

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة مولود معمري - تيزي وزو -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

()

أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم

تخصص: القانون

إشراف الأستاذ:

من إعداد الباحثة:

أ.د/كاشر عبد القادر

-بلمختار حسينة

لجنة المناقشة:

أ. د/تاجر محمد، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....رئيسا
أ.د/كاشر عبد القادر، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....مشرفا ومقررا
أ.د/يوسف أمال، أستاذ، جامعة بومرداس.....ممتحنا
أ.د/البقيرات عبد القادر، أستاذ، جامعة الجزائر.....ممتحنا
د/كيرواني ضاوية، أستاذة محاضرة (أ)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....ممتحنا
د/دحماني عبد السلام، أستاذ محاضر (أ)، جامعة بجاية.....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2019-04-18

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

"قالوا سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا
إنك أنت العزيز الحكيم"

إهداء

إلى رمز التضحية والعطاء أُمِّي حفظها الله وأطال عمرها

إلى من زرع في نفسي قوة الإرادة والعزيمة والذي حفظه الله،

إلى من شجعني وساندني طيلة إنجازي لهذه الرسالة زوجي الفاضل الكريم،

إلى فلذات كبدي وقرة عيني أولادي: مريم، سارة وعبد الرحمان،

إلى أختي وأخويا.

أهدي ثواب هذا العمل.

شكر و عرفان

أحمد الله تعالى وأشكره على جميع نعمه ما أدرك منها وما لا أدرك، وعلى إذنه لي وعونه وتوفيقه لإنجاز هذا العمل.

أتقدم بجزيل الشكر والتقدير والعرفان لأستاذي الفاضل الدكتور: "كاشر عبد القادر" على قبوله الإشراف على هذه الرسالة، وعلى سعة صدره معي وتوجيهاته لي.

كما أتقدم بجزيل الشكر للأستاذ "تاجر محمد" على مساعدته لي، ولأعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذا العمل المتواضع.

وكلمة شكر وتقدير وامتنان إلى كل من علمني حرفاً: أساتذتي الأفاضل، بدءاً من أساتذتي في الابتدائي، إلى من نزال ونظّل نتعلم منهم، جزاهم الله عني كل الخير.

أخص بالذكر أستاذي الفاضل الكريم الدكتور: "البقيرات عبد القادر".

Liste des abréviations principal

- A.D.I	Actualité du Droit International
- C.P.I	La cour Pénal International.
- D.H	Droit de l'Homme.
- D.I	Droit International
- D.P.I	Droit Pénal International.
- D.I.H	Droit International Humanitaire.
- J.P.I	Justice Pénal internationale.
- I.I.D.D.M	Institut International des Droits de l'Homme.
- L.G.D.J	Librairie Général de Droit et de Jurisprudence.
- P.U.F	Presses Universitaires de France.
- R.T.D.H	Revue Trimestrielle de Droit de l'Homme.
- R.U.D.H	Revue Universelle des Droits de l'Homme.
- R.M.A.L.D	Revue marocaine d'administration locale et de développement
- TPIY	Tribunal Pénal International pour l'ex Yougoslavie.
- TPIR	Tribunal Pénal International pour le Rwanda.

مقدمة:

كرم الإنسان في كيانه المادي والمعنوي في مختلف الديانات وعلى مختلف العصور والأزمنة، سواء انصب هذا الاحترام والتكريم على حقه في الحياة أو حقه في عصمة جسده من الإيذاء والتعدي.

فلقد استخلف الله سبحانه وتعالى الإنسان في الأرض وفضله على جميع مخلوقاته وشرع له حماية حقه في الحياة وسلامته الجسدية والعقلية وجرم جميع الأفعال التي تشكل عدوانا عليه، سواء بالمساس بسلامته الجسدية أو العقلية أو بحياته، فلقد سوى الله بين هذين الحقين، فجاء تأثيم المساس بالإنسان إجمالا حماية لحقه في الحياة وفي سلامة جسده، فحرم وجرم المساس بجسم الإنسان حتى ولو كان من صاحبه¹.

سارت النظم القانونية الوضعية على هذا النسق ، فقررت حمايتها للإنسان كقوام للمجتمع الإنساني منظور إليه في جسده ، فالحق في السلامة الجسدية والعقلية ركيزة من ركائز البقاء لدى الإنسان ، ذلك أن المساس به لا يقل شأنًا عن المساس بالحق في الحياة وقد يكون المساس بالحق في السلامة الجسدية والعقلية هو مقدمة الأفعال التي تؤدي في مجموعها أو جزء منها للاعتداء على الحق في الحياة ، فكلا الحقين ينتميان إلى طائفة الحقوق اللصيقة بالشخصية والتي يقصد بها مجموع الحقوق التي تنصب على مقومات وعناصر الشخصية في مظاهرها المختلفة المادية والمعنوية، فهي لصيقة بشخص الإنسان ولذا سميت بحقوق الإنسان أو الحقوق الطبيعية التي تثبت للإنسان بمجرد خلقه.

إن النظرة الأولى لمدلول الحق في السلامة الجسدية والعقلية، أو الحق في سلامة الجسد ككيان مادي ومعنوي كتطبيق لفكرة الحقوق، هو استئثار بقيمة معينة يمنحها القانون

1- قال تعالى: «ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق» سورة الإسراء، الآية 33.

لشخص و يعترف له بها في مواجهة الغير، ويقرر لها الحماية القانونية سواء كانت حماية جنائية أو مدنية.

والحق في السلامة الجسدية والعقلية من هذه الوجهة هي مصلحة يحميها القانون في أن يظل الجسم مؤديا لكل وظائفه على النحو الطبيعي والعادي، وفي ألا تتعطل وظائفه ولو كانت أقل الوظائف أهمية، حتى ولو كان تعطّلها بصفة مؤقتة، وفي ألا تتحرف تلك الوظائف في كيفية أدائها للمهام المنوطة بها على النحو الذي حددته لها القوانين الطبيعية.

وبالتالي فإذا كان جوهر الحق هو الاستثناء بقيمة معينة، فإن جوهر الحق في سلامة الجسد بكيانه المادي والمعنوي هو الاستثناء بقيمة السلامة الجسدية والعقلية والتمتع بجميع عناصر هذه السلامة فيكون لصاحب الحق أن يختص بسلامة جسده ويحتفظ بالمستوى الصحي الذي يتمتع به ويتحرر من كافة الآلام البدنية والنفسية، مع مراعاة الحدود التي يرسمها ويحميها القانون.

إن المساس بهذا الجسد يعد انتهاكا للحق في السلامة الجسدية والعقلية، والذي يعد من الحقوق الأساسية المكفولة والمحمية بموجب قواعد القانون الدولي العرفي أولا ، ثم بموجب الاتفاقيات والصكوك والأعمال الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة ، حتى صنف هذا الحق إلى جانب الحق في الحياة من بين القواعد الآمرة (JUSCOGENS) التي تضع التزاما في مواجهة كافة (ERGA-OMNES) بعدم انتهاك هذا الحق تحت أي ظرف¹.

1- أنظر المادة 59 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 التي عرفت القواعد الآمرة، وكذلك الرأي المستقل لرئيس محكمة العدل الدولية ناجيندرا سينغ في القضية المتعلقة بالأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكارغوا (نيكارغوا ضد الو. م. أ.) الحكم الصادر في 28 جويلية 1986 - موجز الأحكام والفتاوي والأوامر الصادرة عن CIJ (1948 - 1990) الأمم المتحدة، نيويورك ص 222 - 213 وكذلك قرار CIJ في القضية المتعلقة بتطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها (البوسنة والهرسك ضد يوغسلافيا-صربيا والجبل الأسود) -التدابير المؤقتة- الأمر الصادر في 8 أبريل =

ومن بين معايير تصنيف أي حق من بين القواعد الآمرة للقانون الدولي هو مساسه بالمصالح الجوهرية التي تقوم عليها المجموعة الدولية، والكائن البشري عماد هذه المصالح وحمايته هدف رئيسي للمجتمع الدولي، وأي انتهاك لهذه الدعام أو المصالح يشكل جريمة دولية.

فالجريمة الدولية هي كل فعل أو سلوك يمس بالمصالح الجوهرية للمجموعة الدولية ويكون مخالفا لقواعد ومبادئ القانون الدولي، وعلى هذا الأساس كيف انتهاك الحق في السلامة الجسدية والعقلية للفرد جريمة دولية بمختلف صورها، وخطر وأبشع صور الجرائم الدولية التي تمس هذا الحق، وهي الجرائم ضد الإنسانية.

يعد هذا النوع من الجرائم حديث الظهور مقارنة مع الجرائم الدولية الأخرى، استدعى اهتمام المجتمع الدولي لم تتسم به من خطورة، وما تنصب عليه من انتهاك لحقوق الإنسان الأساسية، خاصة بعد ما شهده المجتمع الدولي من فضائع الحرب العالمية الأولى والثانية وقبلها جرائم الأتراك ضد الأرمن.

وعلى هذه الخلفية أخذت فكرة الجرائم ضد الإنسانية تحظى بالاهتمام، ولم تركز بصفة قانونية كجريمة دولية تستوجب العقاب إلا في ميثاق وأحكام المحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ، الذي كان بمثابة انطلاقة حقيقية لمحاولة بلورة مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في مختلف الأعمال الدولية، سواء على مستوى هيئات ولجان الأمم المتحدة أو بصفة خاصة على مستوى الأحكام والأنظمة الأساسية للقضاء الدولي الجنائي.

فرغم عدم التحديد الدقيق لمفهوم الجرائم ضد الإنسانية وعدم وجود اتفاقية دولية خاصة بها إلى يومنا هذا، إلا أن القانون الدولي الجنائي بمختلف مصادره وقواعده تمكن من تحديد

=في 1993- موجز الأحكام والفتاوي والأوامر الصادرة عن CIJ (1992-1996) الأمم المتحدة- نيويورك
ST/LEG/SER-F/1/ADD01-1996.

الإطار العام لها باعتبارها جريمة دولية ، وإطارها الخاص بالاستقلال التدريجي لمفهومها عن جرائم الحرب، وتميزها بالعناصر الخاصة المكونة لها وهي ارتكابها في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ، يكون هذا الهجوم موجه ضد السكان المدنيين مع اشتراط العلم بهذا الهجوم ، إضافة إلى ارتباطها بالدافع التمييزي .

تختلف صور الجرائم ضد الإنسانية باختلاف الحق المنتهك ، فنجد الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في الحياة كجرائم القتل ، والإبادة ، والجرائم الماسة بالحق في الحرية كجرائم الاسترقاق والإبعاد والنقل القسري، والجرائم الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية كجرائم التعذيب والمعاملة اللاإنسانية وجرائم الاغتصاب ومختلف أشكال العنف الجنسي الملحقة بها .

ومما لا شك فيه أن ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية بالصورتين السالفتين الذكر يترتب ،وفقا لقواعد القانون الدولي الجنائي المسؤولية الجنائية الدولية الفردية سواء على مرتكب الفعل الإجرامي أو الأمر به أو المحرض عليه أو حتى المشارك في ارتكابه ، كما أن القانون الدولي الجنائي لا يمس بأحكامه المتعلقة بالمسؤولية الجنائية الدولية الأفراد العاديين فقط بل يتعداهم إلى الأفراد المتمتعين بالصفة الرسمية أو ممثلي الدولة (المدنيين منهم أو العسكريين) الذين ارتكبوا هذا النوع من الجرائم، وما كانوا يصلوا إلى درجة فضاعتها لولا استغلالهم لوظيفتهم ، والإمكانات التي تمنحها لهم دولهم ، فمضمون المسؤولية الجنائية للرؤساء أصبح من مبادئ القانون الدولي العرفي ولاتفاقي .

ولا أهمية من تحديد الأحكام الموضوعية للجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية من خلال تحديد الأركان والعناصر المميزة لها وكذا تقرير المسؤولية على مرتكبيها مهما كانت صفتهم إذا لم تستتبع بقواعد إجرائية تكفل توقيع العقوبات الجزائية

عليهم وتحقيق العدالة الجنائية الدولية بمكافحة ومعاقبة مرتكبيها ، وبطبيعة الحال فذلك يستلزم وجود هيئات قضائية دولية تتولى هذه المهمة.

تعود أول محاولة ناجحة لإنشاء قضاء جنائي دولي بعد الحرب العالمية الثانية ، حيث انشأ ميثاق لندن الموقع بين الحلفاء في 08 أوت 1945 المحكمتين العسكريتين لكل من نورمبرغ وطوكيو لمحاكمة ومعاقبة مجرمي الحرب من دول المحور الأوربي، وكان النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ أول وثيقة قانونية تأسس للجرائم ضد الإنسانية.

ورغم عدم توقف الحروب والنزاعات الدولية منها والداخلية في مختلف بؤر التوتر في العالم مخلفة أبشع المجازر والجرائم ضد الإنسانية، إلا أن المجتمع الدولي لم يحرك ساكنا إلا في بداية التسعينات من القرن العشرين، أين تدخلت الأمم المتحدة بموجب الفصل السابع من ميثاقها بقراري إنشاء محكمتين جنائيتين دوليتين تخرسان كل من يوغسلافيا (سابقا) ورواندا، لمتابعة ومعاقبة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني والجرائم ضد الإنسانية ، تلتها ثلاث محاكم وطنية مفوضة دوليا (مختلطة أو مدولة).

لكن جميعها لم تمثل العدالة الجنائية الدولية التي كان يصبوا إليها المجتمع الدولي، رغم أنها ساهمت بقدر كبير في تطوير قواعد وأحكام القانون الدولي الجنائي ، ببلورة الأسس والأركان والعناصر التي تقوم عليها الجرائم الدولية خاصة الجرائم ضد الإنسانية ، كما أنها ساهمت في كل مرة من التوسيع من دائرة الأفعال التي تكيف على أنها جرائم ضد الإنسانية وبالتالي التضيق من دائرة المفلتين من العقاب ، إضافة إلى تحديد قواعد المسؤولية الجنائية الدولية وترسيخها.

هذه المكتسبات ساعدت واضعو النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة من استدراك النقائص وسد الثغرات التي جاءت في القضاء الجنائي الدولي السابق ، محاولين وضع الأسس والأحكام الموضوعية والإجرائية الكفيلة بمكافحة الجرائم الدولية بصفة عامة

والجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة وتحقيق بذلك العدالة الجنائية الدولية بكفالة عدم إفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب.

اعتبر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بمثابة التقنين الدولي للجرائم الدولية الأكثر خطورة ، فرغم الانتقادات التي توجه إليه من حيث تبعيته كجهاز قضائي إلى جهاز سياسي (مجلس الأمن) وتأثير هذا الأخير على صلاحياته وسلطاته في المتابعة والتحقيق في الجرائم الدولية ، وكذا قصور الآليات الدولية لمتابعة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية للاعتبارات الخاصة بكل من التعاون الدولي وأنظمة التسليم ، إلا أنها تبقى الآلية الدولية الوحيدة التي تتولى مكافحة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية إلى جانب القضاء الوطني استناداً لمبدأ التكامل .

نطاق الدراسة :

يتناول موضوعنا الجرائم الدولية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية والمكيفة كجرائم ضد الإنسانية ، فلم أترك المجال واسعاً لدراسة انتهاك الحق في السلامة البدنية والعقلية في إطار الجريمة الدولية بصفة عامة ، وبالتالي تخرج من إطار هذه الدراسة الصور الأخرى للجرائم الدولية المحددة في المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

وحتى في إطار الجرائم ضد الإنسانية فإنه لم أتطرق إلى كل الصور المحددة في المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وإنما نقتصر على الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية والتي تنصب على حسب وجهة نظري على جريمتين أساسيتين وهما جريمتي التعذيب والمعاملة الإنسانية وجرائم الاغتصاب والعنف الجنسي الملحق بها . فأحدي صور جرائم الإبادة والتي هي إلحاق أذى جسيم

بالسلامة البدنية والعقلية ،كيفت في إطار الجريمتين السالفتين الذكر، استنادا إلى موقف القضاء الدولي الجنائي كأحد أهم مصادر القانون الدولي الجنائي.

وبما أن دراسة أية جريمة دولية تتم وفق أحكام موضوعية وأخرى إجرائية، فإن دراستنا تمت على هذا الأساس فحددنا الأحكام الموضوعية المتعلقة بأركان الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية والعناصر التي تميزها عن غيرها من الجرائم الدولية وكذا تطبيق أحكام المسؤولية الجنائية الدولية الفردية .

أما من الناحية الإجرائية فاقترنت على مكافحة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية في إطار القضاء الدولي الجنائي فقط ، مستبعدين الآليات الأخرى لمكافحة هذه الجرائم كاختصاص القضاء الوطني.

استندنا في بحثنا إلى مصادر وقواعد وأحكام القانون الدولي الجنائي مركزين على القضاء الدولي الجنائي باعتباره أهم مصادر القانون الدولي الجنائي في هذا المجال إلى جانب الاتفاقيات الدولية ذات الصلة.

وحاولنا الإلمام بقدر الإمكان بالقضايا التي طرحت في هذا الشأن أمام القضاء الدولي الجنائي، وباقتناعنا أن الجرائم ضد الإنسانية ليس لها زمن ولا مكان معين، فلم نحدد دراستنا بزمن أو حقبة محددة ولا بمكان معين .

أهمية الدراسة :

يتسم مفهوم الجرائم ضد الإنسانية بحدائته مقارنة مع الجرائم الدولية الأخرى كجرائم الحرب، ويمكن أن يعتبر أحد المبررات التي أدت إلى عدم إمكانية ضبطه ضبطاً دقيقاً جامعاً مانعاً إلى يومنا هذا ، رغم الجهود الدولية المبذولة في هذا الشأن سواء في الفقه أو القضاء الدوليين أو أعمال وهيئات المنظمات الدولية ، الأمر الذي يستدعي البحث الدائم والمتواصل في هذا الشأن ، خاصة مع ما تتصف به هذه الجرائم من خطورة ، وبشاعة وفضاعة ، فهي لا تمس المصالح الجوهرية للمجتمع الدولي فقط ولا القيم التي تقوم عليها المجموعة الدولية، بل تتعدى ذلك لمساسها بإنسانية الإنسان ذاته ، فإذا ما ارتكبت على إنسان، فهي بفضاعة السلوك المشكل لها وكأنها مست الإنسانية جمعاء.

وتأسيساً على ذلك فأهمية الدراسة لا تقتصر على أنها من الموضوعات الحديثة نسبياً والتي تجذب فضول الباحث لدراساتها، وإنما تكمن أهميتها كذلك في خصوصية هذه الجريمة التي تميزها على باقي الجرائم الدولية الأخرى. هذه الخصوصية التي نحاول توضيحها، حاصرين الجرائم ضد الإنسانية في إحدى أخطر الصور التي تقترب فيها وهي تلك التي تمس بالحق في السلامة البدنية والعقلية كأحد الحقوق الأساسية للإنسان والذي يعتبر انتهاكه مساساً بشكل كلي أو جزئي بالحق في الحياة والبقاء.

كما تتضح أهمية هذه الدراسة باعتبار صور الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية على غرار صور الجرائم ضد الإنسانية بصفة عامة محددة على سبيل المثال لا الحصر مما يفتح المجال لتوسيع مفهومها ولإدخال صور أخرى في إطارها بصفة عامة ، فيما يصطلح عليه الأفعال الإنسانية المذكورة في المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تماشياً مع تطور الجريمة الدولية وأشكال ارتكابها.

كما تكمن أهمية هذه الدراسة في اهتمام المجتمع الدولي بهذه الجريمة عن طريق مكافحتها ووضع الآليات الدولية الكيفية لمساءلة ومعاينة مرتكبيها والحد من ظاهرة الإفلات من العقاب في إطار القضاء الدولي الجنائي.

لذلك تعتبر دراسة الجرائم الدولية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية في صور الجرائم ضد الإنسانية من الجرائم التي تستدعي اهتمام رجال القانون.

وعليه تتحدد سعة الموضوع الذي تركز دراسته على فكرتين أساسيتين :

الفكرة الأولى تتبني على دراسة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة الجسدية والعقلية من الناحية الموضوعية في إطار الأحكام العامة للجريمة الدولية من جهة والأحكام الخاصة بالجرائم ضد الإنسانية من جهة أخرى مرتكزين على جرائم التعذيب والمعاملة الإنسانية وجرائم الاغتصاب والعنف الجنسي الملحق بها .

والفكرة الثانية على مكافحة هذه الجرائم عن طريق تقديم آليات الردع أو الجزاء في إطار القضاء الدولي الجنائي.

وعليه نطرح الإشكالية التالية :

مع التسليم أن الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية جرائم دولية ، ما هو مفهومها ؟ وهل يبلغ تعريف الجرائم ضد الإنسانية درجة من الدقة يحول دون خروج الانتهاكات الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية من دائرته ؟ وهل توصل القضاء الدولي الجنائي في مكافحته لهذه الصور من الجرائم ضد الإنسانية لوضع آليات فعالة لتوقيع الجزاء اللازم وضمان عدم إفلات مرتكبيها من العقاب ؟ .

وللإجابة على الإشكالية قسمنا بحثنا كالتالي:

فدراسة أية جريمة دولية يقتضي أولاً توضيح وتحديد الأركان التي تقوم عليها والخصوصيات التي تميزها ، لتقرير تطبيق أحكام المسؤولية الجنائية الدولية عليها، أو ما يسمى بالأحكام الموضوعية للجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية على أساس النظرية العامة للجريمة الدولية (الباب الأول) ندرس فيه :

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية بتطبيق خصائص الجريمة الدولية عليها ثم تحديد عناصر أو شروط قيامها وصورها الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية (في الفصل الأول).
ثم المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في حالة ارتكابه لهذا النوع من الجرائم (في الفصل الثاني).

أما الباب الثاني فخصصناه لمكافحة هذه الجريمة في إطار القضاء الدولي الجنائي ندرس فيه:

مكافحة هذه الجرائم قبل إنشاء قضاء دولي دائم (في الفصل الأول).
ومكافحة هذه الجرائم بعد إنشاء قضاء دولي دائم-المحكمة الجنائية الدولية- (في الفصل ثاني).

استعنا في بحثنا بمجموعة من المناهج القانونية :

1- المنهج الوصفي التحليلي في رصد أركان وعناصر الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة الجسدية والعقلية بما فيها جريمتي التعذيب والمعاملة الإنسانية والاغتصاب ومختلف أشكال العنف الجنسي وسبل مكافحتها، استناداً إلى ما جاء به الفقه الدولي والاتفاقيات الدولية ذات الصلة وكذا أحكام وأنظمة المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة

والمختلطة وصولاً إلى المحكمة الجنائية الدولية ومدى مساهمتها في مكافحة هذا النوع من الجريمة الدولية وتطوير قواعد القانون الدولي الجنائي في هذا الشأن.

2- **المنهج المقارن:** في مقارنة أنظمة واجتهادات المحاكم الجنائية الدولية بمختلف صيغها ودورها في إرساء وتطوير القواعد الموضوعية الجرائم التي نحن بصدد دراستها من جهة وفي الآليات التي أوجدتها لمكافحة والجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية بصفة خاصة ، ومدى نجاعة كل منها.

3- **المنهج التاريخي:** في سرد الوقائع التاريخية لمختلف القضايا ذات الصلة، ومساهمة القضاء الدولي الجنائي ومختلف المصادر القانونية في هذا المجال.

مع توضيح العقوبات القانونية والواقعية التي تواجه عمل القضاء الجنائي الدولي ومختلف مصادر القانون الدولي ذات الصلة في مكافحة الجريمة ضد الإنسانية بصفة عامة وتلك الماسة بالسلامة البدنية والعقلية بصفة خاصة، وركزنا على المحكمة الجنائية الدولية في هذا الشأن موضحين النقائص التي تعترض عملها سواء في التحقيق أو في تنفيذ طلباتها وأوامرها في متابعة مرتكبي الجرائم الدولية أو حتى في تنفيذ الأحكام الصادرة ضدهم.

الباب الأول:

أدى التطور الذي حصل في العالم من تشابك وتطور العلاقات الدولية إلى ظهور الجرائم الدولية التي يتعدى تأثيرها حدود الدولة الواحدة لتمس المقومات التي تنبني عليها المجموعة الدولية وتؤثر في الضمير العالمي لذلك حظيت باهتمام المفكرين والسياسيين والمنظمات الدولية خاصة بعد المجازر التي خلفتها الحرب العالمية الثانية وما اتصفت به من فظاعة وبشاعة، جعلت المجموعة الدولية تولي لها اهتماما كبيرا وتكيفها على أنها جرائم تمس الإنسانية أو جرائم ضد الإنسانية، تمس حقوق الإنسان الأساسية كالحق في الحياة والحق في السلامة البدنية العقلية.

هذا الاهتمام ظهر في الجهود الحثيثة التي بذلت في مختلف الدراسات والأعمال الدولية لتنظيم و تطور مفهومها، باستقلالها التدريجي عن الجرائم الدولية التقليدية (جرائم الحرب) وتحديد الأركان والعناصر المميزة لها دون الإغفال عن تطبيق خصائص الجرائم الدولية عليها **(الفصل الأول)**.

وكل جريمة دولية فإن الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية ترتب على مرتكبيها المسؤولية الجنائية الدولية الفردية بمختلف صورها ومهما كانت صفة مرتكبيها.

فوضع القانون الدولي في هذا المجال كل القواعد التي تحول دون ترتيبيها، وبالمقابل حدد الموانع التي تحول دون تطبيقها **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول:

الأحكام العامة والخاصة للجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية

تعرف الجريمة الدولية بأنها كل فعل مخالف لقواعد القانون الدولي ويمس بالمصالح الجوهرية للمجتمع الدولي.

تأخذ الجريمة الدولية عدة صور، أخطرها الجرائم ضد الإنسانية التي تتمتع على غرار الجرائم الدولية بالأركان الثلاثة:

الركن الشرعي - الركن المادي - الركن المعنوي، و بعناصر مميزة لها وهي الهجوم الواسع النطاق أو المنهجي الموجه ضد السكان المدنيين، و العلم بهذا الهجوم، إضافة إلى الدافع التمييزي و هو ما سنحلله في (المبحث الأول) .

كما أن الجرائم ضد الإنسانية تأخذ عدة صور تختلف باختلاف الحق المنتهك، فالجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية تكون في صورتين:

جرائم التعذيب والمعاملة اللاإنسانية، وجرائم الاغتصاب والعنف الجنسي.
و لكل منهما أركانه الخاصة و هو ما سنتناوله في (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

تحديد الإطار القانوني للجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية

على أسس النظرية العامة للجريمة الدولية

انتهاك الحق في السلامة البدنية والعقلية يعد جريمة دولية بتطبيق كل أركانها والخصائص المميزة لها وهذا الانتهاك يكيف كجريمة ضد الإنسانية.

تطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية بشكل مستمر، ففي كل مرحلة يضاف إليه شرط على حساب آخر ويوسع من دائرة الصور الداخلة فيها، كل ذلك سعياً إلى بلورة مفهومها وتحقيق استقلالها وهو الهدف الذي سعى إليه كل من الفقه والقضاء الدوليين كما لعبت الأمم المتحدة دوراً هاماً في هذا الخصوص.

المطلب الأول:

الجرائم ضد الإنسانية وفقاً للنظرية العامة للجريمة الدولية

تعتبر الجرائم ضد الإنسانية جريمة دولية متكاملة المعالم والأركان وتتميز بنفس خصائص الجريمة الدولية من حيث خطورة الفعل وجسامته، الأمر الذي أدى إلى العمل على متابعة ومحاكمة مرتكبيها باستبعاد جميع العوائق التي تحول دون ذلك كعدم الدفع بامتيازات الحصانة أو العفو أو تقادم الجريمة، كما سعى المجتمع الدولي إلى تسهيل قواعد وإجراءات التسليم من أجل عدم الإفلات من العقاب (الفرع الأول).

وحتى وإن كانت الجرائم ضد الإنسانية حالياً تعتبر جرائم مستقلة بحد ذاتها إلا أن ذلك لم يكن سهلاً لفصلها عن باقي صور الجرائم الدولية الأخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية بصورتها الماسة بالسلامة الجسدية والعقلية

انتهاك الحق في السلامة البدنية والعقلية مخالفة جسيمة لأحكام ومبادئ القانون الدولي يمس بالمصالح الأساسية للمجموعة الدولية فهي جريمة دولية تمس الحقوق الأساسية لإنسان وعليه كيفت على أنها جريمة ضد الإنسانية مكتملة الأركان.

أولاً: تعريف الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية وفقاً للنظرية العامة للجريمة الدولية

لا توجد قاعدة دولية تعرف الجريمة الدولية، وإنما ترك تعريفها وتحديد عناصرها للجهود الفقهية، وقد تعددت وكثرت التعريفات الفقهية للجريمة الدولية.

فقد سبق للفقيه الروماني بلا (V-PELLA) أن عرفها بأنها سلوك محظور يقع تحت طائلة الجزاء الجنائي، الذي يطبق وينفذ باسم المجموعة الدولية¹.

ويعرف الأستاذ (LOMBOIS) الجريمة الدولية بأنها تصرفات مضادة لقواعد القانون الدولي العام²، لانتهاكها المصالح التي تهم الجماعة الدولية والتي قررت حمايتها بقواعد هذا القانون بدل ما يكون فوق القانون الدولي العام.

كما عرفها جلاسير GLASSER STEFAN بأنها "واقعة إجرامية مخالفة لقواعد القانون الدولي تضر بمصالح الدول التي يحميها هذا القانون في نطاق العلاقات الدولية، ويصفها بأنها عمل جنائي، يستوجب توقيع العقاب على مرتكبه"³.

ويرى بلاوسكي بأن الجريمة الدولية هي كل فعل غير مشروع يقترفه الأفراد ويعاقب عليه القانون الدولي الجنائي كونه يضر بالعلاقات الدولية في المجتمع الدولي⁴.

أما من جانب الفقه العربي فإن الأستاذ عبد الله سليمان يعرف الجريمة الدولية "كل عمل أو امتناع عن عمل يصيب المصالح الدولية أو الإنسانية الكبرى بضرر يمنع العرف الدولي وبدعوى إلى المعاقبة باسم المجموعة الدولية"⁵.

1- عن عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992 ص 85.

2- د. محمد منصور الصاوي، أحكام القانون الدولي المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية ودراسة في القانون الدولي الاجتماعي في مكافحة الجرائم الدولية للمخدرات وإعادة الأجناس واختطاف الطائرات وجرائم أخرى، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1984 ص 7.

3- Stefan- glasser- L'Infraction International ses éléments constitutifs-et ses aspect juridique – L. G. D.J-Paris –p10.

4- د. عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية، دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب، الطبعة الأولى، مكتبة النهضة العربية – القاهرة 1989 ص 77.

5- د. عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 8.

وعليه فإن الجريمة الدولية وفقا للتعريفات الفقهية السابقة هي كل فعل أو امتناع يشكل مخالفة جسيمة لأحكام ومبادئ القانون الدولي ويكون من شأنه المساس بالأمن والنظام العام الدولي والمصالح الأساسية للجماعة الدولية وأفراد الجنس البشري والإنسانية، مما يستوجب المسؤولية الدولية وضرورة توقيع الجزء الجنائي على مرتكب تلك الانتهاكات باسم المجتمع الدولي. ويترتب على ما سبق النتائج التالية:

- 1- الجريمة الدولية مخالفة للقانون الدولي ولا يشترط لكي يعتبر الفعل جريمة دولية أن يكون محظورا في القانون الداخلي.
- 2- الجريمة الدولية خرق واعتداء على الحقوق الأساسية للمجتمع الدولي.
- 3- الجريمة الدولية فعل يحضره ويعاقب عليه طبقا للعرف الدولي والمعاهدات الدولية وهو ما يسمى بمبدأ شرعية الجريمة والعقوبة الدولية.
- 4- هذه الواقعة الإجرامية المخالفة لقواعد القانون الدولي تسند إلى الشخص الطبيعي دون المعنوي .

إلى جانب الفقه تناولت لجنة القانون الدولي تعريف الجريمة الدولية في إطار تناولها للجريمة الدولية والمسؤولية الدولية عن العمل غير المشروع في المادة 19 واعتبرتها كل:

(أ) انتهاك خطير لالتزام دولي ذي أهمية جوهرية للحفاظ على السلم والأمن الدوليين كالتزام بخطر العدوان.

(ب) انتهاك خطير لالتزام دولي ذي أهمية جوهرية لحماية حق الشعوب في تقرير مصيرها

(ج) انتهاك خطير وواسع النطاق لالتزام ذي أهمية جوهرية لحماية الشخص الإنساني كالتزام بتحرير الاسترقاق وتحريم إبادة الجنس وتحريم الفصل العنصري¹.

وباعتبار الجريمة الدولية (عملا أو امتناعا) يصيب المصالح الدولية بالضرر، فلا تقتصر هذه المصالح المحمية على العلاقات بين الدول فحسب كالجرائم التي تهدد سيادة الدول واستقلالها كجرائم السلم والأمن الدوليين أو الجرائم السلام ، بل أقر المجتمع الدولي ضرورة حماية المصالح أو القيم العليا للإنسانية وذلك بتجريمه لأعمال القتل، الإبادة، الاسترقاق، الإبادة وكل اضطهاد

1- حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني الجزء الأول وثائق الدورة الثانية والأربعين 1996 الوثيقة 4/476 - CN / A على الموقع: legal.un.org/lic/publication

مبني على أسباب سياسية أو عنصرية أو دينية ، وكل فعل من شأنه أن يمس ليس فقط بكيان الإنسان الذي يعتبر جوهر وأساس الحماية بل كرامته أيضا من ذلك التعذيب والاغتصاب ومختلف أنواع العنف الجنسي.

وتعتبر الجرائم ضد الإنسانية من أخطر الجرائم الدولية التي تشكل انتهاكا صارخا للقيم الجوهرية للمجتمع الدولي، فهي اعتداء على إنسان معين أو جماعة إنسانية معينة لأسباب محددة ولأغراض غير مشروعة أبعد من ذلك فهي اعتداء على الإنسان باعتباره إنسانا.

فيرى بعض الفقهاء أن الجرائم ضد الإنسانية تشتمل الأفعال المرتكبة في زمن السلم وزمن الحرب، وهي الجرائم التي تهدف إلى حماية كل الحقوق الأساسية للإنسان، ومن بين مناصري هذا التعريف الأستاذ ايجيان أرنيانو (E-ARONEANO) الذي عرف الجريمة ضد الإنسانية بأنها جريمة دولية من خلالها تصبح الدولة مدانة بالمساس بسبب تعصبها الديني أو السياسي أو العنصري بحياة شخص أو مجموعة أشخاص أبرياء أو بحريتهم أو بحقوقهم أو إلحاق ضرر أكبر من العقوبة المقررة ضد من ارتكب مخالفة.

ومن بين مناصري هذا التعريف كذلك كل من الأستاذ سويكيل (SWIKIL) بوندي (BONDI) دوتريكورت (DAUTRICOURT) .

أما الأستاذ فانكيلكروت (FINKIEL KROUT) فيعرف الجرائم ضد الإنسانية على أنها كل فعل من شأنه أن يمس ما هو جوهري في الإنسان كالحق في الحياة وما يرتبط به كالحق في السلامة البدنية والعقلية والذي يعد من أهم الحقوق الأساسية المنصوص عليها في المواثيق والاتفاقيات الدولية.

كما أن الأستاذ ستيفان غلاسير يعتبر الجرائم ضد الإنسانية تلك الأفعال التي ترتكب إخلالا بقواعد القانون الدولي ، وتكون ضارة بالمصالح التي يتولى حمايتها، ويتم تحديد هذه المصالح وتكييفها على أساس أنها جرائم دولية تدخل تحت طائفة الجرائم ضد الإنسانية من طرف المجموعة الدولية¹.

1- عبد القادر البقيرات، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص ص 51- 54 .

ويمكننا القول أن النظام القانوني الذي تنتمي إليه الجريمة ضد الإنسانية هو النظام الدولي فارتكاب هذه الجريمة هو خرق القانون الدولي بصفة عامة والقانون الدولي الجنائي على وجه التحديد الذي ينظم الجريمة الدولية.

ثانيا: تحديد أركان الجرائم ضد الإنسانية وفقا للأركان العامة للجريمة الدولية:

وكما هو الحال في جميع الجرائم الدولية، فلا تختلف الجرائم ضد الإنسانية في بنائها القانوني من حيث اشتمالها على ثلاث أركان عامة أو مشتركة - (بغض النظر عن الأركان الخاصة بكل صورة من صور الجرائم ضد الإنسانية) - وهي الركن الشرعي، والركن المادي والركن المعنوي ، والتي سوف نتطرق إليها هي هذا الخصوص، بينما نفرد الركن الدولي لها في جزء لاحق لطبيعة الخاصة والتميزة .

1 -الركن الشرعي:

يتطلب هذا الركن أن يكون الفعل متعارضا مع مصلحة يحميها القانون بتقرير نص تجريمي لها وتوقيع العقاب الجنائي على مرتكبيها، أي لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، وهو ما يسمى بمبدأ الشرعية في القانون الداخلي.

يختلف الأمر بالنسبة للقانون الدولي الجنائي ،فيجب أن نأخذ بعين الاعتبار خصوصيته ذات الطابع العرفي، ولهذا فإن أغلب الجرائم الدولية إن لم نقل كلها ذات طبيعة عرفية، فالعرف الدولي مصدر التجريم في الجرائم الدولية حتى لو نصت المعاهدات الدولية على تجريم بعض الأفعال، باعتبار هذه المعاهدات لم تنشئ الجرائم وإنما تكشف عن العرف الذي جرمها فالأصل أن العرف الدولي هو مصدر التجريم، ومع صدور العديد من المعاهدات والمواثيق الدولية التي تحدد الجرائم الدولية بدأنا نقرب من مبدأ الشرعية المكتوبة، حيث بدأ العرف يندرج في المعاهدات والمواثيق التي تسجله¹.

ولقد استقر في عرف القانون الدولي الجنائي باعتبار الجرائم ضد الإنسانية كأحدى أخطار الجرائم الدولية ، وجاء النص على عدم مشروعيتها في العديد من المواثيق والاتفاقيات الدولية منها: المادة السادسة فقرة (ج) من ميثاق نورمبرغ² ، والمادة الثانية من القانون رقم 10 لمجلس

1- عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي ، مرجع سابق ، ص 100 .

2- أنظر المادة 6/ج من الميثاق الأساسي لمحكمة نورمبرغ العسكرية الدولية K لسنة 1945 .

المراقبة لألمانيا، والمادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والمادة الثانية من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا ، والمادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة¹.

كما أكدت على مبدأ الشرعية المادة 22 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة والذي ينتج عنه مجموعة من الآثار القانونية أهمها:

1- عدم جواز رجعية الأحكام الجنائية للنظام الأساسي إلى الماضي².

2- عدم جواز التوسع في تفسير قواعد التجريم³.

كما أكدت لجنة القانون الدولي في مختلف مشروعاتها لتقنين الجرائم الدولية على الصفة غير المشروعة للجرائم ضد الإنسانية⁴.

علاوة على ذلك جاءت العديد من الاتفاقيات الدولية سواء المتعلقة بحقوق الإنسان أو بالقانون الدولي الإنساني بنصوص تجريميه للأفعال المكونة للجرائم ضد الإنسانية والتي تأسس الركن الشرعي للجرائم ضد الإنسانية بصفة عامة وكذا مختلف الأفعال التي تكيف على أنها جرائم ضد الإنسانية⁵.

1- انظر المواد: 5 - من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة ليوغسلافيا سابقا .

2 - من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

3 - من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

2- أنظر المادة 24 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

3- أنظر المادة 2/22 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

4- أنظر قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3 (د- 1) المؤرخ في 19 فيفري 1946 و 5 (د- 1) المؤرخ في 11 ديسمبر 1946 والذي يؤكد المبادئ المعترف بها في النظام الأساسي لمحكمة نور همبورغ العسكرية الدولية، وكذلك أعمال لجنة القانون الدولي العام 1991 في دورتها 51 في إطار تقنين مشاريع القوانين المتعلقة بسلم البشرية وأمنها للاطلاع عليها أنظر الموقع: www.un.org/international-lawcommission.

5- نذكر على سبيل المثال قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 74 30 د 28 المؤرخ في 03 ديسمبر 1973 والمتضمن المبادئ التعاون الدولي في تعقب واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المذنبين بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية، ومختلف الاتفاقيات الدولية الخاصة كالاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 3068 د 28 المؤرخ في 30 نوفمبر 1973 .

2- الركن المادي:

يقصد به السلوك أو العمل أو الفعل المحظور الذي يصيب المصالح الدولية بضرر أو يعرضها للخطر ، فالركن المادي للجريمة هو نشاط يتمثل في حركة عضوية صادرة عن إنسان لها مظهرها الملموس في العالم الخارجي تحدث إثرا أو تهدد بالخطر مصالح مرعية بالحماية الجنائية¹.

ويتمثل الركن المادي للجريمة ضد الإنسانية، في أعمال الاعتداء اللاإنساني الصارخ الذي يصيب المصالح الجوهرية لشخص أو مجموعة من الأشخاص تشترك في الدين أو السياسة أو العرف إلخ .

ويقوم الركن المادي في الجرائم ضد الإنسانية على غرار الجريمة الدولية على ثلاثة عناصر وهي :

1- الفعل (السلوك الإيجابي) أو الامتناع عن الفعل (السلوك السلبي)

2- النتيجة الإجرامية .

3-علاقة السلبية بين الفعل أو الامتناع والنتيجة الإجرامية.

وستنطبق إلى كل من العناصر الثلاثة على حدي في إطار الأحكام العامة للجريمة الدولية ومطابقتها أو إسقاطها على الجرائم ضد الإنسانية.

أ-الفعل أو السلوك:

يتخذ صورتين و هما:

سلوك إيجابي: ويتمثل ذلك في القيام بعمل يحظره القانون، يؤدي إلى قيام الجريمة، وصورة الفعل الإيجابي المؤدي إلى الجريمة هي الصورة الرئيسية الغالبة في الجرائم الدولية ذلك أن تجريم الأفعال يعني النهي عن الأعمال التي تؤدي إلى ارتكابها، كتجريم القتل التعذيب، الاغتصاب إلخ.

سلوك سلبي: ويتمثل في امتناع الشخص بصفة إرادية على إتيان سلوك إيجابي معين كان من الواجب عليه قانونيا إتيانها، ومن أمثلة الجرائم ضد الإنسانية المرتكبة بسلوك سلبي امتناع الدولة على منع جماعات أو منظمات بارتكاب جرائم ضد الإنسانية على إقليمها وكذا ما

1- عبد الله سليمان ، مرجع سابق، ص 113 .

أوردته المادة الثامنة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا فيما يتعلق باتخاذ التدابير اللازمة لمعاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية.

ب- النتيجة الإجرامية:

وهو الأثر الخارجي الذي يحدثه السلوك الجرمي، والنتيجة ضد الإنسانية تتحقق في أغلب صورها.

ج- العلاقة السببية:

ومفادها أن يكون بين السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية علاقة سببية بمعنى أن يكون سلوك الجاني (إيجابيا كان أو سلبيا) هو المؤدي إلى النتيجة الإجرامية، وتجدر الإشارة إلى ضرورة أن يكون الفعل المفضي إلى النتيجة الإجرامية قد ارتكبت في إطار هجوم واسع النطاق أو منتظم موجه ضد المدنيين، فإن لم تتوفر هذه الشروط فإن تلك الجريمة لا تكيف على أساس أنها جريمة ضد الإنسانية بالرغم من إثبات علاقة السببية بين السلوك الإجرامي للجاني والنتيجة الإجرامية¹.

3 / الركن المعنوي:

الجريمة ضد الإنسانية جريمة مقصودة يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي الخاص إلى جانب القصد العام ، فالقصد العام يتكون من العلم والإرادة ، أي علم الجاني بأركان الجريمة كما يتطلبها القانون ، إضافة لانصراف إرادته لارتكاب هذه الجريمة وتحقيق نتيجتها في حين أن القصد الخاص يتكون من العلم والإرادة أيضا إلا أنه يتميز عن سابقه بكونه لا يقتصر على أركان الجريمة بل يمتد إلى وقائع ليست من أركان الجريمة ، فالقصد الخاص هنا قصد إضافي ، فحتى الجرائم التي يتطلب القانون فيها قصدا خاصا لابد من توافد القصد العام فيها² .

لذلك يجب أن يعلم الجاني أن فعله ينطوي على اعتداء جسيم على حقوق الإنسان الأساسية أما في صورة إهدار كلي لها وأما في صورة الحط من قيمتها ويجب أيضا أن تتجه

1- عبد الغني عبد المنعم محمد، الجرائم الدولية (دراسة في القانون الدولي الجنائي) ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2007، ص ص551- 553.

2- عبد الغني عبد المنعم محمد، مرجع سابق، ص 302.

إرادته إلى هذا الفعل ، كما يجب أن تكون غايته من هذا الفعل وهذا القصد الخاص إلى النيل من الحقوق الأساسية لجماعة بعينها تربط بين أفراد وحدة معنية ، دينية ، عرقية ، سياسية... إلخ . فإذا انتفت هذه الغاية ينتفى الركن المعنوي ولا تقع الجريمة ضد الإنسانية وإن كان يمكن أن تقع جريمة أخرى .

الفرع الثاني:

تطبيق الخصائص العامة للجريمة الدولية على الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية

تعتبر الجريمة الدولية جريمة عرفية وذلك ما جعلها تنسم بسمة الغموض وعدم التحديد الأمر الذي جعل من التجارب والعمل الدولي يعطى لها بعض الخصائص الذاتية والقانونية والتي تميزها عن الجريمة الداخلية، ولذلك فسوف نرى مدى مطابقة خصائص الجريمة الدولية على الجرائم ضد الإنسانية.

أولاً: خطورة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية:

وصفت لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة الجريمة الدولية في تقريرها المؤرخ في 3 مارس 1950 بقولها (يبدو أن هناك إجماعاً حول معيار الخطورة، فالأمر يتعلق بجرائم تمس أساساً بالمجتمع البشري نفسه ويمكن استخلاص الخطورة أما من طابع الفعل المجرم (القسوة، الفظاعة، الوحشية) وأما من اتساع والشمولية فتظهر في الضخامة - سواء كان الضحايا شعوباً أو سكاناً - والدفع بالطبع إلى هذا العمل - إبادة الأجناس والشعوب - .

وعليه فالركن الأساسي للجريمة الدولية هي الخطورة وهي تتميز بدرجة عالية من حيث البشاعة والوحشية التي تهدد أسس وكيان المجتمع البشري¹.

وتتصف الجرائم ضد الإنسانية باعتبارها جريمة دولية بالخطورة والجسامة ويتضح ذلك من جانبين وهما:

- أنها تنسم باتساع وشمولية أثارها والنتائج التي تتجر عنها كونها تتم وفقاً لسياسة أو مخطط منهجي إضافةً إلى الدافع من ارتكابها وهو في غالب الأحيان الدافع التمييزي الذي يهدف

1- تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة التاسعة والثلاثون ، الملحق رقم (42/10) الصادر عن الأمم المتحدة ص 17 .

إلى إهلاك جماعة لصفة فيها كما أنها ترتكب في إطار واسع النطاق حاصدة عدد كبير من الضحايا¹.

- كما تتضح خطورة الجرائم ضد الإنسانية باعتبارها جريمة دولية في المصلحة المحمية التي تنتهكها حيث تعتبر انتهاكا للحقوق الأساسية للفرد باعتباره الركيزة الأساسية التي يقوم عليها المجتمع الدولي وأهم هذه الحقوق هي الحق في السلامة البدنية والعقلية الذي يغير القاعدة أمرة من قواعد القانون الدولي التي لا يجوز بأي حال من الأحوال خرقها أو الاتفاق على مخالفتها¹. وهذه القواعد تفرض التزامات على جميع الدول بضمان احترامها وعدم المساس بها (التزامات في مواجهة الكافة (erga-omnes)².

1- أنظر المادة 59 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 والتي عرفت القاعدة الأمرة بأنها " ... تعتبر قاعدة أمرة من قواعد القانون الدولي العام، القاعدة المقبولة والمعترف بها من الجماعة الدولية في مجموعها كقاعدة لا يجوز الإخلال بها ولا يمكن تعديلها .. " .

للتفصيل أكثر أنظر قرار محكمة العدل الدولية في القضية المتعلقة بتطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها (البوسنة والهرسك) ضد يوغسلافيا (صربيا والجبل الأسود) ، التدابير المؤقتة الأمر الصادر في 8 أبريل 1993 موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (1992 1996) الأمم المتحدة نيويورك St / Leg/ Ser .F /1/Add _1996 وكذلك قضية: الجرف القاري في بحر إيجه (ولاية المحكمة) الحكم الصادر في 1978/12/19 ، موجز لأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (1948_1991) الأمم المتحدة، نيويورك ص 138.

2- انظر الرأي المستقل لرئيس محكمة العدل الدولية ناجيند راسينغ في القضية المتعلقة بالأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكارغوا (نيكارغوا ضد الو. م. أ) الحكم الصادر في 28 جويلية 1986 ، موجز لأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (1948 _ 1991) الأمم المتحدة ، نيويورك ص ص 222 - 213 .

وكذلك الفقرة 31 من قرار محكمة العدل الدولية في القضية المتعلقة بمنع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (البوسنة والهرسك ضد يوغسلافيا) الحكم الصادر في 11 جويلية 1996، موجز للأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (1991 - 1996)، مرجع سابق، ص 129.

ثانياً: عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية:

نعني بالتقادم سقوط العقوبة، أو الدعوى العمومية بمضي المدة وهي قاعدة تأخذ بها معظم التشريعات الوطنية، أما الصعيد الدولي فلم يتطرق أحد لهذه القاعدة قبل الحرب العالمية الثانية فقد وردت عبارة عدم التقادم لأول مرة في القانون العاشر الصادر عن مجلس رقابة الحلفاء في المادة الثانية الفقرة الأخيرة منه ، أكد أنه للمتهم أن يدافع بالتقادم ، ولا يعتد بأية حصانة أو عفو عام أو خاص منح في عهد الحكم النازي.

وقد ثارت مشكلة التقادم في مجال القانون الدولي الجنائي بالنسبة لطائفتين من الجرائم الدولية وهما جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية لصعوبة فصل هذه الأخيرة عن الأولى خاصة في أوقات النزاع المسلح .

وقد توصل إلى عدم وجود أساس وتبرير لتقادم الجرائم ضد الإنسانية كما هو الحال عليه في جرائم الحق العام، وتم التأكيد على ذلك في الاتفاقية الدولية لعدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية لـ 1968/11/26¹، وقد ورد في المادة الأولى فقرة (ب) على أنه لا يسري أي تقادم على الجرائم ضد الإنسانية سواء في زمن السلم أو زمن الحرب¹.

ولقد كرس نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبدأ عدم تقادم الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة في المادة 29 منه وذلك للتأكيد على متابعة ومحاكمة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية وعدم إفلاتهم من العقاب ، ووسع من الآثار المترتبة على هذا المبدأ².

ثالثاً: جواز التسليم في الجرائم ضد الإنسانية:

يعرف التسليم في إطار القانون الدولي بأنه تخلي دولة عن شخص موجود في إقليمها إلى دولة أخرى بناء على طلبها، لتحاكمه عن جريمة يعاقبه عليها القانون الدولي، أو لتنفيذ فيه حكماً صادراً عليه من محاكمها³.

1- اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، اعتمدت وعرضت للتوقيع بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2391 ألف (د-23) المؤرخ في 26 نوفمبر 1968 ودخلت حيز النفاذ في نوفمبر 1970، للاطلاع عليها انظر موقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر: www.icrc.org

2- أنظر المادة 29 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة الموقع بتاريخ 17 جويلية 1998 ودخل حيز النفاذ في 1 جويلية 2002 .

3- عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 134.

وتسليم المجرمين في القانون الدولي ينظم غالبا في اتفاقيات ثنائية تحدد شروطه والأشخاص الذين يجوز تسليمهم والجرائم التي يتم التسليم بسببها، فهناك فئة من الجرائم استقر العرف الدولي على عدم التسليم فيها سواء بالنسبة للفاعلين الأصليين أو شركائهم ويتعلق الأمر بالجرائم السياسية الجرائم العسكرية والجرائم المالية أو الضريبية والخاصة بالتحويل المالي هذه الأخيرة التي تستند إلى مبدأ المعاملة بالمثل وعلى النص عليه صراحة في بنود المعاهدة الدولية¹.

ونظرا للطبيعة القانونية وخصوصية الجرائم ضد الإنسانية فإنها تخرج من إطار الجرائم التي لا يجوز فيها التسليم وعلى رأسهم الجرائم السياسية، وهذا ما أكدته الجمعية العامة للأمم المتحدة بشأن مبادئ التعاون الدولي في تعقب واعتقال ومعاينة الأشخاص المذنبين بارتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية في المادة السابعة الفقرة 4 على أنه يجب على الدول التعاون فيما بينها لتسليم مرتكبي جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية².

فهناك اتجاه دولي ورغبة عالمية تعمل على تدعيم وتعزيز أسس التعاون الدولي في مجال مكافحة الجرائم ضد الإنسانية وذلك بتسهيل الإجراءات الدولية في هذا المجال وتجاوز كل الصعوبات التي من شأنها أن تحول دون زجر ومتابعة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، وأكبر مثال على ذلك ما جاء به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في هذا المجال³.

رابعا: استبعاد امتيازات الحصانة لمرتكبي الجرائم ضد الإنسانية:

يقصد بالحصانة تمتع بعض الأشخاص السامين بامتياز عدم محاكمتهم عند اقترافهم لجريمة ما، استثناء من قاعدة وجوب مساواة الجميع أمام القانون، ويعود هذا الاستثناء لاعتبارات خاصة تقتضيها المصلحة العامة أو العرف الدولي⁴.

تطور مفهوم الحصانة التي يتمتع بها القادة والرؤساء وبعض ممثلي الدول بتطور مفهوم الحصانة السيادية للدولة وفصل كل مفهومين عن الآخر، واستقر الأمر بأن الحصانة التي

1 - André Huet , Renaud Koereug-Joulin – **Droit Pénal international** – PUF 25 novembre 1993 P316 .

2- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 30/74 (دورة 28) المؤرخ في 03 ديسمبر 1973 .

3-Jean Domont – **Extradition – Encyclopédie Juridique – Répertoire du droit international** – Tome II -2eme Edition – Dalloz 2004 –p p 02- 04.

4- عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي ، مرجع سابق، ص 96 .

يتمتع بها هؤلاء ما هي إلا حصانة وظيفية تجد أساسها في القانون الدولي العرفي وتحدد طبيعتها وفقا لمعيارين ، موضوعي وزماني .

فمن حيث الزمان فإن امتيازات الحصانة ترتبط ارتباطا مطلقا بفترة أداء المهام، أي هي حصانة وظيفية تزول بزوال المركز .

من حيث الموضوع، فهي حصانة تشمل جميع الأعمال الرسمية مدنية كانت أو إدارية، وجنائية مطلقة¹.

وإذا كانت الحصانة متأصلة في القوانين الوطنية والقانون الدولي منذ قرون، فإن التسليم بأثارها المطلق لم يعد مقبولا في القوانين المعاصرة منها والوطنية عندما يتعلق الأمر بالانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني والجرائم الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان فهي تعتبر من بين الأسباب الرئيسية للإفلات من العقاب².

تعتبر اتفاقية لندن المتضمنة للنظام الأساسي لمحكمة "نورمبرغ" أول وثيقة جسدت مطلب الحد من أثر الحصانة وتقرير مبدأ إلغاء الحصانة القضائية لرؤساء الدول في حال ارتكابهم لجرائم دولية³.

شكلت لائحة نورمبرغ مرجعا رئيسا بالنسبة للوثائق الدولية التي تلتها خاصة بعد تقنين مبادئ نورمبرغ من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة حيث جاء المبدأ الثالث منه ليضفي طابعا أكثر إلزامية وشرعية لاسيما امتيازات الحصانة لمرتكبي الجرائم الدولية⁴ كما نصت عليه المادة 7 من مشروع الجرائم المخلة بالسلم وأمن البشرية⁵ ويكرس هذا المبدأ في المادة 4 من اتفاقية منع جريمة الإبادة المعاقبة عليها المعتمدة في 9 ديسمبر 1948 .

1-Anne Muxart – **immunité de L'ex – chef d'etat et compétence universelle, Quelque réflexion sur l'affaire Pinochet** – A.D.I P 02 in www.ridi -ORG

2-Emmanuel dcaux« les gouvernants » in hervéAsconcio Emmanuel dcaux et Alain pellet – **droit international pénal** –Cedin paris x – Edition A-pedone. p186

3- حيث نصت المادة 7 من اللائحة بأن الصفة الرسمية للمتهم سواء كان رئيس دولة أو من الموظفين الكبار، لا يمكن أن تعد مانعا لقيام المسؤولية الجنائية أو حتى ظرف مخفف. أنظر كذلك:

Charles rousseau – **D.I . P- Les relations international-** Sirey. paris 1980 . p126

4- التوصية رقم 1/95 لعام 1945 للجمعية العامة للأمم المتحدة والمتضمنة مجموعة مبادئ نورمبرغ المصاغة من طرف لجنة القانون.

5- مجموعة صكوك دولية ، المجلد الأول، الأمم المتحدة ، نيويورك ، 1993 ، VOL 1 -XIV- A-94- ص 939.

أما على صعيد القضاء الدولي الجنائي، فلقد مثلت المحاكم الجنائية الخاصة تجسيدا فعليا لمبدأ الحصانة سواء في أنظمتها الأساسية أو تطبيقاتها.

فحكم Slobodan Milosevic الرئيس اليوغسلافي السابق لارتكابه جريمة الإبادة وجرائم ضد الإنسانية ومخالفة اتفاقيات جنيف¹.

نفس المبدأ تبنته محكمة العدل الدولية في قرار 20 فيفري 2007 في قضية تطبيق اتفاقية منع وقمع جريمة الإبادة بوضع حد فاصل بين المسؤولية الدولية للدولة عن عدم

التزامها بمنع وقمع جريمة الإبادة ومسؤولية الأشخاص الطبيعية عن ارتكاب هذه الجريمة² استقرت الآليات التي وضعها القانون الدولي من أجل متابعة ومعاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية على قاعدة عدم الاعتداء بالصفة الرسمية وامتيازاتها للإعفاء من المسؤولية الجنائية مهما كان وضع المتهم القانوني، وطبيعة الأعمال الصادرة عنه أو نوع المحكمة التي باشرت إجراءات متابعته³.

حيث تزول امتيازات الحصانة وخاصة الجانب الجنائي منها بمجرد وجود دلائل تثبت الارتكاب أو الاشتراك في ارتكاب جرائم دولية أو حتى الأمر بارتكابها بما في ذلك محاولة التصدي لوقوعها باتخاذ الإجراءات والتدابير الضرورية لذلك ونعني بالجرائم الدولية في هذه الخصوص كل انتهاك خطير للقانون الدولي يمس الكرامة الإنسانية والقيم العليا للمجتمع وعلى رأسها الجرائم ضد الإنسانية⁴.

وفي هذا الإطار جاءت اتفاقية روما بمثابة تدوين لقاعدة عرفية اكتسبت صفة مبدأ من مبادئ القانون الدولي الجنائي في المادة 27 حيث جاءت أعم وأشمل روعي من خلاله التأكيد على بطلان أية محاولة للتدفع بالصفة الرسمية للمتهم مهما كان مركزه القانون (رئيس دولة أو حكومة أو عضو منتخب أو موظفا حكوميا) كسبب معفي من المسؤولية أو مخفف للعقوبة.

1- affaire n°IT - 01 -51 - I _acte d ' accusation : responsabilité pénale individuelle. Slobodan Milosevic sur site : www.tpiy.org

2- l'arrêt de C.I.J du 26/02/2007 _ dans l'affaire relative a l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide entre la Bosnie _ Herzégovine et la Serbie et Monténégro. P 163 et 180.

3- خلفان كريم ،الأسس القانونية لتراجع نظام الحصانة القضائية ،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 8 ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية 2008 ، ص 221 .

4 - Ghislaine Doucet ,**La responsabilité pénale des dirigeants en exercice** , Actualité du droit international 2001 K P5 in www.RIDI.ORG.

خامسا: استبعاد نظام العفو من التطبيق على الجرائم ضد الإنسانية:

العفو هو تنازل الهيئة الخاصة عن كل أو بعض حقوقها المترتبة على الجريمة وهو نوعان: عفو على العقوبة ويسمى العفو الخاص وعفو عن الجريمة ويسمى العفو العام¹.

وهو إجراء تلجأ إليه العديد من الدول بعد خروجها من حروب أهلية أو أزمات داخلية يكثر فيها الانتهاكات الكبيرة لحقوق الإنسان، هذا الإجراء يضح حدا لكل متابعة قضائية ضد المتورطين في تلك الحقبة الزمنية مهما كانت صفتهم².

وإذا كانت أغلب الجهات المعارضة لقوانين العفو، ترى فيها تكريسا لثقافة الإفلات من العقاب وإصدار حقوق الضحايا، فإن أغلب المواثيق الدولية المتعلقة بقمع الجرائم الدولية لم تتضمن نصوصا صريحة حول شرعية أو عدم شرعية هذا الإجراء، إلا أنها تضع على عاتق الدول التزاما ببذل جميع الجهود لمتابعة معاقبة مرتكبي الجرائم الدولية³.

كما أن القضاء الدولي الجنائي لم يتضمن موقفا صريحا من هذه الإجراءات باستثناء القانون رقم 10 لمجلس رقابة الحلفاء الذي استبعد في مادته الثانية أن تحول أية قوانين خاصة بالعفو دون محاكمة المسؤولين عن ارتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد السلام والجرائم ضد الإنسانية. فالأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية اللاحقة لم تستبعد هذه الفكرة حتى وإن تضمنها أنظمتها الأساسية بشكل صريح.

لكن التزام الدول الأطراف في الأمم المتحدة يفرض واجب التعاون مع تلك المحاكم من أجل متابعة ومحاكمة جميع المجرمين سواء أمام القضاء الداخلي أو عن طريق تسليمهم إلى تلك المحاكم وهو ما يرسخ فكرة استبعاد نظام العفو وهو ما أكدته اتفاقية "دايتون" للسلام التي منحت

1- عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 95 .

2- نذكر على سبيل المثال ميثاق السلم والمصالحة الوطنية الذي جاء به الرئيس عبد العزيز بوتفليقة كامتداد لقانون الوثام المدني وقانون الرحمة أين تم فيه العفو عن الجماعات المسلحة والجيش الإسلامي للإنقاذ عن الانتهاكات التي ارتكبت فيما يسمى بالعشرية السوداء، عرض الاستفتاء في 29 سبتمبر 2005 وتم تنفيذه بموجب أمر 6-1 المؤرخ في 27 فبراير 2006 .

3- المادة 49 من اتفاقية الأمم المتحدة لمنع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها كذلك المادة 50 من اتفاقية جنيف الثانية لعام 1949 والمادة 129 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيرت من ضروب المعاملة الإنسانية والمهينة والقاسية.

العفو عن الجرائم العادية واستبعدته بشكل مطلق في الانتهاكات الخطير للقانون الدولي الإنساني وكل ما يكيف الجرائم الدولية وفقا للأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة¹.

وفي نفس الإطار عارض الأمين العام للأمم المتحدة خلال تقريره لمجلس الأمن حول إنشاء المحكمة الجنائية الخاصة " بسيراليون " منح أي أثر قانوني للعفو الشامل الذي أقرته اتفاقية "لومي" للسلام واستبعد تطبيقه على الجرائم الدولية بما فيها الجرائم ضد الإنسانية وأدرج ذلك في نص المادة 10 من النظام الأساسي لمحكمة "سيراليون"².

أما النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة فلم يتضمن أية إشارة لا صراحة ولا ضمنية لإجراء العفو رغم أن هدف الجهاز هو وضع حد لظاهرة الإفلات من العقاب.

بناء على ما تقدم نلاحظ أن القانون الدولي الجنائي يستبعد تطبيق هذا الإجراء في الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان أو يكيف على أنه جرائم دولية وعلى رأسها الجرائم ضد الإنسانية وفي الأخير نشير أن مسألة العفو من المسائل الشائكة سواء في إطار القانون الداخلي أو الدولي، حيث يجب الوزن بين الفائدة التي يحققها قانون العفو للمجتمع من جهة وحقوق الضحايا من جهة أخرى، دون أن نسلم بأن بعض الجرائم التي تصل إلى درجة من الخطورة كجرائم ضد الإنسانية يكون من المستحيل إقرار العفو عنها فهذا لا يمد للعدالة ولا للإنصاف بصلة.

المطلب الثاني:

العناصر المكونة للجرائم ضد الإنسانية

اكتسبت الجرائم ضد الإنسانية طابعاً ومفهوماً مستقلاً عن الجرائم الدولية الأخرى خاصة منها جرائم الحرب التي كانت مرتبطة بها إلى زمن طويل من حيث المفهوم فالعرف الدولي والاجتهاد القضائي للمحاكم الجنائية الدولية أوجدوا وطوروا العناصر المكونة لها، مما أكسب هذه

1- وهو نفس النهج الذي انتهجته الجزائر في مشروع السلم والمصالحة الوطنية حيث استثنت من العفو المتضمن المرتكبين لجرائم خطيرة كالمجازر الجماعية وانتهاك الحرمات والاعتداءات على الأماكن العمومية، وهو ما يتطابق مع الممارسات الدولية في هذا المجال - أنظر مشروع المصالحة الوطنية الذي عرض على الاستفتاء في 2005/9/29.

2 - voir parag 22.23.24.25 de rapport du secrétaire général sur l'établissement d'un tribunal spécial pour la Sierra Leone du 4 octobre 2000. S / 2000/915 et par 5.S/RFS/ 1315 (2000).

الأخيرة استقلالية وذاتية تميزها عن باقي الجرائم الدولية الأخرى انطلاقاً من أنها أفعالاً تنتهك قوانين الإنسانية¹.

فلقد أوجد القضاء الدولي الجنائي باعتباره مصدراً هاماً من مصادر القانون الدولي الجنائي في هذا المجال شروطاً أو عناصر لازمة لمفهوم الجرائم ضد الإنسانية إلى وقت طويل وكان من الضروري التطرق إليها وهي:

- ارتباطها بالنزاع المسلح.

- ارتكابها على أساس أو بدافع تمييزي.

إلى أن جاءت المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة وحسنت الأمر موضحاً بأنه لكي تكيف أي من الأفعال الواردة ضمناً على أساس جرائم ضد الإنسانية لابد أن :

(1) ترتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو/ منهجي.

(2) يجب أن يوجه هذا الهجوم ضد السكان المدنيين

(3) لابد أن يكون لمرتكبي الفعل على علم أن أفعاله تتدرج ضمن هذا الهجوم .

- مسألة الدافع التمييزي ما إذا كان مشروطاً في كافة الأفعال التي تكيف على أنها

جرائم ضد الإنسانية أم في بعضها فقط خاصة الأفعال التي تشكل انتهاكاً للحق في السلامة البدنية والعقلية للفرد.

وعليه فسوف نتطرق في:

الفرع الأول: العناصر أو الشروط التي كانت وتقوم عليها الجرائم ضد الإنسانية والمنبثقة

من القضاء الدولي الجنائي السابق (النزاع المسلح والدافع التمييزي).

الفرع الثاني: إلى العناصر أو الشروط التي تقوم عليها الجرائم ضد الإنسانية المكرسة في

المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

1-Jean François Roulot- **Le crime contre L'humanité**- préface de Charle lambos –A.postolidis- Logique Juridique- L'harmattan- juillet 2004- p 155.

الفرع الأول:

العناصر التي تقوم عليها الجرائم ضد الإنسانية والمنبثقة من أحكام واجتهادات

القضاء الدولي الجنائي السابق

تغيير وتطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية عما هو عليه اليوم فكان في كل مرة يضاف شرط أو عنصر لقيامها على أنقاض شرط آخر، هذه العناصر أو الشروط كانت وليدة القضاء الدولي الجنائي السابق سواء من حيث أنظمتها الأساسية والاجتهادات التي جاء بها وتجدر الإشارة أن الشروط التي لازمت الجرائم ضد الإنسانية لمدة زمنية لا بأس بها كانت مرتبطة بخصوصية القضاء الدولي الجنائي الخاص الذي استحدثته، ونقصد بهذه الشروط:

- شرط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح الذي جاءت به كل من المحكمة العسكرية الدولية "نورمبرغ" والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة ليوغسلافيا
- شرط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالدافع التمييزي وهو الشرط الذي جاءت به المحكمة الجنائية لرواندا مستندة إلى خصوصية النزاع الرواندي.

أولاً: شرط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح:

1- مبررات استحدثته في نظام نورمبرغ:

ارتبط قيام الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح بفترة لا بأس بها حيث جاء هذا المبدأ أو الشرط في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ الدولية بعد الحرب العالمية الثانية، وذلك لتبرير امتداد الاختصاص الدولي للأفعال التي قد تعتبر من اختصاص القضاء الوطني للدولة، وسمح هذا المبدأ لواضعي نظام محكمة نورمبرغ الدولية بإدانة أفعال الإنسانية ارتكبتها النازيون خارج ألمانيا، وذلك دون تهديد لمبدأ سيادة الدولة، وهذا الشرط يعني أن الجرائم ضد الإنسانية لا ترتكب إلا بالارتباط مع جرائم من اختصاص هذه المحكمة أي الجرائم ضد السلام، جرائم الحرب. وقد أخضعت هذه الجرائم للاختصاص الدولي رغم ارتباطها بالقضاء الوطني كرد فعل ضد من يعتدي على الإنسانية ببشاعة جسيمة كما فعلت ألمانيا¹.

وقد نصت المادة السادسة فقرة (ج) على أن "أفعال القتل وإفناء الأشخاص والاسترقاق والإقصاء عن البلد وكل عمل لا إنساني مرتكب ضد أي شعب مدني قبل الحرب أو أثناءها

1 - Jean François Roulot- op.cit- p p 95-96

وكذلك الاضطهادات المبينة على أسباب سياسية أو عرقية أو دينية سواء كانت الأفعال والاضطهادات مخالفة للقانون الداخلي للدولة المنفذة فيها أم لا، متى كانت هذه الأفعال أو الاضطهادات مرتكبة تبعا لجريمة السلام أو جريمة حرب أو كانت ذات صلة بها".

ورغم ما اكتسبته هذه المادة من الغموض وتداخل للمفاهيم إلا أنها كانت بمثابة المرجع الكاشف والمنشأ في نفس الوقت للجرائم ضد الإنسانية، رغم ارتباطها بجرائم أخرى، ويمكن تفسير ذلك إلا أنه وفي ذلك الوقت كان من أسهل الجرائم تعريفا هي جرائم الحرب لارتباط مصدرها بالقانون الدولي التقليدي والعديد من الاتفاقيات الدولية، عكس الجرائم ضد الإنسانية التي لم تورد لها أية معاهدة دولية، وارتباطها بجرائم الحرب راجع كذلك إلى أن الحلفاء كانوا بحاجة إلى الابتعاد عن تغيير صارم للقواعد الشرعية لكي يتجنبوا سن أي تشريع لاحق يمكن الاعتراض عليه بسهولة في المحكمة، لذلك استندت الجرائم ضد الإنسانية على أساس نظرية الامتداد التشريعي لجرائم الحرب، ويرجع كذلك السبب إلى تطبيق جرائم الحرب على بعض الأشخاص المحددين وخاصة المدنيين في وقت الحرب بين الدول المتحاربة، فالجرائم ضد الإنسانية وسعت نطاق تجريم جرائم الحرب لذات الأشخاص المحميين داخل دولة محددة بشرط أن تكون على صلة ببدء وخوض غمارها حرب عدوانية أو بجرائم الحرب¹.

ولم يتطلب قانون مجلس الرقابة رقم (10) الصادر عن الحلفاء سنة 1945 أي ارتباط بين الجرائم ضد الإنسانية والنزاع المسلح، أو بموجب هذا القانون يمكن أن تقع الجرائم ضد الإنسانية، باستثناء جريمة الاضطهاد بمعزل عن ظاهرة الحرب، والسبب في ذلك كما صرح به الحلفاء هو أن القانون المطبق في المحكمة هو قانون ألماني داخلي وليس قانونا دوليا وقد كانوا يقرون بمخالفة الجرائم ضد الإنسانية لمبدأ السيادة وكانوا يرون أن الإصرار على الارتباط يحول دون ملاحقة ومعاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، مما يعني بأن هذه الجرائم قد ترتكب في وقت السلم والحرب².

1- د/ عبد القادر البقيرات، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية على ضوء القانون الدولي الجنائي والقوانين الوطنية، مرجع سابق ص 27.

2- محمد شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 464.

2- ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح معيار لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقا (التفسير الضيق للنظام والخروج عن هذا المعيار في قضية Tadic):

بقي النزاع المسلح كشرط لقيام الجرائم ضد الإنسانية قائما في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا حيث نصت عليه صراحةً المادة الخامسة منه¹ فلم يشترط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية مع جرائم دولية أخرى وواسعة من صفة النزاع المسلح ليشمل النزاع المسلح غير دولي²، وهذا بخصوص النزاع الذي كان قائما في يوغسلافيا، إضافة إلى تأثير القانون الدولي الاتفاقي على هذا النظام، ويتعلق الأمر بالبروتوكول الثاني الملحق باتفاقيات جنيف الأربع والمتعلقة بحماية ضحايا النزاعات غير الدولية والمادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربع³

رغم أن النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة اشترط وجود حالة النزاع المسلح كشرط لحدوث الجرائم ضد الإنسانية، إلا أن قضاء هذه المحكمة كان أقل تشددا في تطلب هذه الرابطة. وقد كان هذا التناقض واضحا بين النظام الأساسي وحكم المحكمة بسبب المجادلات التي حدثت بين ممثلي الدفاع والادعاء العام، حيث أن تطلب إثبات وجود حالة النزاع المسلح أدى إلى عبء أكبر على عاتق الادعاء العام مما أدى إلى تهرب كل من الادعاء والمحكمة من النظام الأساسي واللجوء إلى القانون الدولي التقليدي الذي لم يكن يشترط أي ارتباط بين الجرائم ضد الإنسانية والنزاع المسلح، حتى إن المحكمة في معرض ردها على الدفاع الذي أثار أهمية إثبات النزاع المسلح قبل إثبات وقوع هذه الجريمة ووجوب أن يكون هذا النزاع دوليا، أكدت بأن الجرائم ضد الإنسانية ترتكب أيضا خلال النزاعات الداخلية. ورغم أن المحكمة قبلت المبدأ الذي يحتج به الدفاع وهو ارتباط هذه الجرائم بالنزاع المسلح الدولي حسب ما أكدته محكمة "نورمبرغ"، إلا أنها

1- تنص المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا "... للمحكمة الدولية سلطة مقاضاة

الأشخاص المسؤولين عن الجرائم التالية، إذا ارتكبت أثناء نزاع مسلح، سواء كان طابعه دولي أو داخلي

2- أنظر المادتين 5 و2 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة ليوغسلافيا.

3- للاطلاع على اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 والبروتوكولين الملحقين بها لعام 1977 للاطلاع عليه على الموقع:

www.icrc.org

أضافت بأنه خلال الخمسين سنة الماضية أزال القانون الدولي أي صلة بين الجرائم ضد الإنسانية والنزاع المسلح.

واعتبرت المحكمة المادة (5) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة - والتي تنص على أن الجرائم ضد الإنسانية ترتكب بالارتباط مع النزاع المسلح - متطرفة أكثر من اللازم وأكدت المحكمة أيضا على هذا مبدأ في قضية تاديش (Tadic)، إذ أشارت بأن من المبادئ المستقرة حاليا أن الجرائم ضد الإنسانية لا تتطلب أي ارتباط بالنزاع المسلح ، وإنها يمكن أن ترتكب في نزاع مسلح دولي أو داخلي على حد سواء¹.

مسألة عدم ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح (سواء كان دولي أو غير دولي) أكدت عليه جميع الأعمال الدولية ونخص بالذكر أعمال لجنة القانون الدولي المتعلقة بتقنين مشاريع القوانين المتعلقة بسلم البشرية وأمنها².

والمادة الأولى فقرة 11 من تقنين لجنة القانون الدولي لمبادئ نورمبرغ³.

ومختلف الاتفاقيات الدولية ذات الصلة³.

إضافة إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا واستبعد هذا الشرط كلية النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة ليحل محله شرط آخر⁴.

ثانيا: الدافع التمييزي شرط أصيل للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا:

يعتبر التمييز بين البشر بسبب العرق أو الدين أو اللون أو الأصل الاتني إخلالا بالكرامة الإنسانية وأحد البواعث والمسببات الرئيسية لانتهاك الحق في السلامة الجسدية والعقلية للفرد

1- Affaire Tadic- chambre d'appel – 2 octobre 1995 – op.cit- par 96- 98

2- أعمال لجنة القانون الدولي لعام 1991 في دورتها 51 في إطار تقنين مشاريع القوانين المتعلقة بسلم البشرية وأمنها للإطلاع عليها أنظر الموقع www.un.org.

3- نخص بالذكر: المادة الأولى من اتفاقية قمع جريمة الإبادة و المعاقبة عليها لعام 1948، و المادة الأولى /ب من اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية التي اعتمدت وعرضت للتوقيع بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2391 ألف .

4- المادة الثالثة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاص لرواندا.

وبالتالي التعدي على حقوق الإنسان وحرياته المحمية بموجب الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواثيق والمعاهدات الدولية اللاحقة ذات الصلة¹.

وقد كان النظام الأساسي لمحكمة رواندا هو الوحيد الذي ربط قيام الجرائم ضد الإنسانية بضرورة ارتكابها لدوافع تمييزية في المادة الثالثة: " لمحكمة رواندا الدولية الاختصاص القضائي لمقاضاة الأفراد المسؤولين عن الجرائم التالية عندما يتم ارتكابها كجزء من هجوم منهجي أو واسع النطاق ضد السكان المدنيين لأسباب وطنية أو سياسية أو عرقية أو عنصرية أو دينية...".

وقد جاء هذا الشرط مرتبط مع خصوصية النزاع الاثني الذي حدث في رواندا بين قبيلتي " الهوتو " و"التوتسي"، ولم يوضح النظام الأساسي لمحكمة رواندا الجنائية الدولية المقصود بالأسس التمييزية ولم يعرفها، ولكن استدرك الأمر في حكم المحكمة في قضية أكايسو "Akayasu" فقد عرفت المحكمة هذه الأسس كالتالي:²

- **الجماعة القومية:** هي مجموعة من الأشخاص يشتركون برابطة قانونية تبني على جنسية واحدة ويتمتعون بنفس الحقوق والواجبات.

- **الجماعة الإثنية:** هي مجموعة من الأفراد يشتركون في نفس اللغة.

- **الجماعة العنصرية:** هي مجموعة من الأفراد يسكنون إقليمًا معينًا بغض النظر عن عنصر اللغة الثقافة، القومية أو الدين.

- **الجماعة الدينية:** هي مجموعة من الأشخاص يتبعون نفس الدين أو المعتقد ويشتركون في أسلوب العبادة.

وكان للنظام الأساسي لمحكمة رواندا أثر كبيراً على واضعي النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حيث رأت لجنة القانون الدولي وبعض الوفود في اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة على ضرورة إدراج هذا الشرط لقيام الجرائم ضد الإنسانية بالنحو الذي جاء به النظام الأساسي لمحكمة رواندا، ولكن أغلبية الوفود رفضت ذلك على أساس أن هذا الشرط اقتصر فقط على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا وهذا لخصوصية النزاع ولم يشمل لا

1- أنظر المادة الأولى من ميثاق الأمم المتحدة، والمادة الثانية من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة الثانية من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والمادة الثانية/2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والثقافية، والمادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة، والمادة الثانية من اتفاقية منع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها لعام 1948.

2 - TPIR – Affaire Akayesu, chambre de première instance, jugement 2 septembre 1998 in : A.Cassese / D.Scalia /V.Thalman – op.cit. pp 215-222.

ميثاق نورمبرغ ولا النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الخاصة بيوغسلافيا على هذا الشرط إلا ما تعلق بجريمة الاضطهاد التي تعد أحد صور الجرائم ضد الإنسانية أضف إلى ذلك إن إدراج معيار التمييز يؤدي إلى تعقيد مهمة الادعاء العام عن طريق زيادة عبء الإثبات الذي يقع عليه زيادة كبيرة باشتراط توفر الدليل على هذا العنصر الشخصي¹.

كما توسعت مصادر أخرى للقانون الدولي الجنائي في مفهوم الأسس التمييزية، لم يتطرق لها القانون الدولي التقليدي وهو الذي يستتبع التوسع في صور الجرائم ضد الإنسانية المبنية على هذا الأساس².

ومنه جاءت المادة السابعة كحل وسط تراعي كل الاختلافات التي أثارها هذا الدافع.

الفرع الثاني:

العناصر المكونة للجرائم ضد الإنسانية المحددة في المادة السابعة من النظام

الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

تضمنت المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الشروط الواجب توافرها في الفعل ليكيف جريمة ضد الإنسانية أو العناصر المميزة لهذه الجريمة وهي:

- ارتكاب الفعل في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي (أولاً).
- أن يوجه هذا الهجوم ضد السكان المدنيين (ثانياً).
- شرط العلم بالهجوم (ثالثاً).

أولاً: ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي:

يشترط حالياً في الانتهاكات لكي تكيف كجرائم ضد الإنسانية أن ترتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ، هذا الشرط الذي كان محل خلاف وجدال كبيرين في الأعمال التحضيرية لإعداد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فاختلقت الآراء حول مدى اعتبار هذا المعيار كشرط أو عنصر لقيام الجرائم ضد الإنسانية وهل نكتفي بخاصية واحدة منه (سعة النطاق أو المنهجية) أم يشترط الخاصيتين معا (سعة النطاق والمنهجية) وظهر في هذا الشأن فريقان .

1- محمد يوسف علوان ، مرجع سابق ، ص 208.

2- أنظر مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية و أمنها لعام 1945.

الفريق الأول: انتقدوا هذا الشرط مستنديين إلى مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عند ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية، حيث أن الفرد يعتبر مسئولاً عن ارتكابه لأي انتهاك كيف على أنه جريمة ضد الإنسانية بغض النظر عن الظروف التي ارتكبت فيه هذه الجريمة، واستشهدوا على ذلك بنصوص اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها¹

الفريق الثاني: أكد على أهمية هذا العنصر للأسباب التالية:

1- أن الأفعال التي تقع تحت طائفة الجرائم ضد الإنسانية مثل القتل والاستبعاد والإبادة هي جرائم معاقب عليها في القوانين الوطنية للدول، وهذا المطلب يعتبر ضروريا لإخضاع هذه الجرائم للاختصاص الدولي بدل الداخلي.

2- أن التطور الذي حدث في مفهوم الجرائم ضد الإنسانية بعد محكمة نورمبرغ قد فصل هذه الجرائم عن الجرائم الأخرى مثل جرائم الحرب والجرائم ضد السلام، وغياب هذا المعيار يعيق تطور هذا المفهوم على المستوى الدولي.

3 - تعتبر هذه الجرائم مخالفات لحقوق الإنسان الأساسية، ويجب أن ترتبط هذه

المخالفات بالسياسة العامة للدولة حتى يكون هناك اختصاص دولي للنظر في هذه الجرائم².

1 : مساهمة القضاء الدولي الجنائي الخاص في ظهور وتحديد مفهوم الهجوم الواسع

النطاق أو المنهجي:

استعمل هذا المعيار للمرة الأولى في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا³ وذلك بسبب طبيعة النزاع في رواندا من حيث الشكل الجماعي للجرائم التي ارتكبت فيها، وعرفت محكمة رواندا في قضية Akayasu مفهوم هجوم واسع النطاق بأنه عمل ضخم متكرر الحدوث على نطاق واسع ينفذ بشكل جماعي وبخطورة كبيرة ضد عدد وافر من الضحايا⁴ ولم يدرج هذا

1- محمد يوسف علوان ، الجرائم ضد الإنسانية المحكمة الجنائية الدولية، تحدي الحصانة ، مرجع سابق، ص ص 213-214.

1 - Olivier de Frouville-D. I.2- P- sources incriminations, responsabilité- édition A. pedone-mars 2012- p 125.

3- أنظر المادة الثالثة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة لرواندا الصادر بموجب قرار مجلس الأمن 55 و (1994) الصادر في 8 نوفمبر 1994 المتعلق بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية لرواندا على الموقع:

www.un.org/french/document

4-Tpir affaire jean paulakaysu chambre de première instance, jugement 2 septembre 1998. A. Cassese / D.Scalia / V. Thalman- **Les grands arrêts de D.I.P.**-Dalloz 2010- p p 215-222 .

الشرط في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا ولكن المحكمة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا ،ولكن المحكمة قضت في قضية تاديش Tadic على وجوب توافر أحد الشروط واسع النطاق أو منهجي لاعتبار الفعل جريمة ضد الإنسانية¹.

وقبل ذلك نذكر ما جاء في النظام الأساسي لمحكمة طوكيو إذ نص على أن "مسؤولية القادة والمنظمين وغير ذلك من المشاركين في وضع خطة معروفة لارتكاب هذه الجرائم"، فاشتراط عناصر التنظيم والمشاركة لوضع خطة معينة تدل على السياسة المنهجية لهذه الجرائم (الجرائم ضد الإنسانية) وهو ما يفهم بشكل ضمنى من سياق النص السابق ذكره².

وقد عرفت لجنة القانون الدولي لاحقا الهجوم واسع النطاق بأنه: "هجوم متكرر كبير ينفذ بدقة وجدية كبيرة وجماعية وموجه ضد عدد من الضحايا"³.

والأفعال واسعة الانتشار تؤدي إلى تعدد الضحايا بعكس الجرائم العادية في القانون الوطني مما يؤدي إلى خلق قلق دولي يجعلها ملائمة للولاية الدولية، على أنه لا يشترط أن يكون هناك حد أدنى من الضحايا لتحقيق هذه الجريمة، كما لا يشترط حصول الهجوم أكثر من مرة حتى يطلق عليه واسع النطاق، فجريمة القتل كأحد الجرائم ضد الإنسانية يشترط حدوثها أكثر من مرة وضد عدد معين من الضحايا حتى تسمى جريمة ضد الإنسانية، أما جريمة الإبادة فلا يشترط أن تقع أكثر من مرة حتى تعتبر جريمة ضد الإنسانية⁴.

2:ترسيخ شرط الهجوم واسع النطاق او المنهجي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة

عرفت الفقرة الثانية(أ)من المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الهجوم بأنه نهجا سلوكيا يتضمن الارتكاب المتكرر للأفعال المشار إليها في الفقرة "أ" والتي من ضمنها الأفعال التي تشكل انتهاكا للحق من السلامة الجسدية والعقلية للفرد، ضد مجموعة من السكان المدنيين عملا بسياسة دولة أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم أو تعزيزا لهذه السياسة ولم يكن

1-Tpiy –Affaire tadic, chambre d’appel, 15 juillet 1991- para 266. IT – 94-1-1 in: www.tpiy.org

2 - Olivier Frouville-**Droit International Pénal** –op.cit. - p 125.

3- حولية لجنة القانون الدولي، تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين الجزء الثاني، المجلد الثاني. 1996 .

4- Jean François Roulot -op. Cit. p156.

هناك خلاف حول عبارة " نهجا سلوكيا يتضمن الارتكاب المتكرر للأفعال "الذي يرتبط بالخاصية الأولى للهجوم وهي سعة النطاق أما فيما يتعلق بعنصر السياسة والذي يرتبط بالخاصية الثانية للهجوم (أن يكون منهجي) فقد كان عمل خلاف كبير .

وفي الواقع أن عنصر السياسة أي عنصر التخطيط أو التنظيم أو التحريض من مصدر معين لم يكن جديدا، فوجود السياسة هو الذي يوحد أفعالا الإنسانية لا تكون بدونها مترابطة، بحيث يمكن أن يقال أنها في مجملها تشكل هجوما كما أن عنصر السياسة والتخطيط يميز الجرائم ضد الإنسانية عن غيرها من الأفعال المماثلة التي تعتبر جرائم حرب ترتكب بشكل عشوائي دون سياسة أو تخطيط¹.

وبذلك فما يميز الجرائم ضد الإنسانية عن جرائم الحرب والجرائم العادية هو أن الأولى تأخذ شكل تصرفات واسعة ومنهجية وليس فقط مجرد حوادث عرضية.

ويجب أن تستهدف الأفعال الإنسانية عدة ضحايا، أما الأفعال الإنسانية المنعزلة المرتكبة من قبل شخص ما من تلقاء نفسه والموجهة ضد ضحية واحدة فهي غير مشمولة بهذه الفئة من الجرائم، ولكن قتل شخص مدني واحد يمكن أن يشكل جريمة ضد الإنسانية إذا ارتكب ضمن هجوم منهجي أو نظامي، والهجوم واسع النطاق هو في معظم الأحيان نظامي على العكس فإن الهجوم يمكن أن يكون نظاميا دون أن يكون بالضرورة واسع النطاق².

ثانيا: توجيه الهجوم ضد السكان المدنيين:

ورد تعريف الهجوم الموجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين في الفقرة الثانية(أ) من المادة السابعة من النظام، وبموجب هذه الفقرة تعني عبارة هجوم موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين " نهجا سلوكيا يتضمن الارتكاب المتكرر للأفعال المشار إليها في الفقرة 1 ضد أية مجموعة من السكان المدنيين..."، ولقد حدد مصطلح السكان المدنيين في اتفاقيات جنيف الرابعة لعام 1949، وكذا اتفاقية جنيف الثالثة والبروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف الأربعة، كما ضبط هذا المصطلح بما يتناسب وخصوصية الجرائم ضد الإنسانية في إطار القضاء الدولي الجنائي المؤقت لكل من يوغسلافيا سابقا وروندا.

1 - Jean François Roulot-op .cit – p186 .

2- محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 210-211.

1: مفهوم السكان المدنيين في اتفاقيات جنيف الأربعة والبروتوكول الإضافي الأول

تم التطرق إلى مفهوم المدنيين وتميزهم عن العسكريين في المادة الرابعة من اتفاقية جنيف الثالثة في بندها الأول والثاني والسادس وكذا في المادة 43 من البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة بالتطرق الضمني أو بمفهوم المخالفة ، أي بتحديد العسكريين وخلاف ذلك يعتبر مدنيين¹.

ويترتب على المقاتلين نتيجة لذلك أن يميزوا أنفسهم عن الأشخاص المدنيين وذلك حماية للمدنيين من أثار العمليات العدائية²

وأي مقاتل في منطقة الخصم يعتبر أسير حرب حتى لو لم يكن مشتركاً في الهجوم أو العمليات العسكرية التي تجهز لها³.

أما المادة الرابعة من اتفاقية جنيف الثالثة فقد حددت فئة العسكريين⁴.

ولم يعرف البروتوكول الثاني الأشخاص المدنيين ولكنه نص في المادة الرابعة منه على أن يكون لجميع الأشخاص الذين لا يشتركون بصورة مباشرة أو الذين يكفون عن الاشتراك في

1- نصت المادة 43 من البروتوكول الإضافي الأول المضاف لاتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1977 على ما يلي:

1- تتكون القوات المسلحة لطرف النزاع من كافة القوات المسلحة والمجموعات والوحدات النظامية التي تكون تحت قيادة مسؤولة عم سلوك مرسومها، ويجب أن تخضع هذه القوات المسلحة لنظام داخلي يكفل اتباع قواعد القانون الدولي التي تطبق في النزاع المسلح.

2- يعد أفراد القوات المسلحة لطرف النزاع (عدا أفراد الخدمات الطبية والوعاظ الذين تشملهم المادة 33 من الاتفاقية الثالثة) مقاتلين بمعنى أن لهم الحق في المساهمة المباشرة في الأعمال العدائية).

2- أنظر المادة 3/44 من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 .

3- أنظر المادة 5/44 من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1977.

4- تنص المادة الرابعة من اتفاقية جنيف الثالثة:

1- أفراد الميليشيات وحركات المقاومة الذين يعملون داخل أو خارج إقليمهم ويشترط من هؤلاء أن تكون لهم قيادة مسؤولة، إشارة مميزة، يحملون السلاح جهرا ويلتزمون في عملياتهم بقوانين الحرب، إضافة إلى أفراد القوات المسلحة النظامية الذين يعلنون ولائهم للدولة.

2- سكان الأراضي المحتلة الذين يقاومون العدو ويحملون السلاح من تلقاء أنفسهم ويراعون قوانين الحرب وأعرافها.

3- أسرى الحرب وهم الأشخاص الذين ينتمون إلى إحدى الفئات السابقة ويقعون في قبضة العدو.

الأعمال العدائية - سواء قيدت حريتهم أم لم تقيد- الحق في أن يحترم أشخاصهم وشرفهم ومعتقداتهم وممارساتهم لشعائهم الدينية، ويجب أن يعاملوا في جميع الأحوال معاملة إنسانية دون أي تمييز .

وما يمكن الإشارة إليه هو أنه تم التطرق لمفهوم السكان المدنيين بتمييزهم عن العسكريين أي أنه كل ما يخرج عن الفئات التي حددت في اتفاقيات جنيف الأربعة والبروتوكولين الملحقين بهم يعد من المدنيين، كما تجدر الإشارة أن مفهوم السكان المدنيين يختلف في اتفاقيات جنيف والبروتوكول الأول عنه في البروتوكول الثاني، حيث أن مفهوم القوات المتحاربة يشمل كلا الطرفين في النزاعات الدولية، فإن مفهوم السكان المدنيين في النزاعات غير الدولية (البروتوكول الثاني) يشمل فقط السكان المدنيين في الدولة التي حصل فيها النزاع الداخلي¹.

2: مفهوم مصطلح السكان المدنيين في الجرائم ضد الإنسانية في إطار القضاء الدولي الجنائي المؤقت:

عالجت المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة صفة السكان المدنيين عند تعرضها للجرائم ضد الإنسانية كما تضمنتها المادة الثانية من نفس النظام التي نصت على الأشخاص والممتلكات المحمية وربطتها بما ورد في اتفاقية جنيف ذات الصلة.

وفي أول قضية نظرتها محكمة يوغسلافياTadic رأيت في قرارها أن " الضحايا ليسوا بأشخاص محميين وفق اتفاقيات جنيف لكنهم محميين كونهم سكان مدنيين وذلك لخصوصية النزاع الناشب في البوسنة ، بين جمهورية البوسنة والهرسك وكيانات غير معترف بها كدولة " ، كما وسعت من الفئات المشمولة بصفة السكان المدنيين حيث اعتبرت من ينخرطون في حركات المقاومة ضمن السكان المدنيين وبإمكانية أن يكونوا ضحايا جرائم ضد الإنسانية² ونفس الأمر أورده النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا في المادة الثالثة التي عالجت الجرائم ضد الإنسانية وارتبطت بالمادة الرابعة التي تناولت أنواع الانتهاكات المحتملة لاتفاقيات جنيف الأربعة وبروتوكولها الإضافي الثاني.

1 - Gloria Gaggioli- **l'influence mutuelle entre les D.H.et le D.I.H a la lumière du droit a la vie** - Edition A – pedone – paris 2013 P82 .

2 - Affaire tadic- opcit- paragraphe 104.

وفي توضيح لمصطلح السكان المدنيين أشارت محكمة رواندا في قضية "Keyishema" أن جميع من يحافظون على النظام العام ويطبّقون القانون بصورة شرعية هم غير مدنيين وكل فرد من أفراد القوات المسلحة التابعة لأحد أطراف النزاع هو مقاتل، وكل مقاتل يقع في منطقة العدو هو أسير حرب وجميعهم لا يعتبرون من السكان المدنيين¹

بينما عرفت السكان المدنيين في قضية "Akayesue" تعريفا موسعا يشمل الأشخاص الذين لا يشاركون في الأعمال والعمليات العدائية بما في ذلك أفراد القوات المسلحة الذين استسلموا أو انسحبوا من القتال نتيجة المرض أو الإصابة أو العجز أو أي سبب آخر².

لا ترتكب الجرائم ضد الإنسانية سوى ضد السكان المدنيين، فغالبية الصكوك الدولية تشترط في هذه الجرائم أن تكون موجهة ضد السكان المدنيين، إلا أن من المقبول أحيانا أن يكون ضحايا هذه الجرائم من العسكريين، وكان من المستحسن أن ينص على هذه الإمكانية من أجل حماية ضحايا هذه الأفعال البربرية أي كانوا، فالواقع أن العسكريين يمكن أن يكونوا ضحايا جرائم الحرب، ولكن إذا كان ارتكاب هذه الجرائم يتم بشكل نظامي فلا يفهم لماذا لا تتحول إلى جرائم ضد الإنسانية³.

وقد استخدم اصطلاح السكان المدنيين **population civil** في تعريف الجرائم ضد الإنسانية للدلالة على أن هذه الجرائم ترتكب ضد المدنيين وليس ضد المحاربين.

أما مصطلح **population** فهو الدلالة على تعدد ضحايا الجرائم ضد الإنسانية بحيث لا تقتصر على ضحية واحد فقط.

فخلال اجتماعات اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية أكدت بعض الوفود أن الجرائم ضد الإنسانية ترتكب ضد السكان المدنيين، وهذا ما يميزها عن جرائم الحرب، وأوصت اللجنة بوجوب تضمين تعريف الجرائم ضد الإنسانية شرط ارتكابها ضد الأشخاص المدنيين غير أن بعض الوفود أعرضت على ذلك لأن عبارة "الهجوم ضد السكان المدنيين" غامضة ومشوشة وتوحي بارتكاب هذه الجرائم خلال النزاع المسلح فقط، وتستبعد فكرة ارتكاب الجريمة في

1 - Affaire Keyishema- sur <http://www.unict.org>- paragraphe 127.

2 -Affaire Akeysue-chambre de première instance-jugement 2septembre1998 In A-casses ; Dscalia ; Vthlman-op.cit-par68-pp215-236.

3- محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص213.

حالة السلم، إلا أن اللجنة توصلت في النهاية إلى الإبقاء على هذه العبارة لتجنب إجراء تغيير هام على التعريف الحالي للجرائم ضد الإنسانية¹.

ومن أهم فئات السكان المدنيين الذين حمتهم النصوص التي جرمت الجرائم ضد الإنسانية: مواطنو الدولة التي ترتكب هذه الجرائم، فهذه الفئة لم تحميها النصوص الأخرى، وإن كانت محكمة يوغسلافيا السابقة اعتبرت الجرائم التي ترتكب ضد أشخاص مدنيين من نفس جنسية الدولة المعتدية هي جرائم حرب مستندة في ذلك إلى المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة وبررت هذا التكييف بأن الضحية محمي ضمن المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربعة والتي نصت على حماية الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية بما فيهم أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا أسلحتهم...².

ففيما يخص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فهو وإن أشار مرات عديدة لمصطلح السكان المدنيين وخاصة في المادة السابعة بفقراتها العديدة، لكنه في الوقت ذاته لم يوضح إطلاقاً حدود وماهية هذا المصطلح كما فعل في مصطلحات أخرى سبق له أن فسرهما وفصلها في الفقرة الثانية من المادة السابعة نفسها. وهو ما يفسر أنه ترك تحديد هذا المصطلح للاجتهاد القضائي السابق واللاحق للمحكمة³.

ويجب التنويه أنه في حالة السلم فإن المفهوم الواسع لحماية الأفراد هو الذي يطبق، حيث لا يوجد مقاتلين خلال فترة السلم وبالتالي يكون تعريف المدنيين المطبق في القانون الدولي الإنساني لا ضرورة له، فالنتيجة أن أي شخص وفي ضمنهم أفراد الشرطة يعاملون كمدنيين وقد يقعون ضحايا لجرائم ضد الإنسانية.

ثالثاً: العلم بالهجوم:

نصت الفقرة الأولى من المادة السابعة للنظام الأساسي للمحكمة، بأن يكون المتهم على علم بالهجوم الذي من خلاله اقترف جرائم ضد الإنسانية، أي تكون هناك علاقة بين الفعل المادي المشكل لجريمة أو جرائم ضد الإنسانية ومرتكب الجريمة في إطار سياسة أو مخطط منظم وذلك بعلمه أن ذلك الفعل يشكل جرائم ضد الإنسانية.

1- محمد شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 140.

2- المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة.

3- المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وهو نفس المبدأ الذي تقوم عليه القوانين الجنائية في اشتراط العلاقة بين الفعل المادي والنتيجة عن طريق وجود القصد أو النية في إحداثها، إذ مادام وجود الهجوم واسع النطاق أو منهجي هو الصفة الأساسية للجريمة ضد الإنسانية، فإن المتهم يجب أن يكون على الأقل على وعي أو علم بالهجوم لكي يتوفر له النية الجرمية لارتكاب هذه الجريمة التي هي من الجرائم الأكثر خطورة، واستند هذا الشرط إلى مصادر سابقة وكذلك إلى الرأي والحكم الصادر عن محكمة يوغسلافيا في قضية "تاديش" والذي كان يستند إلى العرف الدولي إذ من الصعوبة تصور حالة يرتكب فيها متهم فعلا لا إنسانيا في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي دون علمه بهذا الهجوم وبنتيجته واشترطت لزوم اشتراطت توفر قرينة ارتكاب الجريمة مقرونة بالعلم بالإطار الأوسع الذي ترتكب فيه¹.

والواقع أن اشتراط العلم بالهجوم من شأنه تقييد اختصاص المحكمة، ويقع على الادعاء العام عباً إثبات أن المتهم كان على علم بأن الأفعال الإنسانية التي ارتكبها تندرج ضمن سياسة عامة، وبمعنى آخر لا يكفي توافر النية الجرمية (القصد خاص) وإنما لا بد من أن يكون الفاعل على علم بالإطار السياسي الذي ارتكبت فيه الجرائم المنسوبة إليه، ولكن هذا الشرط الأخير لا يتطلب العلم بالهجوم بكلية أو بتفاصيله، وهذا العلم بالهجوم يمكن أن يكون ملموساً وقد يستنتج استنتاجاً².

كما قضت محكمة رواندا في قضية "Kayishema" أنه لا يكفي أن يعتمد المجرم ارتكاب الفعل المادي المكون للجريمة ضد الإنسانية بل لا بد من أن يدرك الإطار العام لفعله³. وبمعنى آخر فإن المتهم يجب أن يدرك أن أفعاله هي جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين وعملا بسياسة أو خطة، وإذا لم تتوافر هذه العلاقة فإنه تنتفي أركان الجريمة ضد الإنسانية، فقد يكون للفرد نية القتل مثلا دون أن تتعداه إلى نية ارتكاب جريمة ضد الإنسانية.

1 - Affaire tadic- op cit-para 50-51.

2 -Jean François Roulot .Op .cit. p 186 .

3 - AffaireKeyishema – opcit .para 128 .

المبحث الثاني:

صور الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة الجسدية والعقلية

الحرية التكاملي الجسدي، الحياة، هي المصالح الثلاثة التي تمسها الأفعال المكونة للجرائم ضد الإنسانية فمن بين التعريفات المقترحة لها أنها انتهاكات جسيمة للحرية والسلامة الجسدية والعقلية للفرد فالجرائم ضد الإنسانية هي انتهاك للمقومات الإنسانية وليس للإنسان بحد ذاته.¹ فالمساس بحياة الضحية أو بجسده أو بحريته هو محور التجريم الدولي لهذه الأفعال فالقتل والتصفية مثلاً تعد اعتداءات على حياة الفرد ، والترحيل القسري والابارتيد مثلاً تعد اعتداءات على حرية الضحية.

أما أفعال اللإنسانية التي تسبب معاناة شديدة أو أذى خطير يلحق الجسم أو الصحة العقلية أو البدنية ، والتعذيب، والاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الصور الأخرى للجرائم الجنسية² وبعض صور الإبادة. فإنها اعتداءات على السلامة الجسدية والعقلية للفرد أو ما يسمى بالتكامل الجسدي للفرد وهي الانتهاكات أو الصور التي سوف نتعرض لها بشيء من التفصيل في هذا المبحث والتي حددت ملامحها من خلال مشاريع تقنين الجرائم ضد السلم وأمن الإنسانية والمعاهدات الدولية ذات الصلة إضافة للأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية والقرارات الصادرة عنها بهذا الخصوص.

لا يختلف اثنان على خطورة الجرائم ضد الإنسانية وعلى وجوب تضمينها في قائمة الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية، فلم يثار جدال بذلك سواء في المفاوضات التحضيرية للنظام أم في مؤتمر روما، فاتفق الجميع على وجوب وضع تعريف دقيق لهذه الجرائم وتحديد الأفعال التي تصنف في إطارها حسبما يقضي به مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فبعد حسم الخلاف حول المعايير العامة للجرائم ضد الإنسانية³ ثار جدال حول بعض الأفعال التي يمكن أن

1 - « Leur spécification réside dans le fait que le crime contre l'humanité est dirigé " contre la condition humaine " et nom contre l'individu eu tant que tel » GRAVEN J – **la répression des crimes contre l'humanité**, RDISDP 1948.P7.

2- انظر المادة 1/7/ ك من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

3- التي جاءت في الفقرة الأولى من المادة السابعة « لغرض هذا النظام الأساسي يشكل أي فعل من الأفعال التالية جرائم ضد الإنسانية متى ارتكبت في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين ، وعن علم بالهجوم »

تصنف على أنها جرائم ضد الإنسانية ونذكر بالخصوص جرائم الاضطهاد وعبارة " الأفعال الإنسانية الأخرى"¹ وهي الانتهاكات التي تمس بالحق في السلامة البدنية والعقلية من ضمن الأفعال أو الانتهاكات الأخرى ذات الصلة والتي لم يطرح جدال حولها وهي على سبيل الخصوص والحصر :

- جرائم الإبادة بإلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة.
- التعذيب والمعاملة الإنسانية.
- الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري أو العقم القسري، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الخطورة.
- الاضطهاد بالحرمان من الحقوق الأساسية.
- وعبارة " الأفعال الإنسانية الأخرى" ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمدا في معاناة شديدة أو أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية .

فبالنسبة لجرائم الإبادة بإلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة ، كصورة من صور جرائم الإبادة المنصوص عليها في المادة السادسة فقرة (ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة ، هذه المادة التي جاءت مطابقة لما تضمنه النظاميين الأساسيين للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين لكل من **يوغسلافيا** (سابقا) و**رواندا** ، وتعريف الإبادة المدرج في الأنظمة الدولية الثلاثة المشار إليه أعلاه جاء مطابقا لتعريف هذه الجريمة المقرر في المادة الثانية من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها التي تعرف الإبادة بأنها: " أي من الأفعال التالية المرتكبة بقصد التدمير الكلي أو الجزئي لجماعة قومية أو اثنية أو دينية ، بصفتها هذه"²، ويعتبر إلحاق الأذى جسدي أو العقلي الجسيم صورة من جرائم الإبادة، ويمكن تفسير المقصود بهذه الصورة من صور السلوك الإجرامي بأنه الأذى الذي يسبب أضرارا جسيما بالصحة الجسدية أو العقلية ، إتيان أفعال من شأنها إحداث أذى جسيم لأعضاء الإنسان

1- انظر المادة السابعة فقرة 1 (ك) ، ولتفصيل ذلك راجع : محمد يوسف علوان ، **الجرائم ضد الإنسانية** ، مرجع سابق ص 205 .

2 - Jacques Sémelin - **la convention pour la répression du crime de génocide de Raphaellémkin a la C.P.I** - in déclaration universelle de D.H: fondement d'une nouvelle justice mondiale - l'harmattan - PP87-91.

الداخلية ، والخارجية أو لحواسه والتي تحول دون القدرة على ممارسة أعضاء الجماعة لوظائفهم الطبيعية والاجتماعية¹.

وقد تعرضت محكمة رواندا لتحديد المقصود بالأذى الجسدي والعقلي الجسيم واعتبار جرائم التعذيب والمعاملة الإنسانية جرائم ضد الإنسانية، كما اعتبرت الاغتصاب والعنف الجنسي صورة من صور هذا السلوك الإجرامي². ويرتبط هذا السلوك بهدف تدمير الجماعة كلياً أو جزئياً، بجعلها عاجزة عن التأثير في محيطها ، فهو من قبيل الإبادة الجماعية البطيئة .

أما عن الفعل الإنساني الثامن الذي يمس الحق في السلامة البدنية والعقلية فهو الاضطهاد بالحرمان من الحق في السلامة الجسدية والعقلية على أساس أن الاضطهاد هو إنكار جسيم وصارخ على أسس تمييزية الحق أساسي ثابت في القانون الدولي العرفي أو الاتفاقي ، يصل من حيث خطورته إلى نفس درجة الخطورة التي للأفعال المحظورة الأخرى الواردة في المادة الخامسة من النظام " والحق في السلامة الجسدية والعقلية كالحق في الحياة من الحقوق الأساسية المعترف بها في القانون الدولي العرفي والاتفاقي، والاضطهاد قد يتم عن طريق التعذيب أو الاغتصاب أو أي فعل إنساني آخر³.

وبتحليل كل هذه الأفعال التي تمس بالحق في السلامة البدنية والعقلية (ونقصد بذلك كل من جرائم الإبادة بإلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة وجرائم الاضطهاد بالحرمان من الحقوق الأساسية للفرد)،

نجدتها تصنف وترتبط بشكل مباشر بإطارين أساسيين هما جرائم التعذيب والمعاملة الإنسانية الأخرى بما في ذلك العقوبة القاسية أو المهينة أو الحاطة من الكرامة، والتي سوف نتطرق إليها في (المطلب الأول) .

وجرائم الاغتصاب وما يلحق بها من جرائم عنف جنسي كما هو محدد في المادة السابعة فقرة 1(و) والمادة السابعة فقرة 1(ز)، والتي سوف نتطرق إليها في (المطلب الثاني).

1- د. محمد خليل مرسى ، جريمة الإبادة في القضاء الجنائي الدولي، مجلة الأمن والقانون ، أكاديمية شرطة دبي، بدون سنة نشر ص 164، 203 .

2 - TPIR- Voire affaire jean paulakayesu et affaire rutagauda sur le site www.tpir.org.

3- لتفصيل ذلك راجع : محمد يوسف علوان ، الجرائم ضد الإنسانية ، مرجع سابق ، ص 220 ، 222 وكذلك سهيل حسين الفتلاوي ، مرجع سابق ، ص 253 ، 257 .

المطلب الأول:

التعذيب والمعاملة أو الأفعال الإنسانية المسببة للأذى البدني أو العقلي الجسيم

يشكل الحق في عدم انتهاك السلامة الجسدية والعقلية للفرد بتعريضه للتعذيب من القواعد الأساسية التي تقوم عليها الحقوق الأساسية الأخرى للفرد حيث تمتد حتى إلى الحق الأساسي الأول وهو الحق في الحياة، لذلك يعتبر الحق من عدم إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة بدنية كانت أو عقلية بالجسم وما يسمى بخطر التعذيب من القواعد الآمرة في القانون الدولي¹.

وفي هذا الإطار فإن المصلحة المشمولة بالحماية لعدم تعريض الفرد للتعذيب لا تقتصر على المصلحة الفردية التي تتعلق بالكيان الجسدي بل تتعداه إلى مصلحة المجتمع ، أي حق المجتمع في سلامة جسم الفرد² لذلك تزايد اهتمام المجتمع الدولي من أجل استئصاله ، ويظهر ذلك في الجهود الدولية التي صخرت لهذا الغرض وذلك من خلال الوثائق الدولية التي عملت على تجريمه سواء كانت هذه الوثائق متصلة بحقوق الإنسان أو القانون الدولي الإنساني أو مصادرة أخرى للقانون الدولي الجنائي وهو ما يشكل الأساس الشرعي لجريمة التعذيب وأهم هذه الوثائق هي معاهدة الأمم المتحدة لحظر التعذيب والمعاملة الإنسانية الموقعة عام 1984 والتي اعتبرت نتوجا لعدة جهود دولية ، وأرضية لعدة أنظمة وقرارات القضاء الدولي الجنائي.

هذه الاتفاقية التي أعطت تعريفا لجريمة التعذيب وحددت العناصر المكونة له والتي تميزه عن المعاملة الإنسانية الأخرى وهو ما نتطرق إليه في بداية مبحثنا هذا.

وباعتبار أن التعذيب يشكل جريمة دولية فلا بد أن يحوي العناصر والأركان التي يشتمل عليها النموذج القانوني للجريمة الدولية فلا يكفي أن يكون هذا السلوك غير مشروع وفقا لأحكام القانون الدولي الجنائي بل يجب أن تشمل جريمة التعذيب الدولية على سلوك إنساني مثل الجانب المادي لها ، وينطوي على انتهاك لمصلحة دولية ، أضف إلى ذلك يجب أن يكون هذا السلوك صادرا عن إرادة إجرامية مؤثمة جنائيا ، وأخيرا يجب أن يرتكب هذا السلوك الإجرامي باسم الدولة

1- الأمر الصادر عن محكمة العدل الدولية في القضية المتعلقة بتطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة والمعاقبة- البوسنة والهرسك ضد يوغسلافيا (صربيا والجبل الأسود) - التدابير المؤقتة - الفقرة (ف) من القرار - الصادر في 8 أبريل 1993 - موجز لأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن CIJ (1991 - 1996) ، مرجع سابق، ص 56 .

2-Henri oberdorff - **Droits de l'homme et libertés fondamentales** - 2e Edition - L.G.D.J Lextenso éditions - Paris 2010- P421.

أو برضاء منها وهذا هو الركن الدولي الذي يترتب عليه وصف جريمة التعذيب بأنها دولية وهذا ما سوف نراه في الفرع الثاني من مبحثنا.

الفرع الأول:

مفهوم جريمة التعذيب وتميزه عن المعاملة الإنسانية الأخرى

يعتبر التعذيب والمعاملة الإنسانية أحد أفظع الانتهاكات للحق في السلامة البدنية والعقلية وتشتمل جريمة التعذيب في مفهومها على عناصر تميزها عن المعاملة الإنسانية أو العقوبة القاسية.

ضحيا الحق في السلامة البدنية والعقلية وعدم تعرضه للتعذيب أو المعاملة الإنسانية للاهتمام مختلف الأعمال الدولية وهو ما أسس للركن الشرعي باعتباره جريمة دولية.

أولاً: تعريف التعذيب وتحديد عناصره

يعد إعلان الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب سنة 1975 أول وثيقة دولية تتطرق لمفهوم التعذيب.

ثم جاءت اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو الإنسانية أو المهينة لسنة 1984 لتعرف التعذيب في المادة الأولى منها¹.

وتجدر الإشارة أن هذه الاتفاقية من أوائل الوثائق التي تصدت لموضوع التعذيب وقننت الأحكام القانونية لمحاربه ومناهضته واعترفت الدول الأطراف في هذه الاتفاقية -في ديباجتها- بالحقوق المتساوية وغير القابلة للتصرف لجميع أعضاء الأسرة البشرية وهي تدرك أن هذه

1- تنص المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو الإنسانية أو المهينة والتي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها 46/39 المؤرخ في 10 ديسمبر 1984 ودخلت حيز النفاذ في 26 ماي 1987 بعد مصادقة 20 دولة عليها حسب المادة 1/27 منها في 30 جوان 2001 كانت قد انضمت 124 دولة طرفا في الاتفاقية تنص على ما يلي : "بأنه أي فعل ينجم عنه ألم أو عذاب شديد ، جسديا كان أم عقليا يلحق عمدا بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث على معلومات أو اعتراف أو معاقبته على فعل كان قد ارتكبه هو أو شخص ثالث أو يشك بارتكابه لهذا الفعل أو تخويله أو إرغامه هو أو شخص ثالث. أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب التي تقوم على التمييز أيا كان نوعه. أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية" .

الحقوق تستمد من الكرامة المتأصلة للإنسان. وعلى رأسها الحق في السلامة البدنية والعقلية للفرد وعدم تعريضه للتعذيب¹.

كما تعرضت الاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب والعقاب عليه لسنة 1987 لتعريف التعذيب في المادة الثانية منها²:

ويتشابه هذا التعريف مع التعريف الذي ورد في اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب بحيث يهدف كل منها إلى تحديد عناصر جريمة التعذيب بقصد التصدي للأفعال الجنائية التي قد يرتكبها المسؤولون أو الموظفون.

ولكن يختلفان في حيث تحديد الأغراض المتوخاة من ارتكاب جريمة التعذيب، ففي الاتفاقية الأمريكية نجد إدراج عبارة "لأي غرض آخر" وبالتالي فقد توسعت هذه الاتفاقية وأعطت السلطة التقديرية للقضاة لإدخال أي أغراض أخرى على عكس اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب ولكنها ربطتها بعنصر التمييز ، وبالتالي يقيد القضاة بضرورة معرفة ما إذا كان هناك هذا العنصر أم لا. كما تم إدراج عرض آخر في الاتفاقية الأمريكية يتمثل في: ".... تهدف إلى تحطيم شخصية الضحية أو تقليص قدراته الجسدية أو العقلية"³.

ونرى من الضروري بيان موقف مشاريع تقنين الجرائم ضد السلام وامن الإنسانية من تعريف التعذيب ، نظرا لكونها من أهم المواثيق الدولية التي عبرت لجنة القانون الدولي من خلالها عن رؤيتها للعديد من الجرائم الدولية والانتهاكات الخطيرة ونذكر مشروع عام 1996 الذي

1- محمد شريف بسيوني ، خالد محي الدين ، الوثائق الدولية والإقليمية المعنية بالعدالة الجنائية، الجزء الأولى ، الوثائق الدولية والإقليمية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، طبعة 2007 ، ص 289.

2- ثم اعتماد الاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب والعقاب عليه من قبل منظمة الدول الأمريكية في مدينة قرطاج دي لاس اندياس الكولومبية في 09 ديسمبر 1985 و دخلت حيز النفاذ في 28 فيفري 1987 "لأغراض هذه الاتفاقية يفهم التعذيب على انه أي فعل يرتكب عمدا لإنزال الألم البدني أو العقلي أو المعاناة بأي شخص لأغراض التحقيق الجنائي كوسيلة للتخويف أو كعقوبة شخصية أو كإجراء وقائي أول أي غرض آخر. ويفهم التعذيب كذلك على انه استخدام الوسائل التي يقصد بها طمس شخصية الضحية أو إضعاف قدرته البدنية أو العقلية حتى وان لم تسبب الألم البدني أو العقلي.

ولا يشمل مفهوم التعذيب الألم البدني أو العقلي أو المعاناة التي تلازم أو تكون من آثار الإجراءات القانونية بشرط ألا تشمل ارتكاب أعمال أو استعمال وسائل مشار إليها في هذه المادة" . انظر د- عبد الفتاح مراد ،الاتفاقيات الدولية الكبرى، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية (بدون سنة نشر) ، ص185 .

3- هبة عبد العزيز ،الحماية من التعذيب في إطار الاتفاقيات الدولية والإقليمية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان الطبعة الأولى ، 2009 ، ص 127 - 129 .

اعتبر في المادة الثامنة فقرة (2) منه أن التعذيب يعد واحدا من الأفعال المكونة للجرائم ضد الإنسانية والتي ترتكب بشكل منظم أو على نطاق واسع من قبل الحكومات أو المنظمات أو المجموعات. ويمكن انتقاد هذا المشروع لتركه مسألة تحديد الأفعال المكونة لجريمة التعذيب وفق ما ورد في معاهدة 1984 ، وبالتالي فهو لم يضع تعريفا للتعذيب بل اشترط توافر شروط قيام الجرائم ضد الإنسانية في فعل التعذيب لكي يعتبر جريمة دولية¹.

ثانيا: تحديد عناصر جريمة التعذيب.

من خلال تحليل تعريف التعذيب المذكور سابقا يستنتج أن التعذيب يشمل ثلاثة عناصر أساسية تميزه عن باقي الممارسات أو الأفعال الإنسانية الأخرى وهي :

1- فعل التعذيب المنطوي على شدة الألم.

2- الهدف الخاص من إيقاع التعذيب.

3- صفة مرتكب جريمة التعذيب.

1- فعل التعذيب المنطوي على شدة الألم :

لكي نكون بصدد جريمة تعذيب، وفق لأحكام الاتفاقيات التي سبق استعراضها لابد من ممارسة نشاط مادي إرادي يعبر عن وجود السلوك الجنائي لدى المعذب والذي يكون له مظهر خارجي محسوس، ويتحقق هذا النشاط بممارسة فعلية للاعتداء أو للغاية التي يستهدفها الموظف القائم بفعل التعذيب، وتتخذ هذه الممارسات صورا كثيرة من الصعب حصرها رغم الجهود التي بذلت على المستوى الدولي والإقليمي في هذا المجال والتي سوف نتطرق لها لاحقا.

وتؤدي ممارسة التعذيب إضافة إلى الألم المادي أو البدني المحسوس الذي يقع على جسم الضحية إلى الأثر والإيذاء النفسي، وقد يتحقق ذلك بأكثر من وسيلة كإيذاء شخص يهتم الشخص المراد الحصول منه على معلومات أو على الاعتراف وقد يتحقق بتهديد الشخص أو أحداث أثر في نفسه لحمله على تحقيق غرض المعذب².

وقد أكدت المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية على هذه الصورة وعلى هذا العنصر عندما عرفت التعذيب بأنه: "أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب

1- Jacques robert avec la collaboration de Jean duffar- **D.H et libertés fondamentales** – 6e edition -montchrestien 1996 PP 344 – 345. .

2- طارق عزت رخا، تجريم التعذيب والممارسات المرتبطة به، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999 ص 47.

شديد جسديا كان أم عقليا" وهو ما يتفق مع المادة (2) من الاتفاقية الأمريكية والمادة الأولى من إعلان الأمم المتحدة لحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب.

وبتحليل هذه الفقرة من المادة نجد أنها عرفت التعذيب "بأي عمل" وذلك حتى لا يقتصر تجريم التعذيب على تجريم وسيلة بحد ذاتها وبهذا يكون قد حدد مفهوم التعذيب بالآثر أو النتيجة التي يحدثها فعل القائم بالتعذيب فطالما نتج عن هذا العمل ألم أو عذاب شديد جسديا كان أم عقليا بغض النظر عن الوسيلة المتبعة¹ ويعود ذلك إلى اعتبارين: الأول هو إعطاء معنى أوسع للتعذيب بغرض إعطاء حماية اكبر للأشخاص ضد أي اعتداء جسدي أو نفسي². كما أن الألم مصطلح نسبي وذاتي يقع الإحساس به بصفة داخلية ويختلف من شخص لآخر³.

ولقد كان للقضاء الدولي والإقليمي منه والقضاء الجنائي الدولي دورا كبيرا في تفسير وتأكيّد هذا العنصر ونذكر حكم غرفة الاستئناف للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بـ **بيوغسلافيا** سابقا في قضية **FURUNDZIJIA**⁴.

كما تطرقت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان لمسألة التعذيب في قضية **أكسوي ضد تركيا** حيث اعتبرت المحكمة أن المدعي قد تعرض للتعذيب وبالتالي خرق المادة الثالثة من اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان)⁵.

1- د. طارق عزت رخا ، مرجع سابق ، ص 30 .

2- البقيرات عبد القادر ، الجرائم ضد الإنسانية ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، بن عكنون ، 2003 ، ص 38 .

3 - Les enfants et la torture, enfant torturé, des victimes trop souvent ignorées, les édition francophones d'Amnesty international , lévrier 2001 , P17 .

4- حيث طعن في تكييف الجرائم المسندة إليه بجرائم تعذيب حيث اعتبرت غرفة الاستئناف أن التعريف الوارد في المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب 1984 يحظى بإجماع دولي ويتناسق مع قواعد القانون الدولي العرفي وأكدت على أن التعذيب ينطوي على إلحاق آلام شديدة بالضحية سواء كانت جسدية أو عقلية

Tpiy-Affaire furundzijia , "vallée delasva " , chambre d'appel 21 juillet 2000 . IT95-17/1.

5- اعتمد مجلس أوربا اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان) في 4 نوفمبر 1950 وبدأ نفوذها في 3 سبتمبر 1953 وأنشأت الاتفاقية آليات رقابة تتمثل في المحكمة الأوربية واللجنة الأوربية لحقوق الإنسان وعدلت هذه الاتفاقية بموجب البروتوكول رقم 11 الذي تم توقيعه من طرف الدول الأعضاء في 11/05/1994 ودخل

حيز النفاذ في 01/11/1998 وحلت محل الهيئتين هيئة واحدة وهي المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان لتفصيل ذلك انظر :

محمد محي الدين، محاضرات في حقوق الإنسان (محاور رئيسية) ، دار الخلدونية ، 2003/2004 ، ص 46.

واعتبرت أن المعاملة التي تعرض لها تبلغ درجة من الجسامة والقسوة تستدعي تكيفها على أنها جريمة تعذيب¹.

وقدمت المحكمة في هذه القضية اجتهادا هاما بالتطرق إلى بعض السلوكيات التي تعتبر تعذيبا.

كما تطرقت كل من اللجنة والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في تكيف الأفعال بأنها تعذيب وأوضحت بصورة صريحة وضمنية الأساس المعتمد في ذلك مع إمكانية استنتاج العناصر المشكلة لجريمة التعذيب في قضية *ايرلندا ضد المملكة المتحدة*².

2- الهدف الخاص من ممارسة التعذيب (اشتراط هدف خاص لممارسة التعذيب):

أوردت المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب الغرض أو الهدف من التعذيب بعبارة "الحصول على معلومات أو الحصول على اعترافات، المعاقبة والتخويف، الإرغام أ لأي سبب يقوم على التمييز أيا كان نوعه" وما يستنتج من ذلك هو أن الأهداف التي ذكرتها الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب وما يشابهه في إعلان الأمم المتحدة ، وكذا الاتفاقيات الإقليمية قد ذكرت على سبيل المثال الحصر وذلك لتبقى أرضية للاسترشاد بها في التطبيق العملي، وعدم التقيد بها لقيام جريمة التعذيب

وإن كان الهدف أو الغاية من التعذيب متنوعة فإنه وفي أغلب الأحيان تكون لإرغام الضحية أو شخص آخر على الاعتراف بتهم والحصول على معلومات منه ، وغالبا ما يلجئ لهذه

1- حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بتاريخ 1996/12/18 في قضية اكسوي ضد تركيا ، سلسلة التدريب المهني رقم 8 بروتوكول إسطنبول دليل التقصي والتوثيق الفعالين للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللإنسانية أو المهنية، مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان ، جنيف ، الأمم المتحدة ، 2001 ، ص 17.

1- "حيث اعتبرت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان أن الاستعمال المتكامل لمختلف الأساليب الآتية الذكر على المعتقلين قبل استجوابهم كالوقوف لمدة طويلة ، تغطية الرأس ، تعريضهم للضجيج ، الحرمان من النوم والأكل والشرب ، لتبلغ من الجسامة والقسوة ما يجعلها تشكل جريمة تعذيب وبالتالي خرقا للمادة الثالثة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان".

-Voir aussi :vanessa barbé - l'essentiel du droit et liberté fondamentale – gualino – lextenso édition 2009 P85 .

-Affaire Irlande c/royaume unie – Arrêt du 18 janvier 1978 in Patrick Watchman - Liberté public ، 2ème édition ، Dalloz 1998 ، p 313.

الطريقة أثناء النزاعات المسلحة الدولية منها والداخلية أو أثناء الاضطرابات الداخلية، وجرائم الاستعمار الفرنسي في هذا الخصوص أكبر مثال.

كما يمارس التعذيب بهدف العقاب على فعل ارتكبه الضحية أو يشتبه في ارتكابه هو أو شخص ثالث، ويقصد بها بعض العقوبات التي تكيف على أنها مشروعة في قوانين العقوبات لبعض الدول بينما تشكل أنها كحقوق الإنسان ومخالفة للقواعد الآمرة في القانون الدولي والتي توقع التزام في مواجهة كافة باحترامها وتتمثل صورته مثلا في التشويه أو بتر احد الأعضاء، الرجم، الجلد... إلخ¹.

والعقوبة المقصود بها هنا كهدف من أهداف التعذيب، يجب أن تكون غير مشروعة كما سبق توضيحها وإلا سيتم الوقوع في الاستثناء المنصوص عليه في آخر فقرة من المادة الأولى من الاتفاقية وقد تركت مسألة تحديد العقوبة المشروعة². من عدمها إلى القوانين الداخلية للدول مع مراعاة المبادئ والقواعد التي وضعتها الأمم المتحدة في هذا المجال³.

كما يمارس التعذيب بهدف التخويف بقصد إجبار الضحية أو طرف آخر وإرغامه على التصرف بطريقة معينة. وهو من بين وسائل أو أساليب التعذيب النفسي والمؤثر على الصحة العقلية للفرد. وأدرجت أخيرا المادة الأولى من الاتفاقية للتوسيع من دائرة الأفعال الداخلة في تكيف الجريمة السبب التمييزي كهدف للقائم بالتعذيب.

فالمعاهدة لم تتضمن أغراض أخرى كان الأجدر بالمشعر الدولي النص عليها كالتعذيب لأغراض التجارب العلمية أو الطبية⁴. أو ما يصطلح عليه حدود المساس بالجسد في الاتفاقيات الدولية الإقليمية لحقوق الإنسان (الاتفاقية الأوروبية مثلا) .

1 - Gerold steinmann- **les critères de la limitation des D.H dans la pratique de la justice constitutionnelle** .R.U.D.H vol 17 N°5-8 Edition N.P.engel – strasbourg – 30 NOV 2005 – PP169-328 /P187 .

2 - Gerold Steinmann – opcitP188 .

3- القواعد النموذجية ، لدنيا لمعاملة السجناء لعام 1955 ، مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن لعام 1988 والمبادئ الأساسية لمعاملة السجناء لعام 1990 ، ومدونة قواعد سلوك الموظفين المكلفين بتنفيذ القوانين لعام 1979 ، للاطلاع عليهم انظر: محمد شريف بسيوني ، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان ،المجلد الأول ،الوثائق العلمية ، مرجع سابق ص 641 ، 687 ، 720 ، 777.

4- د. صفوان مقصود خليل ، المرجع السابق ، ص 102 - 103.

كما تجاهل المشروع الدولي عند إدراجه هذا الشرط هدف التعذيب لأغراض الحقد أو الانتقام والمتعة المرضية وهو ما يشكل تقصيرا في هذا الجانب¹.

3-صفة مرتكب الجريمة:

تعد صفة الشخص الذي يقوم بفعل التعذيب من العناصر الأساسية لجريمة التعذيب، فانعدام هذه الصفة يسقط الجريمة من المعنى المقصود في الاتفاقية، باعتبار هذه الصفة شرطا مسبقا للجريمة وليس للواقعة.

وقد اشترطت المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب، أن يقع التعذيب من موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصف بالصفة الرسمية وذهب في نفس الاتجاه المادة الأولى من إعلان الأمم المتحدة لحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب. وكذلك المادة الثانية من الاتفاقية الأمريكية لمنع ومعاقبة التعذيب.

وعبارة الموظف الرسمي تفسر بمعناها الواسع لتشمل جميع الأشخاص الموجودين في خدمة الدولة على اختلاف على اختلاف مستوياتهم، فالعبرة في جريمة التعذيب هي لصفة الفاعل إذ يكفي أن يكون من مارس التعذيب، أو أمر به أو حرض عليه مستخدما عموميا يتصرف بصفته الرسمية، أما إذا وقع التعذيب من أفراد عاديين فلا نكون بصدد جريمة تعذيب لذلك يطلق على هذه الجريمة بالتعذيب الرسمي².

والوظيفة وإن كانت شرط لزوم فهي غير كافية إلا إذا اقترنت بشرط آخر يتمثل بكون الموظف قد ارتكب فعل الاعتداء اعتمادا على سلطة وظيفته، والمعيار في مدى وقوع الجريمة استنادا إلى السلطة أو الوظيفة استخدام الجاني لإمكانات الوظيفة ونفوذها بأي صورة كانت حتى وإن كانت هذه السلطة ذو تأثير نفسي على الغير كالرعب والخوف.

كما لا يشترط أن تكون جريمة التعذيب قد وقعت أثناء ممارسة أعمال الوظيفة ، إذ من المتصور عمليا أن يصدر أحد رجال السلطة العامة أمرا لأحد مرؤوسيه للقيام بتعذيب آخر أثناء وجوده خلال ساعات العمل الرسمي ، ويقوم المرؤوس بالتنفيذ خارج إطار العمل الرسمي³.

1- د. صفوان مقصود خليل ، المرجع السابق ص104.

2 - Tpiy-Affaire Celebici , jugement du tpiy du 16 novembre 1998. n° IT -96-21-T.para 542..

3 - Clande aldertcolliard, **Libertés publiques**- 8eme edition , Dalloz 2005 , PP298 – 299

ثالثا : تمييز التعذيب عن المعاملة الإنسانية.

إن اتفاقية مناهضة التعذيب لا تعامل التعذيب وغيره من ضروب المعاملة الإنسانية بالطريقة ذاتها ، ورغم أن التعذيب معرف صراحة في المادة الأولى من الاتفاقية إلا أن المعاملة الإنسانية تظل دون تعريف ، فلم تذكر إلا في المادة 16 منها والتي تقتضي من الدول لأطراف اتخاذ عدد من التدابير لمنع ممارسة سوء المعاملة.

وكانت الجمعية العامة للأمم المتحدة قد تعرضت للتمييز بين كل من التعذيب وغيره من أشكال المعاملة الإنسانية عند وضع إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب¹ وذلك بوضع كلمة " **SEVER AGGRAVEE** " في تعريفها للتعذيب، ويعتبر وضع هذه الكلمة أمر ضروري للتمييز بين التعذيب والممارسات الإنسانية الأخرى التي لا تصل إلى درجة التعذيب

وفعل التعذيب يحدده واقع الممارسة دون الأخذ بعين الاعتبار المعيار الزمني لتحديد الشدة فالوسيلة المستعملة في حد ذاتها يمكن أن تحقق وصف الشدة حتى وإن لم يستمر الفعل فترة محددة من الوقت ، كما يوصف الفعل بالشدة لممارسته في ظروف معينة أو على شخص لا تتحمل قوته الجسدية أو صحته النفسية درجة المقاومة العادية لشخص يفوقه في الصحة والقوة الجسدية² ، لذلك نقول أن تكييف الفعل على أنه تعذيب أمر نسبي مرتبط بملابسات الواقعة وبصفة الضحية حيث يصعب وضع حد أو عتبة للمعاناة حتى يكيف الفعل أنه تعذيب فمسألة تكييف الفعل هي تعد معاملة الإنسانية أو يرقى إلى درجة التعذيب متروكة للسلطة التقديرية للقاضي ، يراعي فيها ظروف و ملابسات الفعل².

وقد ساهم القضاء الدولي الجنائي إلى جانب القضاء الدولي الإقليمي خاصة الأوربي منه في إعطاء تعاريف للمعاملة الإنسانية ووضع معايير للتمييز بينها وبين التعذيب. ولعل أهم قضية تناولها القضاء الدولي الجنائي في هذا الشأن هو ما يعرف بقضية **CELEBICI** التي فصلت

1- الفقرة الثانية من المادة الأولى من الإعلان، انظر د. محمد شريف بسيوني، محمد سعيد الدقاق، عبد العظيم الوزير، حقوق الإنسان ، الوثائق العالمية والإقليمية ، المجلد الأول، دار العلم للملايين، 1988، ص 199 .

2- د. طارق عزت رخا ، مرجع سابق، ص 25.

فيها المحكمة الجنائية الدولية الخاصة ليوغسلافيا(سابقا) والتي من خلالها أعطت تعريفا مفصلا للمعاملة الإنسانية ، كما أعطت بعض الصور التي تشكل جريمة تعذيب¹.

كما ساهم الاجتهاد القضائي للمحكمة واللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان بشكل كبير في وضع معايير وحدود فاصلة بين التعذيب وغيره من ضروب المعاملة الإنسانية وذلك في قضيتي **ايرلندا ضد المملكة المتحدة**²

حيث وضعت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان معيار التفارقة بين التعذيب والمعاملة الإنسانية هو درجة المعاناة أو الألم الذي يلحق بالمجيء عليه من جراء كل منهما ، فإذا كانت هذه الدرجة في أقصاها فقط تكون تعذيب وإلا فإن الأمر لا يتجاوز مجرد معاملة لا إنسانية.

وتتعلق القضية الثانية والتي تعتبر قضية جد مهمة في هذا الإطار بالقضية اليونانية **AFFAIRE GREEK** لعام 1968.

وقد بحثت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان في هذه القضية على معيار التمييز بين المصطلحات التالية: التعذيب والمعاملة الإنسانية. وردت أن كل تعذيب يجب أن يكون معاملة إنسانية ومهينة ، وبدأت اللجنة بتعريف المعاملة الإنسانية بأنها : المعاملة التي تزيد عن المعاملة الأكثر تداولاً والتي تسبب معاناة نفسية وجسدية وتكون في مثل هذه الحالة غير مبررة. ثم عرفت اللجنة مفهوم التعذيب بأنه يتمثل في المعاملة الإنسانية السابق تعريفها عندما تقرض قصدا بدرجتها المتفاقمة من أجل الحصول على المعلومات أو الاعترافات أو لإيقاعها كعقوبة.

1- -un traitement inhumain et un acte ou une omission intentionnel CAD = un acte qui juge objectivement, apparaît délibéré et non accidentel, et qui cause de grave souffrance mentales ou physique ou constitué une atteinte grave à ma dignité humaine. Mucic et consort – iT-96 – 21 camp de célébici «chambre d’appel. 8 avril 2003.

2-« Un traitement inhumain doit atteindre un minimum de gravité pour tomber sous le coup de l’article 03 de convention européenne du droit de l’homme, la notion »minimum « de gravité, est par la force des choses toutes relative, et dépend de l’ensemble des circonstance= =entourant l’affaire, telle que la durée du traitement infligé, ses conséquences sur le plan physique et moral, dans certain cas le sexe, l’Age, l’état de santé de la victime. »C.E.D.H « arrêt république d’Irlande C/R- U-Série A, n° 25 du 18/01/1978 p.14

ثم عرفت المعاملة اللانسانية بأنها المعاملة التي تسبب إذلالا جسيما للشخص سواء في نفسه أو من قبل الآخرين ضد إرادته أو شعوره¹. وبالتالي يتضح أن اللجنة قد اعتمدت على درجة شدة المعاناة الناتجة عن الفعل وطبيعة الإحساس الذي يولده في نفس الضحية للتمييز بين التعذيب والمعاملة اللانسانية.

ورغم انه من الصعب أن تحدد درجة المعاناة المطلوبة بصفة دقيقة والتي يتجاوزها تصبح المعاملة القاسية من قبل أعمال التعذيب إلا أن الاجتهاد القضائي وعمل الهيئات المختصة في هذا المجال كتنقارير المقرر الخاص بالتعذيب توصلت إلى وضع مجموعة أو قائمة ليست بالحصرية التي تضم بعض السلوكيات أو الأعمال التي تعتبر من بين أعمال التعذيب .

الفرع الثاني:

أساس قاعدة تجريم التعذيب في القانون الدولي الجنائي

جريمة التعذيب من أخطر الخروقات لحقوق الإنسان وتعتبر ممارستها جريمة ضد الإنسانية استمدت تكييفها وأساسها من المعاهدات والاتفاقيات الدولية الشارعة سواء ما تعلق منها بحقوق الإنسان أو بالقانون الدولي الإنساني ، فكانت بمثابة النصوص الكاشفة على العرف الدولي المستقر بتجريم التعذيب ، ولم تكن بمثابة المنشأة لهذه الجريمة فالكشف عن عدم مشروعية هذا الانتهاك ماهر إلا لتأطير وتطبيق مفهوم الجريمة الدولية على التعذيب.

إن ركن عدم المشروعية هو الصفة غير المشروعة للسلوك التي يكون مصدرها قاعدة قانونية تجرم هذا السلوك وتحدد له جزاء جنائي ، كما يتطلب وجود هذا الركن أيضا انتفاء أي

1-تتلخص وقائعها فيما يلي :

قدمت الدانمارك ، النرويج ، السويد وهولندا شكوى إلى اللجنة الأوروبية في 22 مارس 1968 في مواجهة اليونان التي ارتكبت أعمال التعذيب والمعاملة اللانسانية بواسطة البوليس الأمني التابع لها على المعتقلين في أعقاب ثورة 21 أبريل 1967 وقد شملت الادعاءات بالتعذيب والمعاملة اللانسانية اشتراك موظفين كبار وقيادات عليا يمثلون سلطات الدولة سواء بالترخيص بممارسة هذه الأعمال أو الأمر بها أو السماح بها أو العلم بها وعدم منعها. وشكلت لجنة فرعية للقيام بمهمة إجراء تحقيقات وتحريات واسعة في اليونان ، وانتهت في تقريرها إلى ثبوت صحة الادعاءات الواردة في الشكوى وإثبات وقوع حالات التعذيب وسوء المعاملة" أنظر:

-Jean – francois renucci , **Droit européen des D.H contentieux européenne**. 4em edition - L.G.D.J- Lextenso edition 2010 -PP 60-63 .

سبب من أسباب الإباحة التي من شأنها أن تجرد السلوك في هذه الجريمة من وصف عدم المشروعية الجنائية¹.

وفيما يتعلق بمصدر أو أصل أو أساس قاعدة التجريم في القانون الدولي الجنائي التي تضيف وصف عدم المشروعية على جريمة التعذيب فسوف نتطرق إلى الاتفاقيات والمعاهدات الدولية الكاشفة عن العرف الدولي لهذه الجريمة.

ثم إلى تقنين هذه الجريمة كجريمة ضد الإنسانية في إطار الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة وصولاً إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة باعتباره قانون الإجرام والتجريم الدولي.

أولاً - أساس تجريم التعذيب في المعاهدات والاتفاقيات الدولية

سعى المجتمع الدولي من خلال مختلف منظماته الدولية والإقليمية ومؤسسات المجتمع المدني وكذلك أفراداه إلى خطر التعذيب ومناهضته فكانت اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة التي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة وفيها إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب بمثابة الأرضية أو الأساس أو المرجعية في هذا الخصوص ، غير أنها لم تكن الوحيدة فلقد أبرمت العديد من الصكوك الدولية قبل هذه الاتفاقية وبعدها تنصب كلها في تكريس قاعدة عدم المساس بالسلامة الجسدية والعقلية للفرد.

1- في الاتفاقيات والصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان :

ففي عام 1848 تضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادته الخامسة منع تعريض أي شخص للتعذيب أو المعاملة اللاإنسانية أو المهينة ثم أدرج خطر التعذيب في الميثاق الدولي للحقوق المدنية والسياسية في مادته السابعة².

مع الإشارة إلى أن كل من الإعلان والميثاق ملزمان للدول الأطراف كما خطر التعذيب في العديد من المعاهدات الدولية الخاصة كاتفاقية **حقوق الطفل** لسنة 1989 حيث تضمنت المادة

1- عبد الله سليمان سليمان، مرجع سابق، ص ص46-70.

2- نصت المادة السابعة من الميثاق على ما يلي: "لا يجب أن يتعرض أي شخص للتعذيب أو لأي معاملة أخرى أو لعقاب قاس أو غير إنساني أو مهين" ولا يسمح الميثاق بأي تغيير لهذا الخطر".

37 من الاتفاقية خطر تعريض أي طفل للتعذيب¹، كما جاء منع التعذيب والمعاملة الإنسانية في اتفاقية استئصال جميع أشكال التمييز ضد المرأة².

كما جاء هذا الخطر والتجريم في المادة الخامسة من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لعام 1965 والمادة 2/أ من الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها³.

كما جاء نفس الخطر والتجريم في إعلان حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري الصادر عن الأمم المتحدة عام 1992.

كما تتضمن المعاهدات المنظمة للجرائم الدولية الخاصة الصفة الآمرة لقاعدة عدم تعرض الفرد للتعذيب والمعاملة الإنسانية، ونذكر منها الاتفاقية الدولية للوقاية وقمع جريمة إبادة الجنس البشري والتي تحظر التسبب بأذى عقلي أو جسمي بقصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية لصفاتها هلاكا كلياً أو جزئياً فالتعذيب يعتبر كصورة من صور جريمة إبادة الجنس البشري⁴.

كما تنص المادة الخامسة من الاتفاقية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات الشبيهة بالرق لسنة 1956 والتي تعتبر اتفاقية مكملة لاتفاقية مناهضة وتجارة الرقيق لعام 1926 على خطر تشويه العبد أو الشخص الذي يعطي صفة الرق⁵.

1- طرحت اتفاقية حقوق الطفل للتوقيع في 20 نوفمبر 1989 ودخلت حيز النفاذ 1990 بعد صدورها بموجب قرار الجمعية العامة رقم 25/44.

2- في 18 ديسمبر 1979 تبنّت الجمعية العامة للأمم المتحدة الميثاق الخاص بالقضاء على كل أشكال التمييز ضد المرأة الذي دخل حيز التنفيذ في 1981.

3- في 21 ديسمبر 1995 تبنّت الجمعية العامة للأمم المتحدة الميثاق الدولي للقضاء على كل صور التمييز العنصري ودخل حيز التنفيذ في 4 جانفي 1969 كما قامت الجمعية العامة للأمم المتحدة بتبني الاتفاقية الدولية لمحو ومنع جريمة الفصل العنصري من خلال القرار 3068 (68) في 30 نوفمبر 1973 ودخلت حيز النفاذ في 18 جويلية 1976.

4- الاتفاقية الدولية للوقاية وقمع جريمة الإبادة ، تبنّتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 9 ديسمبر 1948 بموجب اللائي 260 أ(.....) ودخلت حيز النفاذ في 12 جانفي 1951 ولفقا لمادتها 13 ،لتفصيل ذلك انظر:

-Gérard Cohen Jonathan -Convention internationale spéciale - document d'étude - D.I.P - 03/06/1999-P133.

5- عصبة الأمم :الاتفاقية الخاصة بالرق ، وقعت في جنيف في 25/09/1926 وعدلت بالبروتوكول المحرر في مقر الأمم المتحدة في نيويورك في 7/12/1953 ، أما الاتفاقية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات الشبيهة بالرق، منظمة الأمم المتحدة ، المجلس الاقتصادي والاجتماعي ، مؤتمر المفوضين 30/04/1956 ، لمزيد من التفصيل=

إضافة إلى المعاهدات والاتفاقيات الدولية الملزمة فلقد جاء خطر التعذيب وتجريمه في مبادرات أخرى للأمم المتحدة تمثلت في وثائق تتعلق بضمان الحماية الفعلية لكل الأفراد الذين تعرضوا للتعذيب من جهة ، وكل الأشخاص الذين حرّموا من حريتهم لكونهم متهمين أو يشتبه في ارتكابهم جريمة يمكن أن تدخل تحت وصف التعذيب من جهة أخرى¹.

2- في الاتفاقيات الإقليمية :

خارج نطاق الأمم المتحدة امتد الاهتمام بحق الفرد في السلامة البدنية والعقلية بعدم تعريضه للتعذيب إلى التجمعات الإقليمية ، التي عكفت على إعداد اتفاقيات من شأنها أن تكفل هذا الحق وسنلقي الضوء على أهمها وهي: الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ، والاتفاقية الأوروبية لمنع التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية ، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان مع الاتفاقية الأمريكية اللاتينية لمنع ومعاينة التعذيب.

فقد أكدت المادة الثالثة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان خطر التعذيب والمعاملة اللاإنسانية ، وحماية حق الإنسان في عدم المساس بحسده مكفول حتى في الظروف الاستثنائية وألزمت الاتفاقية في مادتها الخامسة اعتبار هذا الفعل جريمة دولية تعقد الاختصاص العالمي في متابعة ومعاينة مرتكبيها ، وعقدت ولاية المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان لاختصاصها بموجبه².

=انظر محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان ، مرجع سابق، ص 563 ، ص 586 ، ص 590 ، 595.

1- ففي عام 1955 أعدت اللجنة الاستشارية الخاصة للأمم المتحدة القواعد القياسية لمعاملة المجرمين وأكدت على خطر التعذيب في القاعدة 31 .

كذلك قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 111/45 المؤرخ في 12/14 /1990 والمتعلق بالمبادئ الأساسية لمعاملة السجناء الذي تضمن قاعدة حظر تجريم التعذيب والمعاملة اللاإنسانية

كذلك المبدأ الأول من قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة لعام 1986 والمتعلق بالمبادئ الأخلاقية المخصصة للأطعم الطبية أنظر محمود شريف بسيوني ، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المرجع السابق ، ص 385 وما يليه ..

2- انظر المادة الثالثة والمادة الخامسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

Frederic sudre – in PETTITI (L.E) Coussirat – cousterre (V) – DCAUX (E) IMBERT (E) – **La convention européenne des droit de l’homme : commentaire article par article**, Économie 2ème édition -Paris 1999 p.155.

ثم جاءت الاتفاقية الأوروبية للوقاية من التعذيب والعقوبات أو المعاملات غير الإنسانية أو المهينة لتكمل الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بتفعيل المادة الثالثة منها وبإيجاد آليات لضمان حماية حق الفرد في السلامة البدنية والعقلية وعدم تعريضه لجرائم التعذيب¹. أما الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فقد كفلت حق الفرد في السلامة البدنية والعقلية وتجريم التعذيب في المادة الخامسة منها وتضمن المادة 28 من الاتفاقية عدم خرق هذه القاعدة حتى في الظروف الاستثنائية باعتبارها قاعدة أمرة، وأكدت على ذلك الاتفاقية الأمريكية واللاتينية الخاصة بمنع ومعاقة التعذيب والتي جاءت مفصلة تعرف فيها التعذيب (المادة 1) وتضع ضمانات حماية حق الفرد في عدم التعرض للتعذيب (المادة الثالثة) كما بينت التزامات الدول الأطراف في تجريم أفعال التعذيب باعتبارها جريمة دولية يعقد فيها الاختصاص العالمي لمتابعة وعقاب مرتكبيها (المادة 39-40)².

3- التعذيب جريمة دولية في القانون الدولي الإنساني:

اعتبر التعذيب من الانتهاكات الجسيمة للعرف الدولي ، وهو ما كشفت عليه اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 والبروتوكولين الملحقين تلك الاتفاقيات لعام 1977، فاعتبار التعذيب جريمة دولية أو من ضمن الانتهاكات الجسيمة جاء في المادة 50 من اتفاقية جنيف الأولى³، والمادة 51 من اتفاقية جنيف الثانية⁴ والمادة 130 من اتفاقية جنيف الثالثة⁵ والمادة 147 من اتفاقية جنيف الرابعة⁶.

1- تم التوقيع على الاتفاقية الأوروبية للوقاية من التعذيب والعقوبات أو المعاملات غير الإنسانية في مدينة ستراسبوغ الفرنسية في 1987/11/26 ، ودخلت حيز التنفيذ في 1989/2/1 للمزيد من التوضيح انظر : محمد أمين الميداني ، من مناهضة التعذيب إلى الوقاية منه الاتفاقيات الدولية والإقليمية وآلياتها، الدولية، العدد الأول مراكش المغرب 2005 ، ص 35 ، 85.

2- محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص 655.

3- انظر المادة 50 من اتفاقية جنيف الأولى الخاصة بتحسين أحوال مرضى وجرحى القوات المسلحة في الميدان.

4- انظر المادة 51 من اتفاقية جنيف الثانية الخاصة بحماية أفراد القوات المسلحة في البحار.

5- انظر المادة 130 من اتفاقية جنيف الثالثة والخاصة بمعاملة أسرى الحرب.

6- انظر المادة 147 من اتفاقية جنيف الرابعة والخاصة بحماية المدنيين وقت الحرب.

نفس التكيف أكدته البروتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة في الفقرة الثانية من المادة 85¹.

كما كيف التعذيب من الانتهاكات الجسيمة للأعراف الدولية في المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة².

ثانيا - التعذيب جريمة ضد الإنسانية في إطار القضاء الدولي الجنائي :

بالتوازي مع تقنين العرف الدولي لجريمة التعذيب في إطار اتفاقيات ومعاهدات دولية أوما يسمى بالعرف التشريعي الذي سبق الإشارة إليه ، فإن القانون الدولي الجنائي بمصدره الثاني الذي لا يقل أهمية وهو القضاء الدولي قد ساهم بشكل كبير في بلورة القاعدة الشرعية لجريمة التعذيب سواء في الأنظمة الأساسية لمحاكمه أو في الاجتهادات القضائية ذات الصلة أو عن طريق حكم بالمناسبة **OBITER DICTUM** إلى أن تم إقرارها في نظام روما.

فقد نص كل من النظام الأساسي لنورمبرغ وطوكيو ضمينا على اعتبار التعذيب انتهاك جسيم يشكل صورة من صور جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية في كل من المبدأ السادس والسابع على التوالي ، وخلافا لذلك فإن قانون مجلس الحلفاء في المادة 11/ج منه بصراحة على اعتبار التعذيب جريمة ضد الإنسانية تعرض مقترفيها للعقاب³ وأخذ التعذيب في النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة عدة عناوين فيه ، حيث تم النص عليه في مادتين متفرقتين يحمل كل منهما وصفا مختلفا للجرائم الدولية ، فالمادة 2 والتي جاءت تحت تسمية الانتهاكات الخطيرة لمعاهدات جنيف 1949 ، فقد تضمنته الفقرة (d) باعتباره من ضمن الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ، كما ذكرته الفقرة (2 / f) من نفس المادة وفي نفس الإطار حين نصت على الفعل المسبب عمدا معاناة كبيرة أو الفعل المسبب للأذى الجسيم للسلامة الجسدية. أما المادة

1- انظر المادة 2/85 من البروتوكول الأول الملحق بانتفاضات جنيف الأربعة والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات الدولية المسلحة.

2- د. محمد شريف بسيوني ،مدخل القانون الدولي والرقابة الدولية على استخدام الأسلحة، (بدون دار النشر) ، 1999 ص 85.

3- ح.مجيلرت ، ترجمة احمد راض، على هامش محاكمات نورمبرغ، مجرمو الحرب والتعذيب،الزهراء للإعلام العربي، مصر ، 1998 ، ص 28.

(f/5) فقد أدرجت التعذيب كجريمة ضد الإنسانية¹، كما تضمنت المادة السابعة بفقرتها الأولى والثالثة على المسؤولية الجنائية الفردية التعذيب سواء بصفة فردية أو عن طريق الاشتراك .

ولقد فصلت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا (سابقا) في العديد من القضايا المتعلقة بجريمة التعذيب وساهمت بالتالي في تطوير ووضع الأساس القانوني المتكامل لهذه الجريمة عن طريق تفسير مفهوما وعناصرها ومطابقتها مع الجرائم ضد الإنسانية².

أما بالنسبة للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا فمن المعروف انه قد اقتبس بشكل شبه كامل من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة ، وعليه فالنصوص المتعلقة بالتعذيب لا تختلف كثيرا عن ما سبق الإشارة إليه ، فالمادة 3 اعتبرت التعذيب جريمة ضد الإنسانية أما فيما يتعلق بالقضايا ذات الصلة بهذه الجريمة فتذكر قضية اكايسر³.

وبعدها أقر نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبدأ الشرعية المكتوبة في نصوص صريحة وواضحة ، فقد اعتبر التعذيب جريمة ضد الإنسانية في المادة السابعة فقرتها الأولى التي ذكرت جريمة التعذيب في البند (و) ، كما حددت الفقرة التالية المقصود بجريمة التعذيب الدولية في البند (هـ) وربطته بأن يكون كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد السكان المدنيين.

وعليه فنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد نص وبصورة قطعية على مبدأ الشرعية المكتوبة بالنسبة لمصدر قاعدة التجريم في جريمة التعذيب الدولية باعتبارها جريمة ضد الإنسانية ، في شقه الخاص بالتجريم والعقاب معا ، مما لا يدع مجالا للشك في اعتبار جريمة التعذيب الدولية جريمة ضد الإنسانية.

1 - أنظر المادة 5 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقا.

2-Affaires : ALEKSOUKI ZLATCO C/procureur : affaire n(T-95-14/1) jugement du 24 mars 2000.

-Music et consort 'champ de celebici« affaire n° IT-96 -21 chambre d'appel 8 avril 2001.

-procureur c/tadic -affaire n° (15-94-1) arrêt du 15 juillet 1999.

-procureur c/Auto furundzija, affaire n° IT 95 - 17/1 - T, jugement 10/12/1998 et le furundzija, n° it 95 - 17/1, chambre d'appel 21 juillet 2000.

3 - procureur c/jean paulaksaysau - affaire n° ICTR 96-4-89, arrêt du 1 juin 2001.

الفرع الثالث:

الركن المادي في جريمة التعذيب

يتألف الركن المادي لجريمة التعذيب كجريمة ضد الإنسانية من عدة عناصر تشمل سلوكا غير مشروع، تترتب عليه نتيجة إجرامية، مع اتصال ذلك السلوك بالنتيجة برابطة مادية هي رابطة السببية المادية. وسوف نتطرق إلى هذه العناصر الثلاثة كالتالي:

أولاً: السلوك في جريمة التعذيب الدولية:

السلوك في جريمة التعذيب يتمثل في فعل التعذيب ذاته الذي سبق توضيحه سابقا وهذا الفعل قد يقع إما بسلوك إيجابي أو بسلوك سلبي.

- ويتمثل السلوك الإيجابي في مجموع الأفعال التي تصدر عن أحد موظفي الدولة وتتجسد في انتهاج لأساليب أو أفعال أو إجراءات تمس الضحية في جسده (التعذيب المادي أو البدني) أو تمسه في إنسانيته أو نفسيته (التعذيب المعنوي أو النفسي).

- أما السلوك السلبي الذي تتحقق به جريمة التعذيب باعتبارها جريمة ضد الإنسانية فهو إحجام سلطات الدولة عن اتخاذ تدابير أو إجراءات من شأنها الحيلولة دون وقوع جريمة التعذيب¹.

ثانياً: النتيجة في جريمة التعذيب الدولية :

للنتيجة في النظرية العامة الجريمة تصورات ، احدهما مادي والأخر قانوني فالنتيجة بمعناها المادي في جريمة التعذيب هي المساس بسلامة جسم المجني عليه أو عقله (كإحداث عاهة أو عجز كلياً أو جزئياً، أو إضعاف القدرات العقلية أو حتى الإصابة بالجنون ...)كأثر على السلوك غير المشروع في جريمة التعذيب سواء كان التعذيب بدنياً أو نفسياً².

كما تتحقق النتيجة أيضاً بمعناها القانوني في انتهاك الحق في السلامة البدنية والعقلية للفرد هذا الحق الذي يعتبر قاعدة أمرة من قواعد القانون الدولي ومحمي بموجب جميع مصادره المكتوبة منها والعرفية ومن جميع مجالاته سواء القانون الدولي الجنائي، أو الإنساني.

1- محمد عبد الله أبو بكر سلامة ، مرجع سابق ، ص 74.

2- للتفصيل راجع : محمد عبد الله أبو بكر سلامة ، مرجع سابق.

ثالثا: رابطة السببية المادية في جريمة التعذيب:

يجب أن يكون السلوك الإجرامي في جريمة التعذيب - ايجابيا كان أو سلبيا - هو الذي أفضى إلى تحقيق النتيجة الإجرامية التي يتطلبها القانون الدولي الجنائي، وهذا ما يعبر عنه بقيام رابطة السببية بين السلوك والنتيجة الإجرامية، وهذه الرابطة لا تثير أشكال في جريمة التعذيب الدولية، نظرا أن السلوك في معظم الأحوال يفضي مباشرة إلى حدوث النتيجة سواء كان تعذيب جسدي ، أو نفسي¹.

الفرع الرابع:

الركن المعنوي لجريمة التعذيب

القصد الجنائي العام هو اتجاه أرائه الجاني إلى ارتكاب جريمة ما مع علمه بكافة العناصر القانونية المكونة لها، وهو ركن ضروري في جميع الجرائم العمدية ولا يختلف كأصل عام من جريمة إلى أخرى.

أما القصد الخاص فيقال عنه أن له معنى أكثر تخصيصا، حيث يكون في الحالات التي يتطلب القانون فيها، إلى جانب القصد العام السابق تحديده، عنصرا إضافيا، كأن يتطلب مثلا، اتجاه أرائه الجاني نحو تحقيق غاية محدودة من وراء سلوكه الإجرامي، وأن يتوفر لديه باعث معين على ارتكاب الجريمة، وذلك استثناء من الأصل العام الذي يقضي - أو بالأدق يوجب - بعدم الاعتداء بالغاية من وراء ارتكاب الجريمة أو الباعث عليها في القول يتوافر أو بعدم توافر الركن المعنوي².

أولا: جريمة التعذيب الدولية من الجرائم العمدية:

إن القانون الجنائي الدولي لا يصبغ صفة الجرائم الدولية إلا على الأفعال التي تمس المصالح أو القيم ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للمجموعة الدولية. وعلى ذلك فحيثما تكون هناك جريمة دولية يمكن ارتكابها عن عمد أو عن إهمال وعدم احتياط فإنه يجب اعتبارها معاقبا عليها في صورتها العمدية.

1- محمد عبد الله ، بويكر سلامة ، مرجع سابق ، ص 80.

2- د. نبيل مدحت سالم ، القصد الجنائي ، دراسة تأصيلية بمقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمومية ، مجلة القانون والاقتصاد العدد الأول ، السنة 35، القاهرة 1993، ص 43.

مع ذلك ففي القانون الجنائي الدولي كما هو الحال في القانون الجنائي الداخلي هناك جرائم عديدة لا يمكن ارتكابها إلا عن عمد تبعا لطبيعتها أو لمبناها العرفي أو ألتفاقي فمن الصعب مثلا ما لم يكن من المستحيل تصور ارتكاب جرائم ضد الإنسانية بما فيها إبادة الجنس إلا عن عمد¹.

ففي الحالة التي تكون فيها الجريمة بطبيعتها أو بناء على تعريفها القانوني لا تقبل إلا أن تكون عمديه أي في الحالة التي يكون فيها ارتكابها أو تتحقق وقوعها يفترض عملا عمديا من جهة، ومن جهة أخرى إذا كان القصد الجنائي منصوص عليه في تعريف الجريمة بأنها جريمة كما هو الحال بالنسبة للقتل أو الاعتداءات على السلامة الجسيمة أو على الصحة والذي يعتبر التعذيب من أهمها، فإن الفعل المنطوي على النية الإجرامية في هذه الحالة شرط لتكليف الجريمة بأنها جريمة: وهو ما يقودنا إلى صلب موضوعنا بتكليف التعذيب من الانتهاكات الجسيمة واختياره من الجرائم العمدية.

ثانيا: القصد الجنائي الخاص في جريمة التعذيب الدولية :

استنادا على ما سبق قوله فإن جريمة التعذيب هي من الجرائم العمدية الذي يتعين أن يتوافر فيها القصد الجنائي الخاص لدى الجاني، إذا أن ارتكاب هذه الجريمة يكون من أجل تحقيق أهداف الجاني إلى " الحصول على اعترافات أو معلومات أو العقاب أو التخويف أو الضغط على الشخص الذي يخضع للتعذيب أو شخص ثالث" هو الغرض أو الغاية من التعذيب أو هو جوهر القصد الجنائي في جريمة التعذيب.

ولاشتراط لوقوع التعذيب بحسب اتفاقية مناهضة التعذيب أن تكون الغاية منه مجرد حمل المتهم على الاعتراف فقط².

1- د. محمد محي الدين عوض ، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص407.

2- د. محمد يوسف علوان ،خطر التعذيب في القانون الدولي الإنساني في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب لعام 1984، مجلة الحقوق ، السنة الحادية عشر ، العدد 1- 4 ، الكويت ، 1997 ، ص 74.

المطلب الثاني:

جريمة الاغتصاب والانتهاكات الجنسية الملحقة بها

تعتبر جرائم الاغتصاب ومختلف الانتهاكات الجنسية الأخرى أو ما يعرف بجرائم العنف الجنسي من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان الأساسية أو التي تمس الإنسان في جسده أي في حقه في السلامة الجسدية والعقلية (النفسية) إضافة إلى كرامته الإنسانية.

ورغم أن الاغتصاب والأشكال الأخرى للعنف الجنسي من الممارسات الجرمية الموهلة في التاريخ والممارسة خاصة في النزاعات المسلحة إلا أنها لم تعالج بشكل جدي ومستقل في إطار القانون الدولي إلا مؤخراً فلم يذكر الاغتصاب في النظام الأساسي للمحكمة العسكرية لنورمبرغ ولكنه أدرج كجريمة ضد الإنسانية في قانون مجلس الرقابة رقم 10 (المادة 2، الفقرة ج) وفي النظامين الأساسيين للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين لكل من يوغسلافيا ورواندا ومن ثمة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة مع التوسيع في تجريم انتهاكات جنسية أخرى لتشمل الاستعباد الجنسي ، الإكراه على البغاء ، الحمل القسري والتعقيم القسري وأي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة¹.

وبالتالي فقد قنن هذا الأخير الفعل الذي اعتادت المواثيق الدولية حظره وهو الاغتصاب وعرفت مختلف أشكال العنف الجنسي الأخرى الملحق بهذه الجريمة ، وعليه سوف نتطرق إلى تحديد مفهوم وأركان جريمة الاغتصاب باعتبارها جريمة ضد الإنسانية استناداً إلى المواثيق الدولية ذات الصلة والأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة وكذا القضايا التي فصلت فيها ذات الصلة ومساهمتها في تحديد تعريف وأركان لهذه الجريمة وفي (فرع 1) ثم نتطرق إلى الأشكال الأخرى للجرائم الجنسية والتي تعتبر كذلك جرائم ضد الإنسانية والمتضمنة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة (الفرع الثاني).

1- المادة 7 (1) (ج) و 2 (و) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

الفرع الأول:

تجريم الاغتصاب في المواثيق الدولية وتحديد مفهومه في القضاء الدولي الجنائي

كيفية جريمة الاغتصاب ومختلف جرائم العنف الجنسي على أنها جرائم ضد الإنسانية إذا ما ارتكبت في إطار منهجي ضد السكان المدنيين¹ ، كما تطرقت إليها العديد من الاتفاقيات الدولية ، ورغم خطورتها إلى أنها لم تنظم في إطار اتفاقية خاصة بها مثلها من جريمة إبادة الجنس البشري أو اتفاقية منع كافة أشكال التمييز العنصري.

أولاً : حظر وتجريم الاغتصاب في المواثيق الدولية:

يعتبر الاغتصاب والعنف الجنسي من الممارسات القديمة جداً ، والتي كانت تمارس بالأساس في الحروب دون أن تكون هناك عوائق قانونية أو عرفية تمنعها ، فلم يكن الاغتصاب يعتبر من جرائم الحرب أو جرائم ضد الإنسانية ، إذا اقترفها الجنود سواء أثناء العمليات الحربية أو بعد توقفها ، ولكن مع مرور الزمن أصبحت تدريجياً خارج نطاق أعراف الحرب وأصبح الاغتصاب من الجرائم التي يعاقب عليها مقترفوها .

فمنذ توتيللا الأستروغوتي الذي احتل روما سنة 546 م منع جنوده من اغتصاب نساء روما ، وكان عمله هذا مميزاً وفريداً من نوعه في ذلك العصر ، أين كان الاغتصاب يعتبر من حق الجنود المنتصرين مثله مثل السلب واقتسام الغنائم ، وقد تطور الأمر لاحقاً حتى أصبحت عقوبة الجنود الذين يقومون بالاغتصاب في إنجلترا هي الإعدام أيام الملك ريتشارد الثاني 1385 م والملك هنري الخامس (1419 م) ، ومع ذلك لم يصبح ذلك عرفاً دولياً، ولم يتم تقبل تجريم الاغتصاب أثناء أو بعد الحرب حتى القرن السابع عشر ، ولم يتم تقنينه ضمن أعراف الحرب إلا في القرن 18 ، وفي سنة 1863 جاءت لائحة "ليبير" الأمريكية لتعتبر الاغتصاب من الجرائم الكبرى ، ورغم أن لائحة ليبير كانت لائحة وطنية وليست دولية إلا أنها كانت أحد الأسس المهمة لتقنين الأعراف الدولية وصياغة القانون الدولي الإنساني² .

1- المادة 7 الفقرة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

2- وليم نجيب جورج نصار، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي ، مركز دراسات الوحدة العربية ، ديسمبر 2008 ص 319 .

ورغم أن الاغتصاب أصبح جريمة بمقتضى القانون الدولي العرفي ، إلا أنه لم يتم تقنينه مع الأنواع الأخرى للعنف الجنسي وتكييفه على أنه جريمة دولية إلا ضمن اتفاقتي لاهاي 1899 و 1907 ثم أصبحت لاحقا من الجرائم المحظورة من القانون الدولي الإنساني ، سواء النزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية .

• النزاعات المسلحة الدولية :

اتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب (اتفاقية جنيف الرابعة)(1949).

المادة 27 :

(الأشخاص المحميون) ... يجب معاملتهم في جميع الأوقات معاملة إنسانية، وحمايتهم بشكل خاص ضد جميع أعمال العنف أو التهديد باستخدامه، وضد الإهانة. ويجب حماية النساء بصفة خاصة ضد أي اعتداء على شرفهن، ولاسيما الاغتصاب، والإكراه على الدعارة ، وأي هتك لحرمتهم .

البروتوكول الأول المتعلق بحماية ضحايا النزاعات الدولية المسلحة (1977)

المادة 51 - 2 :

لا يجوز أن يكون السكان المدنيون بوصفهم هذا، وكذا الأشخاص المدنيون، محلا للهجوم. وتحظر أعمال العنف أو التهديد به الرامية أساسا إلى بث الذعر بين السكان المدنيين.

المادة 75 - 2 :

الضمانات الأساسية: تحظر الأفعال التالية حالا واستقبالا في أي زمان ومكان سواء ارتكبتها معتمدون مدنيون أو عسكريون.

(أ) ممارسة العنف إزاء حياة الأشخاص أو صحتهم أو سلامتهم البدنية أو النفسية، وبوجه

خاص:

1 - القتل ،

2- التعذيب بشتى صوره ، بدنيا كان أم نفسيا ،

3- العقوبات البدنية ،

4- التشويه ،

(ب) انتهاك الكرامة الشخصية وبوجه خاص المعاملة المهنية للإنسان والمحطة من قدره والإكراه على الدعارة ، وأية صورة من صور خدش الحياء ؛

(هـ) التهديد بارتكاب أي من الأفعال المذكورة آنفا .

المادة 76 : حماية النساء

1- يجب أن تكون النساء موضع احترام خاص ، وأن تتمتعن بالحماية ، ولا سيما ضد الاغتصاب والإكراه على الدعارة ، وضد أي صورة أخرى من صور خدش الحياء

المادة 77 : حماية الأطفال

1- يجب أن يكون الأطفال موضع احترام خاص ، وأن تكفل لهم الحماية ضد أي صورة من صور خدش الحياء . ويجب حمايتهم من أي شكل من أشكال خدش الحياء .

• النزاعات المسلحة التي ليس لها طابع دولي :

اتفاقية جنيف (1949)

المادة 3 :

... تحظر الأفعال التالية ، وتبقى محظورة في جميع الأوقات والأماكن بالنسبة [للأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية ...] :
(أ) الاعتداء على الحياة أو السلامة البدنية ، وبخاصة ... التشويه ، والمعاملة القاسية والتعذيب ؛

(ج) الاعتداء على الكرامة الشخصية ، وعلى الأخص ، المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة ؛ ...

البروتوكول الثاني المتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية (1977)

المادة 4 : الضمانات الأساسية

2- ... تعد الأعمال التالية الموجهة ضد [جميع الأشخاص الذين لا يشتركون بصورة مباشرة أو الذين يكفون عن الاشتراك في الأعمال العدائية] محظورة حالا واستقبالا ، وفي كل زمان ومكان :

(أ) الاعتداء على حياة الأشخاص وصحتهم وسلامتهم البدنية أو النفسية ولا سيما القتل والمعاملة القاسية كالتعذيب أو التشويه أو أية صورة من صور العقوبات البدنية ؛

(هـ) انتهاك الكرامة الشخصية وبوجه خاص المعاملة المهينة والمحطّة من قدر الإنسان والاعتصاب والإكراه على الدعارة وكل ما من شأنه خدش الحياء

(ج) التهديد بارتكاب أي من الأفعال المذكورة.

كما أن الاعتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى وردت ضمنا وحرمت في العديد من الاتفاقيات الدولية إضافة إلى اتفاقيات جنيف وبروتوكولاتها، وبعد اتفاقيتي لاهاي ونذكر منها:

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948 .

المادة 3 :

لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه.

المادة 5:

لا يعرض أي إنسان للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحاطة بالكرامة حيث يعتبر الاعتصاب أحد صور المعاملة الوحشية أو الحاطة بالكرامة .حيث يعتبر الاعتصاب أحد صور المعاملة الوحشية أو الحاطة بالكرامة.

العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (1966)

المادة 7 :

لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة .

المادة 9 :

1 - لكل فرد حق في الحرية وفي الأمان على شخصه.

المادة 10 :

1- يعامل جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية ، تحترم الكرامة الأصلية في الشخص الإنساني .

العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (1966).

المادة 12 :

تقر الدول الأطراف في هذا العهد بحق كل إنسان في التمتع بأعلى مستوى من الصحة البدنية والنفسية يمكن بلوغه .

اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (1979).

المادة 6:

تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة، بما في ذلك التشريعي منها ، لمكافحة جميع أشكال الاتجار بالمرأة واستغلال بغاء المرأة .

وفي عام 1992، أصدرت اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة توصية (التوصية العامة رقم 19) تعنى، على سبيل الحصر، بالعنف ضد المرأة . وقد أعلنت اللجنة أن العنف القائم على الجنس هو شكل من أشكال التمييز يعوق بشكل خطير قدره المرأة على التمتع بالحقوق والحريات على قدم المساواة مع الرجال. وعرفت اللجنة العنف القائم على الجنس بأنه العنف الموجه ضد المرأة لمجرد أنها امرأة أو الذي يؤثر على المرأة أكثر مما يؤثر على الرجل. وقد ضمنته اللجنة " الإيذاء الجنسي أو المعاناة الجنسية " و " التهديد بارتكاب مثل هذه الأفعال " باعتبارها تشكل عنفا قائما على الجنس .

وأشارت اللجنة إلى أن " العنف القائم على الجنس يمكن أن يشكل انتهاكا لأحكام معينة من الاتفاقية، بغض النظر عما إذا كانت هذه الأحكام تنص صراحة على العنف " .

اتفاقية حقوق الطفل (1989):

المادة 19 : الحماية من سوء المعاملة والإهمال

1- تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتعليمية الملائمة لحماية الطفل من كافة أشكال العنف أو الضرر أو الإساءة البدنية أو النفسية أو الإهمال، أو إساءة المعاملة أو الاستغلال، بما في ذلك الإساءة الجنسية ، وهو في رعاية الوالد (الوالدين) ، أو الوصي القانوني (الأوصياء القانونيين) عليه ، أو أي شخص آخر يتعهد الطفل بالرعاية .

المادة 34 : الاستغلال الجنسي

تتعهد الدول الأطراف بحماية الطفل من جميع أشكال الاستغلال الجنسي والانتهاك الجنسي ولهذه الأغراض، تتخذ الدول الأطراف، بوجه خاص ، جميع التدابير الملائمة على المستوى الوطني والثنائي والمتعدد الأطراف لمنع :

(أ) استمالة أو إكراه الطفل على الانخراط في أي نشاط غير مشروع ؛

(ب) الاستخدام الاستغلالي للأطفال في الدعارة وغيرها من الممارسات الجنسية غير المشروعة ؛

(ج) الاستخدام الاستغلالي للأطفال في العروض والمواد الداعرة .

المادة 39 : الرعاية التأهيلية .

تتخذ الدول الأطراف كل التدابير المناسبة لتشجيع التأهيل البدني والنفسي وإعادة الاندماج الاجتماعي للطفل الذي يقع ضحية أي شكل من أشكال الإهمال أو الاستغلال أو الإساءة أو التعذيب أو أي شكل آخر من أشكال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللانسانية أو المهينة أو المنازعات المسلحة . ويجري هذا التأهيل أو إعادة الاندماج هذه في بيئة تعزز صحة الطفل ، واحترامه لذاته ، وكرامته.

صكوك إقليمية:

• أوروبا

الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (1950).

المادة 3 :

لا يعرض أي شخص للتعذيب أو لمعاملة أو عقوبة لإنسانية أو مهينة .

المادة 5 :

1- لكل فرد الحق في الحرية والأمن الشخصي ...

• الأمريكان

الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان (1969) (" اتفاقية سان خوسيه ، كوستاريكا").

المادة 5 : الحق في معاملة إنسانية.

1- لكل شخص الحق في احترام سلامته البدنية، والنفسية (العقلية) ، والأخلاقية .

2- لا يعرض أي فرد للتعذيب أو أي عقوبة أو معاملة قاسية أو لاإنسانية أو مهينة. ويعامل جميع الأشخاص المحرومين من حريتهم باحترام للكرامة المتأصلة في الإنسان. الاتفاقية المشتركة بين البلدان الأمريكية بشأن منع العنف ضد المرأة ومعاقبة واستئصاله (اتفاقية بيليمدوبارا - 1994).

المادة 7 :

تحديد التزامات الدول فيما يتعلق باستئصال العنف القائم على الجنس .

المادة 8 :

تحديد التزامات إضافية بالنسبة للتعليم وتنمية وعي جماعي فيما يتعلق بالعنف ضد المرأة .

المادة 10 :

تلتزم الدول الأطراف بأن تضمن تقاريرها الوطنية المقدمة إلى لجنة المرأة المشتركة فيما بين البلدان الأمريكية ، معلومات عن التدابير المتخذة لمنع وحظر العنف ضد المرأة ومساعدة النساء المتأثرات بالعنف ، وعن أية صعوبات تلاحظها الدول في تطبيق هذه التدابير ، والعوامل التي تسهم في ارتكاب العنف ضد المرأة .

• أفريقيا

الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (1981)¹.

المادة 4:

لا يجوز انتهاك حرمة الإنسان ، ومن حقه احترام حياته وسلامة شخصه البدنية والمعنوية ولا يجوز حرمانه من هذا الحق تعسفا¹.

المادة 5:

لكل شخص الحق في احترام كرامته ... وتحظر كافة أشكال استغلاله وامتهانه واستعباده خاصة الاسترقاق والتعذيب بكافة أنواعه والعقوبات والمعاملات الوحشية واللاإنسانية.

ثانيا : تكييف جريمة الاغتصاب والجرائم العنف الجنسي الملحقة بها :

اعتبرت جرائم العنف الجنسي وعلى رأسها الاغتصاب على الدوام وبتكييف أولي من ضمن الجرائم ضد الإنسانية ، ففي الفقرة (ج) من المادة 6 لميثاق لندن الذي أقيمت على

1- تمت إجازته من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة بدورته العادية رقم 18 في نيروبي (كينيا) في جويلية 1982 أنظر الرابط:

.hrlibrary.umn.edu/arob

أساسه المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرغ وكذلك في الفقرة (ج) من المادة الخامسة لميثاق طوكيو وهي المادة التي تتحدث عن الجرائم ضد الإنسانية ، تم التطرق بشكل عام إلى " الأعمال الإنسانية الأخرى " دون الإشارة إلى جريمة الاغتصاب والانتهاكات الجنسية الأخرى ، ولكن استخلصت بشكل ضمني على أنها من الجرائم ضد الإنسانية باعتبار أن المبادئ العامة للقانون الدولي تعتبر أن الاغتصاب وباقي أشكال العنف الجنسي تشكل أعمالا إنسانية تستوجب المحاسبة عليها وهو ما أوضحه بشكل صريح قانون الرقابة السالف الذكر بعد ذلك¹ .

كما كيفت جريمة الاغتصاب كجريمة ضد الإنسانية في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1954 . كما اعتبر كل من النظام الأساسي لمحكمة رواندا الجنائية الدولية والمحكمة الدولية ليوغسلافيا السابقة الاغتصاب جريمة ضد الإنسانية ، بغض النظر إن كانت قد اقترفت في زمن الحرب أو السلم ، المهم أن تقترب ضمن مخطط الاضطهاد ضد جماعة عرقية أو قومية أو دينية أو إثنية أو حتى سياسية ، في أي زمن كان سواء كان ذلك في أوقات النزاعات المسلحة ، أو ضمن مخططات السلطة القائمة ضد الأقليات التي تقع تحت سيطرتها وتكون خاضعة لسيادتها في وقت السلم ، ففي هذه الحالة يعتبر الاغتصاب أو أي فعل آخر من أفعال العنف الجنسي جريمة ضد الإنسانية مثله مثل التعذيب والإبادة والاضطهاد ، واقتربت هذه الأفعال على خلفية سياسية أو عرقية أو دينية ، وبشكل منهجي واسع ضد جماعة من السكان المدنيين² .

وليس من الضروري أن تكون جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى واسعة الانتشار لتعتبر جرائم ضد الإنسانية، ولكن يكفي ارتكاب جريمة اغتصاب واحدة ضمن مخطط ملاحقة جماعة بعينها، واضطهادها ووفقا لمنهجية وسوء النية لدى مقترفيها مع إدراكهم بهذا المخطط المنهجي لتعتبر هذه ، جرائم ضد الإنسانية³ .

أما بالنسبة للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة لروما فإضافة إلى تكييفه لجريمة الاغتصاب على أنها جريمة ضد الإنسانية فإنه أضاف عدة جرائم تشمل جرائم العنف

1-Olivier de Prouville-Droit international pénal-Source incrimination, Responsabilité-A.Pedone- mars 2012 P 158 .

2-وليم نجيب جورج نصار ، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي، مرجع سابق ، ص 322 .

3-وليم نجيب جورج نصار ، مرجع سابق ، ص 335 .

الجنسي وتم تصنيفها كذلك على أنها جرائم ضد الإنسانية وهي بالأساس خمس جرائم مع إمكانية التوسع اللاحق فيها ، وجاءت المذكرة التفسيرية لتعرف أركان كل جريمة على حدى وهو ما سوف نتعرض له لاحقا ، مع التركيز وتكرار الركنتين الأساسيين الموحدتين لكل الجرائم ضد الإنسانية وهما ركن المنهجية في الممارسة ، وركن المعرفة المسبقة للمتهم بأن ما يقترفه جريمة تقع ضمن العمل المنهجي المشار إليه¹.

وبإدراك المجتمع الدولي بخطورة هذه الجرائم وفضاعتها، بدأت محاولة ملاحقة مقترفيها ومحاسبتهم ومعاقبتهم بما يتناسب مع خطورة وجسامة هذه الجرائم ، وبدأ القضاء الجنائي الدولي يلاحق هذه الجرائم بما يتناسب ووضعها القانوني ، إذا أنه إضافة إلى تكييفها على أساس جرائم ضد الإنسانية ، فإنه تكييف كذلك كجرائم حرب أو كجرائم إبادة أو حتى جرائم تعذيب ، حسب الحالة التي قامت فيها الجريمة والأركان التي شملتها عند اقترافها .

ففي بعض الحالات يعتبر الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي ضمن جرائم الإبادة الجماعية وذلك حسبما تنص عليه اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها ، وما يميز اعتبار هذه الجرائم كجرائم إبادة جماعية هو سوء النية والقصد الجرمي لدى مقترفيها ، وليس اتساع نطاق ممارستها أو تكرارها ، أي إذا اقترفت بقصد القضاء الكلي أو الجزئي على جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفتها تلك ، وإذا ارتبطت جرائم الاغتصاب والعنف الجنسي بقصد إلحاق أذى جسدي أو عقلي من أجل القضاء على الجماعة كليا أو جزئيا ، كيفت على الفور أنها جرائم إبادة جماعية.

ولكي تكييف هذه الممارسات على أساس أنها جريمة إبادة جماعية يجب أولا إثبات أن هناك نية وخطة لهذه الإبادة، وأن هذه الأفعال من العنف الجنسي اقترفت بهذا القصد بالذات ، وليس بشكل عشوائي².

كما أنه في الكثير من الأحيان ينظر إلى الاغتصاب في القانون الدولي على أنه أحد صور جريمة التعذيب الدولية ، ويعتبر الاغتصاب وباقي أشكال العنف الجنسي تعذيبا عندما يتم اقترافه عمدا بقصد التسبب بآلام ومعاناة للضحية ، من قبل مسؤولين رسميين ، أو بموافقتهم أو بالسكوت

1- وليم نجيب جورج نصار ، مرجع سابق ، ص 332 .

2- Pierre thys - **criminel de guerre - étude criminologique** - L'harmathan - 2007 P149.

عن تلك الأفعال ، وذلك من أجل التهريب والإكراه والعقاب أو بغرض الحصول على معلومات أو اعترافات أثناء التحقيق ، أو على أي أساس من أسس التفرقة التي تقوم عليها منهجية الاضطهاد ضد مجموعة ما ، فالاعتصاب وباقي أشكال العنف الجنسي مثله مثل التعذيب يسببان ألام ومعاناة جسدية ونفسية شديدة¹.

واستنادا إلى ما تم توضيحية ، فإنه يمكن ملاحقة مقترفي جرائم الاعتصاب والعنف الجنسي على أساس جرائم ضد الإنسانية وهو ما ذهبت إليه المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية **جول بول أكايسو** ، كما أوضحت أن الاعتصاب مثله مثل التعذيب يقترب بقصد التهريب ويمس السلامة الجسدية والعقلية للفرد والخط من الكرامة والإذلال والتمييز².

كما ذهبت المحكمة الجنائية الخاصة بيوغسلافيا سابقا في نفس المنحنى في قضية **(furundzija)** حيث اعتبرت الاعتصاب جريمة ضد الإنسانية، ويمكن أن يصل الاعتصاب إلى حد التعذيب³.

ثالثا: تعريف جريمة الاعتصاب وتحديد ارتكابها:

الاعتصاب هو أكبر جرائم العنف الجنسي و أوسعها انتشارا ، ويعرف في معظم النظم القانونية في العالم على أنه إقامة علاقة جنسية أو محاولة إقامتها دون موافقة صريحة من كلا طرفي العلاقة ، وبصاحب رفض الضحية قيام الجاني بإيجار الضحية على ممارسة علاقة جنسية معه ، إما بالتهديد باستعمال العنف ، أو باستعماله فعلا ، أو أن تكون الضحية غير قادرة على مقاومة الجاني أو رفض طلبه ، أو لا تعي ما يجري بحقها نتيجة تخديرها أو استغلال وضع عدم رغبتها ، كاعتصاب الأطفال أو ممارسة علاقة جنسية معهم دون أن يفهموا طبيعة هذه العلاقة في حينه⁴.

1- وليم نجيم جورج نصار ، مرجع سابق ص328.

2 - TPIR ,Akayesu ,chambre de première instance , jugement 2 Septembre 1998 Op cité PP 215-222.

3 - TPIY - FURUNDZIJZ - Chambre de Première instance, jugement ,10 décembre 1998 - Op cit P 196 -200.

4 - Pierre thys .op.cit p 147 .

أما في إطار القانون الدولي ، فرغم تجريم مصادر هذا الأخير للاغتصاب ومختلف أشكال العنف الجنسي الأخرى إلا أنه لم يعرف هذه الجريمة ، وقد تم استدراك هذا النقص ، وهذه الثغرة في إطار المحكمتين الجنائيتين الدوليتين لكل من رواندا ويوغسلافيا سابقا .

حيث تم تعريف الاغتصاب لأول مرة في القانون الدولي من طرف المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية **Akayesu** على أنه : " اعتداء جسدي ذو طبيعة جسيمة ، يرتكب ضد شخص في ظروف قائمة على الإكراه ¹ .

وهو ما ذهبت إليه المحكمة الجنائية الدولية الخاصة ليوغسلافيا سابقا في قضية **Furundz** وبعد النظر في التشريعات الجنائية الوطنية العديد من البلدان على أنه عمل من أعمال العنف أي أنه يتم بالقوة أو بالتهديد باستعمال القوة ضد الضحية أو الغير ، وهذه التهديدات تكون علنية أو ضمنية ، تضع الضحية في حالة من الخوف ترغمه أو ترغم غيره للخضوع لهذا الانتهاك الخطير لجسده وكرامته ² .

وإذا ما رجعنا إلى المذكرة التفسيرية لأركان الجرائم فإنها تعرف جريمة الاغتصاب على أنها: يعتدي مرتكب الجريمة على جسد شخص بأن يأتي سلوكا ينشأ عنه إيلاج عضو جنسي أو أي جزء من جسد الضحية أو جسد مرتكب الجريمة، أو أي جسم أو أي عضو آخر في شرج الضحية أو فتحة جهازها التناسلي مهما كان هذا الإيلاج طفيفا .

وأن يرتكب الاعتداء باستعمال القوة أو التهديد باستعمالها أو بالقسر من قبيل ما ينجم عن الخوف من تعرض ذلك الشخص أو الغير للعنف أو الإكراه أو الاحتجاز أو الاضطهاد النفسي أو إساءة استعمال السلطة، أو باستغلال بيئته قسرية ، أو يرتكب الاعتداء على شخص يعجز عن التعبير عن حقيقة رضاه ³ .

فالاعتداء عام يشمل الاعتداء على الأنثى والذكر من قبل أنثى أو الذكر ، فلا يشترط أن تكون الضحية أنثى ، بل يمكن أن ترتكب جريمة الاغتصاب ضد الذكور ، وهذا ما أكدت عليه محكمة رواندا .

1- " Une invasion physique de nature sexuelle commise sur la personne d'autrui sous l'empire de la contrainte ,A.cassese –d.sceliz – V ,thalmann – Op cit P 199 .

2- البقيرات عبد القادر ، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية ، مرجع سابق ، ص 104 .

3- محمد شريف بسيوني ، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان ، مرجع سابق ، ص 4 .

ويستخلص من هذا أن أركان جريمة الاغتصاب حسب ما أوجدته المحكمة الدولية ليوغسلافيا سابقا في قضية Furundzjz هي :

1-الاتصال الجنسي بصرف النظر عن المدى الذي أخذه :

أ-إلى مهبل الضحية أو شرجها بواسطة قضيب الجاني أو أي أداة أخرى يستعملها الجاني.

ب-إلى فم الضحية بواسطة قضيب الجاني.

2-باستخدام القوة أو التهديد باستخدامها ضد الضحية أو شخص آخر هذا ما يؤدي إلى التأثير على الإرادة الحرة للضحية ويضعه تحت الإكراه، فلقد تم التوسع في هذا العنصر في إطار المحكمة الجنائية الدولية الخاصة ليوغسلافيا سابقا في قضية **Kunarac**¹

حيث ارتبطت جريمة الاغتصاب بغياب الإرادة الحرة والحقيقية للضحية، حيث تكون الضحية تحت وقع ظروف الإكراه تحول دون التعبير الحقيقي والصريح لإرادتها ، وهو نفس الاتجاه ذهبت إليه محكمة رواندا في قضية **Seruauga**²

فقد يكن النزاع المسلح من الظروف التي تؤدي إلى الإكراه، ففي قضية **Akagase** أخذ بعين الاعتبار تأثير النزاع المسلح والوجود العسكري كدليل على وجود الإكراه ، ولم تشترط المحكمة إثبات القوة الجسدية أو الخوف لحدوث جرائم الاغتصاب³.

والإكراه وعدم الموافقة قد يعزي إلى عدم رضا المجني عليها أو سنها ، وهذا ما يميز الممارسات الجنسية القانونية عن الممارسات الجنسية غير القانونية ، وظروف القهر والإجبار في النزاعات المسلحة نفترض عدم وجود الرضا عند الضحية ، ولا يتحمل المدعي العام في هذه الحالة أي عبء في إثبات عدم رضا الضحية لأن ظروف النزاع وحده كافية لإثبات الاغتصاب⁴.

1 - TPIY ,kunarac et consorts , chambre de première instance ,jugement 22 février 2001 Opcit P P 436.497

2 - TPIR ,Affaire Semanza ,chambre de première instance ,jugement 15 mai 2003 Opcit PP 344.345.

3 - - Affaire Akayssue .Opcit .

4 - Olivion de Frouville .Opcit P 160 .

الفرع الثاني:

الجرائم الملحقة بجريمة الاغتصاب

أشارت محكمة يوغسلافيا إلى أن القواعد الجنائية الدولية لا تعاقب على الاغتصاب فقط بل أيضا على أي اعتداء جنسي خطير لا يصل إلى حد الدخول الفعلي، ويبدو أن الخطر يشمل جميع الانتهاكات الخطيرة ذات الطبيعة الجنسية التي تلحق بالسلامة الجسدية والعقلية (المعنوية) للشخص بواسطة الإكراه وبما أن القانون الدولي يحرم هذه الفئة من الأفعال فإن التمييز بينها يصبح ضروريا لأغراض تحديد العقوبة.

ولقد أضاف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية جملة من الأفعال ذات نفس الطبيعة مع جريمة الاغتصاب، هذه الأفعال التي عرفت دائما في التاريخ ولكن بدرجة أكبر في حالة يوغسلافيا السابقة ورواندا، وتشمل هذه الأفعال ذات الصلة الإنسانية والمدرجة ضمن الجرائم ضد الإنسانية: الاستعباد الجنسي، الإكراه على البغاء، الحمل القسري والتعقيم القسري. كما ترك النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية السلطة الواسعة للقاضي لإدراج وتكييف أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي الغير واردة في المادة 7 التي تتطوي على نفس الدرجة من الخطورة¹.

أولا: الاستعباد الجنسي:

نقصد بالاستعباد الجنسي معاملة الشخص كمال منقول، وذلك بممارسة جميع الحقوق التي تتعلق بحق الملكية عليه، بما في ذلك المباشرة الجنسية عن طريق الاغتصاب أو أي شكل من أشكال العنف الجنسي.

واعتمدت المقررة الخاصة للأمم المتحدة التعريف الشامل الذي جاء في اتفاقية الرق والعبودية والسخرة والأعراف والممارسات المشابهة لعام 1926 لتعريف جريمة الاستعباد الجنسي على أنها حالة أو وضع شخص تمارس عليه السلطات المقترنة بحق الملكية كلها أو بعضها بما في ذلك المباشرة الجنسية عن طريق الاغتصاب أو سائر أشكال العنف الجنسي « وتشكل هذه الجريمة جريمة دولية سواء ارتكبت بواسطة ممثل الدولة أو شخص عادي فهي لا تشترط تورطا حكوميا أو إجراء من طرف الدولة.

1- المادة 7 (1) ج و2(و) من نظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

وتعطي المقررة الخاصة أمثلة على ذلك بما قام به الحكويون اليابانيون خلال الحرب العالمية الثانية بإنشائهم لما يسمى ببيوت الراحة في الدول التي احتلوها ، حيث كانت تعتبر كمعسكرات للاغتصاب وإكراه النساء على العمل الإجباري والسخرة في مجال الأفعال الجنسية القسرية¹.

أما بالنسبة للتطبيقات القضائية المستخلصة من كلا من المحكمتين الجنائيتين الدوليتين **ليوغسلافيا** السابقة و**رواندا** ، فنجد على سبيل المثال والخصوص نشير إلى موقف المحكمة الجنائية الدولية **ليوغسلافيا** سابقا في قرارها الخاص بقضية **فوكا** والذي كان قرارا محوريا في أغناء فقه القانون الدولي بالكثير من الأمثلة والقواعد المتصلة بالعبودية بأشكالها المعاصرة والمتصلة بالانتهاكات الجنسية ، وتتلخص وقائعها في إدانة كلا من **رودومير كوفاك** و**دراكو جيبكوناراك** بالسجن بـ 28 سنة لكل منهما ، عن ارتكابهما لجريمة الاستعباد ، حيث أكدت المحكمة أن هناك الكثير من الأدلة على ممارستهما للاسترقاق ، حيث كانا قد أجبرا ضحاياهما من الفتيات البوسنيات على ممارسات جنسية معهما ومع غيرهم ، كما أن المحكمة قد ذهبت في هذا القرار إلى أن مدة ممارسة السلطات المرتبطة بحق التملك عامل آخر يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد ما إذا كان الشخص قد خضع لاستعباد أم لا ، حيث أن المتهم **كوناراك** احتفظ بفتاتين بوسنيتين مسلمتين لحوالي 6 أشهر في منزل مهجور ، وقد اعتاد على اغتصابهما عشرات المرات ، وكان عليهما طاعة كل أوامره إضافة لإجبارهما على القيام بكافة الأعمال المنزلية خلال فترة الاعتقال ، أكثر من ذلك فلقد كان يقبض ثمن اغتصاب الجنود الآخرين لهما ، وإجمالا فقد عوملوا كمتلكات خاصة له².

أما بخصوص المتهم الثاني **كوفاك** فقد ثبت احتجازه لعدة نساء بوسنيات في شقة لفترة طويلة مع اغتصابهن من فترة لأخرى بالعنف والتهديد وسوء المعاملة ، إضافة إلى بيع اثنتان منهن إلى جنود صرب ، ومن هنا توصلت المحكمة أن المتهم قد مارس واقعا وعمديا سلطة المالك على الفتيات ، واستنتجت أن الاستعباد يمارس على شخص آخر تعطيه خصائص حق التملك وهذه الممارسة تشكل الركن المادي للانتهاك ، أما العنصر المعنوي فقد اعتبرته مستقرا في

1- عبد القادر البقيرات، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية ، مرجع سابق ، ص 108 .

2- صفوان مقصود خليل، مرجع سابق، ص 97 ، 98. أنظر:

-Voir Aussi pierre thys - opcit PP148 - 153 .

قصد ممارسة حق التملك ، وذلك اعتبرته مستقرا في قصد ممارسة حق التملك ، وذلك القانون الدولي العرفي لم يطالب بوجود قصد خاص لهذه الجريمة.

أما عن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا فنذكر قضية **جيرمان كاتانجا** الذي اتهم بممارسة اعتداءات خطيرة ضد التكامل الجسدي للمدنيين، وأخضع عدد من الفتيات والنساء للاسترقاق لأغراض جنسية¹.

أما فيما يتعلق بموقف النظام الأساسي لروما فكيفت الاستعباد كجريمة ضد الإنسانية وعرفته بأنه : « الفعل الممارس من قبل شخص لوحده أو لعدة أشخاص لسلطات مرتبطة بحق التملك والمتضمنة لإطار التعامل مع الكائنات الإنسانية وخاصة النساء والأطفال لأغراض الاستغلال الجنسي »².

وعليه نستخلص الأركان التي تقوم عليها جريمة الاستعباد الجنسي وهي:³

1- أن يمارس مرتكب الجريمة إحدى أو جميع السلطات المتصلة بحق الملكية على شخص أو أكثر كالشراء أو البيع أو إعارتهم أو مقايضتهم ، أو كأن يفرض عليهم معاملة سالبة للحرية ، هذا الحرمان من الحرية قد يشمل في بعض الحالات السخرة ، أو استعباد شخص بشتى الطرق حسبما نصت عليه الاتفاقية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والنظم والممارسات الشبيهة لها لعام 1956 .

2- أن يدفع مرتكب الجريمة ذلك الشخص أو الأشخاص إلى ممارسة فعل أو أكثر من الأفعال ذات الطابع الجنسي .

3- أن يرتكب هذا السلوك كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد السكان المدنيين .

4- أن يعلم مرتكب الجريمة بأن السلوك جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد السكان المدنيين ، أو ينوي أن يكون هذا السلوك جزءا من الهجوم .

1- صفوان مقصود خليل ، نفس المرجع ، ص 97 - 100 .

2- المادة C/1/7 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

3- سهيل حسين الفتلاوي ، جرائم الإبادة وجرائم ضد الإنسانية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2011 ، ص 343 ، 244 .

ثانيا: الإكراه على البغاء

يعرف الإكراه على البغاء أو الدعارة الإجبارية على أنها ظروف يمارس فيها الشخص السيطرة على شخص آخر بإجباره على التورط في الأفعال الجنسية¹

وقد تعرضت اللجنة الدولية للصليب الأحمر لمصطلح الإكراه على البغاء في تعليقها على المادة 27 الفقرة الثانية من اتفاقية جنيف الرابعة بأنها : إرغام المرأة على الفجور بالعنف أو التهديد .

ومن الأمثلة التطبيقية على ذلك إدانة متهم ياباني في محاكمات طوكيو بجريمة الإكراه على البغاء حيث كان يمتلك مطعما وملهى ويجبر الفتيات والنساء على ممارسة الدعارة بالتهديد والاحتجاز .

وعرفت المقررة الخاصة للأمم المتحدة بشأن حالة الاغتصاب المنهجي والاسترقاق الجنسي والممارسات الشبيهة بالرق خلال فترات النزاع المسلح الإكراه على البغاء بأنه يشمل الاسترقاق الجنسي ومختلف أشكال البغاء القسري إن لم يكن كلها ، ويشير مصطلح البغاء القسري أو البغاء المفروض إلى حالات السيطرة على شخص وإكراهه على ممارسة أفعال جنسية.

إذن يمكن تعريف الإكراه على البغاء أنه قيام شخص بفرض ظروف من السيطرة على الشخص وإكراهه على الممارسة الجنسية مع شخص آخر أو أكثر بالقوة أو التهديد².

وعليه يشترط لتحقيق هذه الجريمة العناصر التالية:³

1- أن يدفع مرتكب الجريمة شخصا أو أكثر إلى ممارسة فعل أو أفعال ذات طابع جنسي باستعمال القوة أو التهديد باستعمالها ، عن قبيح ما ينجم عنه الخوف من تعرض ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص أو الغير للعنف أو الإكراه أو الاحتجاز أو الاضطهاد النفسي أو إساءة استعمال السلطة أو باستغلال بيئة قسرية أو عجز الشخص أو الأشخاص عن التعبير عن حقيقة رضاهم.

1- عبد القادر البقيرات، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية ، ص 109 - 110 .

2- عبد القادر البقيرات، مرجع سابق، ص 110 .

3- محمد حسين الفتلاوي ، مرجع سابق ، ص 244 ، 245 .

2- أن يحصل مرتكب الجريمة أو غيره أو يتوقع الحصول على أموال أو فوائد أخرى لقاء تلك الأفعال الجنسية .

3- أن يرتكب السلوك كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد السكان المدنيين.

4- أن يعلم مرتكب الجريمة بأن السلوك جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد السكان المدنيين.

إن التمييز بين الإكراه على البغاء والاستعباد الجنسي يثير خلافاً، ولكن أوضحت اللجنة التحضيرية أثناء اجتماعاتها لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية أن الدعارة الإجبارية أو الإكراه على البغاء تهدف إلى تحقيق منفعة مالية لمن يمارسها وهذا ما يميزها عن الاستعباد الجنسي.

ثالثاً: الحمل والتعقيم القسري:

الحمل والعمق القسري من الجرائم التي تتعلق بالتناسل، واعتبرت جريمة الحمل القسري جريمة ضد الإنسانية لأول مرة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة حيث عرفت على أنها : إكراه المرأة على الحمل قسراً وعلى الولادة غير المشروعة بقصد التأثير على التكوين العرقي لأية مجموعة من السكان أو ارتكاب انتهاكات خطيرة أخرى للقانون الدولي ، ولا يجوز بأي حال تفسير هذا التعريف على نحو يمس القوانين الوطنية المتعلقة بالحمل¹.

وقد أثار مصطلح الحمل القسري جدلاً كبيراً بين المتفاوضين، وخاصة الدول الإسلامية التي عارضت ضم هذا الفعل إلى الجرائم ضد الإنسانية خوفاً من أن يفسر على أنه يشرع للإجهاض ، ويكون كاعتراف بالإجهاض كحق من حقوق الإنسان ، وقد يؤدي ذلك إلى تدخل وتعارض مع القوانين الداخلية ذات العلاقة لذلك أضيفت عبارة "على أن لا يمس بالقوانين الوطنية المتعلقة بالحمل" وأدرج هذا الفعل كجريمة ضد الإنسانية لما يشمله من أذى ضد المرأة²، ويشترط لقيام هذه الجريمة الأركان الثلاثة التالية :

1- إجبار أو إكراه امرأة على الحمل.

2- الولادة غير المشروعة.

1- المادة 2/7 و من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة .

2- محمد يوسف علوان ، الجرائم ضد الإنسانية ، نفس المرجع ، ص 218 ، 219 .

3- يكون القصد التأثير على التكوين العرقي لأية مجموعة من السكان أو ارتكاب انتهاكات خطيرة أخرى للقانون الدولي¹.

4- أن يصدر السلوك في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد السكان المدنيين مع علم مرتكب الجريمة بأن السلوك جزء من هذا الهجوم أو ينوي أن يكون هذا السلوك جزء من هذا الهجوم.

فجريمة الحمل القسري تؤثر على التكوين العرقي بالإنجاب أما التعقيم القسري فيأثر على التكوين العرقي للجماعة بمنع الإنجاب، فتقول المذكرة التفسيرية بهذا الخصوص أن التعقيم القسري هو قيام فئة معينة من الأشخاص بتعريض امرأة للتعقيم الإجباري عن طريق إعطاءها نوع من الأدوية وذلك لمنعها من الولادة بنية التأثير على تكوين البناء العرقي لفئة معينة من السكان².

وفسره بتوضيح أركانه أو شروطه التالية:

1- أن يحرم مرتكب الجريمة شخصا أو أكثر من القدرة البيولوجية على الإنجاب، وليس المقصود بالحرمان أن يشمل تدابير تحديد النسل غير الدائمة الأثر من الناحية العملية³.

2- أن يكون ذلك السلوك مبررا طبيا أو يمليه علاج في أحد المستشفيات يتلقاه الشخص المعني أو الأشخاص المعنيون بموافقة حقيقية منهم ، ذلك أن الموافقة الحقيقية لا تشمل الموافقة التي يتم الحصول عليها بالخداع⁴.

حيث يتم العقم عن طريق إعطاء مواد تؤدي إلى عقم المرأة أو الرجل أو أي عمل مادي يأثر على المنظومة التناسلية للرجل والمرأة⁵.

3- أن يرتكب السلوك كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد سكان المدنيين مع علم مرتكب الجريمة أن السلوك جزء من هذا الهجوم أو ينوي أن يكون جزءا منه.

1- ويقصد بـ " ارتكاب انتهاكات خطيرة أخرى للقانون الدولي " أن يشتمل على أنشطة مثل التجارب الطبية غير المشروعة.

2- المادة 2/7 و من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

3- الفقرة 19 من المذكرة التفسيرية .

4- الفقرة 20 من المذكرة التفسيرية .

5- محمد حسين الفتلاوي ، مرجع سابق ، ص 245 .

وما يمكن ملاحظته أن المادة السابعة فقرة 1(ز) قد تركت المجال مفتوحا للتوسع وإدراج صور أخرى للعنف الجنسي على أن تتطوي على نفس الدرجة من الخطورة التي تنسم بها الأفعال أو الجرائم الخمسة المذكورة سابقا ،فالحكم جاء للتوضيح أن القائمة قد تتسع مستقبلا ، تماما كما قد سبق ذكره فيما يتعلق بالفقرة العامة حول الأعمال الإنسانية التي يمكن اعتبارها مستقبلا جرائم ضد الإنسانية إذا ما توفرت فيها الأركان الثلاثة الأساسية لها ولكن مع ضرورة اعتراف المجتمع الدولي بشكل تعاقدى أو عرفي بأن هذه الأفعال تشكل جرائم ضد الإنسانية، ولا يكفي فقه رجال القانون الدولي أو التفسير الذي يخرج عن نطاق الصورة التعاهدية أو العرفية .

وقد أضافت المذكرة التفسيرية إلى أركان الجرائم توضيحا لهذه الفقرة، لا لتتحدث عن جرائم أخرى ذات طابع عنف جنسي، بل لتتوسع في الحديث عن المقصود بالعنف الجنسي باعتباره جريمة ضد الإنسانية¹

فلقد عرفت محكمة رواندا العنف الجنسي بأنه: أي فعل ذو طبيعة جنسية يرتكب ضد شخص تحت الإكراه، ولا يقتصر على إدخال العضو الذكري في العضو الأنثوي للأنثى، ولكن قد يشمل أفعالا لا تحتوي الإدخال أو حتى الاتصال الجنسي.

ويختلف العنف الجنسي عن الاغتصاب في كون العنف الجنسي يقوم على استخدام القوة المفرطة وليس بهدف ممارسة الجنس بل من أجل إذلال وتحطيم معنويات الضحية، وبالتالي تقوم هذه الجريمة عند تحقيق الشروط التالية²:

1- أن يقترب مرتكب الجريمة فعلا ذا طبيعة جنسية ضد شخص أو أكثر أو يرغم ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص على ممارسة فعل ذي طبيعة جنسية باستعمال القوة أو بالتهديد باستعمالها أو بالقسر، من قبيل ما ينجم عن الخوف من تعرض ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص أو الغير للعنف أو الإكراه أو الاحتجاز أو الاضطهاد النفسي أو إساءة استعمال السلطة أو باستغلال بيئة قسرية أو عجز الشخص أو الأشخاص عن التعبير عن حقيقة رضاهم.

1- وليم نجيب جورج نصار ، مرجع سابق ، ص ، 323 ، 324 .

2- سهيل حسين الفتلاوي ، نفس المرجع ، ص 246 ، 247 .

-
- 2- أن يكون السلوك على درجة من الخطورة يمكن مقارنتها بالجرائم الأخرى المنصوص عليها في الفقرة 1(ز) من المادة السابعة من النظام الأساسي.
- 3- أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت خطورة ذلك السلوك.
- 4- أن يرتكب السلوك كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين مع علم مرتكب الجريمة بذلك أو أن ينوي أن يكون هذا السلوك جزءا من ذلك الهجوم.

خلاصة الفصل الأول :

تعتبر الجرائم ضد الإنسانية جريمة دولية تشتمل الأفعال الإنسانية الجسيمة التي تقع حصراً على إنسان أو مجموعة إنسانية لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو دينية أو اثنية أو متعلقة بنوع الجنس ، متى ارتكبت في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد أي مجموعة من السكان المدنيين وعن علم بالهجوم .

فالهجوم الواسع النطاق أو المنهجي، الموجه ضد المدنيين والدافع التمييزي وكذا العلم بالهجوم هي العناصر الخاصة المميزة للجرائم ضد الإنسانية إضافة إلى الأركان التي تقوم عليها على غرار أية جريمة داخلية كانت أو دولية، وهي الركن الشرعي لها والمتمثل في مجموع الاتفاقيات والصكوك الدولية ذات الصلة وكذا أحكام القضاء الدولي الجنائي .

والركن المادي: والذي يتلخص في مجموعة الأفعال الخطيرة التي تمس قيم وكيان المجتمع الدولي والتي تنصب على إحدى ركائزه الأساسية وهي الإنسان.

كما تتطلب الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية ركناً معنوي يتطلب توفر القصد العام والخاص معاً.

ولقد حصرنا الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية في جريمة التعذيب والمعاملة الإنسانية، هذه الأخيرة التي تتميز عن الأولى بمعيار شدة الألم أو المعاناة وتغير جريمة دولية من الجرائم ضد الإنسانية بتوافر كل أركانها ، المادي والشرعي والمعنوي.

أما الجريمة الثانية المكيفة على أنها جريمة ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية هي جريمة الاغتصاب وغيره من ضروب العنف الجنسي والذي حدد مفهومه وأركانه القضاء الدولي الجنائي المؤقت في كل من قضية **FURUNDZIJIA** للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا (سابقاً) وقضية **AKAYESU** للمحكمة الجنائية لروندا.

الفصل الثاني:

المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية و العقلية

تعتبر الجرائم التي نحن بصدد البحث فيها من بين الجرائم الدولية الأكثر خطورة إذ أنها تنتهك القواعد الآمرة للقانون الدولي أي تلك القيم الإنسانية والمصالح الدولية المشتركة التي كرسها القانون الدولي الجنائي استنادا إلى القواعد العرفية والمواثيق الدولية للقانون الدولي العام، ولا تكون هذه المبادئ و القواعد فعالة إلا إذا ارتبطت بالعقوبة والجزاء في حالة انتهاكها من هذه الفكرة ظهرت المسؤولية الجنائية الدولية وتطورت بظهور وتطور قواعد القانون الدولي الجنائي حيث اختلفت قواعدها وآثارها ونتائجها عن المسؤولية الدولية التي تقتصر نتائجها على تحمل الدولة نتيجة الإخلال بالتزاماتها الدولية عن طريق التعويض بإصلاح الضرر عن طريق إعادة الحال إلى ما كان عليها أو التعويض المالي أو الترضية، حيث إن أحكام المسؤولية الجنائية الدولية تختلف عن المسؤولية المدنية الدولية للدولة بموجب القانون الدولي من حيث الموضوع والأشخاص (الفرد) والآثار (العقوبة والجزاء).

وبذلك بدأ اهتمام المجتمع الدولي بموضوع المسؤولية الجنائية الدولية التي تثبت للفرد عند انتهاكه للقواعد الآمرة للقانون الدولي عن طريق تطوير أسسها وقواعدها سواء من جانب الفقه أو في إطار جهود الأمم المتحدة من خلال العديد من الاتفاقيات والصكوك الدولية إلى جانب ما اعتبره أهم وأقوى المصادر التي أقرت وكرست المسؤولية الجنائية الدولية للفرد وهو الجتهاد القضائي للمحاكم الجنائية الدولية بدءا من المحكمتين العسكريتين لنورمبرغ وطوكيو ثم المحاكم الجنائية الدولية الخاصة المؤقتة ليوغسلافيا سابقا ورواندا وصولا إلى ما استقرت وأكدت عليه المحكمة الجنائية الدولية لروما.

المبحث الأول:

مفهوم وأساس المسؤولية الجنائية الدولية للفرد

يفرض النظام القانوني الدولي التزامات على أشخاص يتحمل من خلالها شخص القانون الدولي تبعة الإخلال بهذه الالتزامات، والمبدأ المستقر في القانون الدولي أن عدم الوفاء بالالتزامات يترتب مسؤولية دولية وهذا ما أكدت عليه محكمة العدل في العديد من القضايا.

ولهذا عرفت المسؤولية الدولية على أنها: "الأثر المترتب على قيام شخص القانون بسلوك يخالف الالتزامات المقررة بموجب قواعد القانون الدولي"¹. فالأثر المترتب على قيام المسؤولية الدولية للدولة وهو التعويض عن الضرر، بعدها تطورت فكرة المسؤولية، وأصبحت دائرتها تضيق شيئاً فشيئاً باتساع دائرة الانتهاكات القواعد الآمرة للقانون الدولي أو ما يعرف بالجرائم الدولية فلا تكاد تتعدى دائرة الشخص الذي ارتكب الجريمة فأصبحت المسؤولية فردية أو شخصية.

فلقد أصبحت المسؤولية الجنائية الفردية حقيقة ثابتة ومن بين القواعد العرفية للقانون الدولي الجنائي الذي أثارته ووضعت مبادئها المحاكم العسكرية بعد الحرب العالمية الأولى والثانية وطورتها ووسعتها المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة ليوغسلافيا وروندا إضافة إلى الدور الذي لعبته الأمم المتحدة في هذا المجال.

1 -Voire : Youcef el bouhari , **L'obligation ergaomnes et la responsabilité international del'État en matière des droits de Lhomme** , la protection des D.H entre la législation interne et le D.I - publication REMLD N° 26 - 2001 - PP 103 - 11.

المطلب الأول:

اقتصار المسؤولية الجنائية الدولية على الفرد وتحديد أساسه

ترتب عن تغيير مركز الفرد في القانون الدولي تقرير مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية له في حالة ارتكابه لفعل غير مشروع وذلك بتوقيع الجزاء والتعويض.

وتجد المسؤولية الجنائية الدولية للفرد أساسها في مختلف مصادر القانون الدولي الجنائي كالفقه والقضاء والمعاهدات و الأعمال الدولية ذات الصلة.

الفرع الأول:

تعريف المسؤولية الجنائية الفردية

تعرف المسؤولية الجنائية في القوانين الوضعية بأنها: " تحمل الشخص تبعة عمله المجرم، بخضوعه للجزاء المقرر لفعله في قانون العقوبات بعد ما أقدم على انتهاك القانون بارتكابه الواقعة الإجرامية"¹

أي صلاحية الشخص لتحمل الجزاء الجنائي عما يرتكبه من جرائم.

أما على المستوى الدولي فلم يعترف القانون الدولي التقليدي بأية مسؤولية يتحملها الفرد سواء كانت المسؤولية مدنية أو جنائية ، ومع تطور حقوق الإنسان والقانون الدولي الجنائي خاصة بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية نشأت قاعدة قانونية دولية حديثة تزامناً مع تغيير مركز الفرد باعتباره شخصا من أشخاص القانون الدولي يكتسب حقوق ويتحمل التزامات، هذه القاعدة تتمثل في مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية الدولية ، أي أن كل فرد ينتهك قاعدة

1- عبد الله سليمان سليمان ، مرجع سابق ، ص 199 .

من قواعد القانون الدولي الجنائي والمتمثلة في ارتكابه لجريمة ذات طابع دولي يتحمل تبعه إجرامه ويخضع للمساءلة الجنائية والتي ترتب الجزاء والعقوبة يقررها القانون الدولي¹.

فكرة المسؤولية الدولية الجنائية للفرد وعلى عكس القواعد الأخرى للقانون الدولي لم يكن منشأها فقها ثم تطورت نحو التطبيق، بل كانت كنتيجة أو كأثر لفضائح أو الجرائم الدولية التي ارتكبتها الفرد ضد امن المجتمع والقيم الأساسية للإنسانية².

إن المقصود بالمسؤولية الجنائية الدولية للفرد هو أن الفرد الطبيعي الذي ارتكب الفعل أو العمل الإجرامي المخالف لأحكام القانون الدولي يعتبر مسؤولاً مسؤولية شخصية أمام القضاء الدولي الجنائي المختص³.

فالمسؤولية الفردية بوجه عام هي حالة ارتكاب الشخص فعلاً أو جرماً يستوجب المساءلة التي يفرزها القانون الدولي في حالة ثبوتها وذلك بتوقيع العقوبة إضافة إلى تحمل التعويض إذا لحق بتصرفه غير مشروع ضرراً بالمصلحة الخاصة، انطلاقاً من استبدال نظام المسؤولية الجماعية التقليدي إلى نظام المسؤولية الفردية للقوانين الجنائية الحديثة⁴.

وتجدر الإشارة أن المسؤولية الجنائية الدولية للفرد تترتب دون النظر إلى مدى تجريم القانون الجنائي الوطني للفعل غير المشروع فالعبرة بتجريم الفعل بموجب مبادئ القانون

1- أمجد هيك، المسؤولية الجنائية الفردية الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 179 .

2- د- محمد كمال الدين إمام، المسؤولية الجنائية، أساسها وتطورها، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشرعية الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2004 ص 107 .

3- عباس هاشم السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجرائم الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2002 ص 101 .

4- أمجد هيك، مرجع سابق ص 247.

الدولي الإنساني والقانون الدولي الجنائي بوجه عام فمرتكب الجريمة الدولية ترتب عليه المسؤولية الجنائية الدولية ويوقع عليه الجزاء دوليا حتى وإن كانت الدولة التي وقعت الجريمة على إقليمها على تجريم ذلك الفعل¹.

ومن خلال ما تقد يمكننا القول أن المسؤولية الدولية الجنائية هو تحمل الفرد تبعه سلوكه المكيف على انه جريمة دولية وفقا لمبادئ وأعراف والمصادر المختلفة للقانون الدولي الجنائي مما يستوجب توقيع العقوبة والجزاء باسم الجماعة الدولية وفي إطار القضاء المختص

استنبط هذا التعريف من خلال مختلف الوثائق والاتفاقيات الدولية ذات الصلة منها التعريف الوارد عن لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة التي صاغت مبادئ نومبرغ بقولها: "يعتبر أي شخص يرتكب فعلا من الأفعال التي تشكل جريمة بمقتضى القانون الدولي مسؤولا عن هذا الفعل وعرضة للعقاب"

كما عرفت لجنة القانون الدولي في إطار صياغتها لمشروع المدونة المتعلقة بأمن البشرية وسلامتها في المادة الثالثة المسؤولية الجنائية كما يلي: "كل من يرتكب جريمة مخلة بسلم الإنسانية و منها يعتبر مسؤولا عنها ويكون عرضة للعقاب"².

كما عرفت المادة الثالثة الفقرة (ج) من الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري لعام 1973 كما يلي: "تقع المسؤولية الدولية الجنائية أيا كان الدافع على الأمر وأعضاء

1- نبيل أحمد زهير، المسؤولية الجنائية المفترضة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، غير واضح السنة، ص2

2- حولية لجنة القانون الدولي الدورة 39 وثيقة رقم (10/42/أ) سنة 1989، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، ص

45 وحولية لجنة القانون الدولي الدورة 47، تقرير 13 - مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها بتاريخ 2 ماي

- 21 جويلية، وثيقة رقم A/CN.4/469 (4/469) الأمم المتحدة الجمعية العامة، نيويورك، 9 ماي 1955 ص 9.

المنظمات والمؤسسات وممثلي الدول سواء كانوا مقيمين في إقليم الدولة التي ترتكب فيها الأعمال أو في إقليم دولة أخرى .

وأخيرا عرفت المادة 23 من نظام روما الأساسي في فقرتها الثالثة المسؤولية الدولية الجنائية كما يلي: " المسؤولية الجنائية مسؤولية فردية ولا يمكن ان تتعدى الشخص ولا ممتلكاته"

وملخص القول أن المسؤولية الدولية الجنائية تستند إلى الفرد مرتكب الجريمة الدولية باعتباره شخص من أشخاص القانون الدولي دون غيره وتبقى مسؤولية الدولة تنحصر في الإلزام بالتعويض أي في حدود المسؤولية المدنية باختلاف أسسها .

وعليه فلكي تقوم المسؤولية الجنائية الدولي لابد من توفر عناصر وشروط أساسية وهي:

أولاً:العنصر الموضوعي:

ويتمثل في إتيان الفعل المجرم أي ان تكون هناك جريمة ونقصد بها أي انتهاك يمس المصالح العليا التي يقوم عليها المجتمع الدولي سواء ما تعلق بأمنه وسلامته أو بالركائز الأساسية التي تقوم عليها وهي الإنسان¹ ونكيف أي فعل على انه جريمة دولية يستند ليس فقط إلى الاتفاقيات الدولية ذات الصلة وإنما لمبادئ وأحكام القانون الدولي ذات الصلة أو الطبيعة العرفية التي تقوم عليها أساس التجريم في الجرائم ضد الإنسانية الماسة بحق في السلامة البدنية والعقلية .

1 - youcef el bouhari – op.cit- P 11.

ثانياً: العنصر الشخصي:

أي محل المسؤولية الجنائية وهو كما أوضحنا سلفا الفرد وحده لاعتبارات كثيرة نوضحها لاحقاً، مع إسناد الفعل المجرم له فلا مسؤولية إذا تخلف العنصر الشخصي للجريمة بسبب انعدام الرابطة المعنوية أو الصلة النفسية التي تربط ماديات الجريمة بنفسية الفاعل¹.

إضافة إلى مناط المسؤولية الجنائية الذي يعني الأهلية الجنائية وتعني التمييز وحرية الاختيار².

الفرع الثاني:

أساس المسؤولية الدولية للفرد

لعب الفقه الدولي دوراً كبيراً في تقرير مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، ثم كرسه كل من القضاء الدولي في أحكامه وقنن في إطار أعمال الهيئات الدولية .

أولاً: دور الفقه في وضع أسس المسؤولية الجنائية الدولية للفرد

إن المذهب القائل بالمسؤولية الجنائية الدولية للدولة قليل الانصار³، واطمحل مع تطور القانون الدولي على أساس أن هناك فرق شاسع بين المسؤولية الدولية المدنية والمسؤولية الدولية الجنائية حيث اقتصرَت مسؤولية الدولة على التزامها بالتعويض في مجال مسؤوليتها المدنية وذلك لعدة اعتبارات أهمها:

1- عبد الله سليمان سليمان، مرجع سابق ، ص 122.

2- د- أحمد بشارة موسى ، للفرد المسؤولية الجنائية الدولية، الطبعة الثانية ، دار هومة ، 2010 ، ص 23.

3-Voir : Salvatore Zappala , *La justice pénale internationale*, Montchrestien, Paris, 2007- p13.

1- تعارض مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية مع مبدأ السيادة.

إن القول بالمسؤولية الجنائية الدولية للدولة أمر يتعارض مع مبدأ السيادة، فأقرار المسؤولية الجنائية يستتبع إقرار وجود سلطة عليا فوق الدول أو التسليم بحق الدول الأخرى المتضررة في فرض أو توقيع العقاب على الدولة المسؤولة¹. وإزاء عدم وجود سلطة عليا يمكنها مساءلة الدولة، وكذا استبعاد توقيع جزاءات على الدولة تتسم هذه الجزاءات بصفة العقوبة ولا تقتصر على مجرد التعويض عن الضرر الناجم وإنما تتعدى ذلك إلى حد الزجر والردع وهو ما لا يمكن أن يتحقق عمليا وهو ما يتعارض مع مبدأ سيادة الدولة وطبيعتها على أساس أن الدولة شخص معنوي ذات سيادة مطلقة تعلو سيادة المنظمات أو الهيئات الدولية².

2- عدم توافر العنصر المعنوي لقيام المسؤولية الجنائية في الدولة.

تقوم المسؤولية الجنائية الدولية إلى جانب ارتكاب الفعل غير مشروع والذي يعتبر انتهاك في حالتنا انتهاك للقواعد الآمرة في القانون الدولي والتي توصف على أنها الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي العرفي والاتفاقي على ضرورة توافر الركن المعنوي أو الرابطة المعنوية بين السلوك والإرادة أو ما يعرف بالقصد الجنائي، حيث يعرف هذا الأخير على أنه علم الجاني بكافة العناصر المكونة للجريمة وانصراف إرادته إلى إحداثها³،

1- د. محمد صلاح أبو رجب، المسؤولية الجنائية الدولية للقادة ، الطبعة الأولى ، دار تجليد كتب أحمد بكر ، قليوبية

، 2011 ص 120 .

2- د. عبد القادر البقيرات ، العدالة الجنائية الدولية ، معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 75.

3- محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي ، مجلة القانون والإقتصاد، العدد الأول، السنة الخامسة والثلاثون ، القاهرة ، مارس 1965 ، ص 296.

ويتضح من هذا التعريف أن القصد الجنائي ينبني على عنصرين هما العلم والإرادة وهما العنصران اللذان لا يمكن أن يتوفرا إلا في الشخص الطبيعي، فلا يمكن تصورهما في ذلك الكيان المجرد وهو الدولة.

وهو ما ذهب إليه الفقيه جلاسير (Glaser) إلى القول أن مرتكب الفعل المستوجب للمسؤولية الجنائية الدولية لا يمكن أن يكون سوى الفرد الطبيعي سواء قام بارتكاب هذا الفعل لحسابه الخاص أو لحساب الدولة، أما الدولة فلا يمكن مساءلتها جنائياً، وذلك لأنها تعتبر شخصاً معنوياً ولا يتوافر لها شرط الاسناد المعنوي (القصد أو النية الإجرامية)¹. نفس الأساس استند إليه دروست في رفض مساءلة الدولة جنائياً، ففي رأيه إذا كان من الممكن مساءلة الدولة مدنياً عن مخالفتها الدولية فإن المساءلة الجنائية عن الأفعال التي تشكل جرائم دولية لا تقع إلا على الأفراد الذين توقع عليهم العقوبة استناداً إلى إرادتهم الأثمة².

ونفس الأساس استند إليه الفقيه السوفييتي تريني (Trainai) بقوله أن المسؤولية الجنائية تجد أساسها في الإثم الذي يتجسد في العمد أو الإهمال³.

3- تعارض مبدأ شخصية العقوبة في المسؤولية الجنائية الدولية وانتقاء الغاية من تحقيقه مع مفهوم الدولة.

ذهب البعض في تأسيس عدم إمكانية تحمل الدول للمسؤولية الجنائية بالنظر إلى طابع الجزاء الذي يفرض على الدولة في حالة انتهاكها الجسيم لقواعد القانون الدولي

1- د. عبد القادر البقيرات ، نفس المرجع ، ص74.

2- د. عباس هاشم السعدي ، مرجع سابق ، ص241.

3 -Marian j-aznargomez, vers un nouveau droit international pénal quelque réfectiongénéral à la fin du siècle la protection des D.H entre législation interne et D.H N° 26 - pp 33 - 56 .

الجنائي فوفقا لذلك لا يمكن تحميل الدولة جزاءات جنائية فتوقيع عقوبات جنائية على الدولة مثل الإعدام والسجن والحبس أمر يتعارض مع مبدأ شخصية العقوبة الذي تستند إليه النصوص الجزائية والتي تخاطب أشخاصا طبيعيين¹.

ومن بين المعارضين لاستناد المسؤولية الجنائية للدولة وفقا لهذا الأساس الأستاذ فيلمور الذي قال: أن الحديث في تطبيق عقوبة على الدولة، إنما يعني تغيير مبادئ القانون الجنائي فقانون العقوبات يخاطب الأشخاص الطبيعيين أي كائنات مفكرة وحساسة ولها إرادة، أما الشخص المعنوي فليس له هذه الخصائص².

وإذا كان الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة يخول سلطات العقاب لمجلس الأمن في مجال حفظ السلم وإعادته، بيد أن الأمر لا يتعلق بوظيفة جنائية ولا حتى قضائية تجاه الدول بل في إطار حفظ السلم والأمن الدوليين وضع مجلس الأمن مجموعة واسعة من التدابير ترمي إلى تحقق هدف وهو الوقاية والردع والإكراه ورغم أنها توصف بالعقوبات إلا أنها ليس لها الطابع الجنائي وإنما تأديبي³.

1- د. عبد الرحيم صدقي، القانون الجنائي الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 240، لعام 198، ص 38-46.

أنظر كذلك: د. عبد الواحد محمد القار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 35.

2- تونكين، القانون الدولي العام، ترجمة أحمد رضا، الهيئة العامة للكتاب، 1972، ص 262.

3- محمد حافظ غانم، المسؤولية الدولية، دراسة لأحكام القانون الدولي، معهد البحوث و الدراسات العربية، بدون ناشر، القاهرة، 1962، ص 135.

4- ارتباط فكرة المسؤولية الجنائية الدولية بالشخص الطبيعي لا المعنوي.

الفقه المعاصر يرفض مسألة الأشخاص المعنويين وعلى رأسهم الدولة على أساس أن هؤلاء الأشخاص ليسوا في الحقيقة سوى كائنات قانونية أي كائنات مصطنعة ابتدعها الفقه وبررتها ضرورات الحياة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية.

فالشخص المعنوي شخص مجازي أو وهمي وأن المجسد له هو الشخص الطبيعي، وبالتالي يكون هذا الأخير هو المسؤول عن أفعاله محل التجريم¹، وهو الأساس الذي أستند عليه الفقيه الروسي ترنين إذ قال أنه لا يمكن اعتبار الدولة كشخص معنوي متهم في جريمة وبالتالي لا يمكن أن تكون مسؤولة من الناحية الجنائية ويمكن إدانة مدبريها باعتبارهم أفراد مجرمين².

ونلخص إلى القول أنه تم استبعاد فكرة المسؤولية الجنائية للدولة في ظل القانون الدولي المعاصر لعدة اعتبارات عملية لأن تفعيل أحكامها في مواجهة الدولة تعترضه عدة عقبات سواء من حيث الإسناد أو الأساس أو الموضوع أو الآثار، وتقرير المسؤولية الدولية للفرد يكون إلى جانب المسؤولية الدولية المدنية للدولة إذا ثبت تقصير الدولة في القيام بوظيفتها وإسناد الخطأ أو الفعل الغير مشروع دولياً إليها أي أن مسؤولية الدولة تقتصر على إصلاح الضرر وتحمل قيمة التعويض عن الأضرار الناجمة عن سلوكها المخالف لالتزاماتها وفقاً للقانون الدولي العام³.

1- د. ابراهيم العناني، النظام الدولي الأمني، القاهرة، 1996، ص118.

2- د. محمد محي الدين عوض، مرجع سابق، ص385.

3- د. سعيد سالم جويلي، تنفيذ القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002-2003، ص68.

وهكذا تقوم مسؤولية الدولة المدنية بجوار المسؤولية الجنائية للأفراد الطبيعيين سواء كان هؤلاء الأفراد من موظفي الدولة أو رعاياها طبقا للقواعد العامة للقانون الدولي¹.

ثانيا: تكريس المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في إطار القضاء الدولي الجنائي

إذا كان الفقه الدولي في مرحلة أولى اختلف في تقرير لمن تتسبب المسؤولية الجنائية الدولية فإن ذلك لم يكن في المصادر الأخرى للقانون الدولي الجنائي، من اتفاقيات دولية، أحكام المحاكم الجنائية الخاصة المؤقتة منها والدائمة والصكوك الدولية الأخرى ذات صلة.

فإسناد المسؤولية الجنائية الدولية للفرد بصورة حصرية انبثقت من أحكام المحاكم الجنائية الدولية التي جاءت لتطبيق وتوقيع الجزاء على مقتربي الجرائم الدولية عبر الحقبات الزمنية المختلفة سواءا بعد الأهوال والمجازر التي شهدها العالم بعد الحربين العالميتين الأولى والثانية أو ما عرفته البشرية من فضائح وجرائم في مختلف مناطق العالم.

فاستبعدت هذه الأخيرة كل ما يمكنه أن يحول دون تحقيق الهدف من وجودها وهو توقيع الجزاء وأول ما بدأت به هو إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للأشخاص الطبيعيين مهما كانت صفتهم واستبعاد الكيانات المجردة.

1- إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغو طوكيو.

إلى جانب الجهود الفقهية التي ساهمت في إرساء فكرة المسؤولية الجنائية الدولية الشخصية، توجد جهود سياسية جبارة عملت إلى تفعيل قواعد هذه المسؤولية في إطار قضاء جنائي دولي².

1- Salvatore Zappala- op cit- p 15.

2- د. أحمد بشارة موسى ، مرجع سابق ، ص85.

فبعد الحرب العالمية الأولى طالب الرأي العام العالمي بمعاقبة مجرمي الحرب أمام محكمة جنائية دولية وعقد مؤتمر تمهيدي للسلام في 1919/02/25 انبثقت عنه ما تسمى **بلجنة المسؤوليات** وانتهى بإبرام ما يسمى بمعاهدة فرساي في 1919/06/28 التي تعتبر حجز الزاوية في السابقة التي جاءت بها وهي اقرار المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، حيث جاء في مادتها 227 على محاكمة المتهم " الامبراطور غليوم الثاني " كما نصت في المادة 229 على أن: "المرتكبون لجرائم ضد رعايا دول يحاكمون أمام المحاكم العسكرية...".¹

ورغم أن لم يتحقق الهدف من هذه المعاهدة في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية إلا أنها اعتبرت كمهد وانطلاقة لتأسيس فكرة المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في إطار القضاء الجنائي الدولي اللاحق بنورمبرغ، التي أنشأت بموجب اتفاق لندن المبرم بين الحلفاء في 8 جوان 1946 (الولايات المتحدة الأمريكية، بريطانيا، فرنسا، الاتحاد السوفياتي)².

وأهم تطور جاء به النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ الملحق باتفاقية لندن 1945 إلى جانب تقنينها ولأول مرة لمصطلح الجرائم ضد الإنسانية، إقرارها لأول مرة في تاريخ القانون الدولي بمبدأ المسؤولية الجنائية الفردية حيث نصت المادة 6 من ميثاق محكمة نورمبرغ الملحق باتفاقية لندن والمحددة للاختصاص الشخصي للمحكمة على أنه: "الجرائم ضد القانون الدولي يرتكبها أفراد وليس كيانات مجردة وفقط عن طريق الأشخاص الذين ارتكبوا هذه الجرائم من الممكن أن توضع نصوص القانون الدولي موضع التنفيذ"³.

1- د. محمد صلاح أبو رجب ، مرجع سابق ، ص128.

2- واحد أحمد غلام ، مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى، 2001، ص81.

3- « *sont des hommes- et non des entités abstraites- qui commettent les crimes dans la répression s'impose- comme sanction du droit international* » voir : Jugement du tribunal militaire international- Procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international- tome 1- Nuremberg- 1947- p235. =

كما استبعدت كل البعد مسؤولية الدول فقد أقرت بمسؤولية القادة وكل من شجع وارتكب الجرائم المنصوص عليها في الفقرات أ،ب،ج من نفس المادة، ورفضوا القضاة ادعاء الدفاع الذي نادى بأن الدولة هي التي تتحمل المسؤولية وفقا للقانون الدولي وأكدوا أن الفرد وحده يتحمل مسؤولية ارتكابه لجرائم الحرب ولا يمكنه أن يحتمي خلف الادعاء بأنه ينفذ أوامر الدولة لإسناد المسؤولية لها .

فمحكمة نورمبرغ جاءت بما يسمى بالمسؤولية الجنائية الفردية المطلقة والتي يقصد بها عدم التدرع بأي نوع من الحصانة أو أي ظرف كان كطاعة أمر الرئيس مثلا كسبب أو دفع للتوصل من المسؤولية الجنائية الشخصية (المواد 6،7 من اللائحة)¹.

وبالتالي كان لميثاق نورمبرغ الملحق بمعاهدة لندن أثر كبير في تطوير القانون الدولي إذا كان بمثابة الأساس في تثبيت وتطوير مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية عن أعمال الدولة في القانون الدولي كما تبنى النظام الأساسي لمحكمة طوكيو ذات النهج إذ لم يتضمن النص على المسؤولية الجنائية للدول بل أكد المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد، في موادها 6 و7 من ميثاق المحكمة العسكرية الدولية في الشرق الأقصى² ، إذ أن مضمون لائحة طوكيو لا تختلف في مضمونها عن لائحة محكمة نورمبرغ، فنجد نفس الاختصاص بين المحكمتين، ونفس الإجراءات و الاختلاف الوحيد كان يتمثل في أن النظام الأساسي

=OnThe charter and judgement of the Nuremberg tribunal- History and analysis- U.n publication sales n°1949 v.7(1949).

1 -Mahmoud Chérif bassiouni , « L'expérience des premières juridiction pénales international » hervéAscensio , Emaneul Decoux et alain pellet . D-I-P – Edition A – pédane- Paris 2000 –P636

2- في جانفي 1945 عقد مؤتمر موسكو الذي تم الاتفاق فيه على وجوب إنشاء محكمة لمحاكمة مجرمي الحرب اليابانيين ، وأن يكون مقرها طوكيو وفي 19 جانفي 1946 قام الجنرال "دوغلاس ماك آرثر" القائد العام لقوات الحلفاء في الشرق الأقصى بإصدار لائحة أنشأت بموجبها المحكمة العسكرية للشرق الأقصى وصدق على نظامها.

لمحكمة طوكيو في المادة 7 نص على الصفة الرسمية يمكن اعتبارها ظرفاً من الظروف المخففة للعقاب بينما لائحة نورمبرغ ليس لتلك الصفة أثر على العقاب وأوضحت المادة 6 من نفس الميثاق على أنه: "لا الوضع الرسمي للمتهم ولا حقيقة كونه قد تصرف بناء على أوامر صادرة من حكومته أو رئيسه الأعلى تكون وحدها كافية لإعفائه من المسؤولية عن أية جريمة متهم بها".

وبالتالي تعد المحكمتين قد حققت عملاً إنشائياً في دائرة العدالة الجنائية الدولية بإقرارها مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية للحكام والمسؤولين والأشخاص الطبيعيين، كما قررت وجوب عقابها بوسيلة دولية¹

2- تدعيم مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في القضاء الجنائي اللاحق.

أ- في إطار المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا:

تم إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في مايو 1993 بناء على قرار مجلس الأمن 93/808 الصادر بتاريخ 22 فيفري 1993 واستناداً إلى عدة قرارات سابقة ويتعلق هذا الأخير بمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لمرتكبة في إقليم يوغسلافيا منذ سنة 1991.

وجاء في تقرير السكرتير العام للأمم المتحدة بشأن محكمة يوغسلافيا السابقة أن معنى مصطلح الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي ينصرف إلى الأشخاص الطبيعيين مع استبعاد الأشخاص الاعتباريين².

1- أ.د. سهيل حسين القلاوي، القضاء الدولي الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2011، ص 74.

2- Rapport du secrétaire général établi conformément au paragraphe 2 de la résolution n°808-1993 du conseil de sécurité 3 mai- texte disponible sur le site du tpiy : www.unorg-citydusktordik-t-941-t jugement 7 mai- 1997.

وتضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في مادته 7 على أن اختصاص المحكمة يكون على كل شخص شارك أو خطط أو حرض أو أمر على ارتكاب أحد الجرائم المنصوص عليها في المواد 2،3،4،5 من النظام، كما أكدت على المسؤولية الجنائية الدولية الفردية باستبعاد أي سبب يحول دون اسنادا كالتمتع بالصفة الرسمية (رئيس دولة أو حكومة أو مسؤولا حكوميا) أو التذرع بالإنصياح لأوامر الرئيس أو عدم اتخاذ التدابير اللازمة من طرف الرئيس للحيلولة دون وقوع هذه الجرائم في المادة 7 من النظام¹.

كما أشار التقرير السنوي الأول للمحكمة أنه لا يمكن محاكمة الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا، حيث أنه لا يجوز تحريك إجراءات الدعوى الجنائية أمامها إلا ضد الأشخاص الطبيعيين².

وقد قضت دائرة الاستئناف في قضية **Blaskic** إلى أن الدول لا يمكن بموجب القانون الدولي أن تخضع لعقوبات جنائية شبيهة تلك المنصوص عليها في أنظمة العدالة الجنائية الوطنية³.

وبالتالي فالاختصاص الشخصي للنظام الأساسي للمحكمة يتمثل في محاكمة الأفراد الطبيعيين فقط، بمعنى أنها لا تختص بمحاكمة الأشخاص الاعتبارية كالدول والشركات وحتى المنظمات الإجرامية استبعدت وتم التركيز على الفرد مهما كانت صفته، بناء على الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي والموضحة في المواد من 1 إلى 5 المحددة للاختصاص

1- أنظر المادة 7 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا .

2-Le premier annuel rapport de tpi pour ex.y-u.n doc s/1993/26545- 5 octobre 1993 - p13- paragraphe 21.

3 - Voir : tpiy-affaire Blaskic- chambre d'appel- arrêt-24 juillet 2004 Source :www.icty.org

A.Caresse- D.Scalia/ V.thalmann- Les grands arrêts de droit international pénal- op.cit- pp 296-303

الموضوعي للمحكمة. ولقد فصلت المحكمة في مجموعة من القضايا بتوقيع العقوبة على الأفراد المحكوم عليهم.

ب- في إطار المحكمة الدولية لرواندا:

على غرار المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقا، أنشأت هذه المحكمة واستنادا إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة بموجب قرار مجلس الأمن الدولي رقم 955 الصادر في 8 نوفمبر 1994 والقاضي بمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وغيرها من الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني والواقعة في الفترة من 1 جانفي إلى 31 ديسمبر 1994.

ويمتد الاختصاص الشخصي لهذه المحكمة حسب المواد 1، 2، 3 إلى جميع الأشخاص الذين ارتكبوا الجرائم الموضحة في هذه المواد سواء كانوا روانديين اقترفوا هذه الجرائم في روندا أو في الدول المجاورة لها، أو أشخاص غير روانديين اقترفوا الجرائم الموضحة في المواد السابقة في روندا فقط¹.

وتم صياغة المادة 6 والمعنونة بالمسؤولية الجزائية الشخصية (الاختصاص الشخصي) من النظام الأساسي للمحكمة الدولية لرواندا على نحو يطابق حرفيا ما جاء في نص المادة 6 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقا ليؤكد وليستبعد المسؤولية الجنائية للدول ويؤكد ويقصرها على الأشخاص الطبيعيين فقط.

كما رتب هذه المسؤولية على كل شخص ارتكب أو حرض أو أمر أو ساعد بأي شكل من الأشكال في ارتكاب الجرائم المشار إليها في المواد 2، 4 من النظام، واستبعدت كل

1- أنظر المواد 1-2-3 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بروندا.

سبب يؤدي إلى منع استنادها بالنحو الذي تطرق إليه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقا كالاكتداء بالصفة الرسمية أو الخضوع لأوامر الرئيس... وغيرها¹.

ولهذا فإن النظام الأساسي لمحكمة رواندا يعد دعامة جديدة في مفهوم المسؤولية الجنائية للفرد وهذه الدعامة تم تأكيدها من خلال الإنشاء الفعلي للمحكمة والنص على القانون الفعلي الذي سوف تطبقه في نظامها الأساسي وكذلك النص على تسليم المتهمين إلى المحكمة، وإن كانت عملية التسليم تعتمد على تعاون الدول الإفريقية وتفهمها لدور المحكمة في تحقيق العدالة الجنائية الدولي².

ويتضح مما سبق أن كلا من النظامين الأساسيين للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقا ورواندا قد دعما مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، المبدأ الذي جاءت به اتفاقية لندن الملحقه بالنظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ والمستتبط من اتفاقية فرساي، كما ساهمتا في تطويره وبلورة مفهومه عن طريق التوسيع في إسناد المسؤولية الجنائية الفردية عند اقتراف الجرائم الدولية واستبعاد كل عوائق إسنادها كما وضح سابقا.

3-المسؤولية الجنائية الفردية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية:

من المسلم به أن مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد عن الجرائم ضد الإنسانية والجرائم الدولية الأخرى غدا مقبولا منذ صدور حكم محكمة نورمبرغ واعتماده من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة، وأعيد تأكيد هذا المبدأ في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية المؤقتة

1- أنظر المواد 2،4،6 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا.

2- د. عمر معدالة، مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 3 ، 2003، ص

والاتفاقيات والصكوك الدولية ذات الصلة وأخيرا في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

مستندا من مصادر القانون الدولي قنن نظام روما المسؤولية الجنائية للفرد مكرسا بذلك التطور القانوني السابق مع التأكيد عليه صراحة في المادة 25 من النظام الأساسي¹.

فالأساس القانوني للمسؤولية الجنائية الدولية للفرد في هذا النظام هو إتيان الأفعال أو الانتهاكات المنصوصة عليها في المواد 6 ، 7 ، 8 ، 9 من نفس النظام نخص بالذكر الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية الواردة في المادة 7 من النظام .

حيث نصت المادة 25 من النظام الأساسي على أن المحكمة تختص بمتابعة الأشخاص الطبيعيين أو الأفراد المرتكبين لهذه الجريمة والداخلية في اختصاص المحكمة حيث يسأل الشخص بصفته الفردية ، دون أن تعفي الدولة من مسؤوليتها المقررة لها بموجب القانون الدولي وهو ما وظفته الفقرة الرابعة من نفس المادة .

فلا يوجد تعارض بين مسؤولية الفرد الجنائية ، ومسؤولية الدولة وفقا للقانون الدولي ، بل هناك تكامل لضمان تحقيق العدالة وإنصاف الضحايا ، وهو ما يمكن استشرافه من خلال العديد من المواد² ودباجة النظام التي نصت على تعاون المجتمع الدولي في مسألة تقرير المسؤولية الجنائية الدولية عن طريق تسليم مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية وكذلك محاكمتهم سواء أمام المحكمة الجنائية الدولية أو في إطار القضاء الداخلي بتكليفه ومطابقته بما يضمن تقرير المسؤولية الجنائية الدولية لتوقيع العقاب.

1- أنظر المادة 25 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة .

2- أنظر المواد 86 ، 88 ، 89 ، 93 وما يليها من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وكذا دباجة نفس النظام.

ثالثا: تقنين مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد

بعد الدور الذي لعبه الفقه في بلورة مفهوم المسؤولية الدولية الجنائية وتكريس القضاء الدولي الجنائي في مختلف مراحله لهذا المبدأ مع تطوير قواعده جاءت النصوص القانونية الدولية لترسيخ وتقنين مبادئ المسؤولية الدولية الجنائية في العديد من الأعمال.

فبداية قننت المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في إطار **معاهدة فيرساي** 1919 في المادتين 227/ 228 عند إقرارها لمسؤولية غليوم الثاني عن ارتكابه لجريمة الخيانة العظمى للأخلاق الدولية وانتهاك المعاهدات الدولية المنظمة لقوانين وأعراف الحرب بعد الحرب العالمية الأولى¹

ثم جاء التأكيد على المسؤولية الجنائية للفرد في ميثاق نورمبرغ في المادة 4/3 بنصها على " يسأل الموجهون والمنظمون والمحرضون والذين ساهموا في وضع أو تنفيذ مخطط أو مؤامرة لارتكاب إحدى الجنايات المذكورة أعلاه عن كل الأفعال المرتكبة من طرف أي شخص " .

جاء ميثاق نورمبرغ بمبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد مهما كان صفته أو مركزه القانوني بحيث أقر بمسؤولية كبار المسؤولين في الدولة على غرار مسؤولية الفرد الطبيعي الذي لا يتمتع بأي مركز خاص كما جاء بعدة مبادئ لإقرار هذه المسؤولية من أهمها عدم الاعتداء بالصفة الرسمية أو التذرع بإطاعة الأوامر العليا للرئيس من طرف المرؤوس كسبب للإعفاء من المسؤولية الجنائية الدولية وكيف هذا الأخير على انه ظرف مخفف للعقوبة فقط² .

1- وقعت معاهدة فيرساي في 28 جوان 1919 ودخلت حيز النفاذ في 10 جانفي 1920 للإطلاع عليها راجع الموقع:

<http://mip.univ-perp.fr/traites/1919versailles1.htm>

2- راجع المواد 7 و8 من ميثاق نورمبرغ .

ويعتبر ميثاق نورمبرغ نصاً قانونياً شبه دولي ذو طبيعة خاصة لما جاء به، والاهتمام الذي حظي به، حيث أكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة على المبادئ التي جاء بها ميثاق نورمبرغ على مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في دورتها المنعقدة في 11 ديسمبر 1946¹.

بعدما قامت لجنة القانون الدولي في إطار إعداد مشروع الجرائم المرتكبة ضد أمن البشرية وسلامتها بإقرار المبادئ التي جاءت في ميثاق نورمبرغ من بينها التأكيد على مبدأ مسؤولية الفرد عند ارتكابه للجرائم الدولية واعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 12 ديسمبر 1950².

بعدها أكدت على هذا المبدأ لجنة القانون الدولي في مختلف مشاريعها المتعلقة بأمن البشرية وسلامتها³.

كما أكدت عليه العديد من الاتفاقيات الدولية منها:

اتفاقية إبادة الجنس البشري ، التي أقرت المسؤولية الجنائية للفرد سواء ارتكب أو اشترك أو أمر أو حرض أو حتى حاول ارتكاب الجريمة ، ومهما كانت صفته فرد طبيعي أو متمتع بصفة رسمية³.

ثم جاءت اتفاقية الفصل العنصري لتؤكد على هذا المبدأ أياً كان الدافع على الأفراد وأعضاء المنظمات والمؤسسات وممثلي الدولة سواء كانوا مقيمين في إقليم الدولة التي ارتكبت فيها أو في إقليم دولة أخرى وهذا إذا ارتكبوا الأفعال أو اشتركوا فيها أو حرضوا

1- وذلك بموجب اللائحة رقم 488 الصادرة في 12 ديسمبر 1950 أنظر هذه اللائحة على الموقع :

www.un.org/french/documents

2 - voir : arti 1 de projet de code des crimes contre la paix et la securité de l'humanité du 1954 et arti ½ de projet de code des crimes contre la paix et la securité de l'humanité du 1996 sur le site: <http://untreaty-un.org/lic/texts/instruments/francais>

3- راجع المواد 3 و 4 من اتفاقية إبادة الجنس البشري .

مباشرة عليها أو توطنوا على ارتكابها سواء قاموا بها بصورة مباشرة بالتحريض أو التشجيع على ارتكاب جريمة الفصل العنصري¹.

بعدها إتفاقية مناهضة التعذيب التي نصت على المسؤولية الجنائية لكل من يحاول أو يرتكب أو يأمر أو يشارك أو يحرض على ممارسة التعذيب وتضع على عاتق الدول على الإلتزام بمطابقة تشريعاتها الداخلية مع بنود الإتفاقية لضمان ردع وتوقيع العقاب على مرتكبي هذه الجريمة².

وأكدت اتفاقية الاختفاء القسري للأشخاص على مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد وذلك بإلزام الدول الأطراف باتخاذ كل الإجراءات اللازمة لتحميل المسؤولية الجنائية لكل من يرتكب جريمة الاختفاء القسري أو يأمر أو يوصي أو يحاول أو يتواطأ أو يشارك في ارتكابها³.

إن الاعتراف بمبدأ مسؤولية الفرد الجنائية عن الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية لا يستبعد مسؤولية الدولة عند ارتكابها للفعل الدولي غير المشروع⁴.
تترتب المسؤولية الدولية على الدولة عند انتهاك الدولة لالتزام دولي ناتج عن قاعدة أمرة من قواعد القانون الدولي كالتقصير الخطير في تنفيذ هذه القاعدة وعدم تعاون الدولة باتخاذ الإجراءات الضرورية لوضع حد للانتهاكات الخطيرة التي تقع على قواعد القانون الدولي وعدم تقديم المسؤولين عنها للمحاكمة⁵.

1- راجع المادة 6 من إتفاقية الفصل العنصري.

2- راجع المادة 4 من إتفاقية مناهضة التعذيب.

3- أنظر المادة 6 من اتفاقية الاختفاء القسري للأشخاص.

4- أنظر المادة 4 من تقنين الجرائم ضد السلام وأمن البشرية لعام 1996 والمادة 1 من تقنين المسؤولية الدولية عن فعل الدولة غير المشروع الذي اعتمدته الجمعية العامة بموجب اللائحة 83/56 في 12 ديسمبر 2001 للاطلاع عليها أنظر الموقع: www.un.org/french/documents

5- أنظر المواد 40 و 41 من تقنين مسؤولية الدول عن العمل غير المشروع 2002 على نفس الموقع السابق.

وأكدت محكمة العدل الدولية على ذلك في قرارها الصادر في 26 فيفري 2007 بشأن تطبيق اتفاقية منع إبادة الجنس البشري، أين أقرت بمسؤولية دولة يوغسلافيا سابقاً لعدم اتخاذها للإجراءات الضرورية لمنع الإبادة وإخلالها بواجب التعاون مع المحكمة الجنائية بتقديم المسؤولين للمحاكمة¹ ويجدر التأكيد أن مسؤولية الدولة هي مسؤولية مدنية تلتزم بموجبها الدولة بجبر الضرر والتعويض عن فعلها غير المشروع² بينما يتحمل الفرد المسؤولية الجنائية عن ارتكابه للجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية³.

المطلب الثاني:

صور المسؤولية الجنائية الدولية الفردية

أُضِفَ إلى ذلك فالتمييز بين الشخص الطبيعي العادي والشخص الطبيعي الذي يتمتع بالصفة الرسمية فرضته خطورة الجرائم الدولية عامة والجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة وكذا طبيعتها التي تفرض وجود أشخاص لهم صفات رسمية مختلفة تساهم بشكل مباشر في ارتكاب الفعل المجرم بمختلف صورته.

1- voir : Cij-, Arrêt du 26 Février 2007 , Affaire Relative a L'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie . Herzégovine C. Serbie et Monténégro) para 438 et 450 sur le site : www.icj.org

وللتعليق عليه راجع:

Du puy pierre marie – crime sans châtement au mission accomplie R.G.D.T.P.N°=2 ,2007-p p 255 – 257

2 - Voir Cij , avis consultative du 9 juillet 2004, relative aux conséquence juridique de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupe – para 152 -153 sur le site www.icj.org

3 - voir : Cij , Arrêt du 26 Février 2007 , Affaire Relative a L'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie . Herzégovine C. Serbie et Monténégro) para 179 sur le site : www.icj.org

وعلى هذا الأساس سوف نتطرق أولاً إلى المسؤولية الجنائية الدولية للفرد الطبيعي في (الفرع الأول).

ثم إلى المسؤولية الجنائية الدولية للفرد المتمتع بالصفة الرسمية (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

صور المسؤولية الجنائية الدولية للفرد الطبيعي

سبق وإن عرفنا الفرد وفقاً للقانون الدولي لحقوق الإنسان خاصة والمصادر الأخرى ذات الصلة على أنه الشخص الذي يتمتع بمجموعة من الحقوق ويتحمل الالتزامات وفي بحثنا نحصر تلك الالتزامات بخرق قواعد القانون الدولي الجنائي أي الانتهاكات الجسيمة له بما فيها ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية.

يتحمل الفرد تبعية هذه الانتهاكات سواء كان مرتكب للفعل الإجرامي بمختلف صوره أو بالاشتراك مع الآخرين في إثبات الجرائم ضد الإنسانية.

أولاً: المسؤولية الجنائية الدولية لمرتكب الجرائم ضد الإنسانية:

ترتكب الجريمة الدولية عامة والجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة من طرف الفرد عن طريق القيام بعمل من الواجب عليه أن يتمتع عن القيام به أي بسلوكه الإيجابي، أو الامتناع عن عمل من الواجب عليه تأديته أي بسلوكه السلبي¹.

كما تقوم المسؤولية الجنائية للفرد الذي شرع في ارتكاب الجريمة ولم تكتمل لكون أن الجرائم ضد الإنسانية تقوم على القصد الجنائي، أي أن العبرة بانصراف إرادته إلى إتيان

1 - Philippe Currat –op cit p 590 .

الفعل بالمجرم بغض النظر عن تحقق النتيجة (أي وقوع الجريمة كاملة) من عدم تحققها لسبب خارج عن إرادته¹.

ويقع هذا النوع من المسؤولية الجنائية لسببين:

- يتمثل الأول في وجود درجة عالية من الجريمة تلحق بالفرد الذي يشرع في ارتكاب الجريمة.

- والسبب الثاني في كون أن الفرد فرد اتخذ خطوة هامة من أجل ارتكاب الجريمة وذلك ينطوي على تهديد لسلم وأمن الإنسانية بسبب خطورة الجرائم ضد الإنسانية.

وتم النص على المسؤولية الجنائية الفردية الشروع في الجريمة في المادة الثالثة والرابعة في اتفاقية منع الإبادة الجماعية، والمادة الثالثة من الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمادة الرابعة من اتفاقية مناهضة التعذيب والمعاملة الإنسانية...

كما تناولته الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في مادتها السابعة ولرواندا في مادتها السادسة. وتضمنته لجنة القانون الدولي عند صياغتها لمبادئ نورمبرغ في المبدأ الأول والسادس، وفي مشاريع مدونتها للجرائم المخلة بسلم وأمن الإنسانية المادة 3 فقرة 3 (أ) و (ز) لسنة 1996.

وتم التأكيد على ذلك في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في مادته 25 حيث نصت الفقرة الثانية منها بأن: "الشخص الذي يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولا عنها بصفته الفردية وعرضة للعقاب وفقا لهذا النظام الأساسي".

1- تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة عن أعمال دورتها الثامنة والأربعون ، حولية لجنة القانون الدولي المجلد الثاني ، الأمم المتحدة ، نيويورك ، 1996 ، ص 47.

ونصت الفقرة الثالثة (9) من نفس المادة: "وفقا لهذا النظام الأساسي يسأل الشخص جنائيا ويكون عرضة للعقاب في أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة في حال قيام الشخص بالشروع في ارتكاب الجريمة عن طريق اتخاذ إجراء يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة ولكن لم تقع الجريمة لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص، ومع ذلك فالشخص الذي يكف عن بذل أي مجهود لارتكاب الجريمة أو يحاول بوسيلة أخرى دون إتمام الجريمة لا يكون عرضة للعقاب بموجب هذا النظام الأساسي على الشروع في ارتكاب الجريمة إذا هو تخطى تماما وبمحض إرادته عن الغرض الإجرامي".

وما يستنتج من خلال هذه المادة أن مسؤولية مرتكب الجرائم ضد الإنسانية مناطها القصد الجنائي إلى جانب إتيان الفعل المادي سواء تحقق النتيجة واكتمل الركن المادي لها أو لم يكتمل لسبب خارج عن إرادة الجاني ولذلك سوى النظام بين مرتكب الفعل الإجرامي والشروع في ارتكابه وهذا لتضييق من دائرة التنصل من المسؤولية الجنائية الفردية وتوقيع العقاب في الحالتين على حد سواء.

ثانيا: المسؤولية الجنائية الدولية للشريك في الجرائم ضد الإنسانية.

تم إقرار المسؤولية الجنائية للشريك في الجرائم الدولية في المادة السادسة من لائحة نورمبرغ والمادة الثالثة فقرة (5) من اتفاقية منع الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، وفي المادة الثالثة فقرة (أ) من الاتفاقية الدولية لقمع الفصل العنصري والمعاقبة عليها وكذلك في اتفاقية مناهضة التعذيب وجميع ضروب المعاملة الإنسانية...

وهو ما يتفق مع المبدأ الثالث من مبادئ نورمبرغ التي صاغتها لجنة القانون الدولي ومشروع مدونتها للجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لسنة 1996 في المادة الثانية فقرة 3 (د)¹.

وعلى اعتبار عدم وجود حكم اتفاقي لتعريف المساهمة الجنائية أو الاشتراك في الجرائم الدولية فإننا سوف ندرسها وفقا للاجتهاد القضائي الجنائي الدولي حين فصله في قضايا ذات الصلة وإسنادا إلى أنظمتها الأساسية.

وأهم هذه القضايا هي القضية المسماة بالمعبد اليهودي (synagogue) بعد الحرب العالمية الثانية، حيث تمت إدانة أحد المتهمين لارتكابه جريمة ضد الإنسانية عندما قام باكتساح المعبد اليهودي فرغم أنه لم يشارك ماديا ولم يخطط أو يأمر بالجريمة، فإن القضاة قد اعتبروا أن حضوره المتزامن والمتكرر في مكان الجريمة زيادة على مركزه كمناضل قديم في الحزب النازي وكذلك علمه بنشاطات تلك المنظمة الإجرامية يكفي بالتصريح بإدانته².

وبالتالي فإن حتى المشاهد المؤيد للجريمة والذي يحظى بقدر كبير من التقدير لدى مرتكب الفعل الإجرامي يعد شريك في الجريمة على أساس تشجيعه لها وعلمه بها، فالأهمية التي يكتسبها نفوذ الشخص وتشجيعه على إتيان الجريمة يؤثر بشكل كبير في نفسية الجاني على الاعتقاد أن ما يأتيه مباحا رسميا.

1- د. أحمد أبو الوفا، الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية ، المجلة الدولية للصليب الأحمر، 2003 ، ص ص

2- David Ruzié- **droit international public**- 15ème édition- dalloz- 2000- p246.

وهو ما تعرضت له كذلك المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية جون بول أكاييسو الذي توبع على أساس أنه شريك في جرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية بتصريحاته المشجعة لمن كانوا يرتكبون الجرائم وكذا بحضوره المتكرر في مكان إتيانها¹.

وخلصت غرفة الدرجة الأولى للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في قضية Furundzija إلى تحديد الأركان المكونة للاشتراك فيما يلي:²

الركن المادي: المتمثل في مساعدة، تشجيع ودعم معنوي يكون من شأنه التأثير بصفة بالغة على ارتكاب الجريمة.

الركن المعنوي: الذي مفاده علم الشريك بأن تصرفاته تساعد على ارتكاب الجريمة.

كما تم التأكيد على ذلك في المادة الخامسة والعشرون من نظام روما الأساسي في فقرتها 3(ج)و(د) التي نصت على تحمل الشريك المسؤولية الجنائية الفردية سواء كان من بين المساهمين في مشروع أو خطة إجرامية مشتركة (شريك أصلي) **complice**، أي الشخص الذي يساهم في ارتكاب أو محاولة ارتكاب جريمة مع مجموعة أشخاص يتصرفون وفق مخطط إجرامي مشترك، حيث يستلزم الأمر أن تكون المساهمة عمدية وتستهدف تسهيل النشاط الإجرامي أو تطبيق المخطط الإجرامي للمجموعة، كما يكون الاشتراك أو المساهمة نابعة من معرفة تامة بنية المجموعة في ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية².

1 - TPIR- Affaire Akayesu- chambre de première instance- jugement 2 September 1998
http://www.unictr.org- voire aussi : A. cassese/d.Scalia/V.thalmann.opcit pp215-222.

2- أنظر المادة 25 / 3 د 1 و 2 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروما.

ويكون شريك الشخص الذي ساهم بأي صورة من المساعدة في ارتكاب الجريمة أو الشروع فيها بتوفير وتسهيل وسائل ارتكابها حتى وإن كان بالحضور فقط، وهو ما يطلق عليه مصطلح الفاعل مع الغير (coauteur)¹.

ويستنتج من ذلك أنه تقوم المسؤولية الجنائية للشريك كما لمرتكب الجريمة، حتى في حالة الشروع متى تحقق لديه العلم بأنه يقدم مساعدة بغرض إتيانها.

ثالثاً: المسؤولية الجنائية للمحرض والأمر بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية.

1- المسؤولية الجنائية للمحرض على ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية:

المحرض هو الشخص الذي يحرض مباشرة وعلماً فرداً أو جماعة أخرى على اقتراف الجرائم ضد الإنسانية عن طريق الحث أو التشجيع أو الإغراء.

ولكي تقوم المسؤولية الجنائية للمحرض يجب توافر الشروط التالية:

أ- أن يكون التحريض مباشراً: ويتمثل على وجه التحديد في حث أو تشجيع فرداً أو جماعة على إتيان أفعال تشكل جرائم ضد الإنسانية بصورة مباشرة أي لا يكون فيها لبس أو غموض².

ب- أن يكون التحريض علناً: ويتمثل في توجيه المحرض نداء أو دعوة لإتيان السلوك الذي يكيف على أنه جريمة ضد الإنسانية، هذه الدعوة تكون لفرد آخر أو لجماعة في مكان عام³، أو عن طريق وسائل الاتصال الحديثة (الإنترنت، الإذاعة والتلفزيون).

1- أنظر المادة 25/3 أ من نفس النظام و كذا: Jugementtadic- op cit- pp40-51

2- أنظر الفقرة الفرعية (ج) من الفقرة الثالثة ، المادة 25 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

3- أنظر قضية: جون بول أكايسو الذي توبع على أساس التحريض لارتكاب جرائم ضد الإنسانية بدعوته في اجتماع عام في تابا في 19 أبريل 1994 و الذي من خلاله حرض و حث على إبادة التوتسي Tutsi-

-Chambre de première instance- jugement 2 septembre 1998- op cit- pp 216-222.

ج-اشتراط وقوع الجرائم ضد الإنسانية أو الشروع فيها: أي وصول المحرض إلى الهدف الذي يريد تحقيقه وهو قيام الجريمة أو الشروع فيها لخصوصية الجرائم ضد الإنسانية التي تعتبر من الجرائم العمدية¹.

2-المسؤولية الجنائية للأمر بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية:

يتحمل الفرد المسؤولية الجنائية الدولية إذا أمر بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية سواء تمت أو شرع فيها، وإسناد المسؤولية الجنائية الدولية للأمر بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية تكون نسبة إلى السلطة التي يملكها ويستعملها في إلزام مرؤوسيه على انتهاك القواعد الآمرة للقانون الدولي والتي تشكل جرائم ضد الإنسانية. وتكون مسؤولية الأمر بارتكاب هذه الجرائم أشد من المسؤولية التي تلقى على عاتق مرؤوسيه في حالة تنفيذهم لأوامره².

وقد تم النص على المسؤولية الجنائية الدولية للمحرض والأمر بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة، فجاءت في المادة السادسة من لائحة نورمبرغ والمادة السابعة فقرة(1) للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقا، والمادة السادسة فقرة (1) من النظام الأساسي للمحكمة الدولية لرواندا.

كما تضمنتها العديد من الاتفاقيات الدولية منها:

اتفاقية منع الإبادة الجماعية في المادة الثالثة فقرة(ج)، الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها في المادة الثالثة فقرة (أ) و(ب)، اتفاقيات جنيف المؤرخة

1- Bienvenu wanebameme – **La responsabilité pénal pour crime de guerre – étude comparées droits français et congolais** – thèse pour le doctorat en droit et Science politique Aix –Marseille université – Aix en Provence – France – mars 2014 – p 224.

2 -Bienenuwanebameme -op.cit. - PP 220 - 222 .

في 12 أوت 1949) المادة 49 من الاتفاقية الأولى، المادة 50 من الاتفاقية الثانية، المادة 129 من الاتفاقية الثالثة، والمادة 146 من الاتفاقية الرابعة).

كما أعيد التأكيد عليهما من قبل لجنة القانون الدولي في مشروع مدونتها الخاصة بالجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لسنة 1996 في المادة الثانية فقرة 3 (و) و(ب).

وأخيرا تم تكريسه والتأكيد عليهما في النظام الأساسي للمحكمة¹ الجنائية الدولية بروما في المادة الخامسة والعشرون فقرة 3 (ب) و(ج)¹.

الفرع الثاني:

المسؤولية الجنائية للفرد المتمتع بالصفة الرسمية (لرؤساء و القادة العسكريين)

لا يمس القانون الدولي الجنائي بأحكامه المتعلقة بالمسؤولية الجنائية الأفراد العاديين فقط بل يتعداهم إلى ممثلي الدولة (المدنيين منهم والعسكريين) الذين ارتكبوا جرائم ما كانوا ليصلوا لدرجة فضاعتها لو لا استغلالهم لوظيفتهم ولإمكانيات التي منحها لهم دولتهم²، لذلك أنشأ القضاء الجنائي الدولة لمحاكمة مجرمي الحرب ومنتهى قواعد القانون الدولي وعلى رأسهم مسؤولي الدول من رؤساء وقادة عسكريين، وكان الهدف هو إسناد المسؤولية الجنائية الفردية لهم والعمل على وضع كل الأسس لاستبعاد أي عائق يحول دون توقيع العقاب عليهم.

1- أنظر المادة 25/3 (ب) و (ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروما.

2- أحمد بشارة موسى، مرجع سابق ، ص 184.

إن مضمون المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة العسكريين بسبب الأعمال الإجرامية لمؤوسهم قد أصبح في الوقت الحالي قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي والاتفاقي¹، وقد يكون مصدر هذه المسؤولية أعمال إيجابية تصدر عن الرئيس مباشرة فنكون هنا بصدد مسؤولية جنائية مباشرة وإما عن تواطؤ متعمد ونكون هنا بصدد مسؤولية جنائية غير مباشرة فلقد استقر مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للقادة منذ معاهدة فرساي 1919 حيث جاء في لجنة تحديد المسؤوليات صراحة على مبدأ المسؤولية الجنائية المباشرة لرئيس الدولة ليس فقط عن الأفعال التي يرتكبها بل حتى عن الأفعال التي يأمر بها²، وأكد النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ في الفترة الأخيرة من المادة السادسة منه على مسؤولية القادة ورؤساء الدول وهو نفس النهج الذي انتهجه النظام الأساسي لمحكمة طوكيو في المادة الخامسة فقرة (ج).

ثم جاء التأكيد على المسؤولية الجنائية الدولية للقادة من قبل لجنة القانون الدولي عند وضعها وصياغتها لمبادئ نورمبرغ في المبدأ الثالث، كما أدرجته في المادة السابعة من مشروع مدونة الجرائم المخلة بالسلم والأمن³.

كما أدرجت المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة في العديد من الاتفاقيات الدولية نذكر منها: المادة الثالثة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية

1- نفس المرجع ، ص188.

2- أنظر المادة 226 من معاهدة فرساي و تحليلها في: د. محمود شريف بسبوني ،المحكمة الجنائية الدولية ، نشأتها ونظامها الأساسي مع دراسة لتاريخ لجان التحقيق الدولية والمحاكم الجنائية الدولية السابقة ، مطابع روز اليوسف الجديدة ، القاهرة ، الطبعة الثالثة ، 2002- ص16.

3- د. عبد الواحد محمد الفار، الجرائم الدولية و سلطة العقاب عليها ، مرجع سابق ، ص136.

والمعاقبة عليها¹ كما تضمنته المادة 1/4 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، والمادة الثالثة من الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها. كما أكدت على هذه المسؤولية اتفاقيات **جنيف** الأربعة كالتالي:

- المادة 49 من اتفاقية جنيف الأولى.

- المادة 50 من اتفاقية جنيف الثانية.

- المادة 129 من اتفاقية جنيف الثالثة.

- المادة 146 من اتفاقية جنيف الرابعة.

كما تضمنتها المادة الثانية من اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية.

كما كرس هذا المبدأ في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الخاصة فأكدته المادتين 6 و 7 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقا²، والمادة السادسة للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا³.

1- تناولت م3 من الاتفاقية صراحة المسؤولية الجنائية الدولية المباشرة للقادة حيث جرمت كافة صور المشاركة في هذه الجريمة و هي كالتالي: أ - الإبادة- ب-الاتفاق على ارتكاب الإبادة- ج-التحريض المباشر والعلني على ارتكاب الإبادة- د-الشروع في الإبادة- هـ-الاشتراك.

2 - Affaire TpiyMucic et consorts- chambre de première instance- jugement 16 novembre 1998- op cit- pp 356- 379.

Voir aussi : affaire : TpiyBlaskic- chambre de première instance- jugement 3 mars 2000 et chambre d'appel- arrêt 29 juillet 2004- op cit- pp 296-303.

3 -Affaire Akeyesu chambre de première instance-jugement 2 Septembre 1998-opcit- pp 216-222.

وقد اعترف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروما بالمسؤولية الجنائية الفردية لرؤساء الدول ورؤساء المدنيين والمسؤولية الجنائية الدولية للقادة العسكريين عن الجرائم التي يرتكبها مرؤوسيه في المادة 28 حيث حاولت أن تشمل جميع الحالات الممكنة من العلاقات بين القادة والرؤساء المدنيين والمرؤوسين، إلى جانب ما تضمنته المادة 33 من نفس النظام في هذا السياق.

أولاً: مسؤولية القادة العسكريين:

كما أقرت المادة 28 في فقرتها الأولى مسؤولية القائد العسكري التي يمكن أن تكون مسؤولية مباشرة عن طريق الأمر أو الحث أو التحريض كما قد تكون مسؤولية غير مباشرة في حالة ما إذا اقترفت من جانب أشخاص يخضعون لسلطتهم وسيطرتهم الفعليتين، حيث حملت هؤلاء المسؤولية الجنائية عن السلوكيات الإجرامية للقوات المسلحة الخاضعة لقيادتهم وإشرافهم في الحالتين التاليتين:¹

- إذا كان القائد العسكري قد علم أو يفترض أن يكون قد علم بسبب الظروف السائدة بأن قواته ترتكب أو تكون على وشك ارتكاب هذه الجرائم.

- إذا لم يتخذ القائد العسكري التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم، أو لعرض المسألة على السلطات الخاصة للتحقيق والمقاضاة.

ومن خلال التمعن في نص المادة 28 فقرة (1) يمكننا أن نلاحظ ما يلي:

1 - Gaetano Marini- **la responsabilité pénale individuelle devant les juridictions pénales internationales : la justice pénale internationale dans les décisions des tribunaux ad- hoc**-études des lawclinics en droit pénal international- sous la direction de Emanuela Fronza- Stefano Monacorda- Giuffré édition- dalloz- 2003- pp 143-167

- يتعلق النص بالقائد العسكري أو "الشخص القائم فعلا بأعمال القائد العسكري" وهذه العبارة تحتل أكثر من تأويل، فإذا كان مصطلح القائد العسكري واضحا ويتعلق بأي رئيس يقع على ضمن تسلسل القيادة العسكرية، فإن مصطلح القائم فعلا بأعمال القائد العسكري قد ينطبق على أي شخص عسكري خارج التسلسل القيادي وليس بالضرورة برتبة رئيس المهم أن يمارس سلطة وسيطرة قانونية على قوات الجيش أي كان حجم هذه القوات فقد يشمل هذا المصطلح الأشخاص المدنيين.

- نصت المادة على أن تكون الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة قد ارتكبت من القوات المرؤوسة نتيجة لعدم ممارسة القائد العسكري سيطرته على هذه القوات ممارسة سليمة، وبذلك يكون النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد اشترط وجود العلاقة السببية بين ارتكاب الفعل المجرم للمرؤوس وإخفاق القائد في ممارسة سلطته ودوره الرقابي¹.

- اقترنت المسؤولية الجنائية للقائد العسكري عن أعمال مرؤوسيه بقرينة العلم أو افتراض العلم ويثبت علمه عن طريق الأدلة المباشرة كما لو كان موجود مكان اقتراف الجرائم، ويفترض علمه من توافر بعض الظروف والملابسات كارتكاب الجرائم على نطاق واسع ومنهجي وفي فترة زمنية طويلة كما هو الحال في جرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية.

- ربط النظام الأساسي كذلك مسؤولية القائد العسكري عن الجرائم التي يرتكبها مسؤوليه بإخفاقه من اتخاذ جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب تلك الجرائم².

1- د. ثقل سعد العجمي، مسؤولية القادة والرؤساء عن الجرائم الدولية التي يرتكبها مرؤوسوهم، مجلة الحقوق، العدد 2 ،

السنة 2- 3 جويلية 2008 ، ص ص 35، 156، هذه الفقرة ص 113.

2- ثقل سعد العجمي ، مرجع سابق، ص 116 .

وهي مسألة تترك لتقدير المحكمة في كل قضية على حده أخذة بعين الاعتبار الصلاحيات القانونية المخولة لهذا القائد والقدرة المادية للقيام بهذه التدابير وهي مسألة تطرح ضرورة الموازنة بين المعيارين¹.

ثانيا: مسؤولية رؤساء الدول والرؤساء المدنيين:

حيث أقر النظام الأساسي بموجب المادة 2/28 مسؤولية رؤساء الدول وأصحاب السلطة الإدارية أو المدنية عن الجرائم التي يرتكبها مرؤوسيهم والأشخاص الذين يعملون تحت إشرافهم إذ تعتبر إحدى صور المسؤولية غير المباشرة وتتحقق بتوافر الشروط التالية:²

- إذا كان الرئيس قد علم أو تجاهل عن وعي أية معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم.

- إذا تعلقت الجرائم بأنشطة تدرج في إطار المسؤولية والسيطرة الفعليتين للرئيس بموجب النظام الداخلي للدولة.

- إذا لم يتخذ الرئيس جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكابها.

ومن خلال نص المادة 27 فقرة (2) نستنتج أن التنظيم الذي جاء به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لمسؤولية الرئيس المدني عن جرائم مرؤوسيه قد أتى متضمنا لبعض الفروقات الجوهرية التي تتفق مع الطبيعة القانونية غير العسكرية للرئيس المدني

1- د. بن الزين محمد الأمين، المسؤولية الجنائية لممثلي الدولة (القادة والرؤساء)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية والسياسية، العدد 01، كلية الحقوق جامعة الجزائر، بن عكنون، 2009، ص 31، 42/ موجود في ص 38.

2- PhippeCurrat - op- citp634 .

وتختلف عن تلك المتعلقة بالقائد العسكري، وتتمثل هذه الفروقات الجوهرية في الشروط التي يجب توافرها لمساءلة الرئيس المدني عن أعمال مرؤوسيه وتتمثل في مسألتين:

المسألة الأولى: يشترط النظام الأساسي لقيام مسؤولية الرئيس المدني العلم الحقيقي أو التجاهل المتعمد وهو معيار أكثر تشدداً يجعل قيام مسؤولية الرئيس المدني عن جرائم مرؤوسيه أكثر صعوبة في الإثبات. وقد قال بعض فقهاء القانون الدولي أن الادعاء لتقرير المسؤولية الجنائية للرئيس عن جرائم مرؤوسيه أن يثبت ما يلي:

- أن معلومات بهذا الخصوص كانت متوافرة لدى هذا الرئيس.
- أن هذه المعلومات تبين بشكل واضح لا لبس فيه خطورة الانتهاكات.
- أن يكون الرئيس قد أدار ظهره عن هذه المعلومات.

المسألة الثانية: وهي تتعلق باشتراط كون جرائم المرؤوس مرتبطة بأنشطة تدرج في إطار المسؤولية والسيطرة الفعلية للرئيس، وهذا الشرط يتفق مع طبيعة النظام القانوني لمسؤولية الرئيس الذي لا يفترض السيطرة على سلوك مرؤوسيه خارج مكان وأوقات العمل¹.

وما نلاحظه من خلال المادة 28 فقرة (أ) عالجت مسؤولية القادة العسكريين والفقرة (ب) مسؤولية الرؤساء المدنيين، ومع ذلك فإن المسؤولية واحدة، ولكن طريقة الإثبات تختلف باختلاف طبيعة المهام الوظيفية بين القائد العسكري والرئيس المدني، ذلك أن وجود القائد في ميدان المعركة أو على الأقل قربه منه يجعل من المفترض علمه بأن هناك جريمة على وشك الارتكاب أو تم ارتكابها فعلاً، فافتراض العلم هنا قرينة تؤخذ ضد القائد العسكري، بعكس الرئيس المدني الذي لا يفترض علمه، فلا بد أن يثبت علم الرئيس المدني أو جهله²،

1- د. ثقل سعد العجمي، مرجع سابق ، ص 118 - 119.

2- محمود شريف بسيوني ، المحكمة الجنائية الدولية ، مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي ، الطبعة الأولى ، دار الشروق ، 2004 ، ص 239.

وهو حسب رأينا ما يؤثر بشكل مباشر في قيام أحد أركان المسؤولية الفردية ألا وهو القصد الجنائي.

ثالثا: المسؤولية الجنائية للمرؤوسين.

كثيرا ما تتطلب الجرائم ضد الإنسانية بحكم طبيعتها مشاركة مباشرة أو غير مباشرة لعدد من الأفراد يشغل بعضهم على الأقل مناصب في السلطة الحكومية، أو القيادة العسكرية .

وكما وضحنا سافا أنه تقام المسؤولية الجنائية للقادة العسكريين والرؤساء فإنه على حد سواء تترتب المسؤولية الجنائية الدولية للمرؤوسين في حالة ارتكابهم لأفعال على نطاق واسع وكبير وتنفيذا لمخطط منهجي، والمرؤوس هو الشخص الخاضع لسيطرة وأوامر سلطة الرئيس أو القائد ويتطلب هذا الخضوع نوعا من تقييد الإرادة¹.

فلا يساءل المرؤوسون في الأغلب الأعم عن شرعية الأوامر التي يتلقونها لسببين:

الأول أن هناك افتراض ضمني مسبق مفاده أن الرؤساء في وضع أفضل لتحديد الصواب من الخطأ أثناء النزاعات المسلحة أو حتى في فترة السلم، وسبب آخر هو المبدأ الذي يسير عليه المرؤوس والذي مفاده أن النظام والانصياع للأوامر دون مناقشة عاملان رئيسيان لإنجاح النزاع. ولكن في أحوال أخرى وعندما يتجاوز الأمر الصادر الحدود المسموح به قانونا، يجد المرؤوس نفسه أمام الاختيار بين:

- عدم طاعة الأمر واحتمال مواجهة العقوبة من الرئيس أو المحكمة العسكرية.

1- جيمي ألان ويليامسون، بعض الاعتبارات حول مسؤولية القيادة والمسؤولية الجنائية، المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلد 90، العدد 870 جويلية 2008، ص ص 53-86/ هذه في صفحة 64.

- طاعة الأمر والتعرض لخطر العقوبة الجنائية بتنفيذ أمر غير مشروع.

فقد يتذرع المروؤوس عند ارتكابه لجرائم ضد الإنسانية بأنه ينفذ أمر صادر عن رئيس لإعفائه من المسؤولية الجنائية الدولية، وهو أمر لا يجدي نفعا في القانون الدولي الجنائي فقد جاء في لائحة المحكمة العسكرية لنورمبرغ في المادة الثامنة منه تقضي بعدم جواز الدفع بالتصرف بناء على أمر الرئيس الأعلى فلا يعفي ذلك من المسؤولية بل يكون سبب لتخفيف العقوبة فقط.

نفس المبدأ صاغته لجنة القانون الدولي عند صياغتها لمبادئ نورمبرغ في المبدأ الرابع وتناولته المادة الخامسة من مشروع مدونة الجرائم المخلة بالسلم والأمن الدوليين لسنة 1954 و 1996 وأكدته الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية كيوغسلافيا سابقا في نص المادة السابعة فقرة 4¹.

ونص المادة 6 فقرة 4 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا المطابق حرفيا لنص م 4/7 السالفة الذكر، حيث تضمنت " أنه لا يعفى المتهم بارتكاب جريمة من المسؤولية لكونه تصرف بأمر...".

وأعيد التأكيد عليه في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروما في المادة 33 منه²، حيث وصفت الفقرة الأولى الحالات التي يعفى فيها المروؤوس من المسؤولية عن الامتنال لأمر الرئيس و هي:

1-وجود التزام قانوني للخضوع للرئيس أو القائد.

2-جهل بعدم مشروعية الأمر الصادر من الرئيس أو القائد.

1- أنظر المادة السابعة فقرة رابعة.

2- أنظر نص م 33 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

3-إذا لم تكن عدم المشروعية ظاهرة.

بعبارة أخرى يجب على المرؤوس عدم مخالفة أمر غير شرعي إلا عندما يعلم أن عدم مشروعية الأمر ظاهرة، فتظل أمام المرؤوس مهمة صعبة متمثلة في تقييم ما إذا كان الأمر غير شرعي غير قانوني ظاهر أم لا.

يعرف في الفقه القانوني والأكاديمي الأمر غير الشرعي الظاهر بأنه الأمر الذي يؤنب ضمير أي شخص عاقل سليم الفكر، ويكون خطأ على نحو جلي وبيّن، فلا مجال لأي شك منطقي في عدم مشروعيته¹.

1- جيمي ألان ويليامسون ، مرجع سابق ، ص 67.

المبحث الثاني:

موانع المسؤولية الجنائية الدولية

تترتب المسؤولية الجنائية الدولية إذا ما ارتكب الفاعل أحد الجرائم المبينة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروما، ولكن هناك حالات معينة معترف بها في القانون الدولي تمنع فيها هذه المسؤولية، وهذه الحالات لا ترد إلى نوع واحد أو إلى طبيعة قانونية واحدة، بل ترد إلى ثلاثة أنواع رئيسية هي أسباب الإباحة، موانع المسؤولية وموانع العقاب. يقصد بأسباب الإباحة الظروف التي نص عليها المشرع وجعل من آثارها نفي الصفة المشروعة عن الفعل، فقواعد التجريم ليست مطلقة وإنما مقيدة، بمعنى أن هناك ظروف معينة يعتبر الفعل أو الواقعة المنصوص عليها فيها كجريمة مباحة ومشروعة، فالفعل يوصف بأنه غير مشروع إلا إذا ثبت أنه لا يخضع لسبب إباحة¹، فأسباب الإباحة تؤدي إلى انعدام الركن الشرعي في الجريمة.

أما موانع المسؤولية فيقصد بها الحالات التي تتصل بالشخص الفاعل وبإرادته ومن ثمة تفقده قدرة التمييز وحرية الاختيار، بينما يكون الفعل في حد ذاته غير مشروع من الناحية القانونية، فهذه الموانع لا علاقة لها بالفعل وإنما تتصل بالركن المعنوي²، وعليه فإن موانع المسؤولية تشترك مع أسباب الإباحة في الأثر النهائي وهو عدم استحقاق العقاب وتختلف في أن الأولى ذات طبيعة شخصية (تتصب على انعدام الركن المعنوي) أما الثانية فهي ذات طبيعة موضوعية (تنزع عن الفعل صفته غير المشروعة).

أما موانع العقاب فهي العوائق التي تحول دون إنزال العقوبة بالجاني إذا توافر وضع معين على الرغم من تحقق تبيان القانوني للجريمة، فموانع العقاب تفترض إكمال الأركان الثلاثة للجريمة، ولكن لأسباب معينة ينص القانون على إعفاء مرتكب الجريمة من العقاب³.

1- د. عبد الله سليمان ،نفس المرجع، ص93.

2- أنظر موانع المسؤولية في القانون الجزائري في: د.أحسن بوسقيعة ،الوجيز في القانون الجزائري العام ، دار هومة ، 2003 ، ص164 إلى 173.

3- د. محمد صلاح ابورجب، مرجع سابق ، ص 602.

وبالإطلاع على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، نجد أنه لم يأخذ بهذه التفرقة، حيث أورد أسباب امتناع المسؤولية دون أن يفرق بينها وبين أسباب الإباحة وموانع العقاب، وعبر عن هذه الأسباب جميعاً باسم أسباب امتناع المسؤولية الجنائية في المادة 31 منه ولقد وردت على سبيل المثال لا الحصر فلقد عدت بعض الأسباب في الفقرة الأولى ثم جاءت الفقرة الثانية من نفس المادة لتفتح المجال لأي سبب آخر وذلك في الحالات التي يستمد فيها ذلك السبب في القانون الواجب التطبيق على النحو المقرر في المادة 21 من النظام¹.

وعليه فسوف نتناول في المطلب الأول حالات امتناع المسؤولية الجنائية الدولية الواردة من المادة 31.

وفي المطلب الثاني موانع المسؤولية الجنائية الأخرى المستمدة من أحكام الأخرى للنظام الأساسي المحكمة الجنائية الدولية.

المطلب الأول:

أسباب امتناع المسؤولية الجنائية عن الجرائم ضد الإنسانية الواردة في

المادة (31) من النظام

حددت المادة 31 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية بعض أسباب امتناع المسؤولية الجنائية عن الجرائم الداخلة ضمن اختصاص المحكمة بموجب ميثاقها بشكل عام، فمنها ما تعلق بماديات الجريمة وهي الدفاع الشرعي ومنها ما يتعلق بأهلية الجاني وهي المرض أو القصور العقلي وصغر السن، ومنها ما تعلق بإرادة الجاني وأوردت السكر والإكراه.

1- د. محمد شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص 164.

و سنتناول ذلك في 3 فروع نخصص:

الفرع الأول: الأسباب المؤثرة على الأهلية: من صغر السن، الجنون أو العاهة العقلية والسكر.

الفرع الثاني: الدفاع الشرعي.

الفرع الثالث: الإكراه.

الفرع الأول:

الأسباب المؤثرة على الأهلية

لا يمكن أن تقوم المسؤولية الجنائية الدولية على عاتق من ارتكب الفعل الإجرامي ما لم يكن وقت ارتكابه له متمتعاً بالأهلية الجنائية، ونعني بها أن يكون الشخص الذي ارتكب الفعل وقت إتيانه بالغاً ومتمتعاً بقواه العقلية، وهي الدعامة الأساسية التي يقوم عليها الوعي والإدراك والإرادة¹، ونقصد بذلك أن يكون مرتكب الفعل متمتعاً بقدراته الذهنية والعقلية الشيء الذي يمكنه من ادراك والتمييز في أفعاله، واختياره بارتكاب الجريمة أو الامتناع عنها وتحمل آثار ونتائج اختياراته.

وبالتالي انعدام الملكات العقلية أو نقصانها بسبب صغر السن أو الجنون يعدم المسؤولية الجنائية وهو الأمر ذاته إذا اعترضنا عارض أثر على قدرة الشخص من الإدراك والتمييز كالسكر.

1- د. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص

أولاً: القصر.

القصر هو صغر السن، وله تأثير كبير من الناحية القانونية على مسألة المسؤولية الجنائية حيث مناط هذه الأخيرة هي الإدراك والتمييز، وهو ما لا يتوفر في القاصر أو صغير السن حيث قدرته على الإدراك والتمييز تنمو وتتطور بنموه العقلي حتى الاكتمال الأمر الذي يعني أنه لا تعقد مسؤوليته الجنائية إلى يوم اكتمال قدرته على الإدراك والتمييز أي بلوغ سن الرشد الجنائي، وتتص المادة الأولى من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لعام 1989 على أنه: "...يعني الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة..."¹، وهو ما ذهبت إليه أغلب القوانين الوضعية وهذا ما أخذ به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة 26 التي نصت على أنه: "لا يكون للمحكمة اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 عاماً وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه"، ويلاحظ أن المادة المذكورة أعلاه قد اشترطت أنه لا اعتبار القصر مانعاً من موانع المسؤولية الجنائية فلا بد أن يتحقق للشخص حين ارتكابه للجريمة وليس حين القبض عليه، وعليه فلو أن قاصراً قد ارتكب جرائم ضد الإنسانية، وتم القبض عليه بعد بلوغه سن الرشد فإنه يستفيد من قصره باعتباره مانعاً للمسؤولية الجنائية، وتعتبر مسؤوليته الجنائية الفردية كاملة ومتحققة بالنسبة للجرائم التي ارتكبتها بعد بلوغه الثامنة عشر².

إن تحديد النظام الأساسي لسن المسؤولية الجنائية بـ 18 عام ليس صائباً نظراً إلى الواقع العملي الذي تفرزه النزاعات المسلحة، فنجد أن هذه الفئة من الأفراد التي لم تبلغ 18 عام قد ارتكبوا أبشع الجرائم ضد الإنسانية أثناء النزج بهم في العمليات العسكرية رغماً أو طواعية فرغم أن القانون الدولي الإنساني قد نظم المسألة الأولى وهي إقحام الأطفال في

1- أنظر للتفصيل الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل.

2- د. فوزية عبد الستار، المعاملة الجنائية للأطفال، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص ص 40، 41.

النزاعات المسلحة واعتبارها جريمة حرب إلا أن القانون الدولي الجنائي لم المسألة الأولى وهي ارتكاب الأطفال لجرائم ضد الإنسانية في إطار سياسة عامة مسطرة وأسلوب منهجي مما يستدعي تدارك هذا الأمر.

ثانيا: المرض أو القصور العقلي(الجنون).

يقصد بالجنون أو العاهة العقلية أو القصور العقلي جميع الأمراض التي تؤثر على الملكات العقلية للفرد بحيث تؤدي إلى فقدان الإدراك أو الاختيار، والملكات العقلية تشمل جميع العمليات البسيطة منها والمعقدة بما فيها الإدراك والانتباه والذاكرة والتخيل والتقدير وغير

ذلك من العمليات العقلية¹، ويعد الجنون أو القصور العقلي أقدم مانع للمسؤولية الجنائية، ولقد تطرقت إليه محاكمات نورمبرغ حين قبلت الدفع بعدم الأهلية العقلية عندما أحالت كل من " رودلف هيس" و " جوليوس سترايكر" للكشف الطبي للتحقيق في مدى سلامة قدرتهما العقلية لنفي المسؤولية الجنائية عليه، وإذا كان النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا لم يتعرض لمسألة المرض أو القصور العقلي، إلا أن السكرتير العام للأمم المتحدة أكد في تقريره على ضرورة معالجة كل الدفوع التي تقدم للمحكمة ومن بينها الدفع بعدم الأهلية العقلية كسبب لامتناع المسؤولية، وهو ما تم الأخذ به في قضية (ديلايتش وآخرين) حيث أجرت الدائرة الابتدائية للمحكمة التفرقة بين الجنون والعاهة العقلية أو المسؤولية الناقصة وذهبت إلى أن المتهم في حالة الجنون يكون غير مدرك لحقيقة الأفعال التي يقوم بها، أي غير قادر على التمييز بين الفعل المباح والفعل المجرم، أما في حالة العاهة العقلية يكون المتهم عالما بالطبيعة الآثمة لأفعاله، ولكنه غير قادر على

1- لتفصيل ذلك أنظر: د. عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص 92.

السيطرة على سلوكياته بسبب خلله العقلي وبخلاف الدفع بالجنون، فإن الدفع بنقص المسؤولية الجنائية للمتهم لا يؤدي إلى إعفائه من المسؤولية الجنائية كليا وإنما قد يشكل ظرفا مخففا للعقوبة¹.

وقد حرص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة 31 فقرة (أ) على اعتبار المرض والقصور العقلي كمانع من موانع المسؤولية الجنائية إذا توافرت الاعتبارات الآتية:

1- أن يعاني الشخص من مرض أو قصور عقلي:

الجنون والقصور العقلي هما تعبيران مترادفان يراد بهما آفة تؤثر على القوى العقلية والملكات الذهنية للفرد، فتذهب إدراكه واختياره، وللجنون أشكال كثيرة وأعراض مختلفة ومتنوعة على حسب الإصابة التي أثرت في المخ.

كما قد يكون الجنون عاما ودائما، أي مستمرا خلال وقت المريض كله وهذا لا يثير إشكال إذ يفقد الأهلية وبالتالي تمنع المسؤولية الجنائية.

وقد يكون متقطعا أي يأتي في فترات مختلفة على شكل نوبات تعقبها فترات إفاقة فالراجح أن يكون الفاعل مسؤولا نهائيا في فترات الإفاقة أو يعتبر كعامل ليخفف عنه العقاب².

مع الإشارة حسب رأينا أنه من الصعوبة إثبات أن الفعل المجرم قد ارتكب أثناء الجنون أو فترات الإفاقة لأنه في أغلب الأحيان ما تتداخل هذه الفترات على الفرد.

1 -Mahmoud Chérif bassiouni – “L’expérience des premières juridiction pénalesinternationale” – op – cit p 640 .

3- محمد صالح أبو رجب، مرجع سابق ، ص 683 .

2- المرجع نفسه، ص 684.

2- أن يؤدي المرض أو القصور العقلي إلى انعدام قدرة الشخص على الإدراك أو

التحكم:

يتطلب امتناع المسؤولية الجنائية كأثر للمرض أو القصور العقلي أن يكون الاضطراب العقلي قد أحدث أثر في الإدراك والتحكم أو الاختيار¹، فالقصور العقلي الذي لا يقضي على الإدراك أو التحكم كالفهم والحمق لا يصلح أن يكون مانعا للمسؤولية الجنائية² وهو ما ذهب إليه الدائرة الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة ليوغوسلافيا سابقا في قضية (ديلاليتس وآخرين) حيث جاء في حيثيات حكمها أنه إذا كان تقرير الطبيب الشرعي أثبت أن المتهم يعاني من وجود خلل في شخصيته إلا أن الأدلة الأخرى أثبتت أن لديه القدرة على التحكم والسيطرة على أفعاله أثناء ارتكابه للجرائم المنسوبة إليه.

3- أن يكون فقدان الإدراك أو التحكم معاصرا لارتكاب الجريمة الدولية:

لا يكفي لامتناع المسؤولية الجنائية أن يكون مرتكب الفعل الإجرامي مصابا بمرض أو قصور عقلي أفقده القدرة على الإدراك والتحكم فحسب، بل يلزم أن تكون تلك الحالة قد لازمته وقت ارتكابه إياها، وبذلك أكد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية-لهذا الشرط- على القاعدة المستقرة في القانون الداخلي والقانون الدولي بأن مانع المسؤولية لا ينتج أثره إلا إذا كان متحققا وقت ارتكاب الفعل³، وعليه إذا كان المرض أو القصور العقلي قد أصاب الشخص المتهم في وقت لاحق على ارتكابه الجريمة أو إذا كان المرض أو القصور العقلي

1- د. مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 313.

2 - د. علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي- الجرائم الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية ط1، بيروت، 2001، ص 342.

3- الفقرة الفرعية أ من الفقرة 1 من المادة 31 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ذا طابع متقطع وثبت عدم إصابة الشخص المتهم به وقت ارتكابه الجريمة، فلا يقبل منه الدفع بالمرض أو القصور العقلي كمانع من موانع المسؤولية¹.

ثالثاً: السكر.

يعرف السكر بأنه حالة غيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أيا كان نوعها، ويعني السكر بأنه حالة عارضة ينحرف فيها الوعي أو تضعف السيطرة على الإرادة نتيجة لمادة أدخلت في الجسم²، فالسكر يحدث تغيرات جسيمة في الحالة العقلية للإنسان بحيث يفقد القدرة على تفهم النتائج التي يمكن أن تترتب على أفعاله كما يؤثر على الإرادة بتعطيل أو تقليل فاعلية ضبط النفس للبواعث المختلفة³، وقد ميزت المادة (1/31/ب) بين نوعين من السكر: السكر الاختياري والسكر غير الاختياري.

الحالة الأولى: السكر غير الاختياري

يقصد به أن يكون الشخص قد تناول العقاقير المخدرة دون علمه أو بعلمه ولكن رغماً عن إرادته، وهو ما يؤدي إلى انتفاء المسؤولية الجنائية⁴، فهذا يجعل السكر مانعاً للأهلية بالنسبة للأفعال المرتكبة أثناء الغيبوبة.

والشروط الواجب توافرها هنا لاعتبار الغيبوبة مانعاً للمسؤولية الجنائية هي:

- أن يترتب عليها فقدان الشخص الشعور والاختيار، ويلزم أن ينشأ عن حالة السكر غيبوبة كاملة.

1- د. محمد صلاح أبو رجب مرجع سابق، ص 867.

2- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، الطبعة السادسة، 1989، ص 510.

3- محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996، ص 216.

4- عبد الفتاح حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، ص 276.

- أن يكون الفعل قد أرتكب أثناء حالة الغيبوبة الناشئة عن السكر.

- ألا يكون لإرادة الجاني دخل في إحداث حالة السكر سواء عمدا أو خطأ¹.

الحالة الثانية: السكر الاختياري.

يقصد به السكر العمدي، حيث يتناول الشخص المادة المخدرة أو المسكرة عمدا أي عالما بطبيعتها وإرادته متجهة إلى تناولها وهو لا ينتج عنه انتفاء المسؤولية الجنائية لأن انعدام قدرة الشخص كان نابعا من إرادته.

مسؤولية السكران باختياريه:

لقد ثار خلاف في الفقه والقضاء حول حدود مسؤولية الجاني الذي يرتكب جريمته وهو في حالة سكر اختياري، وقد حسمت لجنة القانون الدولي المكلّفة بإنشاء المحكمة الجنائية الخلاف بإقرارها مسؤولية السكران الجنائية كاملة عند ارتكابه جريمته وهو حالة سكر اختياري حتى لا يؤدي ذلك إلى عدم معاقبة أعداد كبيرة من الأشخاص لارتكابهم جرائم ضد الإنسانية². وهو الاتجاه الذي ذهب إليه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروما في الشطر الثاني من الفقرة الفرعية (ب) من المادة 31 أن: "...ما لم يكن الشخص قد سكر باختياريه في ظل ظروف كان يعلم فيها أنه يحتمل أن يصدر عنه نتيجة للسكر سلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو تجاهل فيها هذا الاحتمال".

ويلاحظ على نص هذا الشطر ما يلي:

- يمثل النص استثناء على عدم سريان المسؤولية الجنائية بسبب السكر.

1- د. عبد القادر البقيرات ، العدالة الجنائية الدولية ، مرجع سابق ، ص 101.

2- لتوضيح ذلك أنظر : د. عبد القادر البقيرات ، العدالة الجنائية الدولية، نفس المرجع ، ص 103-102.

- لم يكتف النص أن يكون السكر اختياريًا فحسب لتقرير المسؤولية الجنائية بل تطلب أيضًا أن يلزم هذا السكر الاختياري ظروف يعلم من خلالها احتمال ارتكابه جريمة ضد الإنسانية وهذا يفترض توافر العلم الحقيقي بارتكاب الجريمة أو توقع ارتكابها ولكنه تجاهل هذا الاحتمال متعمداً.

أما إذا سكر الشخص باختياره في ظل عدم توافر هذه الظروف ولكنها مع ذلك طرأت بعد دخوله في حالة سكر التي تعد إرادته على تمييز مشروعية أفعاله وأدت إلى ارتكابه للجريمة ضد الإنسانية، فإن مانع المسؤولية المنصوص عليه في الشطر الأول فقرة فرعية (ب) يظل سارياً عليه¹. ولا شك أن استلزام ظروف تكون مصاحبة للسكر الاختياري طبقاً لما جاء سالفًا يعني وجود تشدد في حالة السكر الاختياري وهو ما يحول دون إفلات مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية من العقاب.

الفرع الثاني:

الدفاع الشرعي

جاءت الفقرة ج من المادة (31) من النظام الأساسي لتوضح في جانب منها أثر الدفاع الشرعي كمانع من موانع المسؤولية الجنائية عن الجرائم ضد الإنسانية، حيث أن الشخص لا يسأل جنائياً إذا كان وقت ارتكابه السلوك، يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة، وذلك بطريقة تتناسب ودرجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص أو الشخص الآخر.

1- د. محمد صلاح أبو رجب ، نفس المرجع ، ص 890.

واشترك الشخص في عملية دفاعية تقوم بها قوات لا يشكل في حد ذاته سببا لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب هذه الفقرة الفرعية، وعليه فإن الدفاع الشرعي يتضمن فعلين رئيسيين متلازمين ومتقابلان هما: الاعتداء والدفاع.

وسأدرس شروطهما حسب نص هذه المادة في القسمين التاليين:

أولاً: فعل الاعتداء.

يجب أن يكون الاعتداء الذي رده المعتدى عليه مستوفياً الشروط التالية:

الشرط الأول: أن يكون الاعتداء واقعا على النفس.

حسب هذه المادة فإنه لا فرق بين نفس المدافع أو نفس شخص آخر، فالمرء يعتبر في حالة دفاع شرعي إذا اعتدى على حياته أحد، أو إذا تدخل هو من تلقاء نفسه لإنقاذ حياة شخص آخر.

وتشمل جرائم النفس الجرائم الواقعة على حياة الإنسان وسلامته كالقتل والتعذيب؛ والجرائم الواقعة على الحرية والاختفاء القسري للأشخاص، والجرائم الواقعة على العرض كالاعتداء أو الحمل القسري.

الشرط الثاني: أن يكون الخطر حالاً أو على وشك الحلول

وهذا الشرط مستفاد في العبارة (ضد استخدام وشيك للقوة)، بمعنى أن يكون الاعتداء قد دخل مرحلة التنفيذ أو على الأقل في مرحلة الشروع، شريطة أن يبدأ الرد قبل أن ينتهي الاعتداء.

والحقيقة إن انتظار الهجوم الغاشم قد يضع المدافع في وضع يستحيل عليه معه أن يدافع عن نفسه. فلو أن شخصا ما علم بأن قبيلة ما على وشك مهاجمة مدينته وقام بإلقاء قنابل عليهم مما أدى إلى قتلهم فإنه يستفيد من مانع المسؤولية.

الشرط الثالث: أن يكون فعل الاعتداء غير محق

الاعتداء غير المحق هو الفعل الذي يكون جريمة يعاقب عليها القانون، كالقتل العمد. ولا يشترط في الاعتداء غير المحق أن تكون الجريمة قد وقعت فعلا وإنما يكفي أن يشرع فيها. ويكفي أيضا أن يهدد الاعتداء بوقوع جريمة ليكون غير محق، فمجرد الأعمال التحضيرية تصلح أن تكون اعتداء إذا هددت شخصا بخطر الاعتداء عليه. فتجمع قبيلة أثناء حرب أهلية بالقرب من قبيلة أخرى بغرض قتل أفرادها، يكفي بحد ذاته ليكون اعتداء¹. هذا ولم تتعرض المادة (38) لشرط أن يكون الاعتداء غير مثار. والذي أرى أن على المحكمة الأخذ به عند أخذها بالدفاع الشرعي كمانع من موانع المسؤولية الجنائية.

ثانيا: فعل الدفاع.

يجب أن يستوفي فعل الدفاع الشروط الثلاثة التالية:

الشرط الأول: أن يكون فعل الدفاع ضروريا

يكون الدفاع لازما عندما تكون القوة المادية المستعملة فيه هي الوسيلة الوحيدة لدفع الاعتداء. فمن الضروري استبعاد حالة الدفاع المشروع إذا أمكن شل خطر المعتدي قبل أن يباشر اعتداءه.

1- أنظر حول هذا الموضوع: د. عبد الوهاب حومد، المفصل في شرح قانون العقوبات، القسم العام، المطبعة الجديدة،

دمشق، 1990، ص 581-591/ د. عيود السراج، المرجع السابق، ص 334-342.

الشرط الثاني: أن يكون فعل الدفاع متناسبا مع فعل الاعتداء

قيدت المادة (38) حق الدفاع الشرعي باشتراطها عدم الإفراط في ممارسة الحق. فلو أن شخصا أسودا قامت باضطهاده وأبناء جلدته للونه مجموعة كبيرة من أبناء مدينته - كحال الزوج بالولايات المتحدة - فقام بإلقاء الغازات السام عليهم فإنه قد أخل شرط التناسب ومن ثم لا يستفيد من مانع الدفاع الشرعي¹.

الشرط الثالث: أن لا يكون فعل الدفاع مندرجا في عملية دفاعية تقوم بها قوات

يلاحظ أن نص هذه المادة لم يبين طبيعة القوات، وهذا من أحد المآخذ على النظام الأساسي، وإن كنت أستنتج من سياق النص السابق أن المقصود هنا هي القوات النظامية أو القوات شبه النظامية.

وهكذا فبما أن الجندي اللبناني يدافع عن نفسه وبلده ضمن إطار قوات دفاعية أثناء مواجهات نهر البارد، فإنه لا يستفيد من الدفاع الشرعي كمانع من موانع المسؤولية الجزائية، إذا استهدف المدنيين أثناء ضربه للمخيم المذكور.

الفرع الثالث:

فعل الإكراه

تقوم المسؤولية الجنائية بتوافر شرطي الإرادة والاختيار، وبمفهوم المخالفة فإنها تنعدم بانعدام هذين الشرطين، وسواء في القانون الوطني أو الدولي فإن الإكراه يعتبر مانع من موانع المسؤولية الجنائية، لأنه يأتى مباشرة على مكنة الإرادة والاختيار .

1- أنظر حول هذا الموضوع: د. عبد الوهاب حومد ، المفصل في شرح قانون العقوبات ، المرجع السابق ، ص 591-

595 و د. عبود السراج ، المرجع السابق ، ص 343-345.

ويقصد بالإكراه ممارسة ضغط مادي أو معنوي على المكره من طرف المكره لسلب إرادته أو التأثير عليها، ليتصرف وفقا لما يريده القائم بالإكراه.

ومن هذا التعريف يتضح لنا أن الإكراه نوعان:

• **إكراه مادي:**

وهو القوة المادية التي تقع على جسم الشخص فتمحو إرادته وتدفعه إلى ارتكاب جريمة على نحو لا تنسب إليه ، فيها حركة عضوية أو موقف سلبي مجردين من الصفة الإرادية¹.

• **إكراه معنوي:**

الإكراه المعنوي هو تلك القوة الإنسانية التي تتجه إلى نفسية الشخص دون أن تقبض على جسمه فتحمل هذه النفسية كرها على إتيان فعل يعد في القانون جريمة، أي أنه يتمثل في ضغط شخص على إرادة آخر بقصد حمله على إتيان سلوك إجرامي معين، ويتخذ هذا الضغط صورة التهديد بأذى جسيم.

وللإكراه المعنوي صورتان :

أولهما تفترض استعمال العنف للتأثير على الإرادة ومثال ذلك تعذيب شخص وتهديده باستمرار ذلك حتى يقبل بارتكاب الجريمة.

وثانيهما تتجرد من العنف ويقتصر الإكراه على مجرد التهديد ومثال ذلك التهديد بإلحاق أذى بدني جسيم أو بالتهديد باغتصاب الشخص، لحمله على إتيان جريمة تكيف على أنها من الجرائم ضد الإنسانية.

1- د. عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية ، مرجع سابق، ص ص 115 - 120 .

فالإكراه المعنوي يتميز بالقوة المعنوية التي تضعف إرادة المكره متأثرة بالتهديد بوقوعه على نحو يفقدها الإختيار¹.

فالشرط الجوهري والأساسي في الإكراه المعنوي هو التهديد بالضرر الذي لا يمكن مقاومته كما يلزم أن تكون القوة المكرهة لا تقاوم أو لا سبيل من دفعها، بمعنى أن يكون المكره قد اختار الجريمة ولم يكن بوسعه أن يتجنبها أو يختار سواها. وعدم إمكانية مقاومة المكره يأخذ بمعيار شخصي محض. فدرجة مقاومة وتقبل التهديد بالضرر يختلف من شخص لآخر، فالعبرة ليست بقوة القوة المكرهة في حد ذاتها وإنما بدرجة تأثيرها على نفسية الضحية².

ويترتب على التمييز بين الإكراه المادي والإكراه المعنوي اختلاف سند الإفلات من العقاب في الحالتين ، ففي الأولى يكون السند هو انهيار الركن المادي ، وفي الثاني يكون انهيار الركن المعنوي³ وسواء كان الإكراه ماديا أو معنويا فهو يعتبر قوة تمارس على الشخص نفقده حرية الإرادة والاختيار وتكون هذه القوة واقعة على جسم الإنسان في الإكراه المادي ، وترد على نفسية الفاعل في الإكراه المعنوي ، وفي الحالتين ينتقي الإثم ، وبانتفاء الإثم تنتفي معه المسؤولية الجنائية ، ذلك انه ليس أمام الشخص المكره إلا الإستسلام للأمر الواقع الذي يدفعه إليه الشخص الآخر⁴.

1- د. عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1996 ، ص 321 .

2- د . عبد القادر البقيرات ، العدالة الجنائية الدولية ، مرجع سابق ، ص ص 118 - 119 .

3- د. محمد صلاح ابورجب ، مرجع سابق ، ص 894 .

4- د. أحمد بشارة موسى ، مرجع سابق ، ص 238 .

شروط الإكراه:

من خلال ما سبق يتضح أن الإكراه لا يقوم إلا بتوافر مجموعة من الشروط تتمثل فيما يلي :

1- أن يصدر الإكراه عن إنسان :

إن مصدر الإكراه بنوعيه هو إنسان آخر غير مرتكب الواقعة الإجرامية، وقد يكون مصدر الإكراه قوة طبيعية وتسمى بالقوة القاهرة، ويقصد بالقوة القاهرة في القانون

الدولي بأنه حدث طارئ لا يمكن مقاومته يحل بشكل غير متوقع¹.

فالقوة القاهرة مصدرها قوة غير إنسانية سواء كانت طبيعية أو حيوانية، فالقوة القاهرة تتفق مع الإكراه المادي الذي يكون مصدره إنسان آخر في أنها تمحو إرادة الشخص بقوة مادية لا إمكانية له بمقاومتها ، فتدفعه إلى ارتكاب الفعل الذي يعد في القانون جريمة ، فهما يختلفان من حيث المصدر فهي لا تصدر عن إنسان.

كما يمكن أن يكون مصدر الإكراه الحادث المفاجئ، ويتفق هذا الآخر مع الإكراه المادي الذي يكون مصدره الإنسان والقوة القاهرة في نفي الجريمة، إلا أنه يختلف عنهما في أنه يمحو الركن المعنوي في الجريمة لا الركن المادي، ويختلف أيضا عن الإكراه المادي في أن الماديات الإجرامية لا تنسب إلى أحد².

1- د. أحمد بشاره موسى ، مرجع سابق ، ص 232 .

2- د. صلاح الدين رجب، مرجع سابق ، ص 892 .

2- أن يكون الإكراه غير متوقع:

وبمفهوم المخالفة إذا كان الجاني يتوقع حدوث هذا الإكراه، فإن هذا لا ينفي على الإطلاق المسؤولية الجنائية، لأن هذه الأخيرة هي مسؤولية موضوعية يستخلصها قاضي الموضوع بحسب ظروف كل حالة.

3- استحالة دفع سبب الإكراه:

إذا لو كان بإمكان الجاني دفع هذا الإكراه أو تجنبه ، فلا يمكن الاعتداء بانعدام الإرادة وتأثير الغير عليها ، وبالتالي تقوم المسؤولية الجنائية في حقه .

وقد جاء في تقرير لجنة القانون الدولي تعليقاً على مشروع تقنين الجرائم ضد أمن وسلامة البشرية لعام 1950 أن الاتجاه العام في فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية يفصح عن ظهور فكرة الإكراه كسبب لدفع المسؤولية الجنائية، إذا ثبت أن الفعل ارتكب لتفادي خطر حال وجسيم لا يمكن دفعه، ويقدر الإكراه على أسس شخصية لا موضوعية، أي بالنسبة لحالة الشخص المكروه والظروف التي أحاطت به، فلا يوجد قانون يطلب من أي شخص التضحية بحياته أو بسلامة جسمه لتجنب ارتكاب الجريمة¹.

كما نصت المادة 14 من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها تحت عنوان الدفاع الشرعي والإكراه وحالة الضرورية: " لا تعتبر جريمة الأفعال المرتكبة في معرض الدفاع الشرعي أو تحت الإكراه أو في حالة الضرورة."²

1- انظر تقرير لجنة القانون الدولي حول أعمال دورتها الثانية، الكتاب السنوي للجنة، الجزء الثاني، عام 1950 ، ص 365.

2- حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني، الجزء الثاني، تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها السادسة والأربعون، الأمم المتحدة، نيويورك وجنيف، 1996.

مع الإشارة أن كل من الأنظمة الأساسية، للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ ، ولمحكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا جاءت خالية من نص يتعلق باعتبار الإكراه مانعا من موانع المسؤولية ، مع الإشارة أنه بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابق استقرت على أن الإكراه لا يعتبر مانعا من موانع المسؤولية الجنائية الدولية ، لمرتكب الجرائم ضد الإنسانية ، إلا أنه يمكن أن يكون بمثابة ظرف مخفف للعقاب وذلك في كل من قضيتي (درازنارديموفيتش DRZZEN ERDEMOVIC) وبلاسكيتش وفي قضايا أخرى لاحقا¹.

غير أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تضمن نصا صريحا يؤكد أن الأثر القانوني للإكراه يتجاوز ما جاءت به المحكمة الجنائية الدولية الخاصة ليوغسلافيا سابقا، ليشكل سببا من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية وذلك في نص المادة 31/1 د ، ويتضح من هذه المادة أنه كي يعتد بالإكراه كمانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية عند ارتكاب جرائم ضد الإنسانية أن تتوافر الشروط الآتية:

1-أن يهدد الشخص بالموت الوشيك أو بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر أو وشيك ضد الشخص المعني أو شخص آخر.

2-أن يكون رد فعل الشخص المكره لازما ومعقولا لتجنب هذا التهديد.

3-ألا يستهدف الشخص المعني من وراء دفاعه التسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه.

1- Affaires :Dravenerdemovic , chambre d'appel , N°15-96-22- a jugement du 5 mars 1998 , pera 17 ,blaskic , jugement , precit , pera 769 , celebici , jugement , opcit ,pera 1248 .

أما عن التهديد فيستوي أن يكون صادرا عن أشخاص آخرين أو بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص¹. إن صياغة نص الفقرة الفرعية (د) جاء متأثر لحد كبير بالسوابق القضائية ، خاصة ما جاء به قضاة الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا في القضايا السالفة².

المطلب الثاني:

أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية المستمدة من الحكام الأخرى

للنظام

إلى جانب حالات امتناع المسؤولية الجنائية الدولية الواردة في المادة 31 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ،أورد هذا الأخير موانع أخرى للمسؤولية الجنائية الدولية وهي الغلط الوارد في المادة 32 وحالات الامتنال لأوامر الرئيس الذي تضمنته المادة 33.

الفرع الأول:

الغلط في الوقائع أو في القانون

إن الغلط هو العلم غير صحيح بحقيقة الوقائع أو القانون.

ويختلف الغلط عن الجهل الذي يتمثل في نقصان العلم أو المعرفة بموضوع معين ، وعليه فإن كان الغلط ينصب على صفة إيجابية باعتباره علما بالموضوع غير كامل ، فإن الجهل يتصف بالسلبية ، كذلك إن كان جوهر الغلط على جهل جزئي ، فإن الجهل قد

1- انظر المادة 1/31 د من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

2- للتفصيل انظر محمد ابورجب ، مرجع سابق ، ص ص 202 - 203 .

يتواجد دون غلط فالجهل بالمعنى القانوني هو الذي يؤدي إلى غلط ، وبالتالي يمكن اعتبار الجهل والغلط مصطلحين مترادفين من حيث أثرهما على الركن المادي للجريمة¹.

فالجهل أو الغلط الذي ينفي القصد الجنائي هو الجهل أو الغلط المنصب على الوقائع أو الظروف التي تؤثر في التكوين القانوني للجريمة، وهو الغلط الجوهرية الذي ينفي القصد².

وينقسم الغلط إلى نوعين: غلط في الوقائع ، وغلط في القانون ، والذي سنوردهما في التالي :

أولاً-الغلط في الوقائع:

يقصد بالغلط في الوقائع العلم بها على نحو يخالف الحقيقة، وينقسم إلى غلط جوهري وغلط غير جوهري.

فالغلط الجوهري يترتب عليه انتفاء القصد الجنائي في حين لا يترتب هذا الأثر على الغلط غير الجوهري، وبالتالي فالقصد لا ينتفي في كل حالات الغلط، ومعيار التمييز بين نوعي الغلط يتمثل في أهمية الواقعة التي انصب عليها، فإذا كان محل

الغلط واقعة يتطلب العلم بها كي يعد القصد الجنائي متوفراً كان هذا الغلط نافياً للقصد الجنائي وكان ذلك غلطاً جوهرياً، أما إذا كان محل الغلط واقعة لا يتطلب العلم بها حتى يتوافر القصد الجنائي كان هذا الغلط غير جوهري.

1- د. محمد محي الدين عوض ،دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 421.

2- عبد القادر البقيرات ،العدالة الجنائية الدولية ، مرجع سابق ، ص 107 .

فالغلط الجوهري ينفي القصد الجنائي ولكن لا ينفي المسؤولية الجنائية في كل أنواعها ذلك أن الغلط الجوهري ينفي المسؤولية العمدية ، ولا ينفي المسؤولية غير العمدية¹.

وعند العودة إلى الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية تتطلب قصدا جنائيا لتقرير المسؤولية الجنائية عنها، لذلك لكي يعتبر الغلط في الواقع مانعا من موانع المسؤولية الجنائية الدولية أن يكون الغلط جوهريا ينتفي معه القصد الجنائي وبالتالي يعتد به كسبب لإمتناع المسؤولية الجنائية الدولية².

وهو ما أكدته المادة 1/32 بنصها على أنه: " 1- لا يشكل الغلط في الواقع سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إلا إذا نجم عنه انتقاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة "...

ثانيا - الغلط في القانون:

يقصد بالغلط في القانون جهل الجاني بالصفة غير المشروعة لفعله، فيأتي الفعل المجرم معتقدا بمشروعيته³.

ولكن القاعدة العامة أن العلم بالقانون مفترض بما في ذلك القانون الدولي الجنائي خاصة أن كل قواعده ذات صبغة عرفية أكدتها العديد من المواثيق والمعاهدات الدولية

1- د. محمود نجيب حسين ،النظرية العامة للقصد الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة الطبعة الثالثة ، 1988 ، ص 66 - 68 .

2- محمد صلاح أبو رجب ، مرجع سابق ، ص 904 .

3- محمد نجيب حسين ،دروس في القانون الجنائي الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الثانية ، 1988 ، ص 155.

وقد حرص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أن يؤكد بأن الغلط في القانون لا يشكل - كقاعدة عامة - سببا لامتناع المسؤولية الجنائية ، إلا إذا اعتد به في إطار شروط وحالات معينة كاستثناء من القاعدة العامة ، إذ تنص الفقرة الثانية من المادة 32 على أنه " 2- لا يشكل الغلط في القانون من حيث ما إذا كان نوع معين من أنواع السلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة سببا لامتناع المسؤولية الجنائية ، ويجوز ، مع ذلك ، أن يكون الغلط في القانون سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إذا نجم عن هذا الغلط انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب تلك الجريمة ، أو كان الوضع على النحو المنصوص عليه في المادة 33 "

وما يمكن ملاحظته من نص هذه الفقرة أنه أكد على أن الغلط في القانون لا يحتج به لتبرير أي سلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ولا يعتد به كسبب الامتناع المسؤولية الجنائية، وأجاز كاستثناء الدفع به في حالتين:

1- أن يكون من شأن الغلط أن ينفي الركن المعنوي للجريمة.

2- تتعلق بالمادة 33 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والمتعلقة بحالات الامتنال لأمر رئيس أعلى.

وما يمكن قوله في هذا المجال أنه لا يمكن التذرع بقاعدة جهل القانون الدولي الجنائي وعدم العلم به أو حتى التذرع بعدم العلم بالوقائع المكيفة على أنها جرائم دولية خاصة ما تعلق منها بالوقائع الماسة بالحقوق والحريات الأساسية للفرد كحقه في الحياة أو سلامته الجسدية والعقلية ، وبالتالي لا يمكن الاستناد إلى الجهل أو الغلط في القانون أو حتى الوقائع لدفع المسؤولية الجنائية الدولية في الجرائم ضد الإنسانية عامة وبصفة خاصة الجرائم

ضد الإنسانية المتعلقة بالحق في السلامة البدنية والعقلية ، هذا لوضوح جسامتها ولطابعها العرفي المنظم في عديد المعاهدات والاتفاقيات الدولية .

الفرع الثاني:

أوامر الرؤساء

تضمنت المادة 33 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ما يعرف بأوامر الرئيس ومدى حجيتها في مسألة انتقاء المسؤولية الجنائية الفردية¹

وما يمكن ملاحظته من هذه المادة أنها أوردت قاعدة عامة وضمنتها بمجموعة من الاستثناءات.

القاعدة العامة وهي عدم جواز إعفاء شخص عن المسؤولية الجنائية عن جريمة من الجرائم تدخل في اختصاص المحكمة والتي يرتكبها امتثالا لأمر حكومة أو رئيس عسكري أو مدني² أي يوقع أي دفع أو احتجاج يبنى على هذا الأساس أما الاستثناء الوارد على القاعدة العامة فمفاده أنه يجوز الدفع بأوامر الرؤساء كسبب للإعفاء من المسؤولية الجنائية إذا توافرت الشروط التالية:

1 - أن يكون على الشخص التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني: أي يجب أن تكون علاقة بين المروءوس مرتكب الجريمة وبين الرئيس الذي يعطي الأمر

1- أنظر المادة 33 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

2- يعتبر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة أول نظام ينص على إعفاء المروءوس من المسؤولية الجنائية في حالة امتثاله لأوامر رئيسه، حيث أن الأنظمة السابقة للمحاكم الجنائية الدولية (نورمبرغ م 8) ، طوكيو (م 7) ، رواندا (م4/7) ويوغسلافيا السابقة (م4/6) اعتبرت سببا لتخفيف العقوبة وليس للإعفاء وهو ما يعتبر سابقة جدا مهمة ومؤثرة بشكل كبير في مسألة الإفلات من العقاب.

بارتكابها، هذه العلاقة تتأسس على التزام قانوني يلزم المرؤوس بطاعة وتنفيذ الأوامر الصادرة من رئيسه ويقع هذا الالتزام تحت طائلة فرض العقوبة في حالة الامتناع عن الطاعة أو التنفيذ.

2- أن لا يكون الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع ومعنى ذلك أنه يجب أن لا يكون المرؤوس يعلم بأن الأمر الصادر إليه من الرئيس هو أمر غير مشروع وبمفهوم المخالفة ، إذا كان المرؤوس يعلم أن الأمر الصادر على رئيسه أمر غير مشروع ومع ذلك قام بتنفيذه ، فإن المرؤوس لا يعفى من المسؤولية الجنائية عن تلك الجريمة وهو الأمر المستبعد في الجرائم ضد الإنسانية المتعلقة بالحق في السلام البدنية والعقلية ، إذ أن عدم مشروعية الفعل واضحة ولا يمكن الاحتجاج بعدم العلم لذلك فلا يمكن مثلا الدفع بعدم العلم بأن ممارسة التعذيب أو الاغتصاب أو حتى المعاملات الإنسانية ، أفعال غير مشروعة فالانتهاكات المتعلقة بالحق في السلامة البدنية والعقلية واضحة وليس فيها ، وبالتالي يستبعد هذا الدفع في الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية .

3- والذي يمكن أن نقول أنه مرتبط ارتباطا كبيرا بالشرط السابق أو مفصل أو موضح له وهو أن لا تكون عدم مشروعية الأمر ظاهرة: فإضافة إلى الشرطين الأولين يجب أن يكون عدم مشروعية الأمر الصادر عن الرئيس غير ظاهرة ومن خلال الفقرة الثانية من المادة 33 من النظام تكون عدم مشروعية الأمر الصادر من الرئيس ظاهرة في حالة الأمر بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية ويفسر ذلك أن عدم مشروعية الفعل يمكن أن تكون غير ظاهرة في حالة جرائم الحرب وجريمة العدوان متى مارست المحكمة اختصاصها فيها .

وكخلاصة القول فإن الدافع بالإعفاء من المسؤولية الجنائية الدولية استنادا إلى الاستثناءات الواردة في المادة 1/33 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة مستبعدة في الجرائم ضد الإنسانية بصفة عامة والماسة بالسلامة البدنية والعقلية بصفة خاصة، وتبقى إمكانية تطبيق هذه الدفوع في جرائم الحرب وجريمة العدوان.

خلاصة الفصل الثاني:

إن ارتكاب الجرائم الدولية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية سواء في صورة جرائم التعذيب والمعاملة اللاإنسانية أو في صورة جرائم الاغتصاب ومختلف أشكال العنف الجنسي يترتب المسؤولية الجنائية الدولية الفردية على مرتكبيها مهما كانت درجة ارتباطهم بالجريمة سواء كانوا فاعلين أصليين أو مشاركين أصليين أو مشاركين مع الغير أو آمريين أو محرضين.

أحكام المسؤولية الجنائية الدولية تترتب على الأفراد العاديين كما تطبق على الأفراد المتمتعين بالصفة الرسمية (ممثلي الدولة المدنيين والعسكريين) ، ولقد رسخ القانون الدولي الجنائي جميع المبادئ التي يتذرعون بها للتملص من مسؤوليتهم في ارتكاب هذه الجرائم ، كما لا تعتبر الأوامر الصادرة عنهم مبررا لإعفاء مرؤوسيهم من المسؤولية في حالة ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية سواء كانت جرائم تعذيب أو معاملة لا إنسانية أو جرائم الاغتصاب والعنف الجنسي .

وبالمقابل وضع القانون الدولي الجنائي حالات امتناع المسؤولية الجنائية الدولية وكرسها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المواد 31 و32.

ويتعلق الأمر بالموانع التي ترتبط بأهلية الجاني كصغر السن والقصور العقلي ...

والموانع ترتبط بإرادة الجاني بالإكراه وموانع موضوعية كالدفاع الشرعي.

خلاصة الباب الأول:

كانت للجرائم البشعة التي ارتكبت خلال الحرب العالمية الثانية سببا و دورا كبيرا في تطوير قواعد القانون الدولي في هذا الخصوص و ظهور فرع و تخصص جديد فيه و هو القانون الدولي الجنائي ، والذي لعب القضاء الدولي الجنائي دورا كبيرا في وضع و بلورة قواعده و أسسه ، هذا الأخير الذي كانت له السابقة القانونية لظهور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية كجريمة دولية، ترتبط ارتباطا كبيرا بجرائم الحرب، وتخضع للخصائص و الأركان العامة للجريمة الدولية .

لكن مع الجهود الدولية اللاحقة في هذا المجال بدأ مفهوم الجرائم ضد الإنسانية يستقل و يتبلور و تتسع الصور المشمولة فيه ، و من بين أهم هذه الصور الجرائم الماسة بالسلامة البدنية، فوصلنا إلى تحديد أهم العناصر المكونة لهذا النوع من الجرائم و المتضمنة في المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، كما ساهم القضاء و العمل الدوليين في تحديد أركان جريمتي التعذيب و المعاملة اللاإنسانية و جرائم الاغتصاب والعنف الجنسي باعتبارهما أهم صور الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية.

ومن بين أهم التطورات التي شهدتها القانون الدولي تكريس المسؤولية الجنائية للفرد ضد الإنسانية الماسة بالحق بالسلامة البدنية و العقلية ، حيث جاءت هذه القواعد عامة و شاملة ، تطبق على كل مرتكب لهذه الجرائم بغض النظر عن صفتها الرسمية أو درجة ارتباطه بالفعل المجرم ، دون أن تغفل عن الأسباب التي تحول دون قيام المسؤولية الجنائية الدولية .

وهو الأمر الذي يحيلنا إلى دراسة آليات مكافحة هذه الجرائم في إطار القضاء الدولي الجنائي .

⋮

عرف القضاء الدولي المحاكم الدولية الجنائية المؤقتة قبل المحكمة الجنائية الدولية، فكانت المحاكم العسكرية بعد الحرب العالمية الأولى، والمحكمة العسكرية في نورمبرغ وطوكيو بعد الحرب العالمية الثانية كأول جهة تتولى محاكمة المتهمين بخرق قواعد القانون الدولي الاتفاقي والعرفي و الانتهاكات الجسيمة له.

ويقصد بالمحاكم المؤقتة الدولية، تلك المحاكم التي تتشكل للنظر في الجرائم الدولية في منطقة معينة والتي تقع في فترة زمنية محددة، فبعد الانتهاكات الصارخة والجسيمة لأبسط مبادئ الإنسانية من قتل وتعذيب وتهجير وفظائع يعجز عنها الوصف، في الحرب العالمية الثانية ثم الاتفاق بين الدول المنتصرة على ضرورة محاكمة المتهمين من قبل محاكم تشكلها الدول المنتصرة فتم تشكيل محكمتين الأولى محكمة نورمبرغ والثانية محكمة طوكيو، وأساس تدويل هذه المحاكم يعود إلى اشتراك مختلف الدول المنتصرة في تشكيلية أعضاء هذه المحاكم.

وتعد محاكمات الحرب العالمية الأولى البادرة الأولى لإنشاء قضاء جنائي دولي ولبزوغ فكرة المسؤولية الجنائية الفردية لمرتكبي الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي.

أما محاكمات الحرب العالمية الثانية فتعتبر نقطة الانطلاق الحقيقية في بلورة فكرة المسؤولية الجنائية الفردية وإرساء دعائم قضاء دولي جنائي، تطور بشكل كبير بعد إنشاء المحاكم الجنائية الخاصة لكل من يوغسلافيا سابقا ورواندا، والذي ساهم في قمع الجرائم الدولية بصفة عامة والجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة، بمتابعة مرتكبيها والحد من الإفلات من العقاب، والتوسيع من دائرة الأفعال التي تكيف جرائم ضد الإنسانية، ولم يكتفي المجتمع الدولي بذلك فحسب بل استحدث آليات أخرى أفرزتها المعطيات الدولية وهي المحاكم المدولة أو القضاء الجنائي الدولي المختلط لتحقيق نفس الغرض.

لنصل في وقتنا الحالي إلى آلية أكثر فعالية في مكافحة الجرائم ضد الإنسانية وهي المحكمة الجنائية الدولية الدائمة التي تعمل بشكل متوازي ومتكامل مع القضاء الجنائي الوطني، الذي ما فتئ أن يتطور ويوسع من صلاحياته واختصاصاته من مكافحة الجرائم الدولية خاصة الجرائم ضد الإنسانية التي تعتبر الشكل الأكثر انتشاراً في عصرنا الحالي وذلك بتفعيل قواعد المحاكمة والتعاون الدولي.

لذلك فسوف يقسم هذا الباب إلى فصلين:

- يخصص الفصل الأول ل: مكافحة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية قبل إنشاء قضاء دولي جنائي دائم
- و الفصل الثاني ل: مكافحة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية في إطار المحكمة الجنائية الدولية.

الفصل الأول:

مكافحة الجرائم ضد الإنسانية قبل إنشاء قضاء دولي جنائي دائم

رغم الاهتمام المتأخر للمجتمع الدولي بالجرائم ضد الإنسانية، إلى أن الأمر استدرك بعد إنشاء قضاء دولي جنائي، حيث شكل هذا الأخير الأرضية والمصدر الرئيسي لظهور وتطور وبلورة مفهوم الجرائم ضد الإنسانية خاصة ما تعلق منها بالحق في السلامة البدنية و العقلية فقتنت لأول مرة في إطار النظام الأساسي لنورمبرغ، وشكلت المبادئ الأساسية التي جاء بها هذا النظام نقطة الإنطلاق الحقيقية لمكافحة هذه الجريمة على مستوى القضاء الدولي الجنائي اللاحق سواء كان على مستوى القضاء الجنائي الخاص لكل من يوغسلافيا سابقا و روندا (المبحث الأول).

أو على مستوى ما عرف بالمحاكم المختلطة (المدولة) كإطار آخر لمكافحة هذه الجرائم (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

محاكمات الحرب العالمية الثانية كسابقة لإنشاء قضاء دولي جنائي

بعد أن وضعت الحرب العالمية الأولى أوزارها اقترحت السلطات المتحالفة فكرة إنشاء محكمة دولية لمحاكمة المسؤولين عن الجرائم المرتكبة ضد القانون الدولي، وعقد لهذا الغرض المؤتمر التمهيدي للسلام، وقد شكل في جلسته المنعقدة في 25 جانفي 1919 لجنة تحديد مسؤوليات مرتكبي الحرب والجزاءات المترتبة عنها، ثم عقدت بعد ذلك معاهدة فرساي في 28 جويلية 1919 ونص فيها على محاكمة غليوم الثاني إمبراطور ألمانيا باعتباره مسؤولا عن جريمة حرب الاعتداء، كما نص فيها على محاكمة مجرمي الحرب أمام محكمة دولية أو وطنية على حسب الأحوال

فلقد تأثرت معاهدة فرساي بأعمال لجنة تحديد المسؤوليات إلى حد كبير ، في محتويات نصوصها ، فلقد خصص القسم السابع منها لجرائم الحرب والجريمة ضد السلام تحت عنوان الجزاءات من المادة 226 إلى 230 وتضمنت المادتين 228 و

ولكن لم يحاكم غليوم الثاني عن الجريمة العظمى ضد الأخلاق الدولية وعن إخلاله بقدسية المعاهدات بإثارته الحرب، كما لم تنشأ المحكمة الخاصة التي كان مزمعا محاكمته أمامها وذلك لعدم تسليم هولندا إياه للدول المتحالفة بعد فراره إليها¹.

وبالتالي وإن كان ما جاءت به معاهدة فرساي أو أعمال لجنة تحديد المسؤوليات وما تمخضت عنه من أبحاث ذات قيمة في المسؤولية عن الجرائم الدولية وكيفية المحاكمة عنها، وعن نصوص توجب المسؤولية عن جرائم الحرب والجرائم ضد السلام،

1- د. رشيد حمد العنزي، محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي، مجلة الحقوق، العدد 1- السنة

15- الكويت مارس 1991، ص ص 321-373 / ص324.

والمحاكمة عنها والمعاقبة عليها أمام محاكم خاصة أو محاكم داخلية، إلا أنه من الناحية العملية لم تنشأ المحكمة لمحاكمة مجرمي الحرب، ولم تتمكن الدول المتحالفة من تطبيق بنودها وكان لزاماً أن ينتظر حتى قيام حرب عالمية ثانية ليشهد القانون الدولي في شقه الجنائي أحد أهم التطورات وهي إنشاء قضاء دولي جنائي خاص بمحاكمة مجرمي الحرب تمثلت في المحميتين العسكريتين الدوليتين لكل من نومبرغ وطوكيو التي شكلتا الأرضية الحقيقية لإرساء مبادئ القانون الدولي الجنائي في شقه الموضوعي خاصة .

المطلب الأول:

المحكمتين العسكريتين الدوليتين لنومبرغ وطوكيو

إن السبب في إضفاء الصفة الدولية على المحكمة العسكرية لنومبرغ يعود إلى أنه قد تم إنشاؤها بموجب اتفاقية دولية وأن القضاة من عدة دول، ذلك أن الجرائم المرتكبة كانت تخص عدة دول.

كانت الحرب العالمية الثانية وما أسفرته من انتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان وجرائم لم يشهدها العالم من قبل ، السبب والنتيجة المباشرة لإصرار دول الحلفاء لمعاقبة مقترفي هذه الأفعال وتعلن ذلك في عديد التصريحات التي توعدها بها مجرمي الحرب قبل أن تضع الحرب أوزارها، والتي تأكدت من خلال الأعمال القانونية(مؤتمر لندن) التي وضعت النظام الأساسي لأول هيئة قضائية دولية جنائية لمحاكمة وتوقيع العقاب على من تقع عليهم المسؤولية لارتكابهم جرائم حرب وانتهاكات القانون الدولي هذا النظام الذي قنن الجرائم الدولية التي تخص المحكمة بالنظر فيها وتناول صور أخرى من الجرائم أعطي لها تكييف جديد ولأول مرة وهي الجرائم ضد الإنسانية(الفرع الأول).

كما أسفرت محاكماته على أحكام اعتبرت من المبادئ الأساسية للقانون الدولي الجنائي ، رغم الانتقادات التي وجهت لهذه المحكمة (الفرع الثاني).

ولم تختلف المحكمة العسكرية لطوكيو عن هذه الأخيرة (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

الطبيعة القانونية للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ ونظامها القانوني

أنشأت المحكمة العسكرية لنورمبرغ وفقا لاتفاقية لندن 8 أوت 1945 التي حددت نظامها نظامها الأساسي وتشكيلها واختصاصاتها وكيفية سير وإجراءات سير المحاكمات وكيفية تطبيق العقوبة.

أولاً: أساسها القانوني

1- التصريحات والمؤتمرات:

إن الأحداث والجرائم المريعة التي حدثت من الحرب العالمية الثانية ساهمت في تقدم ونضوج كثير من أحكام القانون الدولي الجنائي وبصفة خاصة ما تعلق منها بإنشاء محكمة دولية جنائية لمحاكمة ومعاقبة كبار مجرمي الحرب ومرتكبي الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي وأعرافه، واتضح ذلك في أول الأمر في تصريحات تصدر عن دول الحلفاء فرادى أو مجتمعين تعبر فيها عن نيتها في ضرورة محاكمة ومعاقبة المجرمين في قضاء دولي جنائي خاص لذلك ونذكر أهم هذه التصريحات:

تصريح الحكومة البولندية المؤقتة في 20 أكتوبر 1940 يتضمن وجوب محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الجسيمة أمام محكمة دولية ، تزامن هذا التصريح مع التصريح المطابق للرئيس الأمريكي تشرشل في 1941/10/25 وتصريح وزير خارجية

الاتحاد السوفياتي **مولوتوف** في 1941/11/25 المرفق بمذكرة لجميع الدول التي تربطهما علاقات دبلوماسية توضح فيها فظائع ومذابح الألمان في روسيا¹.

وفي 12 جانفي 1942 صدر تصريح **سان جيمس بالاس** عن تسع دول أوروبية متضررة من الجرائم النازية بالإضافة إلى 9 دول أخرى مراقبة تضمن ضرورة الإسراع بمحاكمة مجرمي الحرب المرتكبين لجرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية والسلام أمام هيئة قضائية دولية وتمخض عن هذا التصريح تشكيل لجنة تحقيق في الجرائم في 3 أكتوبر 1942².

وفي 30 أكتوبر 1943 صدر تصريح **موسكو الشهير** الذي وقعه **روزفلت**، **تشرشل** و**ستالين** والذي جاء فيه على محاكمة القادة الألمان عن الفظائع التي ارتكبوها بضرورة القبض عليهم وتسليمهم إلى الدول المتحالفة كإجراء مسبق لمحاكمتهم أمام محكمة خاصة³.

ثم جاء بعد ذلك مؤتمر **سان فرانسيسكو** في 30 أبريل 1945 تلاه التوقيع في **REIMS** في 30 ماي 1945 بعد انتهاء العمليات الحربية وانهزام ألمانيا وتسليم حكومات التحالف السلطة فيها أوفدت الولايات المتحدة الأمريكية القاضي "**جاكسون**"⁴ لجمع الحقائق والمعلومات والتفاوض مع ممثلي الدول الأخرى بشأن تحقيق فكرة محاكمة مقترفي الجرائم الدولية المرتكبة أثناء الحرب.

1- علي عبد القادر القهوجي ، نفس المرجع ، ص 193.

2 - Mario bettati-**La coutume de la lute contre l'impunité :principe et pratique**- sous la direction de Paul tavernier et Jeau , marie henckaerts - D-I-H coutumier enjeu et défis contemporains , Bruyhan , Bruyelles , 2008, PP203 – 213 .

3 - Cherif Bassioni- **l'expérience des premières juridictions pénal internationales en droit international pénal**- sous la direction de Hervé Ascensio, Emmanuel Dacdux et Alain Pellet- 2ème édition- édition Apedone – octobre 2012- pp 733-754- p735.

4- روبرت جاكسون هو أحد قضاة المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية و مثل بلاده في محاكمات نورمبرغ باعتباره نائبا عاما.

ثم انعقد مؤتمر بوتسدام(روسيا) في الفترة ما بين 07/17 إلى غاية 1945/08/02 بين ترومان، ستالين وتشرشل من أجل الاتفاق على آلية لمحاكمة مجرمي الحرب.

تم الاتفاق النهائي وتوحيد وجهات النظر في مؤتمر برلين في 26 جوان 1945¹.

2 -الأعمال القانونية: اتفاقية لندن 8 أوت 1945

وقع اتفاق لندن في 8 أوت 1945 مؤيدا فكرة محاكمة مجرمي الحرب ومنتهمي القانون الدولي الاتفاقي والعرفي مع تشكيل محكمة عسكرية دولية للقيام بتلك المحاكمة، فقد نصت المادة الأولى من اتفاقية لندن على أن "تقام محكمة عسكرية دولية لمحاكمة مجرمي الحرب الذين ليس لجرائمهم محل جغرافي معين سواء لارتكابهم هذه الجرائم بصفة شخصية أو بصفتهم أعضاء في منظمات أو هيئات إجرامية"².

ووضع النظام الأساسي للمحكمة العسكرية وفقا للمادة الثانية من الاتفاقية وكان مقرها نورمبرغ الألمانية وألحق باتفاق لندن لائحة اطلق عليها اسم لائحة محكمة نورمبرغ والتي تعتبر جزءا متما للاتفاقية ويضم 30 مادة موزعة على 7 أقسام، وبالموازاة مع ذلك نصت المادة الخامسة من الاتفاق على أنه لا يمس باختصاصات أو سلطات أي محكمة وطنية أو محكمة احتلال أقيمت أو تقام في أية دولة من الدول المتحالفة أو في ألمانيا لمحاكمة مجرمي الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية أو السلام³.

1- معن بن سليمان الحافظ ،المحكمة الجنائية الدولية طموح القانون وتحديات الواقع ، مجلة الدراسات الدبلوماسية ، العدد 19، عام 2004 ، المملكة العربية السعودية ، ص ص 77-99 / ص 72.

2- د. محمد محي الدين عوض ،دراسات في القانون الدولي الجنائي ، مرجع سابق ، ص 217.

3- د. سهيل حسين الفتلاوي ،القضاء الدولي الجنائي ، مرجع سابق ، ص 70.

وبالتالي جاءت لائحة نورمبرغ الملحقة باتفاق لندن والمشكلة للمحكمة العسكرية الدولية ومحددة بنظامها الأساسي تشكيلتها واختصاصها وكيفية عملها كآلية لمحاكمة ومعاقبة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي سواء كانت جرائم حرب أو ضد السلام أو جرائم ضد الإنسانية مرتبطة بجرائم الحرب.

ثانيا: النظام القانوني للمحكمة

1: تشكيلة المحكمة واختصاصاتها

أ: تشكيلة المحكمة

تتشكل محكمة نورمبرغ طبقا للمادة الثانية من نظامها من أربعة قضاة، تقوم كل دولة من الدول الأربعة الموقعة على اتفاق لندن بتعيين عضو أصلي ونائب له من مواطنيها، ليحل محله حال تعذر حضوره لأي سبب من الأسباب.

وقد عين كقضاة أصليين كل من القاضي بيدال **Pidalle** من الولايات المتحدة الأمريكية والفقير **دي فابر Donnedieu DeVabers** من فرنسا، والفقير **نيكيتشكو Nikitchenko** من الاتحاد السوفياتي، ويرأس المحكمة القاضي الإنجليزي **لورانس Laurence¹**.

و يلاحظ من هذا التشكيل ما يلي:²

1- أن تشكيل المحكمة كان يقوم على مبدأ المساواة في التمثيل بين دول

الحلفاء

1- راجع حسام علي عبد الخالق الشیخة، المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب مع دراسة تطبيقية على جرائم الحرب في البوسنة والهرسك، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2001، ص 232.

2- رامي عمر ديب أبو ركة، الجرائم ضد الإنسانية الأحكام الموضوعية والإجرائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2006، ص 43.

في المحكمة.

- 2- أن تشكيل المحكمة اقتصر فقط على قضاة ينتمون إلى الدول المنتصرة في الحرب.
- 3- أن هذه المحكمة من حيث التشكيل من قضاة الدول المنتصرة تشبه المحكمة الدولية

لمحاكمة امبراطور ألمانيا (غليوم الثاني) بعد الحرب العالمية الأولى.

2: إختصاص المحكمة العسكرية لنورمبرغ في الجرائم ضد الإنسانية.

أ- الإختصاص الشخصي:

طبقا لنص المادة الأولى من اللائحة فإن المحكمة العسكرية الدولية لها اختصاص شخصي وآخر موضوعي، فبالنسبة للاختصاص الشخصي فتختص بمحاكمة وعقاب كل الأشخاص الذين ارتكبوا بصفتهم الشخصية أو بصفتهم أعضاء في منظمات أفعالا تدخل ضمن نطاق الأفعالا المحددة في النظام الأساسي للمحكمة، وهو ما وضحته المادة 6 المتضمنة للاختصاص الموضوعي للمحكمة¹.

ب- الإختصاص الموضوعي:

تختص المحكمة العسكرية لنورمبرغ طبقا لنص المادة السادسة من الميثاق إضافة إلى جرائم الحرب والجرائم ضد السلام في الجرائم ضد الإنسانية، حيث تم التطرق إلى مصطلح الجرائم ضد الإنسانية بصفة قانونية ولأول مرة في إطار هذا الميثاق في مادته السادسة حيث ذكرت على سبيل المثال مجموعة من الأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية وهي أفعال القتل، الإبادة، الاسترقاق والابعاد أو النقل القسري وتركت المجال مفتوحا ليدخل ضمن هذه الأفعال كل سلوك يوصف بالإنسانية لصعوبة حصر ما

1- أنظر: المادة 6 من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ.

ارتكبه الألمان من جرائم فظيعة ولتحقيق الهدف من إيجاد هذه الآلية وهو محاكمة ومعاينة كل المجرمين.

كما اشترط الميثاق لتكليف الأفعال بالجرائم ضد الإنسانية أن ترتكب لأسباب سياسية عرقية، دينية وهذا في جرائم الاضطهاد.

ولم تعرف الجرائم ضد الإنسانية وفقا لهذا النظام بصفة مستقلة و إنما اشترط أن تكون الأفعال المذكورة مرتبطة بالتبعية لجريمة الحرب أو جريمة ضد السلام¹.

ثالثاً: إجراءات المحاكمة والأحكام الصادرة عن المحكمة.

1: إجراءات المحاكمة:

أ- مباشرة الإجراءات والتحقيق:

عهدت اللائحة بالتحقيق ومباشرة الإجراءات إلى لجنة سميت لجنة التحقيق وإجراءات المحاكمة لمجرمي الحرب، وتتكون من ممثلين للنيابة العامة، على أن يعين كل من الموقعين واحد منهم، وقد بينت المادة 14 من اللائحة اختصاصات تلك اللجنة²، فنصت على أنه: "يعين كل موقع مدع رئيسي لتحقيق التهم والإدعاءات الموجهة إلى مجرمي الحرب العظام،...."³.

ب- ضمان المحاكمة العادلة للمتهمين:

كما نصت المادة 16 من اللائحة عن الإجراءات الواجب اتباعها لكفالة محاكمة عادلة للمتهمين، حيث تسلم للمتهم ورقة الاتهام ليطلع عليها مترجمة باللغة التي يفهمها

1- Jean francoisroulot – op .cit -pp 95 -96.

2- أنظر المادة 14 من لائحة محكمة نورمبرغ المرفقة بنظامها الأساسي.

3- أنظر نص المادة 16 من لائحة نورمبرغ المرفقة بنظامها الأساسي.

كما له الحق في أية إيضاحات تتعلق بالتهمة الموجهة ضده، كذلك يحق للأشخاص المتهمين أن يدافعوا عن أنفسهم أو أن يستعينوا بمحامي يدافع عنهم، كما يحق لهم أن يقدموا أثناء سير الدعوى كل دليل يدعم دفاعهم، و أن يطرحوا الأسئلة ويناقشوها مع الشهود².

ج- إجراءات سير المحاكمة:

بينت المادة 24 كيفية سير المحاكمة، حيث تبدأ إجراءات المحاكمة بمرحلة أولى تتمثل في عرض تقرير الاتهام في الجلسة ثم توجيه الأسئلة للمتهم، عما إذا كان متهم أم لا، ثم يلقي الإدعاء تقريراً تمهيدياً تقدم فيه طلباتها¹.

ثم تليه الإجراءات التالية:²

- 1- منح الدفاع الحق في إبداء الأدلة التي يريد التقدم بها.
- 2- سماع المحكمة للشهود المقدمين من قبل الاتهام.
- 3- سماع المحكمة لشهود الدفاع مع إمكانية توجيه الأسئلة لهم في أي وقت.
- 4- قيام كل من الاتهام والدفاع بالرد عندما تأذن لهم المحكمة بذلك.
- 5- قيام الدفاع بالمرافعة ويليها مباشرة الاتهام.

ويبقى للمتهم الحق في أن يدلي بأقواله أمام المحكمة.

2- إصدار الحكم و العقوبة

بعد سير المحاكمة تأتي مرحلة تطبيق القانون على القضية المطروحة على المحكمة من أجل إصدار الحكم وتحديد العقوبة بأغلبية ثلاث أصوات على الأقل، كما

1- أنظر المادة 24 من لائحة نورمبرغ المرفقة بنظامها الأساسي.

2- أيت عبد المالك نادية، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم أمام المحاكم الجنائية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، 08 جانفي 2014 ، ص 183.

نصت المادة 12 من لائحة نورمبرغ أنه يمكن للمحكمة أن تصدر حكما غيابيا ضد المتهم الفار ويكون له نفس الآثار القانونية للحكم الصادر حضوريا حيث لا يقبل الطعن فيه أي طريق من طرق الطعن وتنفذ العقوبة بمجرد حضور المتهم أو القبض عليه¹.

وبلغ عدد المتهمين الذين أدانتهم المحكمة أربعة وعشرون متهما من كبار مجرمي الحرب بصفتهم الشخصية، بالإضافة إلى سبع منظمات إجرامية، وقد أصدرت المحكمة أول أحكامها في أكتوبر 1946، وجاءت الأحكام بمعاقبة اثني عشرة متهما بالإعدام شنقا، وثلاثة بالسجن المؤبد، واثنين بالسجن لمدة عشرون عاما، وواحد بالسجن خمس عشرة سنة، وآخر بالسجن لمدة عشرة سنوات، وبرأت ثلاث من المتهمين.

إلا أنه لم يمثل أمام المحكمة الجنائية الدولية لنورمبرغ إلا 21 متهما فقط، أما الثلاثة الباقون فالأول وهو الماريشال "غورينغ" انتحر في زنزانته، والثاني تمكن من الهروب².

الفرع الثاني:

تقييم محاكمات نورمبرغ

رغم الانتقادات التي وجهت إلى محاكمات نورمبرغ والنقائص التي اعترت نظامها الأساسي، إلا أنها تعتبر الأرضية الأساسية لإرساء قواعد القانون الدولي الجنائي في مجال مكافحة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية.

1- Stéphanie Maupas -L'essentiel de la justice pénal international -Gvahino éditeur 2007 PP 21- 27

2 - Pour plus de détail voir les cites :

-<http://www.anti-reu.org> ressource document sur le génocide nazi.

- <http://www.seconde guerre.net/> procès Nuremberg.

أولاً: الانتقادات الموجهة لمحاكمات نورمبرغ.

وجهت لمحاكمات نورمبرغ عدة انتقادات نذكر منها ما يلي:

1- محكمة نورمبرغ عدالة المنتصرين:

قضاة المحكمة كانوا من الدول المنتصرة، مما يحقق التعارض بين مصالحهم ومصالح المتهمين، وأصبح الخصم هو الحكم في نفس الوقت مع العلم أن الأصل أن يكون قضاة المحكمة من دول محايدة مما يحقق أحد أهم مبادئ العدالة وهو مبدأ حياد القاضي.

كما أن المحكمة اتبعت قواعد وأصول المحاكمات الأنجلوساكسونية مما أثر

بشكل كبير على حقوق الدفاع الألمان¹.

2- طغيان الطابع السياسي على الجانب القانوني:

حيث اتسمت المحكمة بالانتقام من العسكريين الذين قاوموا الدول المتحالفة مما أضفى على قراراتها صفة الانتقام وليس تحقيق العدالة كما أن المحكمة لم تنظر في الجرائم التي ارتكبتها الحلفاء على المدن الألمانية أو حتى الانتهاكات التي اقترفوها نذكر منها جريمة هيروشيما ونكا زاكي²

3- خرق مبادئ القانون الجنائي:

وهما مبدأين قانونيين مهمين "مبدأ الشرعية الجنائية" و"مبدأ عدم رجعية القانون

الجنائي" أو عدم سريان النصوص الجنائية على الماضي.

1 - JaqueFiereus- Droit humanitaire pénal- larcier- 2014- p 129.

2- التجاني زوليخة ،المحاكم الجنائية الدولية(النشأة والآفاق) ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية العدد04، 2008، ص ص 373-493/ص379.

حيث تمت محاكمة المتهمين على أفعال ارتكبوها ولم تكن مجرمة قبل اتفاقية لندن التي انشأت المحكمة، أي تمت هذه المحاكمات بأثر رجعي وهو أهم الانتقادات التي وجهت إليها على أساس تخلف ركن الشرعية لهذه الجرائم من جهة وعدم تحديد العقوبة الواجب تطبيقها مسبقا على هذه الانتهاكات من جهة أخرى¹.

4- ميثاق نورمبرغ لم يأخذ بعين الاعتبار مسألة حقوق الضحايا في التعويض عن الأضرار التي لحقت بهم جراء الجرائم الدولية الفظيعة المقترفة ضدهم، فلم يكن لهم الحق بالتأسيس كطرف مدني².

5- خرق الأسس التي تقوم عليها المحاكمات:

وتمثل ذلك في عدم توافر شروط عقد الاختصاص للمحكمة وهو الاختصاص الإقليمي حيث كانت المحكمة تختص بمحاكمة مجرمي الحرب ومقتربي الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي بغض النظر عن مكان وقوع الجريمة، وهو ما يؤثر كذلك بمبادئ الإجراءات في القانون الجنائي وهو شخصية وعينية الجريمة³.

ثانيا: محاكمات نورمبرغ الأرضية القانونية للقضاء الدولي الجنائي في مكافحة الجرائم الدولية:

رغم الانتقادات والدفع التي قدمت إلى محاكمات نورمبرغ إلا أن هذه الأخيرة جاءت بمبادئ جنائية مهمة اعتبرت بمثابة الأساس للقضاء الجنائي الدولي اللاحق بصفة خاصة وساهمت بشكل كبير في تطور قواعد القانون الدولي الجنائي خاصة في

1- د. سهيل حسين الفتلاوي ، مرجع سابق ، ص 73.

2-JaqueFiereus- op.cit- p 131.

3- د. محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي ، مرجع سابق ، ص 221.

جانبه الردعي والقمعي المتعلق بمكافحة الجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة في إطار القضاء الجنائي الدولي اللاحق وأهم هذه المبادئ هي:

1-تقرير مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد واستحداث مبادئ لتثبيته وعدم استبعاده بالاعتداد بالامتثال للأوامر العليا أو الحصانة:

اعترفت محاكمات نورمبرغ بتقرير مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد من خلال نصها على أن الجرائم التي ترتكب بالمخالفة للقانون الجنائي الدولي تتم عن طريق آدميين وليس وحدات مجردة ولا يمكن كفالة تنفيذ واحترام نصوص القانون الدولي إلا بعقاب الأفراد الطبيعيين المرتكبين لمثل هذه الجرائم¹، كما نصت المادة السادسة من لائحة نورمبرغ على نفس الأمر .

• **تقرير مبدأ مسؤولية رئيس الدولة وكبار موظفي الدولة عن الجرائم الدولية:**

يتم تقرير مسؤولية كل شخص طبيعي عما يرتكبه من أفعال مجرمة وفقا لقواعد القانون الدولي الجنائي بغض النظر عن مركزه أو منصبه، فلا يجوز الاعتداد بالحصانة لنفي أو استبعاد المسؤولية الجنائية في حالة ارتكاب الجرائم الدولية، وهوما أكدته المادة السابعة من لائحة نورمبرغ².

• **تقرير مبدأ عدم جواز الدفع بأمر الرئيس للتملص من المسؤولية:**

نصت المادة 08 من لائحة نورمبرغ على أنه لا يمكن أن يعتبر أمر الرئيس وسيلة لدفاع المروؤوس متى كان لهذا الأخير كامل الحرية في الاختيار.

1- أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، النظرية العامة للمسؤولية الجنائية الدولية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون جامعة القاهرة، مصر، 2005 ، ص 116.

Voir aussi : Claude lombois - **Droit pénal international** - 2em edition - Dalloz - Paris 1979 - P 154 .

2 - Claude lombois - opcit- P154 - 153.

ومعنى ذلك أنه لا يمكن الاعتداد بالامتنثال للأوامر العليا كدفع للتملص أو الإعفاء من المسؤولية الجنائية الدولية، إلا أنه يمكن أن يكون سبب لتخفيف العقوبة وذلك راجع إلى السلطة التقديرية القاضي وملابسات القضية¹.

2- مبدأ سيادة القانون الجنائي الدولي على القانون الداخلي:

يرتبط هذا المبدأ بمبدأ تقرير المسؤولية الجنائية الدولية للفرد فما دام الفرد يسأل دولياً عما يرتكبه من جرائم في إطار القانون الدولي فإنه نتيجة لذلك لا يعفى من المسؤولية الدولية على أساس أن أفعاله لا تعتبر جرائم وفقاً لتشريعات دولة معينة وأكدت محكمة نورمبرغ هذا المبدأ من خلال أحكامها التي تضمنت أنه من القواعد الأساسية التي قامت عليها اللائحة أن الواجبات الدولية المفروضة على الأفراد مقدمة على واجب الطاعة نحو الدول التي ينتمون إليها².

3- مبدأ شرعية الجرائم الدولية¹:

وهو من أهم المبادئ التي جاء بها ميثاق نورمبرغ حيث أوضح أنه تختص المحكمة بالأفعال المنصوص عليها في المادة 6 من النظام وهي جرائم الحرب والجرائم ضد السلام والجرائم ضد الإنسانية، وهو ما يتطابق مع مبادئ القانون الجنائي الداخلي " فلا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"³.

4- مبدأ حق المحاكمة العادلة:

ويرتكز هذا المبدأ على ضمان أن يحاكم كل شخص متهم بارتكابه جرائم دولية وفقاً لإجراءات عادلة وقد أشارت إليها لائحة نورمبرغ في القسم الرابع منها والتي سبق وتكلمنا عنه.

1- Mario bettati - **La coutume de la lutte contre l'impunité : principe et pratique** - opcit - P 206.

2- Mario bettati - opcit - P 207.

3 - Diane bernard- **Juger et juger encore les crime internationaux etude du principe ne binimidem** – Bruylant 2014 – P 25 .

5- مبدأ الاشتراك في الجريمة الدولية:

وهو مبدأ منبثق من مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد حيث يسأل الفرد عن مساهمته في ارتكاب الجريمة الدولية بغض النظر عن كون مساهمته سابقة أو معاصرة أو لاحقة لارتكاب الجريمة ومهما كانت درجة مساهمته في ارتكابها، وهو مبدأ يوسع من دائرة المسؤولية بهدف توقيع العقاب على كل فرد يرتكب جريمة دولية بنفس الدرجة سواء كفاعلا أصليا أو مساهما وهو المبدأ الذي يساهم من عدم إفلات أي شخص من العقاب عند ارتكابه لجريمة دولية¹.

المطلب الثاني:

المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى - طوكيو

جاءت المحكمة الدولية للشرق الأقصى لمتابعة مرتكبي جرائم الحرب اليابانيين بناء إرادة قوات التحالف، حيث كان لإلقاء القنبلتين النوويتين على هيروشيما وناكازاكي في أوت 1945 وما نتج عن ذلك من دمار وخراب لها بين المدينتين، أثره في توقيع اليابان على وثيقة الاستسلام في الثاني من سبتمبر 1945 والتي تضمنت إخضاع سلطة إمبراطور اليابان والحكومة اليابانية لمشيئة القيادة العليا لقوات الحلفاء².

وفي جانفي 1945 عقد مؤتمر موسكو الذي تم الاتفاق فيه على وجوب إنشاء محكمة لمحاكمة مجرمي الحرب اليابانيين وأن يكون مقرها في طوكيو، وفي 19 جانفي 1946 قام الجنرال "دوغلاس ماك آرثر" بوصفه القائد الأعلى لقوات الحلفاء في الشرق

1- أيت عبد المالك نادية، نفس المرجع، ص 210.

2- د/ رشيد حمد العنزي، محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي ، مرجع سابق ، ص 325.

الأقصى بإصدار لائحة أنشئت بموجبها المحكمة العسكرية للشرق الأقصى وصدق على نظامها الأساسي¹.

الفرع الأول:

تشكيلة المحكمة واختصاصاتها

أولاً: تشكيل المحكمة:

تشكلت المحكمة من أحد عشر عضواً اختارهم القائد الأعلى لقوات الحلفاء، تسعة منهم يمثلون الدول التي وقعت على اتفاق استسلام اليابان، واثنين ممثلين لكل من الهند والفلبين بوصفهما أعضاء في لجنة الشرق الأوسط²، وكان النظام الأساسي لمحكمة طوكيو شبيهاً لمحكمة نورمبرغ من حيث الاختصاص ومن حيث التهم الموجهة للمتهمين ولا من حيث الإجراءات.

كما طبقت أثناء المحاكمات نفس المبادئ التي قامت عليها واتبعتها المحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ.

ثانياً: اختصاص المحكمة العسكرية الدولية لطوكيو.

حددت المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية في طوكيو اختصاصاتها فيما يلي:

1- معن بن سليمان الحافظ، المحكمة الجنائية الدولية، طموح القانون وتحديات الواقع، مرجع سابق، ص 83.

2- رامي عمر ذيب أبو ركة، مرجع سابق، ص 48.

1- الجرائم ضد السلام: وتشمل تدابير أو تحضير وإثارة أو شن حرب اعتداء بإعلان سابق أو بدون إعلان أو حرب مخالفة للاتفاقيات أو المعاهدات أو القانون الدولي.

2- الجرائم ضد معاهدات الحرب: وتعني التصرفات التي من شأنها مخالفة لقوانين وأعراف الحرب.

3- تأكيد وصف الجرائم ضد الإنسانية كما ورد في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ :

وعلى خلاف محكمة نورمبرغ فقد اختصت محكمة طوكيو بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين بصفقتهم الشخصية فقط ولم يرد في لائحة طوكيو نص مقابل للمادة 9 من لائحة نورمبرغ الذي يجيز مسائلة الهيئات والجماعات الإجرامية وذلك لطبيعة الجرائم المرتكبة من قبل اليابانيين.

كما كرست محكمة طوكيو نفس المبادئ التي جاءت بها محكمة نورمبرغ من حيث استبعاد عوائق تقرير المسؤولية الجنائية الفردية من الاعتداد بالحصانة والامتنثال للأوامر العليا في المادة 7 من النظام، كما كرست المسؤولية الجنائية الدولية في حالة الاشتراك سواء للمحرضين أو المخططين¹.

الفرع الثاني:

إجراءات المحاكمة والحكم.

باشرت المحكمة اختصاصاتها في 26 أبريل 1946 واستمرت إلى غاية 12 نوفمبر 1948. وكانت تصدر أحكامها بالأغلبية المطلقة لأعضاء المحكمة الحاضرين

1- د. محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 577.

الذين لا يجوز أن يقل عددهم عن ستة وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً (المادة 4 من اللائحة) وكانت الأحكام التي أصدرتها محكمة طوكيو بإدانة 26 متهما متناسقة مع تلك التي أصدرتها محكمة نورمبرغ¹.

أما فيما يتعلق بتقريراتها طوكيو فالملاحظ عليه أنه لم يذكر كمادة للاتهام الجرائم ضد الإنسانية، على الرغم من ارتكابها على نطاق واسع، وذلك لتأمر الزعماء اليابانيين مع زعماء الدول الأخرى².

كما تتعرض المحكمة لجرائم الترحيل القسري للكوريين لاشتراكهم في الحرب ومسألة الكوريات اللواتي أجبرن على ممارسة الدعارة وهي جرائم تدخل في الجرائم ضد الإنسانية المنصوص عليها في النظام الأساسي لمحكمة طوكيو³.

1- أنظر المادة 4 من ميثاق طوكيو.

2- د. عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص 177.

3 -AwayaKantaro-Le procès de Tokyo contre les crimes de guerre mise en accusation et immunité, in Wiervioka annette.sd les procès de Nuremberg et Tokyo -Edition Complexe 1996 - pp 160-262/ p188.

المبحث الثاني:

مكافحة الجرائم ضد الإنسانية في إطار الحاكم الجنائية الدولية الخاصة و المدولة

أسفرت النزاعات الداخلية في مختلف بؤر التوتر في العالم بعد تأزم الأوضاع السياسية إلى كارثة إنسانية كبيرة جراء الجرائم الفظيعة التي اقترفت فيها ، مما أدى إلى رد فعل الرأي العام العالمي وعلى رأسه الأمم المتحدة إلى ضرورة التدخل لوضع حد لهذه الانتهاكات والمجازر التي لم تراعي ادنى حد لحقوق الإنسان ،فأنشأ القضاء الدولي الجنائي الخاص لكل من يوغسلافيا سابقا ورواندا (**المطلب الأول**) ،واستوجب الأمر إنشاء قضاء دولي آخر يختلف عن الأول في طبيعته القانونية وهو ما يعرف بالمحاكم المختلطة (المدولة) (**المطلب الثاني**) ساهم بشكل كبير في مكافحة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية ويتطور قواعد القانون الدولي الجنائي من حيث الموضوع والإجراء

المطلب الأول:

مكافحة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية في إطار

المحاكم الجنائية الخاصة Adhok

لقد كانت للأحداث المأساوية والخطيرة التي ارتكبت خلال العقد الأخير من القرن الماضي وخصوصا في كل من يوغسلافيا السابقة ورواندا الأثر الكبير في تزايد الاهتمام من قبل المجتمع الدولي بشكل عام، ومن قبل هيئة الأمم المتحدة بشكل خاص، بضرورة الإسراع في إنشاء جهاز قضائي دولي لمعاقبة الأشخاص الذين يرتكبون انتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان.

الفرع الأول:

الطبيعة القانونية للمحكمتين وتحديد اختصاصاتهما

أنشأت المحكمتين بموجب قرار من مجلس الأمن وفقا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حددت اختصاصاتهما وفقا لخصوصية النزاع المطروح.

أولا: الطبيعة القانونية للمحكمتين:

نتيجة لأعمال التطهير العرقي، والإبادة التي ارتكبتها الصرب ضد الشعب المسلم الأعزل في البوسنة والهرسك ومختلف صور الجرائم ضد الإنسانية، قرر مجلس الأمن اعتبار هذه الجرائم تشكل تهديدا للأمن والسلم الدوليين وبالتالي اللجوء إلى الفصل السابع من الميثاق والعمل بمقتضاه فأصدر عدة قرارات أهمها قراره رقم 771/1992 الذي بمقتضاه اعتبر سياسة التطهير العرقي عملا يخالف القانون الدولي لحقوق الإنسان¹.

وقبله القرار 780 لعام 1992 الذي بموجبه أنشأت اللجنة الخاصة بالتحقيق وجمع الأدلة عن المخالفات الجسيمة لمعاهدات جنيف 1949 والقانون الدولي لحقوق الإنسان، ولعل من القرارات المهمة التي أصدرها مجلس الأمن هو القرار رقم 808 والذي يقضي بإنشاء محكمة خاصة **Adhok Tribunal** لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب جرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وجرائم الإبادة².

1 - Scress/ ress 771- 1993 - un.doc.

2 - Scress / ress 808 - fev 22 - 1993. un. Doc.

ثم اتخذ مجلس الأمن القرار رقم 827 الصادر بـ 25 ماي 1993 والذي تم بمقتضاه الموافقة على النظام الأساسي الخاص بالمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقا والذي يحتوي على 34 مادة¹.

وفي مناسبة أخرى وبسبب المجازر البشعة، وأعمال القتل والتعذيب التي وقعت في روندا بسبب الخلاف القبلي بين hutu و tutsi أصدر مجلس الأمن قرار رقم 935 لعام 1994² والخاص بإنشاء محكمة جنائية خاصة للنظر في الجرائم التي ارتكبت في إطار نزاع داخلي في الفترة من 1 جانفي 1994 إلى 31 ديسمبر 1994³ والأساس القانوني الذي استند إليه مجلس في إنشاء مثل هذه المحاكم الخاصة يعود في الأصل إلى الفصل السابع من الميثاق وتحديد المواد 39، 40، 41⁴.

والحقيقة أنه ما حدث في يوغسلافيا السابقة وروندا من قتل وأعمال إبادة وتعذيب وتطهير عرقي تعد أفعالا تشكل تهديدا للأمن والسلم الدوليين، وهي أيضا أعمال مخالفة للقانون الدولي الإنساني وللاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، الأمر الذي كان يستدعي تدخل مجلس الأمن واستصدار القرارات اللازمة لمعالجة مثل هذه الأوضاع المأساوية ومعاينة الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب مثل هذه الجرائم، وذلك بإنشاء مثل هذه المحاكم الخاصة، زيادة على ذلك، فإن مجلس الأمن واستنادا إلى نص المادة 29 يمكن أن ينشئ من الفروع الثانوية ما يربله ضرورة لأداء وظائفه، ومن ثم يكون من حق المجلس إنشاء محاكم أو هيئات قضائية لتؤدي ما يتطلبه الفصل السابع من أعمال في

1 - Scress / ress 827 - mai 29 - 1993. Un. Doc.

2 - Scress/ ress 935, 1 juin, 1994. Un. Doc.

3 - Scress/ ress 955, 8 novembre, 1994. Un. Doc.

4- تنص المادة 39 من الميثاق: "يقرر مجلس الأمن فيما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو اختلال به أو كان ما وقع عملا من أعمال العدوان ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير طبقا لأحكام المادتين 41، 42 لحفظ السلم والأمن الدوليين أو إعادته إلى نصابه".

حالات تهديد السلم والإخلال به، وهذا ما قام به المجلس فعلا حينما اتخذ قراره رقم 827 الخاص بإنشاء محكمة لرواندا¹.

ثانيا: اختصاص المحاكم الجنائية الدولية الخاصة

1- طبيعة اختصاص المحاكم الجنائية الدولية الخاصة

أ- اختصاص مشترك مع المحاكم الوطنية:

تتشارك المحكمتين الجنائيتين الدوليتين في الاختصاص بالنظر في الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصها مع المحاكم الوطنية حيث نصت المادة 1/09 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا والمواد 08 و 09 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية لرواندا على اشتراك المحاكم الوطنية مع المحكمتين للنظر في الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصهما².

كما أن محكمة يوغسلافيا سابقا لديها حق متأصل لتقرر ولايتها تطبيقا لما يعرف بـ: " الاختصاص بالاختصاص " ذلك المبدأ الذي يقرر للمحاكم التحكيمية وفي النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية (المادة 6/36 من النظام)، محكمة يوغسلافيا لها السلطة لأن تقرر فيما إذا كانت القضية تدخل في ولايتها أم لا³.

1 - Virgine saint jimes- **Les tribunaux pénaux internationaux adhoc créés par résolution del'ONU-in** Les D.H face a la guerre :d'oradour à srebrenita - Dalloz - 2009 pp 47-65.

2 - Didier Rebut- **Droit pénal international-** op cit- p 575.

أنظر كذلك: د. حسام علي عبد الخالق الشبيخة ، مرجع سابق ، ص 480.

3- د. عماد محمد ربيع ، دراسة في نظام المحكمة الجنائية الدولية ، البلقاء للبحوث والدراسات ، المجلد 10 العدد 1 ، أيلول 2003 ، ص ص 11-45 ، ص 21.

وهو الدفع الذي كان يثار في كثير من القضايا المطروحة على المحكمة، ففي قضية **Tadic** دفع هذا المتهم بأن محكمة يوغسلافيا ليس لها ولاية بشأن الاتهامات الموجهة له لأنها لم تحصل أثناء نزاع دولي مسلح، ولكن المحكمة انتهت إلى أنه ليس هناك انتهاك جدي للقانون الدولي الإنساني لا تشمله ولاية المحكمة¹.

ب- اختصاص أولي عن المحاكم الوطنية:

رغم أن المحاكم الجنائية الدولية الخاصة لكل من يوغسلافيا سابقا ورواندا تشترك في الاختصاص مع المحاكم الوطنية إلا أن الأولوية في الاختصاص يعود للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة، فمتى كانت الدعوى مطروحة أمام المحاكم الوطنية يجوز المحاكم الدولية الخاصة في أي وقت وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى أن تطلب رسميا من المحاكم الوطنية أن تتوقف عن النظر في تلك الدعوى وتحيل ملف القضية إليها وفقا للإجراءات المنصوص عليها.

وتظهر كذلك هذه الأولوية من حيث الحكم الصادر في الدعوى فالحكم الذي تصدره المحاكم الدولية الجنائية يتمتع بحجية مطلقة أمام المحاكم الوطنية، ولا يمكن لهذه الأخيرة أن تعيد محاكمة نفس الشخص الذي تمت محاكمته أمام المحاكم الدولية مرة ثانية على نفس الجريمة².

أما في الحالة العكسية فإن أحكام المحكمة الوطنية بشأن أفعال تخالف قواعد القانون الدولي الإنساني وتدخل أيضا ضمن اختصاص المحاكم الدولية الجنائية الخاصة ليست لها حجة مطلقة أمام المحاكم الدولية، إذ رغم إصدار المحاكم الوطنية لأحكام بشأن أفعال مجرمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة الدولية إلا أنه يمكن لهذه الأخيرة أن

1- د. عماد محمد ربيع، دراسة في نظام المحكمة الجنائية الدولية، نفس المرجع، ص 22.

2- Angelosyokaris – op.cit PP 99 - 100 .

تعيد محاكمة نفس الشخص الذي تمت محاكمته وعلى ذات الأفعال التي تمت محاكمته بشأنها وذلك في الحالات التالية:

- إذا كان القضاء الوطني غير محايد ومتحيز وغير مستقل.
- إذا تمت إجراءات المحاكمة أمام المحاكم الوطنية بطريقة غير صحيحة بهدف تفادي قيام المسؤولية الجنائية الدولية على عاتق المتهم¹.

فمثال ذلك أن المادة الثامنة فقرة 2 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا تذهب إلى حد إعطاء المحكمة الجنائية الدولية لرواندا الحق في الطلب رسمياً من المحاكم الوطنية بأن تتنازل لها فيما يخص المحاكمات، كما يمكن أن تلمس أولوية المحكمة الجنائية الدولية لرواندا عن اختصاصها في محاكمة المتهمين عن المحاكم الوطنية في نص المادة التاسعة من النظام²، هذه الأولوية تستمد من مبدأ سمو القانون الدولي والقضاء الدولي على القانون والقضاء الداخلي وهو المبدأ الذي كرسه القضاء الدولي الجنائي في إطار المحاكم الجنائية المؤقتة.

2- تحديد اختصاص المحكمتين المخصصتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا:

أ- اختصاص المحكمة الجنائية الدولية المؤقتة الخاصة بيوغسلافيا سابقا:

1-الاختصاص الموضوعي للمحكمة:

تناولت المواد من 02 إلى 05 من النظام الأساسي للمحكمة الدولية في يوغسلافيا سابقا الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصها أو ولايتها القضائية، و يمكن إيرادها على النحو التالي:

1- أيت عبد المالك نادبة ، مرجع سابق ، ص 237.

2- أنظر نص المواد 08 و 09 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

1- الانتهاكات الجسيمة لمعاهدات جنيف الأربعة لعام 1949.

2- مخالفة قوانين وأعراف الحرب.

3- الإبادة الجماعية.

4- الجرائم ضد الإنسانية.

وسنركز على الجرائم ضد الإنسانية في صورتها الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية.

2- الجرائم ضد الإنسانية:

وفقا للمادة الخامسة من النظام الأساسي فإن المحكمة الدولية سلطة محاكمة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم ضد الإنسانية، سواء ارتكبت في نزاع كان ذي طابع دولي أو داخلي ضد السكان المدنيين.

وتشمل الجرائم ضد الإنسانية وفقا لهذا النظام: الإبادة الجماعية، أو أي فعل من الأفعال التالية يجرى ارتكابه بقصد القيام به كليا أو جزئيا بالقضاء على فئة وطنية أو عرقية معينة مثل القتل، إلحاق ضرر بدني أو عقلي بالغ بأفراد الفئة، إرغام الفئة على العيش في ظروف يقصد بها القضاء عليها ماديا على نحو كلي أو جزئي وبشكل عمدي فرض تدابير القصد منها منع الإنجاب، الاسترقاق، النفي، التعذيب، الاغتصاب لأسباب عرقية أو دينية، سائر الأفعال غير الإنسانية¹.

ب- الاختصاص الشخصي للمحكمة:

تم الإشارة إلى الاختصاص الشخصي في المادة 07 من النظام ويتعلق بالأفراد الذين ارتكبوا تلك الانتهاكات، بمقتضى مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية، والذي مقتضاه أن

1- أنظر المواد 2، 3، 5 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقا.

الفرد يسأل بغض النظر عما إذا كان قد ارتكب الفعل بمفرده أو مع جماعة أو تنفيذًا لأوامر رؤسائه¹، ويسأل هؤلاء كذلك عن إصدارهم لأوامر غير مشروعة وتتميز هذه المحكمة عن المحاكم السابقة أنها لم تقصر الاتهام على بعض المجرمين فقط أي القادة، و لكن امتد اختصاصها إلى كل فرد ارتكب هذه الانتهاكات بغض النظر عن مركزه، صفته أو انتمائه².

ج- الاختصاص المكاني و الزماني:

نصت المادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة على أن للمحكمة الدولية سلطة مقاضاة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني في إقليم يوغسلافيا السابقة منذ عام 1992².

ب - تحديد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية لرواندا:

ب-1-الاختصاص الموضوعي:

تضمنته المواد 2، 3، 4 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا فلقد جاء الاختصاص الموضوعي لمحكمة رواندا مختلفا عن محكمة يوغسلافيا، إذ يشمل على جرائم ثلاث وهي:

- جرائم الإبادة الجماعية.

- الجرائم ضد الإنسانية.

- انتهاكات المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 والبروتوكول الثاني المضاف لهذه الاتفاقيات¹.

1- Virginie saint - james- opcit PP 47 - 65 .

2 - Karin Lescur- le tribunal pénal international pour l'ex - Yougoslavie - paris Montchrestien- 1994- p 20.

وذلك نظرا لطبيعة النزاع الذي كان دائرا في رواندا باعتباره يشكل حربا أهلية وليس نزاع دولي¹.

وما يلاحظ على محكمة رواندا أنها تعاقب على الأفعال التي تقع على الأشخاص فقط، عكس ما هو مقرر لمحكمة يوغسلافيا السابقة التي تختص بالأفعال المرتكبة على الأشخاص والأموال

ب2- الاختصاص الشخصي:

يشترك النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا مع مثيله لمحكمة يوغسلافيا سابقا في مسألة الاختصاص الشخصي حيث أقرت المادة 5 منه على اختصاص المحكمة على الأفراد دون الأشخاص الاعتبارية كالمنظمات والهيئات.

حيث يسأل كل فرد ارتكب أو ساعد أو حرض أو أمر على ارتكاب جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة مهما كانت صفته، ولا يجوز للمتهم الدفع بالامتنال لأوامر رئيسه لإعفائه من المسؤولية، إلا أنه يمكن أن يعتبر سببا لتحقيق العقوبة وذلك راجع إلى ملائمة القضية والسلطة التقديرية للقاضي².

ب3- الاختصاص الزماني والمكاني:

يبدأ اختصاص المحكمة من حيث الزمان من الفترة ما بين 01 جانفي إلى 31 ديسمبر 1994، رغم أن حكومة رواندا اقترحت بداية الاختصاص ببداية الحرب الأهلية

1- توماس جراد بيتزكي، المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني في حالة النزاع المسلح غير الدولي، المجلة الدولية للصليب الأحمر ، عدد 59 ، مارس 1998، ص 22.
أنظر كذلك: المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 والبروتوكول الملاحق بهما في: (تقنين الكتاب)

2- أنظر: المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

في أكتوبر 1990. ويمتد اختصاص المحكمة على جميع الأقاليم الرواندية أو الأقاليم المجاورة التي ارتكبت فيها الجرائم، وهذا يحتاج إلى تعاون دولي لنجاح عمل المحكمة وتحقيق العدالة الدولية¹.

ثالثاً: إجراءات سير المحاكمة والعقاب أمام المحاكم الجنائية الدولية الخاصة لكل

من يوغسلافيا سابقا ورواندا

1-إجراءات سير المحاكمة وتوقيع العقوبة في إطار المحكمة الجنائية الدولية الخاصة ليوغسلافيا سابقا:

أ- إجراءات سير المحاكمة :

تكفل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا بالنص على إجراءات المحاكمة وبالحقوق والضمانات الممنوحة لكل أطراف الدعوى من المتهمين والضحايا والشهود.

وتتطلق هذه الإجراءات بداية من وضع محضر الاتهام إلى افتتاح القضية لتصدر المحكمة الجنائية الدولية أحكامها القابلة للتنفيذ والاستئناف والمراجعة².

وتنص المادة 11 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا، أن المحكمة تتشكل من ثلاثة أجهزة³:

1- A-Guichaoua- Rwanda- de la guerre au génocide- les politiques criminelles au Rwanda (1990-1994)- paris- la découverte 2010- p 46.

2- علي عبد القادر القهوجي ،القانون الدولي الجنائي ، أهم الجرائم الدولية والمحاكم الجنائية ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، 2001 ، ص 273 و ما بعدها.

3- المرجع نفسه ، ص 272.

- الدوائر، وهي دائرتان للدرجة الأولى، ودائرة الاستئناف.

- جهاز الادعاء.

- سجل المحكمة

أ- 1- إعداد محضر الاتهام:

يقوم المدعي العام بإعداد محضر الاتهام، وذلك بناء على المعلومات المتحصل عليها من طرف الحكومات والمنظمات الدولية أو الحكومية ومن أجهزة الأمم المتحدة، ويتم التحقيق في هذه المعلومات للتأكد منها وذلك من خلال مصالح التحقيق التابعة لمكتب المدعي العام وهو مشكل من موظفي الشرطة وقضاة منفصلون يمكن أن تكون مهمتهم مؤقتة .

والمدعي العام لا يقدم محضر الاتهام إلا إذا ظهرت في تحقيقاته أن هناك عناصر إثبات كافية تدل على أن المشتبه فيه قد ارتكب الجريمة، ثم يقوم بإرسال المحضر إلى كاتب الضبط الذي بدوره يعرضه على قاضي غرفة الدرجة الأولى الذي يقوم بفحصها بناء على قرار من الرئيس ويقرر الرفض أو الموافقة على الاتهام، حيث أن القاضي وبعد سماع المدعي إما أن يؤكد أو يرفض محضر الاتهام حسب عناصر الإثبات المقدمة من طرف المدعي.

ومحضر الاتهام ليس مطلقا إذ يمكن أن يعدل أو يلغى تهمة من التهم قبل تأكيده مع التصريح من قبل القاضي بعدم إعلانه إلا بعد تحديد التهم¹.

إن المدعي هو الشخص الوحيد الذي يقوم بافتتاح المتابعة، ومن أجل جمع المعلومات التي على أساسها يقرر المدعي العام وضع محضر الاتهام فإنه يمكن له أن ينتقل للأماكن المعنية أو يرسل خبراء فمنذ 1992 قامت لجنة حقوق الإنسان التابعة

1 -Karin Lescur – op – cit – p25

للأمم المتحدة بتكليف مبعوث خاص بجمع كل المعلومات المتعلقة بالانتهاكات الماسة بحقوق الإنسان على التراب اليوغسلافي سواء من الأفراد أو من المنظمات الدولية غير الحكومية من أجل متابعة الذين قاموا بانتهاك القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان¹.

أ-2- افتتاح القضية:

المرحلة الموالية من الإجراءات هي مرحلة افتتاح القضية، حيث تعمل غرفة الدرجة الأولى على أن تكون الإجراءات عادلة وسريعة ومطابقة لقواعد الإجراءات والإثبات والاحترام الكامل لحقوق المتهم والضحايا والشهود، حيث يضمن للمتهم حقه في الدفاع ومحاكمة عادلة وفقا لنص المادة 22 من النظام والمادة 21 من نفس النظام، كما نصت المادة 41 على حقوق المتهم أثناء مرحلة التحقيق²، وبعد أن يتم إعداد محضر الاتهام والموافقة عليه من طرف القاضي، يبلغ كل شخص بالتهمة المنسوبة إليه ويحول للمحكمة، فتقوم غرفة الدرجة الأولى بقراءة محضر الاتهام ويتأكد من أن حقوق المتهم محترمة ومن أنه قد فهم مضمون محضر الاتهام ويطلب منه الإدلاء بكونه قد ارتكب الأفعال أو لم يرتكبها وبهذا تحدد غرفة الدرجة الأولى تاريخ الجلسة، وتكون الجلسات علنية إلا في الحالة التي تقرر فيها غرفة الدرجة الأولى أن تكون الجلسة مغلقة طبقا لقواعد الإجراءات والإثبات³.

1 - VerginSaint.James . op – cit – p70

2- راجع نص المواد 21، 22، 41، 74 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا.

3 - Olivier De Frouville, **Droit international pénal- sources incriminations-responsabilité**, Pedone- mars 2012- p 19.

تختص غرفة الدرجة الأولى بالفصل في كل الدفوع المقدمة قبل صدور الحكم، كالدفع بعدم الاختصاص والعيوب الشكلية الواردة في محضر الاتهام¹.

تكون المحاكمات في جلسات عامة ومسجلة ويمكن للمحكمة أن تقرر تنظيم جلسات مغلقة لأسباب متعلقة بالنظام العام أو الأخلاق العامة أو لضمان الأمن وحماية الضحايا والشهود وتجنب إبلاغ هويته من مصلحة العدالة، وعندما تزول هذه الأسباب يمكن للغرفة أن تطلب إعلان كلي أو جزئي من الجلسة.

بعد تقديم كل وسائل الإثبات فإن المدعي العام يقدم إجاباته ثم يرافع ويقوم المدعي من جديد بالكلام ثم يكون للدفاع هو الذي يتكلم في الأخير².

أ-3- صدور الحكم والعقوبة:

تصدر المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا الأحكام بعد الانتهاء من المرحلة الأولى وتكون هذه الأحكام قابلة للاستئناف والطعن وتأتي إما بالتبرئة أو الإدانة.

فبعد الانتهاء من كل الإجراءات تتم المداولة من أجل إصدار الحكم، فإن غرفة الدرجة الأولى لا تصدر إلا عقوبات السجن، ومن أجل تحديد شروط السجن فإن هذه الغرفة تعود للبرنامج العام للعقوبة الحبس المطبقة من طرف المحكمة ولفرض عقوبة ما فإن غرفة الدرجة الأولى تأخذ بعين الاعتبار بعض المؤشرات والمتعلقة بجسامة الجريمة³، إن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا لم ينص إلا على

1- أنظر فيما يتعلق بالدفوع : قضية تاديس.

-Tpiy , Affaire Tadic, chambre d'appel, Arrêt relatif a l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995 .in :A.cassese /D.Scalia /v.Thalman - op . cit .pp 8-15. .

2 - Olivier De Frouville- op cit- p 19.

3- Stéphane Bourgon- **La répression pénal international- l'expérience des tribunaux pénaux- adhok**. Tpiy- avancées jurisprudentielle significatives- un siècle de d.i.h - =

عقوبة واحدة هي عقوبة الحبس وقد استبعد عقوبة الإعدام باعتبار أن المجتمع الدولي والعديد من المنظمات الدولية تسعى لإلغائها كما أنه لم يتم وضع نظام خاص بالعقوبة فلا يوجد لآحد أدنى ولا أقصى، كما لم يذكر التعويضات المدفوعة للمتضررين مادياً ومعنوياً من الجرائم أو الجهة المكلفة بالتعويض¹.

2- إجراءات سير المحاكمة وتوقيع العقوبة في ظل المحكمة الجنائية الدولية

لرواندا:

تشارك محكمة رواندا مع محكمة يوغسلافيا في الإطار القانوني المنظم والمسير للمحاكمات فالهيكل العام للمحكمة مطابق لمحكمة يوغسلافيا في المدعي العام والدوائر الاستئنافية كما أن الإجراءات تبدأ بإعداد محاضر الاتهام ثم نفتح القضية وفي الأخير تصدر المحكمة أحكامها وتقرر العقوبات المناسبة.

أ- إعداد محضر الاتهام:

يتولى المدعي العام مهمة إجراء التحقيقات وجمع المعلومات للتأكد من ارتكاب الأشخاص للجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة من انتهاكات للقانون الدولي الإنساني وجرائم ضد الإنسانية وجرائم إبادة في إقليم رواندا، من أجل توجيه الاتهام لهم.

وعند التأكد من ذلك يتم توجيه الاتهام لهم، وتبدأ المتابعة لتأتي فيما بعد نفس الإجراءات التي ذكرناها في إطار توجيه المدعي العام للاتهام أمام محكمة يوغسلافيا.

=centenaire de conventions de la Haye- cinquanteaire de conventions de Genève- sous la direction de Paul Tavernier et Laurence Burgorgne- Braylant- 2001- p 39.

1 - Stefano manacorda – **Les peines dans la pratique du tpiy :l'affaiblissement des principes et languète de contrepoids** – in :La justice pénal international dans les décisions des tribunaux adhoc . etude des lowclirics en D.P.I sous la direction de Emanuel fronza , Stefano manacorda – Dalloz 2003 pp 169 – 191 .

يتم إرسال محضر الاتهام إلى كاتب الضبط الذي يعرضه على قاضي غرفة الدرجة الأولى ليقوم بفحصه، وبعد سماح المدعي العام والاطلاع على عناصر الإثبات المقدمة من قبله والتأكد من صحة الاتهام الموجه ضد الشخص، يقوم القاضي بالموافقة على محضر الاتهام وهو ما يقصد به أن هناك وجه للمتابعة، وعليه يتم إصدار أوامر القبض¹، والاحتجاز والإحضار، وفي هذا الصدد فقد دعي مجلس الأمن بموجب قراره رقم 95/978 جميع الدول بأن تقوم باحتجاز واعتقال كل الأشخاص الموجودين على أراضيها متى توافرت ضدهم أدلة كافية على ارتكابهم أعمال عنف وجرائم تدخل ضمن اختصاص المحكمة، وقد تم اعتقال أربع وعشرون شخصا قبل نهاية 1997، وأغلبهم من تولوا مناصب إدارية، سياسية، عسكرية خلال فترة الأزمة في رواندا².

ب - افتتاح القضية:

بدأت دائرتي المحاكمة بشكل متزامن منذ سبتمبر 1997 فأقرت أربعة عشر لائحة اتهام موجهة ضد واحد وعشرون شخصا من مجموع الأشخاص المحتجزين، وبناءا عليه أصدرت أوامر بالقبض على أشخاص اتهموا بالاشتراك في تدبير عمليات إبادة الأجناس ومن أبرزهم " جون بول أكايسو" رئيس بلدية طابا، " جورج أندرسون ورنغاندا" نائب رئيس الميليشيا الرواندية³، ونظرا لزيادة عدد المحتجزين وتعقيد الإجراءات فقد تأخر قضاة دائرتي محكمة الدرجة الأولى في أداء وظائفهم الأمر الذي جعل مجلس الأمن

1 - Fanny martin - Les compétence juridictionnelles - ratione personae - ratione temporis et ratione materiae du tribunal pénal international pour le Rwanda, in : La justice pénale inter dans les décisions des tribunaux adhoc - étude des lawclinics en D.P.I - sous la direction de Emanuel Fronza - Stefano manacorda - Dalloz 2003 PP198 - 211 .

2 - Fanny martin - op cit PP198 - 211 .

3 - A.Guichaoua - op cit - p 103.

يصدر في 1998/04/30 قرار بإنشاء دائرة ثالثة إضافية لمحكمة الدرجة الأولى، وتم انتخاب ثلاث قضاة يعملون بها في 1998/11/03 وهو ما أدى إلى تعديل لائحة محكمة رواندا في الجمعية العامة التي عقدت في "أروشا" خلال الفترة من 01 إلى 1998/06/05، تبدأ الإجراءات بقيام قاضي غرفة الدرجة الأولى بسماع المتهم ثم يحدد تاريخ الجلسة.

ج- إصدار الأحكام وتوقيع العقوبات:

يخضع إصدار الأحكام أمام محكمة رواندا لنفس النظام الإجرائي لمحكمة يوغسلافيا السابقة كما أنها قابلة للطعن بالاستئناف وهي نفس الغرفة التي تنظر في استئناف أحكام محكمة يوغسلافيا السابقة، ويخضع تأسيس الاستئناف لنفس الشروط المحددة في استئناف أحكام محكمة يوغسلافيا السابقة وتتمثل العقوبات أمام المحكمة الجنائية لرواندا في عقوبة الحبس وقد كان تقرير العقوبة محل خلاف بين الأمم المتحدة وحكومة رواندا، فهذه الأخيرة أرادت تطبيق نصوصها الداخلية التي تنص على عقوبة الإعدام نظرا لعدم مصادقة رواندا على اتفاقية إلغاء عقوبة الإعدام ولكن في الأخير انتصر رأي الأمم المتحدة بعدم تطبيق عقوبة الإعدام.

وعليه فقد اعتبرت عقوبة السجن المؤبد أقصى العقوبات المنصوص عليها في لائحة محكمة رواندا¹.

ويتم تنفيذ العقوبة وفقا لنص المادة 26 من نظام محكمة رواندا في رواندا أو في دولة أخرى تعينها المحكمة الدولية لرواندا، ومن بين قائمة الدول التي أبدت استعدادها في استقبال المحكوم عليهم، يتم العفو عن العقوبة أو تخفيف الجزاءات بنفس الشروط

1- د. أحمد بشارة موسى ، مرجع سابق ، ص 431.

الواردة في نظام محكمة يوغسلافيا وهو ما نصت عليه المادة 27 من نظام محكمة رواندا¹.

رابعاً: دور القضاء الجنائي الخاص في مكافحة الجرائم ضد الإنسانية

ساهم الاجتهاد القضائي لكل من المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا في تطوير مفهوم الجرائم ضد الإنسانية من حيث تعريفها وذلك بضبط شروطها أو تحديد أركانها ، إضافة إلى التوسيع من دائرة الأفعال التي تدخل في تكييفها.

1- مساهمة القضاء الجنائي الدولي الخاص بضبط شروط قيام الجرائم ضد الإنسانية.

لم تعرف الجرائم ضد الإنسانية قبل القضاء الجنائي الدولي الخاص لكل من يوغسلافيا سابقا ورواندا كيانا مستقلا حيث كانت مرتبطة بجرائم الحرب أو الجرائم ضد السلام² أي ارتباطها بقيام نزاع مسلح، وهو الشرط الذي أسقطه الاجتهاد القضائي للمحكمة الجنائية الدولية برواندا في قضية موسيما، كما استدركت الأمر المحكمة الجنائية الخاصة ليوغسلافيا سابقا في قضية Tadic بشأن الدفع الأولي بعدم الاختصاص، وأكدت دائرة الاستئناف للمحكمة أن النظام الأساسي باشرطه إثبات وجود نزاع مسلح قد ضيق المفهوم العرفي للجرائم ضد الإنسانية ومن هنا قررت وأنه منذ أحكام

1- أنظر المواد 26 و 27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

أصدرت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا أول أحكامها في قضية جون بول أكايسو في 1998/09/02

أنظر: A .cassese /D.Scalia/v.Thalman .op.cit pp 208-2015 .

والثاني ضد Jean Kambauda لارتكابه جرائم ضد الإنسانية.

أنظر على الموقع: www.tpir.org

2- أنظر المادة 6 من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ.

نورمبرغ لم يعد مفهوم الجرائم ضد الإنسانية يستلزم إثبات الصلة بجرائم الحرب أو الجرائم ضد السلم¹.

وأكدت محكمة رواندا في نفس القضية السابقة الذكر أنه لا يشترط أن ترتكب الجرائم أثناء نزاع مسلح، بل يجب أن ترتكب كجزء من هجوم واسع ومنهجي على المدنيين لأسباب قومية أو سياسية أو أثنية أو عرقية أو دينية، حيث صرحت دائرة الاستئناف للمحكمة أنه:

- يجب أن يكون هجوم وأن تكون الأفعال المرتكبة داخلة في إطار هذا الهجوم.
- أن يستهدف الهجوم المدنيين على نطاق واسع أو منهجي مع علم الفاعل أن هذه الأفعال ترتكب في هذا السياق².

كما رفضت محكمة يوغسلافيا في قضية كوبريستيك أن تجعل من الدافع التمييزي شرط لتكثيف الأفعال المنصوص عليها في المادة 5 جرائم ضد الإنسانية لأن ذلك يؤدي إلى التضيق في مجال الجرائم ضد الإنسانية وبالتالي إفلات مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية من العقاب الذين لم يرتكبوا الجرائم لأهداف تمييزية³.

كما أوضح الاجتهاد القضائي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة ليوغسلافيا سابقا في قضية ايرديموفيتش أنه حتى يمكن اعتبار أفعال ما جرائم ضد الإنسانية لا بد أن

1- ماري كلود روبرج، اختصاص المحكمتين المخصصتين ليوغسلافيا سابقا ورواندا بشأن جرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية المجلة الدولية للصليب الأحمر ، السنة 10 العدد 58 ، نوفمبر/ديسمبر ، 1998 ، ص ص 630-643/ص237.

2- Voir : procureur c/Affre dMusema- affaire n°ictr-96-13 t jugement du 27 janvier 2000-para-2003.Sur le site : www.unict.org

3 - Voir : Le procureur c/ DragoljubKunurac - RadomirKovac et ZoranVokovic- affaire n°it- 96- 23 et it- 96-23/ 1-a- arrêt du 21 juin 2002. Para 85.

Sur le site : [http:// www.icty.org/x/cases](http://www.icty.org/x/cases).

تكتسي درجة من الخطورة حيث تعتبر أقصى حد ممكن تصوره أو حتى لا يمكن تصوره في إتيان الفعل المجرم¹.

فالجرائم ضد الإنسانية أعمال عنف خطيرة تضر ببني الإنسان بالاعتداء على ماهر أكثر ضرورة بالنسبة لهم: حياتهم، حريتهم، رفايتهم البدنية، صحتهم وكرامتهم، ففي أفعال تتجاوز بحكم مداها وخطورتها الحدود التي يتحملها المجتمع الدولي والتي تنبغي أن تخضع للعقاب وهي تتجاوز الفرد، فالضحية ليس هو الشخص الوحيد المتأثر بهذه الجريمة، حيث أكدت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا أن كل شخص أو كائن بشري استهدف بهذه الأفعال فإن البشرية جمعاء هي التي استهدفت، أو بمصطلح أدق أي إنسانية كل إنسان هي التي استهدفت.

2- التوسيع من دائرة الأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية.

وسع الاجتهاد القضائي للمحكمتين الجنائيتين لكل من يوغسلافيا سابقا ورواندا من نطاق الجرائم التي تدخل في تكييف الجرائم ضد الإنسانية، حيث أضاف أفعال أخرى خاصة تلك الماسة بالحياة مثل الاغتصاب، البغاء الجبري، وكل أشكال العنف الجنسي ذات الخطورة المماثلة فهي من أبشع الجرائم التي عانى منها المسلمون الصرب وكذلك الشعب الروانديوالغاية من ذلك القضاء عل عرق معين والعمل على تغريبه، حتى وصلت إلى حد قتل النساء الحوامل لكي لا يولد الطفل الذي ينتمي إلى عرق غير مرغوب فيه².

حيث وضع أول مرة تعريف لجريمة الاغتصاب في إطار المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية Jean Paul Akayesu وهي المرة الأولى التي تحاكم فيها محكمة دولية شخصا متهما بجرائم دولية للعنف الجنسي²، وهو الحكم الذي اعتمدت عليه

1- أنظر قضية ايرديموفيتش، على الموقع:

<http://www.icty.org/x/cassese>

2 - Tpir- procureur- c/ Akayesu- affaire n° 96 - 4 - t- para 597.

المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في قضية **Furundzija** وسيليبيتشي¹ **Celibici** لتعريفها لجريمة الاغتصاب والتوسيع من مفهومها وتحديد الأركان المادية لها بقولها: إن الاغتصاب نوع من الاعتداء، وبما أنه لا يمكن اعتماد الوصف الآلي للأشياء أو أطراف الجسم التي تلعب دورا عند ارتكابه، فإنه لا يمكن تحديد العناصر الأساسية لهذه الجريمة، وعليه فالاغتصاب هو اعتداء جسدي ذا طبيعة جنسية مرتكبة على الغير بالإكراه².

كما أعطت لجريمة الاغتصاب صور وأوصاف مختلفة في عدة قضايا، وأدرجت كجرائم ضد الإنسانية، فوصفة جرائم العنف الجنسي جرائم ضد الإنسانية في قضية **فوكا**³، كما اعتبرت الإكراه على البغاء وتجارة الرقيق للبعاء جرائم ضد الإنسانية في قضية **Simic**، كما اعتبرت أن الاغتصاب جريمة تعذيب في قضية **Celibic** باعتباره يسبب ألما جسديا ومعاناة نفسية تتميز بها جريمة التعذيب⁴.

3/ المحاكم الدولية الخاصة آلية فعالة للمساعدة والتعاون الدولي في مكافحة الجرائم ضد الإنسانية :

إن الطبيعة الخاصة للمحاكم الجنائية الدولية لكل من يوغسلافيا سابقا ورواندا التي أنشأت بموجب قرار مجلس الأمن استنادا إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة تعد بذلك كهيئات فرعية للأمم المتحدة، وتضع على عاتق الدول المنظمة إلى هيئة الأمم المتحدة الالتزام بتطبيق النظام الأساسي لهذه المحاكم وتجعله يعلو على قانونها الوطني وذلك وفقا للمادة 29 من الميثاق وما ينبثق عن ذلك أنه تملك المحكمتان

1- affaire Celibici-opcit.

2 - Tpir :trial chambre – procureur- c/ auto Furundzija- op cit- para 168.

3 - Voir : tpiyprocureur - c/ Konaratic et Kovatic et Vokovic- affaire n°it - 96-23/1-t et it96-23t.

4 - Tpiy : procureur- c/ Delalic et autre-affaire n° it - 96 - 21- jugement du 16 November 1998- para 476 – 479-496.Sur le site : [http:// www. Un. Org/ icty/affaire](http://www.Un.Org/icty/affaire).

وفقا لنظامهما صلاحية إصدار قرارات تلزم الدول بتقديم المساعدة القضائية بما فيها اعتقال ونقل المشتبه بهم إلى المحكمة في إطار المساعدة والتعاون الدولي عملا بأحكام المادة 103 من ميثاق الأمم المتحدة، وهذا ما يمثل رغبة دولية واسعة النطاق في مواجهة الجرائم الدولية الخطيرة وضرورة تقديم مرتكبيها للعدالة وردع من تسول له نفسه ارتكابها¹.

المطلب الثاني:

المحاكم الجنائية المدولة شكل جديد لمكافحة الجرائم ضد الإنسانية

تعد المحاكم الجنائية المختلطة شكلا جديدا للعدالة الجنائية الدولية في مجال مكافحة الجرائم الدولية عامة والجرائم ضد الإنسانية خاصة ووضع حد لظاهرة الإفلات من العقاب.

هذا التوجه الجديد في السياسة الدولية الجنائية يستند إلى إنشاء أجهزة قضائية تتألف من قضاة دوليين ووطنيين وتطبق في أحكامها القانون الوطني والدولي على حد سواء.

ويأتي أنشاؤها بناء على طلب من الدولة المعنية للأمم المتحدة كالمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بسيراليون والغرفة الجنائية الخاصة في المحاكم الكمبودية.

1- د. عماد محمد ربيع، مرجع سابق، ص 13.

Voir aussi : Geraud de la pandelle – **Les tribunaux spéciaux internationaux ou à caractère international, le cas particulier du tribunal de Liban** – sous la direction de Nils anderson et Deniellagot – La justice internationale aujourd’hui, vraie justice ou justice a sens unique ?- L’harmattan – Paris 2009, pp154 – 158.

الفرع الأول:

الأساس القانوني للمحاكم الجنائية المختلطة

إن الطبيعة المختلطة لهذا النوع من المحاكم تشكل عنصراً أساسياً وخاصة في طبيعة القضاء الجنائي الدولي حيث تطبق هذه المحاكم في الوقت ذاته القانون الدولي الجنائي والقانون الداخلي على حد سواء من حيث الإجراءات والتطبيق.

أولاً: الطبيعة القانونية للنظام

إن الغاية من إنشاء محاكم جنائية مختلطة هي معاقبة المسؤولين والقادة الذين ارتكبوا جرائم ضد الإنسانية وجرائم إبادة جماعية وتعزيزاً لسيادة القانون واحترام حقوق الإنسان وكذلك إعادة إنشاء نظام قضائي سليم ذي مصداقية وقابل للاستمرار، فمثلاً في كل من **تيمور الشرقية** و**كوسوفو** لا توجد محاكم فعالة، وذلك لضعف البنية التحتية القانونية التي تتمثل في القضاة والنصوص القانونية، كما أن إدماج قضاة دوليين في هذه المحاكم يهدف علاوة على تحقيق العدالة إلى تأهيل القضاة المحليين ليكسبوا خبرة قضائية ، وذلك لتعزيز سيادة القانون¹.

تنشأ هذه المحاكم من قبل ممثلين خاصين عن الأمين العام للأمم المتحدة والسلطات المحلية التي من واجبها إدارة السلطات القضائية، فلقد خولت الأمم المتحدة بإدارة إقليمي **كوسوفو** و**تيمور الشرقية** وذلك بقرارات مجلس الأمن²، أما فيما يتعلق

1- د. محمد علي مخادمة، **المحاكم الجنائية المختلطة**، مجلة الحقوق، العدد 3 السنة 32، الكويت، سبتمبر 2008 ، ص ص 369-403/ ص 385.

2- قرار مجلس الأمن الدولي رقم 1272 المؤرخ في 1999/11/25 الذي وضع تيمور الشرقية تحت إدارة انتقالية تابعة للأمم المتحدة ، و ذلك لمحاكمة المسؤولين عن الجرائم ضد الإنسانية منذ عام 1975.

بكمبوديا وسيراليون، فالمحاكم المختلطة استند وجودها إلى معاهدات تم إبرامها مباشرة بين الحكومات المعنية والأمم المتحدة¹.

إن الاختلاف في إجراءات التأسيس يكمن في طبيعة الفعل المنشئ لهذه المحاكم والذي يتضمن سلسلة من النتائج العملية والقانونية، فالإدارات المؤقتة التي أنشئت من قبل الأمم المتحدة أوكلت لها مهام مؤقتة، وكذلك فإن الامتيازات التي تتمتع بها السلطة العامة في هذه الأقاليم تشمل القضاء المدني والجزائي، وتظهر هذه الخاصية في حالة كل من سيراليون وكمبوديا حيث أن السلطات الوطنية في هاتين الدولتين لم تكن غائبة²، أما من الزاوية القانونية فإن الاختلاف الأساسي يكمن فيما يلي:

بالنسبة لتييمور الشرقية فإن جميع الأعضاء في الأمم المتحدة مدعوة طبقاً للميثاق للتعاون مع المحكمة الجنائية المختلطة، كون أن سلطاتها مستمدة من قرارات مجلس الأمن الدولي.

أما بالنسبة لسيراليون وكمبوديا فالأمر مختلف، حيث أن التعاون مع الغير (أي الدول الأعضاء في الأمم المتحدة وليست طرفاً في الاتفاق المنشئ لهذه المحاكم) لم يتم النص عليه، لذا يمكننا اعتبار هذه المحاكم المختلطة تهدف لإيقاع العقاب على الجرائم

1- أنشأت المحكمة الخاصة بسيراليون بموجب القرار رقم 13/15 (200) الصادر في 14 أوت 2000 - للإطلاع عليه أنظر الموقع :

www.un.org/french/go/search/view.doc.asp

وتم التوقيع على الاتفاق الخاص بإنشاء المحكمة من جانب الأمم المتحدة من طرف السيد (HANSOREC) المستشار القانوني للأمم المتحدة ومن جهة الحكومة السيراليونية السيد (SOLOMON) وزير العمل في سيراليون - للإطلاع على الاتفاق أنظر الموقع :

www.icrc.org/dih-ncf

2- د. محمد علي مخادمة ، مرجع سابق ، ص 384.

الدولية، وهذا عنصر متمم لحفظ السلم والأمن الدوليين، ويمكن بمقتضاه لمجلس الأمن أن يطلب من الدول الأعضاء التعاون لتحقيق ذلك¹.

ثانيا: القانون الواجب التطبيق في المحاكم الجنائية المختلطة.

الأمم المتحدة ليس لديها نظام قانوني يمكن تطبيقه على الأقاليم التي تديرها، حيث تبقى الجرائم العادية خاضعة لتشريع عام 1999 ريثما تستبدل بأنظمة خاصة تضعها الأمم المتحدة، أي تبقى القوانين المطبقة في تيمور الشرقية سارية إلى المدى الذي لا تتعارض فيه مع معايير حقوق الإنسان المتعارف عليها دوليا أو التوجهات والأنظمة الصادرة عن المحاكم الانتقالية² وهناك سلسلة من القوانين التي تطبق على الجرائم الخطيرة وخاصة المتعلقة منها بالجرائم ضد الإنسانية مستمدة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قبل دخوله حيز النفاذ إضافة إلى استنادها على المعاهدات الدولية ذات الصلة ومبادئ القانون الدولي العرفي المتعارف عليها.

أما فيما يتعلق بالقانون الإجرائي، فنجد كل الإجراءات الجزائية المأخوذ بها في تيمور الشرقية تحكمها القواعد الانتقالية للإجراءات الجزائية المستمدة من النظام الأنجلوسكسوني والنظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية بشأن يوغسلافيا سابقا وروندا والمحكمة الجنائية الدولية³.

أما القوانين المطبقة في سيراليون فإنها مختلفة نوعا ما، على اعتبار أن النظام المتبع في سيراليون يقوم على معايير دولية مثل ذلك المنصوص عليها في النظم

1- د. محمد علي مخادمة، المحاكم الجنائية المختلطة، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 3 السنة 32، سبتمبر 2008، ص ص 379 - 403/ ص 375.

2- علي محمد مخادمة، المرجع السابق، ص 393.

3- إيلينا بيجيتش، المساعدة عن الجرائم الدولية من التخمين إلى الواقع، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2002 ص ص 184-200/ ص 188.

الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية وكذلك المحكمة الخاصة برواندا إضافة للقوانين الداخلية، وذلك من خلال تعريف الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة الخاصة لسيراليون¹ وتطبق المحكمة الخاصة بسيراليون القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات المستخدمة في المحكمة الجنائية الدولية لرواندا السارية وقت إنشاء المحكمة الخاصة مع إجراء ما يلزم من تعديلات، حيث يجوز لقضاة المحكمة بسيراليون بكل هيئتها أن تعدل القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات أو تعتمد قواعد إضافية في حالة عدم النص على حالة معينة أو لم ينص عليها بشكل ملائم، وكذلك لهيئة القضاة الاسترشاد بقانون الإجراءات الجنائية السيراليوني لعام 1975².

أما فيما يتعلق بكمبوديا فهيئات المحاكم، والدوائر الاستثنائية في كمبوديا تطبق مزيجاً من القوانين الداخلية كالعقوبات الكمبودية، والدولية كاتفاقيات جنيف لعام 1949 والاتفاقيات الدولية الأخرى ذات الصلة³

الفرع الثاني:

تطبيقات المحاكم الجنائية المدولة

أهم التطبيقات العملية للمحاكم الجنائية المدولة نجد محكمة سيراليون والغرف الاستثنائية بالمحاكم الكمبودية.

1- د/ محمد علي مخادمة ، مرجع سابق ، ص 394.

2- المادة 14 من النظام الأساسي للمحكمة الخاصة بسيراليون.

3- المواد 5، 6، 7، 8 من قانون إنشاء المحاكم الاستثنائية المتعلقة بمحاكم كمبوديا.

أولاً: محكمة سيراليون

عرفت سيراليون حرباً أهلية متعددة الأطراف من 1991 إلى غاية 2003 بين الحكومة السيراليونية وحركة تمرد تدعى "الجبهة الثورية الموحدة" بزعامة (FodySankoh) والمدعومة من طرف الرئيس الليبيري (Charles Taylor) ارتكبت خلالها العديد من الانتهاكات لقواعد القانون الدولي الجنائي من جرائم ضد الإنسانية كالقتل، الاختطاف، الاغتصاب والأفعال اللاإنسانية الأخرى¹.

قام مجلس الأمن على اثر ذلك بإصدار قرار 1315 أعرب فيه أن الحالة في سيراليون تشكل تهديداً للسلم والأمن الدوليين، وطلب من الأمين العام للأمم المتحدة إجراء محادثات مع الحكومة السيراليونية للوصول إلى اتفاق بشأن إنشاء محكمة خاصة في سيراليون لمقاضاة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية وغيرها من الجرائم².

توصلت الحكومة السيراليونية والأمم المتحدة إلى اتفاق في 16 جانفي 2002 يقضي بإنشاء محكمة خاصة في سيراليون مهمتها متابعة ومقاضاة المسؤولين الكبار الذين يتحملون القدر الأكبر من المسؤولية عن الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني والقانون السيراليوني المرتكبة منذ 30 نوفمبر 1996، ألحق هذا الاتفاق بنظام المحكمة الذي يحدد أسلوب و سير عمل هذه المحكمة ومختلف الاختصاصات .

1- راجع في أسباب الصراع في سيراليون التقرير الرابع للأمين العام عن بعثة الأمم المتحدة في سيراليون ، كلمة وفد سيراليون وثيقة رقم (5/2000/455) الصادرة في 5 جويلية 2000 - ص 21.

2- Daniel lagot, **Le droit international relatif a la guerre - aux crimes contre l'humanité et au génocide et la justice internationale** , sous la direction de Nils andersson et de Riel lagot - la justice international aujourd'hui - vraie justice au justice a sans unique - l'harmattan - paris 2009 - PP33 - 34 .

تتألف المحكمة من عدة هيئات وهي:

1- الدوائر: و تتألف من دائرة أو أكثر للمحاكمة و دائرة استئناف .

2-مكتب المدعي العام.

3- قلم المحكمة .

أما بالنسبة للدوائر فهي تتكون من عدد من القضاة لا يقل عن ثمانية ولا يزيد عن أحد عشر قاضيا ، ويعمل في كل دائرة ثلاث قضاة تعين أحدهم حكومة سيراليون ويعين الأمين العام للأمم المتحدة القاضيين الآخرين، أما دائرة الاستئناف فيعمل فيها خمسة قضاة تعين حكومة سيراليون قاضيين ويعين الأمين العام للأمم المتحدة ثلاثة¹.

يراعى في اختيار القضاة تمتعهم بالخلق الرفيع، النزاهة والحياء، ويتمتع القضاة بالاستقلالية ويراعى كذلك خبراتهم في القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان، والقانون الجنائي وقانون الأحداث (باعتبار جرائم تجنيد الأطفال الأقل من 15 سنة (ويعين القاضي لمدة ثلاث سنوات ويجوز إعادة تعيينه².

أما بالنسبة للمدعي العام فان تعيينه يتم من قبل الأمين العام، ويكون له سلطة في توجيه الأسئلة للمشتبه بهم والمجني عليهم والشهود ويقوم بجمع الأدلة، فالمدعي العام يتولى مسؤولية التحقيق مع الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني والجرائم المرتكبة على أراضي سيراليون منذ 30 نوفمبر 1996³.

1- الفقرة 1و2 من المادة 12 من النظام الأساسي للمحكمة الخاصة بسيراليون.

2- المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة الخاصة بسيراليون.

3- المواد 1/15 و 2 و 3 و المادة 16 فقرة 1و2 من النظام الأساسي للمحكمة الخاصة بسيراليون.

عرف نظام هذه المحكمة الجرائم ضد الإنسانية بأنها القتل، الاستعباد، الإبعاد، السجن التعذيب، الاغتصاب، الاستعباد الجنسي، الإكراه على البغاء، الحمل القسري، وغيره من أشكال العنف الجنسي والاضطهاد لأسباب سياسية، عرقية، أثنية أو دينية، والأفعال اللاإنسانية أخرى عند ارتكابها في إطار هجوم واسع النطاق ومنهجي موجه ضد المدنيين¹.

وسعت هذه المادة من مجال الجرائم ضد الإنسانية مقارنة بما نصت عليه أنظمة محكمة يوغسلافيا ورواندا وهذا فيما يتعلق بجريمة الاغتصاب وغيره من أشكال العنف الجنسي.

كرس نظام محكمة سيراليون المسؤولية الجنائية للفرد عن الجرائم ضد الإنسانية لكل من خطط وحرّض وأمر على ارتكاب أو شجع على تخطيط وتحضير أو تنفيذ الجرائم المنصوص عليها في المادة 2 والمادة 4 ، ولا تشكل الصفة الرسمية للشخص عائقا لكونه رئيس دولة أو حكومة أو موظف سامي في الدولة للإعفاء من المسؤولية الجنائية ولا تشكل للتخفيف عن العقوبة².

بدأت محكمة سيراليون عملها بصفة رسمية في مارس 2003، وتوصلت إلى إصدار أحكام بإدانة المسؤولين الكبار في القوات المسلحة الثورية الموحدة في 19 جويلية 2007 لارتكابهم الجرائم ضد الإنسانية³.

1- المادة الثانية من نظام محكمة سيراليون وللإطلاع على نظام محكمة سيراليون راجع :

-David Eric ,TukensFrancoise et Vendrermecrch Damien – **code de D-I-P**-op-cit pp 775-783.

2- المادة 06 من نظام محكمة سيراليون

3- ويتعلق الأمر بكل من (Alex Tamba Brima) و(SantigieBorbor KANU) أدينا ب 50 سنة سجنا و(Brima Bazzi Kamara) أدین ب 45 سنة سجنا وذكرت المحكمة بأن هؤلاء أدینوا لارتكابهم أخطر الجرائم ضد الإنسانية.

وجهت أيضا محكمة سيراليون اتهاما للرئيس الليبيري (Charles Taylor) في 07 مارس 2003 لارتكابه جرائم قتل، الاغتصاب وغيره من أشكال العنف الجنسي وغيره من الأفعال الإنسانية الأخرى، وكذلك تجنيد الأطفال، العمل القسري¹.

ثانيا: الغرض الاستثنائي بالمحاكم الكمبودية

تعود خلفية النزاع في كمبوديا إلى عام 1975، أين استولت جماعة الخمير الحمر على الحكم في كمبوديا، وكان أول عمل قاموا به هو إفراغ المدن من سكانها في محاولة لتحويل ذلك البلد الى نموذج للدولة الشيوعية الزراعية، كما تم إعدام الطبقة الحاكمة السابقة². وقام زعيمها "بول بوت" بفرض حكم ديكتاتوري قمعي، أخذ على عاتقه الكفاح ضد الإمبريالية والقضاء على طبقة المثقفين، وأجبروا السكان على العمل بالبوادي في ظروف تسودها المجاعة وسوء التغذية، كما سخرروا في الحروب مع الدول المجاورة، وكانت الحصيدا مليونين من الضحايا في أكبر إبادة عرفتها البشرية.

=Voir : Le Procureur c/Alex tamba , Brima bazykarama ; Santigiebordorkanu, Affaire n° scsl.04-16-T jugement relative a la sentence du 19 juillet 2007, Sur le site <http://www.sc-sl.org/linkclick.aspx> .

1- كان يدعم حركة الجبهة الثورية الموحدة طيلة الحرب الأهلية التي عرفتها سيراليون، بحيث عمل على نقل الحرب من ليبيريا إلى سيراليون من أجل الاستفادة من ثروة الماس، ثم توقيفه في نيجيريا في مارس 2006 ونقله إلى لاهاي في 20 جوان 2006 افتتحت جلسة محاكمته في 04 جوان 2007، أدين بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية والانتهاكات الخطيرة= لقواعد القانون الدولي الإنساني توصلت المحكمة الى إصدار حكم بإدانته بالجرائم المنسوبة إليه في 26 افريل 2012 أين أقرت المحكمة بمسؤولية الجناية الفردية على أساس المادة 1/6 و 3/6 من نظام محكمة سيراليون لارتكابه لجرائم بموجب المادة 2، 3، 4 وحكمت عليه المحكمة في 30 ماي 2012 بعقوبة 50 سنة سجنا

Laucci Cyric-Projet de Tribunal spécial pour la sierra lionne, Vers une Troisième génération juridiction Pénal International-R-A-F-N-U, N° 9 -2000 PP 192 -199.

2- كيف نقيم نظام العدالة الدولية؟ ذكرى مذابح الخمير الحمر في كمبوديا على الموقع: www.new-bank.net

أسقط نظام الخمير الحمر وأطيع بـ "بول بوت" عام 1979 على أيدي حلفائه السابقين¹.

وبناء على الطلب الذي قدمته الحكومة الكمبودية لمساعدتها على معاقبة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة، أصدرت الجمعية العامة توصية 52/135 للأمين العام بإنشاء لجنة خبراء لدراسة الوضع وتقييمه، أعطيت الأولوية عند المفاوضات مع الأمم المتحدة لتحقيق الانتقال الديمقراطي والتصالح الوطني، تم إنشاء جهاز قضائي لتحقيق الهدف الأول².

وفي 2003/05/13 صدر قرار عن الأمم المتحدة يتضمن الموافقة على الاتفاق

الموقع بينها والحكومة الكمبودية³، ونص الاتفاق على إنشاء غرفة قضائية أولية غير عادية، مؤلفة من ثلاثة قضاة كمبوديين يعينون بقرار من مجلس القضاء الأعلى الكمبودي ومن قاضيين دوليين، إضافة إلى إنشاء غرفة في محكمة التمييز كجهة استئناف تتشكل من أربعة قضاة كمبوديين يعينون أيضا من قبل المجلس الأعلى للقضاء وثلاث قضاة أجانب⁴.

1- داود منار عبد الحافظ ، في تعريف المحاكم الجنائية المدولة و أهميتها على الموقع: www.baracy.com .

2 - Marcel Imonde - **Un exemple de juridiction pénal mixte :le tribunal cambodgien** in

les D.H face à la guerre - Dalloz 2009 - PP 67 - 71 .

3 - Voir : La loi du 10 Aout 2001 Relation a la création de chambre extraordinaire au seins des Tribunaux du Combodge pour la poursuite des crimes commis durant la période du Kambogien Démocratique, promulguée le 27 octobre 2004 sur le site :

www.eccc.gov.kn/default/files/legal-document/eccclaw2004french .

4- د/ خليل حسين ،الجرائم الدولية ومحاكمها في القانون الدولي الجنائي ، مجلة الحياة النيابية اللبنانية، العدد 66 ماي 2007. على الموقع: الدراسات والأبحاث الاستراتيجية.

اختصت هذه الغرف بملاحقة كل المشتبه فيهم بارتكاب جرائم إبادة جماعية كما وردت في اتفاقية منع ومعاقبة جريمة الإبادة لعام 1948، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم القتل والتعذيب والاضطهاد الديني¹.

عرفت الجرائم ضد الإنسانية بأنها القتل، الاسترقاق، الإبعاد، السجن، التعذيب، الاغتصاب الاضطهاد لأسباب سياسية، عرقية، دينية، والأفعال اللاإنسانية الأخرى، عند ارتكابها في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد سكان مدنيين لأسباب وطنية، أثنية، عرقية، دينية².

- كرس هذا القانون مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية بكل صورها (التخطيط، التحريض الأمر) لمرتكب الفعل المجرم أو المشارك، واستبعد كل عائق يحول دون استنادها، كالصفة الرسمية أو التذرع بالامتثال للأوامر العليا³.

- توكل مهمات الملاحقة الجزائية والاثام إلى هيئة مختلطة مؤلفة من نائب عام كمبودي ومن نائب عام دولي يختاره مجلس القضاء الأعلى الكمبودي من بين لائحة مؤلفة من شخصين متخصصين يرفعها الأمين العام للأمم المتحدة إلى الحكومة الكمبودية، واللافت في هذه المحاكم صدور القرارات بالإجماع في المستويين وإذا تعذر بالغالبية وجود قاض دولي بين المؤيدين على الحكم ضمانا للعدالة⁴.

- توصلت الغرف الاستثنائية الكمبودية إلى إدانة المسؤولين عن ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في كمبوديا من بينهم "Alias Duch KaingGuekEav" في 26 جويلية 2010 الذي كان مدير مركز الاستجواب لمسؤوليته عن التخطيط والتحريض

1- المواد 3-4-5 من قانون إنشاء الغرف الاستثنائية بالمحاكم الكمبودية الصادر في 10 أوت 2001.

على الموقع الإلكتروني: <http://www-eccc.gov.kh/default/silles/legal documents>

2- المادة 05 من نفس القانون.

3- المادة 29 من قانون 10 أوت 2001.

4 - Marcel lemonde - op cit PP67 - 71

والأمر بارتكاب جرائم ضد الإنسانية، والانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف، المرتكبة في كمبوديا ما بين 17 أبريل 1975 إلى 06 جانفي 1979 وأدين بـ 35 سنة سجن، ثم استبدلت بالسجن لمدة الحياة بعد استئناف الحكم¹.

الفرع الثالث:

تقييم دور القضاء الجنائي المختلط (المدول) في مكافحة الجرائم ضد الإنسانية

إن طبيعة المحاكم الجنائية المختلطة أو القضاء المدول يسمح بالتوفيق بين سيادة الدولة وضرورات القضاء الجنائي ويتضمن حلا وسطا بين القانون الدولي والداخلي الذي يحقق توازن بين البعدين الدولي والداخلي ويساهم بشكل كبير في تطبيق الاختصاص الجنائي الدولي، فمهمة القضاء الجنائي المختلط تتجاوز مهمة الإفلات من العقاب وملاحقة المسؤولين عن انتهاك القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان، إذ أن المحاكم المختلطة تتناسب والحالات الخاصة وتستدرك ثغرة عدم تطبيق القانون بأثر رجعي الذي تتأسس عليه المحكمة الجنائية الدولية، كما أنها تعمل على بناء نظام قضائي وتأهيل القضاة عن طريق اكتسابهم الخبرة في المجال القضائي ومن ثم تحقيق العدالة الجنائية وتدعيم القانون الدولي الجنائي وتطويره.

ومن ثم فإن المحاكم الجنائية المختلطة هي إحدى الوسائل التي تساهم بفعالية في معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية بكل فئاتهم والحد من ظاهرة الإفلات من العقاب.

1 - Voir : le procureur c/ King Alias DuchGuekEav, dossier n°001/18-07-2007/eccc/tc/sc résumé de l'arrêt du 03 février 2012. Sur le site <http://www.ecc.gov.kh/sites/default/files/documents/court.doc>.

خلاصة الفصل الأول:

لقد استطاع الحلفاء بعد انتصارهم في الحرب العالمية الثانية ، عقد العديد من المحاكمات لمعاقبة كبار مجرمي الحرب ، بعد أن توصلوا إلى إبرام العديد من الاتفاقيات أهمها اتفاقية لندن 08 أوت 1945 الملحق والمنشأة للنظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ ، بعدها صدر القانون رقم 10 بتاريخ 20 ديسمبر 1945 لمحكمة مرتكبي الانتهاكات الأخرى للقانون الدولي الإنساني ، ثم إعلان 19 جانفي 1946 القاضي بإنشاء المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى.

كانت محاكمات نورمبرغ النواة الرئيسية لتأسيس قضاء جنائي دولي يتولى مكافحة الجرائم الدولية بتوقيع المسؤولية على مرتكبيها ومتابعتهم ومحاكمتهم ، فالمبادئ التي جاءت بها هذه المحاكمات وضعت في القضاء الجنائي الدولي المؤقت لكل من يوغسلافيا سابقا ورواندا ، مع اختلاف طريقة إنشائها حيث أقيما على أساس قرار مجلس الأمن بموجب الفصل السابع من الميثاق بهدف متابعة ومحاكمة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة والانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني في كل من يوغسلافيا (سابقا) ورواندا ، كانت ظرفية ، رغم قصور أحكامها والنقائص التي تخللتها إلا أنها ساهمت بشكل كبير في مكافحة الجريمة الدولية وخاصة الجرائم ضد الإنسانية لخصوصية القضايا ذات الصلة التي تناولتها وذلك بتطوير مفهومها والتوسيع من دائرة الأفعال المشككة لها.

إلى جانب ذلك استحدثت الأمم المتحدة آلية أخرى لمكافحة الجريمة الدولية خاصة الجرائم ضد الإنسانية وهي إنشاء محاكم مختلطة أو مدولة والتي تجمع بين الطابع الوطني والدولي في الطبيعة القانونية لها سواء من حيث تشكيلتها أو المبادئ والقوانين التي تطبقها ونخص على سبيل المثال محكمة سيراليون.

الفصل الثاني:

المحكمة الجنائية الدولية كآلية لمكافحة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية

على الرغم من أهمية الخطوات التي قام بها مجلس الأمن لمواجهة الانتهاكات الخطيرة وغير الإنسانية التي حدثت في كل من يوغسلافيا السابقة ورواندا، بصفة خاصة وفي مناطق متفرقة من العالم كما رأينا بإقامة قضاء لمواجهة ومحاكمة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية إلا أن هذه المحاكم وحدها غير قادرة على ملئ الفراغ القانوني الذي يقتضيه جهاز قضائي دائم ذي ميثاق واضح المعالم، فإ إنشاء هذه المحاكم وإن كانت خطوة إيجابية في تطور القضاء الجنائي الدولي وإرساء قواعده إلا أنها غير كافية، وذلك على اعتبار أنها محاكم خاصة بنزاع معين ومحدد بإقليم معين، كما أنها محاكم مؤقتة وليست دائمة، وتتقضي عند زوال سبب وجودها.

زيادة على ذلك، فإنه ورغم أن هذه المحاكم تنشأ على أساس الحفاظ على السلم والأمن الدوليين إلا إنها غالباً ما تكون بصفة انتقائية تخضع إلى اعتبارات سياسية وهذا ما يفسر عدم تدخل مجلس الأمن في كثير من بؤر التوتر في العالم والتي أسفرت مجازر في حق الإنسانية لهذه الأسباب وغيرها سعى المجتمع الدولي بمختلف أطيافه من منظمات دولية وفقهاء وسياسيين إلى السعي وراء إيجاد واقتراح آلية دولية دائمة تختص بمتابعة ومحاكمة الأشخاص المتهمين بارتكابهم جرائم دولية بصفة عامة وجرائم ضد الإنسانية بصفة أخص وأدق، وبعد خمسين سنة من الجهود الدولية تم إقرار نظام المحكمة الجنائية الدولية في المؤتمر الدبلوماسي التابع للأمم المتحدة الذي انعقد في روما في 17/07/1998، ومنح لها اختصاص النظر بشأن الجرائم الخطيرة التي تهم المجتمع الدولي حيث تعتبر

الجرائم ضد الإنسانية التطبيق الفعلي والواقعي لها، وتسعى إلى محاكمة الأفراد المتهمين بارتكابها وفقا لمبادئ القانون الدولي الجنائي المرسخة وقواعد العدالة وقد روعي عند إنشاؤها إقامة التوازن بين مبدأ سيادة الدول من ناحية، وبين مصالح الجماعة الدولية من ناحية أخرى، مما أضفى بعض المرونة على نظامها، فانعقاد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يكون مكملًا لاختصاص القضاء الوطني الأولي، وبالتالي يكون قد أوكلت مهمة مكافحة الجرائم الدولية بقمعها ومتابعة مرتكبيها مهمة مشتركة بين القضاء الجنائي الدولي باختصاص المحكمة الجنائية الدولية وبين القضاء الوطني الداخلي الذي ما فتى أن تتطور منظومته القانونية والقضائية تماشيًا مع إدراج أحكام القانون الدولي الجنائي فيه سواء الموضوعية أو الإجرائية مستندا إلى مبادئه المرسخة من طرف العمل والاجتهاد الدولي.

لذلك سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ومدى

موائمة مع خصوصية الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية.

المبحث الثاني: الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية وكيفية تنفيذ أحكامها.

المبحث الأول:

الطبيعة القانونية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

استحدثت المحكمة الجنائية بموجب معاهدة روما في 17 جويلية 1998 كجهاز دائم يتكفل بمعاينة الأشخاص المتهمين بارتكاب الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي (الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان)¹.

يتميز نظامها باعتباره معاهدة دولية بجملة من الخصائص المنبثقة من هذا الأساس، والمستمدة كذلك من تراكم التطورات التي شهدتها القانون الدولي الجنائي والقضاء الدولي الجنائي في هذا المجال، والذي من خلاله استدركت جملة من النقائص تبلورت في التحديد الدقيق لاختصاصاتها، وفي خصوصية الإجراءات المتبعة أمامها والصلاحيات التي تتمتع بها أجهزتها. لهذا سوف نتطرق:

1- قامت هيئة الأمم المتحدة بإحالة المشروع الفرنسي لإنشاء محكمة جنائية دولية إلى لجنة القانون الدولي بموجب اللائحة رقم : 260 (111) الصادرة في 9 ديسمبر 1948، ناقشت لجنة القانون الدولي موضوع إنشاء جهاز قضائي في دورتها الأولى 1949 والثانية 1951 وأبدت الموافقة عليها بموجب تقرير للجمعية العامة التي عينت لجنة تتكون من 17 عضو لتقديم اقتراحات وتحديد نظام أساسي وذلك بموجب اللائحة رقم 489 (v) الصادرة في 12 ديسمبر 1950 توصلت الجهود الرامية إلى إنشاء هذا الجهاز وجعله من أولويات أشغال لجنة القانون الدولي ، وذلك بموجب لائحة الجمعية العامة رقم 14-33 (xxxix) الصادر في 1974 ثم توصلت الجهود إلى غاية إنشاء الجمعية العامة للجنة التحضيرية لإعداد نص شامل لمعاهدة إنشاء المحكمة وذلك بموجب اللائحة رقم 46/50 الصادر في 11 ديسمبر 1995 للاطلاع على هذه اللوائح انظر الموقع:

www.un.org/french/document/viewdoc.asp

اجتمعت اللجنة التحضيرية بطلب من الجمعية العامة لإعداد مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية في هولندا 1997 و تم إقراره في المؤتمر الدبلوماسي المنعقد في روما من 15 جوان إلى 17 جويلية 1998 ،إعتمد هذا النظام في 17 جويلية 1998 صوتت عليه 120 دولة و 7 صوتن ضده وامتنعت 21 دولة عن التصويت ، دخل حيز النفاذ في 1 جويلية 2002 للاطلاع على النص كاملاً مع التعديلات المدخلة عليه في المؤتمر الاستعراضي الأول في كومبالا ، وكذا قائمة الدول المصادقة على النظام أنظر الموقع :

www.icc.cpi.int

في **المطلب الأول**: تحديد خصائص واختصاصات المحكمة الجنائية الدولية.
وفي **المطلب الثاني**: إلى آلية ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصاتها.
موضحين في كل مرة دور المحكمة الجنائية الدولية الدائمة في مكافحة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية.

المطلب الأول:

خصائص واختصاصات المحكمة الجنائية الدولية الدائمة

يتميز القانون الجنائي بخصوصية تفرض على المشرع الوطني أو الدولي الصياغة الواضحة والدقيقة للاختصاص مبتعدا عن العمومية، من أجل تمكين القضاء الجنائي من تأدية دوره ضمن نطاق ذلك الاختصاص تحقيقا للعدالة، ضمن هذا الإطار جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمدة بموجب معاهدة روما، تشريعا دوليا جنائيا يقن المبادئ الدولية والجنائية المستقرة، ويحدد الاختصاصات، حيث جاء اختصاص المحكمة الجنائية الدولية واضحا ومحددا بعناية، إذ أنه نحي جانبا الأعراف الدولية المبعثرة والمعاهدات الدولية المتعددة والمتضمنة الجرائم ذات الطابع الدولي ومقصيا غموض عبارة "جرائم بموجب القانون الدولي العام"¹، وبالتالي قد أسند إلى محكمته اختصاصا أصيلا واضحا يكون مرجعا وسندا قانونيا لممارسة مهمتها القضائية المتضمنة التحقيق، المحاكمة وتوقيع الجزاء. ولذلك سوف نتطرق في مطلب أول إلى تحديد خصائص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية باعتباره معاهدة دولية. ثم نتطرق في مطلب ثاني إلى طبيعة الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية في جميع جوانبه مع ضبط وتركيز الدراسة في جانب الجرائم ضد الإنسانية.

1 -Daniel lagot, *Justice ou in justice internationale* , L'harmathan , paris 2009 pp 58 – 68.

الفرع الأول:

خصائص المحكمة الجنائية الدولية

أنشأت المحكمة الجنائية الدولية الدائمة بموجب معاهدة دولية، وهي جهاز قضائي دولي مكمل لاختصاص القضاء الوطني لمتابعة ومحاكمة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية و العقلية ، فلا يجوز التحفظ على نظامها الأساسي ، ويخضع لأحكام خاصة في حالة النزاعات

أولاً: المحكمة الجنائية الدولية أنشأت بموجب معاهدة دولية

المحكمة الجنائية الدولية هي مؤسسة دولية دائمة أنشئت بموجب معاهدة بغرض التحقيق ومحاكمة الأشخاص الذين يرتكبون أشد الجرائم خطورة التي يوليها القانون الدولي اهتماماً كبيراً (الجرائم ضد الإنسانية)، وتعد هذه المحكمة مؤسسة قائمة على معاهدة ملزمة للدول الأعضاء فيها¹، ولا بد من الإشارة في البداية إلى أن المحكمة الجنائية الدولية تختلف عن محكمة العدل الدولية التي تفصل في النزاعات بين الدول، ولا تحاكم الأفراد، كما أنها تختلف أيضاً عن محكمة رواندا ويوغسلافيا لكونها أنها محكمة عالمية دائمة لا تنشأ بمناسبة حادثة واحدة تختص بها وتزول².

كون النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية منشأ بموجب اتفاقية فإنه يخضع لمبدأ الرضائية، ذلك أن الدول في هذه الحالة لا تتعامل مع محكمة أجنبية أو ولاية قضاء أجنبية وإنما تتعامل مع جهاز قضائي دولي شاركت في إنشائه كدولة طرف وتساهم في الإجراءات

1- د. محمد شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، نشأتها ونظامها الأساسي مع دراسة لتاريخ لجان التحقيق الدولية السابقة، من إصدارات نادي القضاة المصري، القاهرة، 2001، ص 143.

2- بارعة القدسي، مرجع سابق، ص 125 - 126.

الخاصة به. باعتبارها أحد أعضاء جمعية الدول الأطراف¹، ومن ثم فإن هذه المحكمة ليست كيانا فوق الدول، وإنما هي كيان مماثل لغيره من الكيانات القائمة، فالمحكمة الجنائية الدولية ليست بديلا عن القضاء الوطني بل هي مكمل له².

وباعتبار أنها أنشأت عن طريق معاهدة فإن نظامها الأساسي لا يعد ملزما إلا لدول الأطراف .

ثانيا: لا يجوز وضع تحفظات على النظام الأساسي لمحكمة

عرفت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 التحفظ على أنه إعلان انفرادي أيا كانت تسميته، تلحقه دولة ما وفت توقيعها على المعاهدة أو وقت إعلانها قبول الالتزام بها (بالانضمام أو القبول أو التصديق...الخ) والذي بمقتضاه تقصد الدولة أن تستبعد أو تعدل الأثر القانوني لبعض نصوص المعاهدة في تطبيقها عليها.

استنادا إلى هذا التعريف نستخلص أن التحفظ تحكمه قاعدتان:

- الأولى يتمثل في فصل جزء من المعاهدة عن مجموعها لتعديل الأثر القانوني لهذا الجزء سواء بالزيادة أو النقصان أو استبعاده كليا.
- ثانيا يجب أن يتم التعبير عن التحفظ وقت التوقيع على المعاهدة أو وقت التعبير عن الرضا بالالتزام بها³.

1- د. علي محمد جعفر، محكمة الجزاء الدولية في مواجهة القضايا الصعبة، مجلة الأمن والقانون، السنة 3، العدد 1، بيروت، جانفي 2005، ص ص 148-77/ ص 151.

2- سامح جابر البلتاجي، حماية المدنيين في زمن النزاعات المسلحة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 137، 138.

3- د. أحمد أبو الوفا، الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص 28.

ولقد نصت المادة 120 من النظام على عدم جواز وضع أي تحفظ عليه، وعليه فإن النظام يشكل كلا لا يتجزأ، بمعنى أنه يجب أخذه كله أو طرحه كله¹.

غير أنه استتنت المادة 124 من النظام إمكانية أن تعلن الدولة عندما تصبح طرفاً في النظام الأساسي عدم قبولها اختصاص المحكمة بشأن الجرائم المنصوص عليها في المادة الثامنة (جرائم الحرب) إذا كانت الجريمة قد ارتكبتها رعاياها أو تم ارتكابها فوق إقليمها².

ثالثاً: تسوية المنازعات المتعلقة بالنظام الأساسي للمحكمة.

نصت المادة 119 من النظام الأساسي للمحكمة على عدة طرق لحل النزاعات الخاصة بتطبيق وتفسير النظام وهي:

- بخصوص المنازعات المتعلقة بالوظائف القضائية للمحكمة، تتولى المحكمة حلها بقرار يصدر عنها.

- بخصوص المنازعات المتعلقة بتطبيق أو تفسير النظام الأساسي التي تنشأ بين دولتين أو أكثر يتم حلها:

• عن طريق المفاوضات بين الدول.

• فإن لم يتم التوصل إلى حل خلال ثلاثة أشهر من بدء المفاوضات يعرض النزاع على جمعية الدول الأطراف والتي لها أن تسعى إلى حله، ولها في سبيل ذلك اتخاذ التوصيات اللازمة، بما في ذلك التوصية بإحالة النزاع إلى محكمة العدل الدولية³.

1- د. مخلد طراونة ود. عبد الإله النوايسة، تعريف المحكمة الجنائية الدولية وبيان حقوق المتهم أمامها، مجلة الحقوق

، المجلد الأول، العدد الثاني، البحرين، ص ص 275 - 307 - 208.

2- أنظر المادة 124 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

3- أنظر المادة 119 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

هذه هي أهم الخصائص التي تتميز بها المحكمة الجنائية الدولية إضافة إلى اشتغال نظامها الأساسي على المبادئ المستقرة في القانون الدولي الجنائي واجتهادات القضاء الدولي الجنائي من استبعاد عوائق تقرير المسؤولية الجنائية الفردية وضرورة التعاون الدولي لتحقيق الهدف من انشائها، في إطار استقلاليتها وحياد قضائها.

الفرع الثاني:

اختصاص المحكمة الجنائية الدولية

للمحكمة الجنائية اختصاص يتحدد على أساس نوع الجريمة، فقبل أن تمارس المحكمة صلاحياتها بشأن جريمة ما يجب أن تكون هذه الجريمة تدخل في اختصاصها تطبيقاً لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، كما يتحدد اختصاص المحكمة على شخص مرتكبها، وزمان ومكان ارتكابها، وبالتالي يكون هذا الاختصاص نوعياً، شخصياً، مكانياً وزمانياً.

أولاً: اقتصار الاختصاص الموضوعي الفعلي للمحكمة الجنائية الدولية على الجرائم ضد الإنسانية.

يتناول الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجرائم التي تخضع لاختصاصها وتمارس عليها صلاحياتها، وهذا الجزء من الاختصاص يعتبر الموضوع المحوري، حيث يقيد المحكمة عند أداء وظائفها¹.

حددت المادة الخامسة من نظام روما الاختصاص الأصيل "بالجرائم الأشد خطورة التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره" واختصرتها نظرياً بأربع جرائم ونلاحظ أن نظام روما قنن الجرائم ضد الإنسانية ضمن الاختصاص الأصيل لمحكمة في المادة الخامسة، ثم جاء ليعرف ويحدد الأفعال التي إذا ما ارتكبت عن علم تعتبر جرائم ضد الإنسانية في مادته السابعة².

1 -Damien vandermeersch -Violation graves des D.H (crimes internationaux) et competence universelle- in :La protection international des D.H les droits des victimes - P.I.I.D.D.H-Bruylant - Bruxelles 2009 PP 131 - 159 /PP 135 - 136 .

2- أنظر المادة 07 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

إن القراءة المتروية للمادة السابعة تحيلنا إلى استنتاج شرطين جوهريين مثلا زمين لقيام جريمة ضد الإنسانية وسريان اختصاص المحكمة بتحريك الدعوى ومباشرة إجراءاتها وهما:

الشرط الأول: أن تكون ناتجة من هجوم واسع أو منهجي موجه ضد السكان المدنيين تحديدا.

الشرط الثاني: إلزامية توافر العلم عما سينتجه ذلك الهجوم.

ولكن التحقق من توافر الشرطين لا يخلو من صعوبات بسبب الغموض الذي يلفهما وذلك للأسباب التالية¹:

السبب الأول: أن القون أن الجريمة ضد الإنسانية تتحقق متى ارتكبت في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي، وشرح معنى الهجوم بأنه نهج سلوكي يتضمن الارتكاب المتكرر للأفعال يتطلب:

1- أن "الهجوم" ضد المدنيين يجب أن يتكرر حتى تعتبر نتائجه داخلة ضمن الجرائم ضد الإنسانية، فهل يعني ذلك أن هجوما واحدا ساحقا غير كاف لقيام جريمة ضد الإنسانية وعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية؟.

2 تكرار الأفعال يجب أن يتم وفق أي معيار؟.

3- أن المادة السابعة لم تحدد بدقة طبيعة الهجوم ضد المدنيين فهل يعني ارتكابه في زمن السلم أو الحرب؟ أو النزاعات الداخلية أو الدولية؟.

السبب الثاني: أن ربط الهجوم بشرط العلم ونتائجه، يشكل قيذا يصعب التحقق منه في النزاعات المسلحة الدولية والداخلية، فإثبات توفر العمد وإن كان جوهريا في الإجراءات الجنائية يبقى خاضعا لإرادة الدولة أو المنظمة أو التفسيرات المختلفة، إضافة إلى التذرع

1 -PhillipeCurrat -op .cit- p 95 .

باحتماء العسكريين في مناطق مأهولة بالسكان المدنيين وإلى غير ذلك من الحجج والتبريرات¹.

أما الصعوبة الحقيقية أمام القضاء الجنائي الدولي فتأتي نتيجة عدم القدرة على تحديد مفهوم "الهجوم الواسع أو المنهجي" بدقة بسبب خضوعه لسلطان الدولة وتذرعها بأنه من أعمال السيادة حفاظاً على استقرار الدولة، ومن أجل تلك الغاية ستجد من التبريرات القانونية ما يكفي لتكثيف أفعالها²، رغم هذه الصعوبات فلا يمكن نفي الميزات التي جاء بها نظام روما ولحرسها في المادة السابعة منه على صعيد تطور القانون والقضاء الجنائي الدولي وتتلخص فيما يلي³:

- 1- منح قضاة المحكمة سلطة تقديرية غير محدودة بعدم التقيد بالأفعال المذكورة في نص المادة السابعة والمعتبرة جرائم ضد الإنسانية بل تتعداها لتشمل كل فعل يدخل في طائفة الأفعال الإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمداً في معاناة وألام شديدة أو أي أذى يلحق بالجسم أو الصحة العقلية.
- 2- استيعاب معظم الجرائم الأخرى المنصوص عليها في النظام في إطار الجرائم ضد الإنسانية، كالفصل العنصري، الاغتصاب، وجميع أشكال الجرائم الجنسية الأخرى.
- 3- تكريس الاتجاه المؤيد إلى استقلالية الجرائم ضد الإنسانية واعتبارها جريمة قائمة بحد ذاتها بكل ما تحمله الجرائم من أركان و شروط.

1-Kherad .rahim-La Compétence de la Cour Pénal International-In Rcuil Dalloz – n°39,2000 p588.

2- وكمثال على ذلك ما قامت به بلغراد ضد أهالي إقليم كوسوفو مدعية أن البان كوسوفو يقومون بأعمال إرهابية معرضين سلامة البلاد ووحدتها للخطر و الفتنة- التقرير الصادر عن مجلس الأمن في 1999/03/17 رقم 1999/293/5- ص 5.

3 - Condorelliluigi- La cour Pénal Internationale Pat de Géant pour un qu'il soit accompli – R.G.D.I.P N° 1 ,1999 pp 9-10.

إن تحليل واقع الاختصاص النوعي للمحكمة الجنائية الدولية استناداً إلى نص المادة الخامسة السالفة الذكر والمواد اللاحقة بها يجعلنا نستنتج أنه: الاختصاص النوعي الموضوعي للمحكمة يستبعد بدرجة أولى الجريمة الرابعة وهي جريمة العدوان إلى حين الاتفاق على إيجاد تعريف لها، وبالتالي تخرج من دائرة اختصاص المحكمة الجنائية الدولية هذه الجريمة¹.

إذا ما نظرنا إلى جرائم الحرب نجد أنه واستثناءً على مبدأ عدم التحفظ على نصوص الاتفاقية المتضمنة للنظام الأساسي للمحكمة، نجد أنه وفي المادة 124 يمكن للدول تعليق اختصاص المحكمة في هذه الجريمة لمدة حددتها المادة السالفة الذكر، ولقد تطرقنا إلى هذه النقطة بنوع من التفصيل سالفاً، وبالتالي نستبعد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية للنظر في هذه الجريمة.

ويتضح لنا حقيقة اختصاص المحكمة الموضوعي يكمن من الناحية النظرية من 4 جرائم الواردة في المادة الخامسة، لكن فعلياً يمتد أو يشمل جريمتين فقط وهما جريمة الإبادة والجرائم ضد الإنسانية.

والقراءة المتأنية لنص المادة السادسة المتضمنة لأفعال جريمة الإبادة الجماعية، والمادة السابعة المتضمنة لأفعال الجرائم ضد الإنسانية تظهر لنا مجموعة من الحقائق القانونية نوجزها فيما يلي:

1- تتضمن المادة السادسة تعريف جريمة الإبادة وتعداد الأفعال التي تشكل جريمة الإبادة على وجه الحصر، وتتضمن المادة السابعة التي تنص على الجرائم ضد الإنسانية،

1- أنظر المادة الخامسة فقرة 2 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

نفس الأفعال مع الخمسة المذكورة كجريمة إبادة إضافة إلى تعريفها. أي أن الجرائم ضد الإنسانية تحتوي أو تستغرق جريمة الإبادة إضافة إلى صور أخرى.

2- التشابه الكامل في شروط قيام الجريمتين (الفئات المستهدفة والأسباب سواء كانت عرقية دينية... الخ).

3- وحدة الأركان بين الجريمتين سواء المادي أو المعنوي (توافر القصد العام) أو الدولي.

ومنه نستخلص أن الجرائم ضد الإنسانية المذكورة في المادة السابعة تستوعب أو تستغرق جريمة الإبادة الجماعية، مما يستخلص أن الاختصاص الموضوعي الفعلي للمحكمة الجنائية الدولية يكون على الجرائم ضد الإنسانية فقط، للاعتبارات السالفة الذكر.

وحسب رأينا أن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية نظريا يشمل أربعة جرائم المذكورة في المادة الخامسة لكن فعليا أو تطبيقيا فإنه ينحصر في الجرائم ضد الإنسانية فقط.

ثانيا: الاختصاص الشخصي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

يعد الاختصاص الشخصي الأساس الثاني الذي تعقد من خلاله اختصاص المحكمة للنظر في الجرائم الدولية، ونلاحظ أن نظام روما قنن المسؤولية الفردية مكرسا بذلك تطور القانون الدولي الجنائي في هذا المجال، حيث صرحت الفقرة الرابعة من المادة 25 على إقرار المسؤولية الجنائية الفردية لا يؤثر على مسؤولية الدول وفقا للقانون الدولي وحددت المادة 25 من نظام روما اختصاص المحكمة بالنسبة للأشخاص الطبيعيين الذين يرتكبون الأفعال التي تدخل في الاختصاص الموضوعي للمحكمة¹، وكرس النظام المبادئ التي جاء

1- أنظر المادة 25 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

بها القضاء الجنائي السابق واعتمدتها الأمم المتحدة، كعدم الاعتراف بالصفة الرسمية وعدم التذرع بالامتنال لأوامر الرئيس (المادة 27)¹، ويرتبط الاختصاص الشخصي بجنسية الفرد، وبالتالي ينبغي اختصاص المحكمة في الحالات التالية:

- ارتكاب فرد أكثر من 18 سنة تابع لدولة طرف في النظام لجريمة ضد الإنسانية.
- ارتكاب فرد يبلغ أكثر من 18 سنة لدولة قابلة باختصاص المحكمة المؤقت بموجب إعلان صريح لجريمة ضد الإنسانية.
- ارتكاب رعايا دولة ثالثة لجرائم ضد الإنسانية على إقليم دولة طرف.

ولقد وردت مجموعة من الاستثناءات على الاختصاص الشخصي للمحكمة يحول دون التوسيع من دائرة متابعة الأشخاص المتهمين بارتكابهم جرائم ضد الإنسانية.

الاستثناء الأول: وارد على المادة 27 من النظام في المادة 98 تحت عنوان **التعاون**، حيث نصت بخصوص التنازل عن حصانات الدولة أو الحصانات الدبلوماسية فقط والموافقة على تقديم الشخص المتهم إلى المحاكمة²، فمضمون المادة 98 من نظام روما يؤدي إلى إشكاليات قانونية متعددة هي:

- 1- الاعتراف بالحصانة الدبلوماسية كمبرر لعدم تقديم الأشخاص المتهمين بارتكابهم جرائم ضد الإنسانية، والمجتمع الدولي يعج بالأشخاص الذين يحتمون وراء هذا المبرر.
- 2- القول بعدم "خرق التزامات الدولة بموجب اتفاقيات دولية" يعني أن الشخص يصبح آمناً في دولة لا تقيم اتفاقيات مع دولته أو مع المحكمة بتسليم المجرمين³.

1- أنظر المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

2- أنظر المادة 98 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فقرة 1 و الفقرة 2.

3- د. عبد الفتاح بيومي حجازي ، مرجع سابق ، ص 151-152.

وبالتالي فالمادة 98 وضعت قيودا متعلقة بالحصانة الدبلوماسية كعائق لمتابعة الأشخاص المتهمين بارتكابهم جرائم ضد الإنسانية مما يؤدي إلى التقليل من دائرة المتابعة.

الاستثناء الثاني: وهو ما تضمنته المادة 124 من نظام روما على إمكانية إعلان الدول المصادقة على نظام المحكمة عدم قبولها لاختصاصاتها فيما يتعلق بمتابعة مواطنيها الذين ارتكبوا جرائم حرب واردة في المادة الثامنة وذلك لمدة سبع سنوات تسري من بدء نفاذ المعاهدة على الدولة المعلنه، ووضعت المادة 123 من النظام إمكانية إعادة النظر في أحكام المادة 124 السالفة الذكر إلا أن المؤتمر الذي انعقد في كامبالا عام 2010 لم يعدل هذا الحكم، مما يضرب مصداقية المحكمة في متابعة منتهكي القانون الدولي الإنساني وتحقيق الهدف من وجودها¹.

وعليه يكون نظام روما قد أقر المسؤولية الجنائية الفردية بشكل واسع على الأشخاص الطبيعيين مرسخا بذلك كل المبادئ التي جاء بها القضاء الجنائي الدولي السابق مما يوسع من دائرة اختصاصها الشخصي وبالتالي توقيع العقاب على أكبر عدد ممكن من مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية ، وتزداد هذه الدائرة اتساعا إذا ما روجعت المواد 98 و124 من النظام بطريقة تتسجم وتتطابق مع مبادئ القضاء الدولي الجنائي المتعلقة بعدم الاعتداد بالصفة الرسمية واعتبار جل الانتهاكات قواعد آمرة تستوجب المتابعة والعقاب.

ثالثا: الاختصاص المكاني و الزماني للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

ليس للمحكمة اختصاص بأثر رجعي، بمعنى أنها لا تملك أن تحاكم على جرائم ارتكبت قبل بدأ نفاذ هذا النظام، وإذا أصبحت دولة ما طرفا في هذا النظام بعد نفاذه فإن

1- أيت عبد المالك نادية ، مرجع سابق ، ص 300.

المحكمة تباشر اختصاصها بالنسبة لتلك الدولة فيما يتعلق بالجرائم التي ارتكبت بعد بدأ نفاذ النظام بالنسبة للدولة ما لم تعلن الدولة عن قبولها لاختصاص المحكمة قبل ذلك بموجب الشروط المسبقة لممارسة الاختصاص الواردة في المادة 12.

قاعدة الاختصاص الزمني الواردة في المادة 11 من النظام يجب أن ترتبط بالمادة 24 من نفس النظام والتي تحدد أنه لا يسأل الشخص جنائيا بموجب هذا النظام عن سلوك سابق لبدأ نفاذ النظام من هنا حتى لو قبلت دولة ما باختصاص المحكمة فلا يسأل الشخص المعني عن أية جريمة حدثت قبل بدأ هذا النظام، ولكن ممكن أن يحاسب على جريمة ارتكبت بعد بدأ هذا النظام وإنما قبل أن تقوم الدولة بقبول الاختصاص¹، كما ويقر النظام في المادة 126 عن بدأ سريانه اتجاه الدولة المنظمة².

ويجب أن نميز بين ما ورد آنفا وبين ما يعرف بعدم إمكانية معاقبة شخص على سلوك لم يكن مجرما قبل صدور القانون (لم يكن جريمة عند ارتكابه) وهذا ما ورد في المادة 22 فقرة 1 من النظام، هذه المادة مرتبطة بما ورد سابقا حول إمكانية مقاضاة شخص إذا الدولة صرحت بقبول الاختصاص بعد بدأ نفاذ النظام وادعى الشخص أن الجرائم بموجب المواد 6،7،8 لم تكن جرائم وهو الادعاء الذي رفضته محكمتي يوغسلافيا سابقا ورواندا أصبح كسابقة قضائية تستند إليها محكمة روما الدائمة باعتبار أن هذه الجرائم تشكل انتهاكات بموجب القانون الدولي العرفي أكبر من ذلك تشكل قواعد أمره للقانون الدولي والتي لا يجوز خرقها أو انتهاكها تحت أي ظرف.

1- سوسن تمرخان بكة ، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، منشورات الحلبي الحقوقية ص105.

2- أنظر المادة 126 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

وما يعاب على النظام في هذا الجانب هو عدم تطرقه إلى ما يعرف بالجرائم المستمرة عبر الزمن، أي التي بدأ ارتكابها قبل دخول النظام حيز النفاذ وبقيت ممتدة بعده، كالاختفاء القسري مثلاً، فلا يوجد حكم يعالج هذا النوع من الجرائم¹.

أما عن الاختصاص المكاني أو ما يعرف بالشروط المسبقة لممارسة اختصاص المحكمة الجنائية الدولية فلقد عالجتهما المواد 11 و 12 من النظام، حيث تختص المحكمة بالنظر في:

- الجرائم التي تقع في إقليم كل دولة طرف أو قد تصبح طرفاً في نظام روما أو دولة تسجيل السفينة أو الطائرة إذا وقعت الجريمة على متنها وكانت الدولة طرفاً.
- أما إذا كانت الدول التي وقعت على إقليمها الجريمة ليست طرفاً في النظام، فالقاعدة أن المحكمة لا تختص إلا إذا قبلت الدولة باختصاص المحكمة في نظر الجريمة.
- كما للمحكمة الصلاحية في النظر في أي قضية تحال إليها من طرف مجلس الأمن بغض النظر عما إذا كانت الدولة المعنية طرفاً في النظام أم لا².

المطلب الثاني:

آلية ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصاتها

إن تحديد آلية ممارسة المحكمة لاختصاصها، يطرح أماناً سؤالاً أولياً وهو من لهم الحق في اللجوء إلى المحكمة في حالة ارتكاب جريمة أو جرائم داخلية في صلاحية المحكمة وفقاً للمادة الخامسة من النظام؟

1- عبد الفتاح مومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دراسة مختصة في القانون الجنائي الدولي ، النظرية العامة للجريمة الدولية ،نظرية الاختصاص القضائي للمحكمة ، دار الكتب القانونية ، صر ، 2007 ، ص 262.

2- أنظر المواد 11 و 12 من النظام الأساسي للمحكمة.

عالجت هذه المسألة كل من المواد 13، 14، 17 من النظام الأساسي للمحكمة الميكانيزمات الثلاثة المختلفة والمستقلة عن بعضها والتي وضعها النظام في هذا الإطار، أين يلعب فيها المدعي العام الدور المحوري، حيث يكون وفقا لإطارين أساسيين يتمثلان في اختصاص أصيل في حالات الإحالة من مجلس الأمن، أو من طرف دولة طرف في النظام. واختصاص تلقائي ويتضمن الحالات التي يقوم فيها المدعي العام بتحريك الدعوى من تلقاء نفسه.

وسوف نفصل هذه الميكانيزمات الثلاثة بداية من إحالة القضية إلى المدعي العام عن طريق الدولة طرف¹، ثم إحالة "حالة" من طرف مجلس الأمن²، ومباشرة المدعي العام بتحريك الدعوى من تلقاء نفسه انطلاقا من اختصاصه التلقائي³، مع التطرق للقضايا التي عرضت على المحكمة الجنائية الدولية منذ 2002 في كل حالة على حدى.

الفرع الأول:

الإحالة عن طريق الدول الأطراف وغير الأطراف في النظام

القاعدة العامة في أحكام القانون الدولي أن المعاهدات الدولية لا تلزم غير أطرافها فهي لا تلزم إلا تلك الدول التي قبلت الانضمام إليها، وتعهدت باحترام الأحكام الواردة فيها وتطبيقها، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 34 من اتفاقية فينا القانون المعاهدات لعام 1969 من أن المعاهدات لا تولد التزاماتها على الدول غير الأطراف⁴.

1- المادة 13/أ والمادة 14/ب من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

2- المادة 13/ب من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

3- المادة 13/ج والمادة 15 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

4- أنظر المادة 34 من إتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 .

ويترتب على ذلك أن الأحكام الصادرة من المحكمة الجنائية الدولية لن تكون لها حجية إلا في مواجهة الدول الأعضاء، والدول الأطراف في النظام لها الحق أن تحيل إلى المدعي العام حالة يبدو فيه أن جريمة أو أكثر التي تدخل في اختصاص المحكمة قد ارتكبت وهو ما أوردته م 1/14، وتطلب هذه الأخيرة من المدعي القيام بإجراءات التحقيق في هذه الحالة بهدف التوصل إلى ما إذا كان يتعين توجيه الاتهام إلى شخص معين أو أكثر بارتكاب جرائم ضد الإنسانية، ويكون للدولة المعنية في هذه الحالة أن توضح للمدعي العام الظروف والملابسات المتصلة بارتكاب الجريمة مع ضرورة تقديم كل ما في حوزتها من مستندات ووثائق ترى أنها تؤكد ما جاء في طلبها.

وكانت المادة 12 من النظام الأساسي، قد حددت الدول الأطراف التي يمكنها أن تحيل حالة ما إلى المحكمة بأنها الدولة التي يكون قد وقع في إقليمها السلوك الإجرامي، أو دولة تسجيل الطائرة أو السفينة، في حالة ما إذا كانت الجريمة قد ارتكبت على أي منهما، أو الدولة التي يحمل جنسيتها الشخص المتهم بارتكاب جرائم ضد الإنسانية¹.

ووفقا لذلك فإن للدولة الطرف إذا أحالت حالة إلى المدعي العام فإنه يشترط لانعقاد اختصاص المحكمة على مثل هذه الحالة أن تكون دولة جنسية المتهم أو الدولة التي ارتكبت الجريمة على إقليمها طرفا في النظام الأساسي للمحكمة².

وكما أعطي حق الإحالة للدول الأطراف بموجب المادة 13، منح أيضا للدول غير الأطراف وذلك بموجب الفقرة الثالثة من المادة 12 من النظام، حيث يكون للدولة غير الطرف في النظام القبول باختصاص المحكمة الجنائية الدولية فيما يكون قد وقع على

1- أنظر المادة 12 من النظام الأساسي للمحكمة

2-M.cherifbassiouni, **Introduction au droit pénal international** , Bruylant - Bruxelles - 2002 -p 254

إقليمها من جرائم، أو كان أحد رعاياها متهما بتلك الجرائم، متى وقعت بعد نفاذ نظام روما الأساسي أي بعد تاريخ 2002/07/01.

وتمثل الفقرة 3 من المادة 12 من النظام توسعا محمودا في اختصاص المحكمة الجنائية، حيث ضمنت أكبر قدر من الإحاطة بالجرائم ضد الإنسانية وعقاب مرتكبيها.

وفي إطار الممارسات الميدانية للمحكمة الجنائية الدولية فيما يتعلق بالقضايا المحالة أمامها من قبل الدول الأطراف نذكر:

أولاً: قضية الجمهورية الديمقراطية للكونغو:

بتاريخ 19 أبريل 2004 قامت حكومة الجمهورية الديمقراطية للكونغو بإحالة قضيتها إلى المحكمة الجنائية الدولية وفقا للمادة 13/أ والمادة 14 من النظام الأساسي للمحكمة، وطلبت من المدعي العام رسميا البدء في التحقيق بخصوص جرائم تدخل في الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية وتشمل جرائم ضد الإنسانية بمختلف صورها من قتل وجرائم اغتصاب و استرقاق جنسي وكذا جرائم التعذيب والمعاملة اللاإنسانية والتهجير القسري¹.

وبعد تحقيق عميق وبمساعدة المنظمات الدولية غير الحكومية قرر المدعي العام أن المتطلبات القانونية لبدء التحقيق قد استوفيت، وفتح أول تحقيق للمحكمة الجنائية الدولية

1 - Renvoi devant le Procureur la Situation en République Démocratique du Congo, icc -otp -2004 -04-19-50 voir le site www.icc_cpi_it,situationenRépublique Démocratique du Congo.

وتجدر الإشارة أنه وقعت جمهورية الكونغو على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في 3 سبتمبر 2000 وصادقت عليه في 11 أبريل 2002 ولمزيد من التفاصيل عن الجرائم والانتهاكات في جمهورية الكونغو راجع : عمر محمود المخزومي-مرجع سابق ص 370-371 أنظر كذلك: التحقيق والمحاكمة في جرائم وقعت في جمهورية الكونغو الديمقراطية، مقال منشور على الموقع <http://www.amnesty.org> بتاريخ 2010/01/20 على الساعة 22:17

بتاريخ 23 جوان 2004¹، وقد شكلت الغرفة التمهيدية المختصة بمتابعة حالة جمهورية

الكونغو الديمقراطية من 3 قضاة و برئاسة القاضي **Claude Jorda**.

وبتاريخ 17 مارس 2006 أصدرت أول أمر بالقبض في تاريخها ضد رئيس الحركة

السياسية والعسكرية لاتخاذ المحاربين الكونغوليين **توماس لوبانجا دييلو (Tomas**

Dyilo Lubanga) وتلته مجموعة من أوامر القبض ضد أشخاص آخرين، ولقد ألقى

القبض على **Lubanga** ونقل إلى **لاهاي** في 20 مارس 2006 كمتهم بارتكابه جرائم

حرب وجرائم ضد الإنسانية في إقليم **إيريتيريا** في الفترة الممتدة من جويلية 2002 إلى

غاية ديسمبر 2003².

وفي 10 جويلية 2012 فرضت الدائرة الابتدائية الأولى على المتهم عقوبة 14 سنة

سجن لاختطافه واستخدامه وتجنيد الأطفال دون 15 سنة في النزاع في إيتوري ما بين

عامي 2003/2002 وهو أول حكم تصدره المحكمة الجنائية الدولية منذ دخول نظامها حيز

النفاز في 2002، وفي 7 أوت 2012 صدر القرار المتعلق بمبادئ وإجراءات التعويض

وهو أول إجراء في تاريخ المحكمة يخص خبر الضرر لضحايا الجرائم الدولية³.

1- Kambala(p) et Mattio(g) - première enquête du RDC et Ouganda - la cpi entreprend son travail de justice - le moniteur de la cour pénal internationale - 28ème numéro - novembre 2004- p 3.

2- voir : le procureur c/ Thamaslubangadyilo ,Affaire N° icc-01/04-01/06, mandat D'arrêt du 10 Février 2006,sur le site:www.icc.int/iccdoc.com

كما عالجت المحكمة عدة قضايا لجمهورية الكونغو الديمقراطية أهمها:

- Procureur c/bosco Ntaganda, Affair n°icc-01/04-02/06 ,mandat D'arrêt du 10 Aout 2006.

- Procureur c/GermanKatango, Affaire n°icc-01/04-01/07 ,mandat D'arrêt du juillet 2007

- Procureur c/Mathieu Ngudjolochui, Affaire n°icc-01/04-02/07, mandat D'arrêt du 6 juillet 2007, Sur le site précédant .

- Voir : Situation en République Démocratique du Congo, Affaire : le procureur C- Thomas Lubangodyilo , Décision relative a la peine , rendue en application instance I-N° :icc-01/04-01/06-2901-TFRA,la cour Pénal International,10 juillet 2012 p42

www.icc.int/iccdoc.com

ثانيا: قضية جمهورية أوغندا وإفريقيا الوسطى:

توجد في أوغندا ثلاث حركات متمردة هي جيش الرب للمقاومة (LRA) وجبهة تحرير غرب النيل في الشمال الغربي والقوى الديمقراطية الموجودة في الجنوب الغربي، وهي كلها في مواجهة مع الحكومة برئاسة يورديموسيفيني الذي ينتمي إلى أقلية التوتسي، وأبرز الحركات وأشدها تمردا هي جيش الرب للمقاومة (LRA) الذي ارتكب العديد من الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان كيفت على أساس جرائم ضد الإنسانية كالقتل والاغتصاب ومختلف صور الجرائم الجنسية ضد الأطفال خاصة إضافة إلى النقل القسري وجرائم الحرب. وقد تمت إحالة القضية من طرف الرئيس الأوغندي إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية عن طريق رسالة في ديسمبر 2003 شرح من خلالها الوضع في أوغندا والجرائم المرتكبة من قبل جيش الرب للمقاومة.

وقد قام مدعي عام المحكمة بإبلاغ جمعية الدول الأطراف على أساس أنه سيقدم طلبا للحصول على إذن من الدائرة التمهيدية، قصد بدء التحقيق بعد التأكد من وجود الأساس القانوني لمباشرة التحقيق وذلك من خلال جمع البيانات والمعلومات من حقيقة تلك الجرائم بالتعاون مع الحكومة الأوغندية والمنظمات الدولية والمنظمات الدولية غير الحكومية.

وقد أبلغ المدعي العام رئيس المحكمة بتاريخ 17 جوان 2004 بهذه القضية التي تمت إحالتها من طرف أوغندا، كما أكد على قبولها اختصاص المحكمة وفقا للمادة 3/12 من النظام الأساسي للمحكمة.

وقد أصدر المدعي العام في مارس 2005 مذكرة اعتقال بحق 6 من زعماء جيش الرب للمقاومة الذين يشتبه في ارتكابهم لانتهاكات شمال أوغندا.

وقد أصدر المدعي العام في مارس 2005 مذكرة اعتقال بحق 6 من زعماء جيش الرب للمقاومة الذين يشتبه في ارتكابهم لانتهاكات شمال أوغندا.

ولكنه أكد في نفس الوقت على استعداده لوقف الملاحقات من أجل إجراء مفاوضات السلام وتغليب السلام على العدالة وهو ما حدث فعلا بتعليق إجراءات المحكمة والتعويل على مفاوضات السلام التي لم تأتي بالنتيجة المرجوة، وهو ما يطرح إشكال كيفية الموازنة بين العدالة والسلام في سياق نزاع مسلح¹.

مستمر ينطوي على جرائم دولية خطيرة، وهو ما ينبأ على أن المحكمة الجنائية الدولية قد تأثرت بالدوافع والاعتبارات السياسية، وغلبتها على الاعتبارات القانونية وبالتالي على الهدف من قيامها وهو تطبيق نظامها الأساسي تحقيقا لغاية الردع وعدم الإفلات من العقاب وبالتالي العدالة.

1- مذكرة توقيف في حق السيد Joseph Kony المتهم بارتكاب 12 جريمة ضد الإنسانية و 21 جريمة حرب، وهو قائد جيش الرب للمقاومة:

Voir : Situation en Ouganda, Mandat D'arrêt de Joseph Kony délivré le 08 juillet 2005, Modifié le 27 Sept 2005

ومذكرة توقيف في حق Vincent otti المتهم بارتكاب 12 جريمة ضد الإنسانية وهو نائب رئيس جيش الرب :

Voir : Situation en Ouganda, Mandat D'arrêt de Vincent Outti , la Chambre préliminaire 11 N° :icc-02/04 , la cour Pénal Internationale , 8 juillet 2005.

ومذكرات توقيف ضد متهمين آخرين :

Voir : Situation en Ouganda-Affair : Le procureur. Joseph Kony , Vincent Outti , Okot Odhiambo , Raskalukwiya, Dpminic Ongwen- La Chambre Préliminaire 11, N° :icc-02/04-01/05 la C.P.I. 11 juillet 2007, page 3 .

وتجدر الإشارة أن أوغندا وقعت على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في 17 مارس 1999 وصادقت عليه في 14 جوان 2002 .

أُصف إلى ذلك فرغم صدور قرارات بالقبض ضد زعيم جيش الرب للمقاومة و4آخرين إلا أنهم لا يزالون طليقي السراح بسبب عدم تعاون الدول المعنية للقبض عليهم وتسليمهم¹.

ثالثاً: القضية المحالة من قبل إفريقيا الوسطى:

أحالت حكومة إفريقيا الوسطى في 6 جانفي 2005 وضعية الجرائم المرتكبة على إقليمها، وطلبت من المدعي العام فتح تحقيق حول جرائم تدخل في اختصاص المحكمة من بينها الجرائم ضد الإنسانية كالقتل واغتصاب للمدنيين، حيث فاق عدد الجرائم الجنسية جرائم القتل². كما أعلنت محكمة النقض في جمهورية إفريقيا الوسطى، وهي أعلى هيئة قضائية في البلاد، أن نظام العدالة الوطنية غير قادر على الاطلاع بالإجراءات اللازمة للتحقيق والمحاكمة عن الجرائم المرتكبة، وفوضت بالتالي اختصاص المحاكمة للمحكمة الجنائية الدولية استناداً إلى مبدأ التكامل.

ليعلن المدعي العام بتاريخ 22 ماي 2007 عن فتح تحقيق على أساس المعلومات التي تم استقاؤها من مجموعة من المصادر والتي تؤكد ارتكاب جرائم ضد الإنسانية تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وتعتبر هذه الإحالة الثالثة لدولة طرف إلى

1 -Icc , Situation et Affaire , Situation en Ouganda, cpi-02/04, Le Procureur c/Joseph Kony ,Vincent Outti ,OkotOdhiambo et Dominic Ongwen ,Actuellement en fuite publie Sur le site http://www.icc_cpi.int/fr_menus/icc/situation_and_cases , visité le 1 juin 2013 a 22 :41 H

2- عرفت إفريقيا الوسطى نزاعاً مسلحاً متعدد الأطراف من 25 أكتوبر 2002 إلى غاية 2003 بين القوات المسلحة الوطنية الموالية للسيد (Félix Patassé Ange). رئيس جمهورية إفريقيا الوسطى المدعومة من طرف حركة تحرير الكونغو (M.L.C) التي يتزعمها (Jean Pierre Bemba) ضد حركة تمرد يتزعمها (Froncois Bozize) وقعت إفريقيا الوسطى على نظام روما الأساسي في 7 ديسمبر 1999 وصادقت عليه في 3 أكتوبر 2001.

المحكمة الجنائية الدولية وذلك بعد أوغندا والجمهورية الديمقراطية للكونغو وهي لا تزال قيد البحث وتقييم المعلومات¹.

ويتضح من خلال الممارسات الفعلية للمحكمة الجنائية الدولية فيما يتعلق بالقضايا المحالة أمامها من طرف دول أطراف في النظام، أنه رغم أنها باشرت الإجراءات القانونية المنصوص عليها في النظام الأساسي إلا أنها لم تصل إلى النتيجة المرجوة من ذلك والهدف من قيامها وهو توقيع العقاب وذلك لاعتبارات أولها تتمثل في عدم نجاعة آليات التعاون بين المحكمة الجنائية الدولية والدول الأطراف للقبض على مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، وثانيا إدخال الاعتبارات السياسية وتسبيقها على الاعتبارات القانونية وتحقيق العدالة.

الفرع الثاني:

إحالة مجلس الأمن لحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية

كان لمجلس الأمن دورا أساسيا في مجال القضاء الدولي الجنائي (كما سبق و أوضحه) استنادا إلى مهمته الأساسية في حفظ السلم والأمن الدوليين، لذا وعند وضع ميثاق روما أهم المسائل التي أثارت جدلا واسعا في وسط المناقشين وواضعي النظام هي مسألة العلاقة بين مجلس الأمن والمحكمة الجنائية الدولية.

حيث أن المحكمة الجنائية الدولية تمارس اختصاصها في الجرائم التي هي أغلب الأحيان تمس بالأمن والسلم الدوليين، وهي المهمة ذاتها والأصيلة المخولة لمجلس الأمن

1- أنظر كذلك :

Mandat d'arrêt a l'encontre de Jean.Piérre Bemba Gombo, la chambre préliminaire 111, cour Pénal .I,icc-01/05-01/08-1-vs,23 mai 2008 ,sur le site : [http://www.icc-cpi-int/iccdocs/doc](http://www.icc-cpi-int/iccdocs/docetMandat d'arrêt a l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo remplaçant le mandat d'arrêt décerné le 23/05/2008,la chambre préliminaire 111N° : icc -01/05-01/08,C.P.I , le 10 juin 2008 sur le site : http://www.icc-cpi-int/iccdocs/doc).

حسب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ، ففي نهاية الأمر فإن الهدف من كلا الجهازين هو حفظ السلم والأمن الدوليين¹.

فوفقا لهذه النقطة المشتركة تم تحديد علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية بطريقة لا تجعل المحكمة جهازا قضائيا تابع لجهاز سياسي للأمم المتحدة وذلك بضرورة تحديد اختصاص المحكمة وآليات ممارستها تحديدا دقيقا مع إعطاء مجلس الأمن دورا يضبط في صلاحيته في حفظ السلم والأمن الدوليين ويضمن استقلالية المحكمة وتحقيق مقاصدها بصورة فعالة.

لذلك نصت المادة 13/ب على أنه لمجلس الأمن سلطة إحالة حالة مستندا إلى صلاحيته في حفظ السلم والأمن الدوليين ومحددا بالجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة وبالتالي فهذه الإحالة تخضع لشروط معينة، وتبقى للمحكمة الجنائية الدولية ممثلة بالمدعي العام سلطة النظر فيها بقبولها أو رفضها الأمر الذي يضمن استقلاليته، ولكن قبل هذا لا بد أن نوضح مفهوم " الحالة " التي يحيلها مجلس الأمن إلى المدعي العام للمحكمة.

أولا: تحديد مصطلح "الحالة"

يفسر مصطلح "حالة" اعتمادا على التفسير الموسع أي ليس تفسيرا محدود أو ضيق فالحالة ليست واقعة أو حادث بالمفهوم البسيط للواقعة، وإنما هي نزاع يثور فيه شك حول إمكانية وقوع جريمة تختص بها المحكمة الجنائية الدولية وفقا للمادة 5 من نظامها

1 - Chavarrio Mario- *La justice pénale internationale entre passé et l'avenir*- b.u Paris 8.seint- denis- Dalloz- 2003- p 113.

الأساسي¹ وبالتالي لا يعني قيام نزاع بين مجموعة أو فرد أو وحدة عسكرية بل يتعداه إلى أخطر من ذلك فالحالة يمكن أن يفهم منها أنها تعني وضع، فالمصطلح الثاني يتضمن الأول والعكس غير صحيح، فهذان المفهومان تم التعرض لهما أثناء المناقشات واعتمد مصطلح "الحالة" أي ليست حالات خاصة يتم من خلالها تحديد الأشخاص بأسمائهم، لأنه إذا تم ذلك أي إخطار مجلس الأمن للمدعي العام بشأن حالات خاصة فذلك يؤدي إلى تقييد عمل المدعي العام في التحقيق والمتابعة واقتضاره على الأشخاص المذكورين في قرار الإحالة وهو ما يتنافى مع استقلالية المحكمة².

وبالتالي فمفهوم الحالة يقصد بها نزاع حسب ما هو متعارف في ميثاق الأمم المتحدة ومن خلاله يمكن التمييز بين الحالة والواقعة أو الحدث، حيث أن مجلس الأمن وطبقا للفصل السابع من الميثاق، يقوم بتحديد الحالات التي يتدخل فيها من أجل حفظ السلم والأمن الدوليين وهي "حالة الاستعجال والضرورة" وعليه أن يتحقق من وجود هذه الحالات طبقا للمادة 39 من الميثاق. وذلك من أجل اتخاذ التدابير المنصوص عليها في المواد 41 و 42 من الميثاق بهدف تحقيق السلم أو إقامته أو إعادته أو الحفاظ عليه³.

بينما الواقعة أو الحادث تعتبر بلاغا وليس تدبيرا يقوم به مجلس الأمن كما هو الوضع في مواد الميثاق، وبالتالي فإن التحقيق في وجود الواقعة أو الحادث ليس ضروريا

1- د. بن عامر التونسي، تأثير مجلس الأمن على المحكمة الجنائية الدولية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية والسياسية، العدد 4، 2008، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، ص ص 229-258- ص 234.

2- أنظر القرار 1422(2002) الذي اتخذته مجلس الأمن في جلسته 4572 المنعقدة في 21 جويلية 2002 على الموقع: www.iccarabic.org

و كذلك: Nation unies- rapport et assemblée générale- Aa/Ac.48/4 le 05/11/1951.

3- د. بن عامر تونسي، مرجع سابق، ص 234.

من طرف مجلس الأمن، فهو يخرج عن اختصاصه ولا يمكن إدراجه ضمن الوظائف المخولة له وفقا للفصل السابع من الميثاق.

وفي هذا الموضوع يمكن لمجلس الأمن أن يطلب من المحكمة فتح تحقيق في حالة إعلامه عن حالة جرائم دولية تستدعي ذلك، ويبقى الوضع غامضا بالنسبة لطريقة التحقيق المعتمدة في هذا الخصوص¹.

هذا التقرير مرتبط بإرادة مجلس الأمن وقائم على أساس أن الحالة تمثل جرائم ضد الإنسانية والتي تختص بها المحكمة وفقا للمادة 5 من نظامها الأساسي².

ثانيا: شروط الإحالة

بالنظر إلى نص المادة 13 من النظام الأساسي يمكن القول أنه حتى يكون قرار الإحالة الصادر من مجلس الأمن صحيحا يجب أن تتوافر فيه الشروط التالية:

1- أن تتعلق الإحالة بجريمة (ضد الإنسانية) كما هو مشار إليها في المادة 5 من

النظام الأساسي:

إن أول شرط يجب مراعاته هو أن يتعلق قرار الإحالة الصادر من مجلس الأمن بإحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 5 من النظام بصفة عامة وبصفة أدق المادة 5 فقرة ب التي تنص على الجرائم ضد الإنسانية.

وبناء على ذلك تكون الإحالة غير صحيحة إذا كانت غير متعلقة بأي الجرائم الثلاث المذكورة في الفقر أ/ب/ج والتي تمارس المحكمة اختصاصها بشأنها في الوقت

1- د. بن عامر تونسي ، مرجع سابق ، ص 234.

2- المرجع نفسه، ص 234.

الحالي. مثال ذلك لو تعلق الأمر بجريمة العدوان قبل تعريفها، فإن المحكمة تكون غير مختصة بالنظر فيها.

2- أن تكون الإحالة صادرة من مجلس الأمن متصرفا طبقا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة.

حتى تكون الإحالة صحيحة ينبغي على مجلس الأمن أن يكون مستندا في ذلك إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وهو الفصل الذي يتعلق بالإجراءات التي تتخذ في حالات تهديد السلم والأمن الدوليين أو الإخلال بهما (المواد من 40 إلى 51 من ميثاق الأمم المتحدة).

ويتم ذلك من خلال المادة 39 من الميثاق التي تعطي مجلس الأمن سلطة تحديد وقوع أي تهديد أو خرق السلم والأمن الدوليين ثم بعد ذلك يقرر المجلس الإجراءات التي يجب اللجوء إليها والتي قد تصل إلى حد القوة العسكرية¹.

ويكون قرار الإحالة غير صحيح إذا خرج عن هذا الإطار، كما يكون غير صحيح حتى ولو صدر بموجب الفصل السابع لكن دون الرجوع إلى المادة 39 من الميثاق والتي تقضي بتحديد الحالة التي توجب اللجوء إلى هذا الفصل².

3- أن تصدر الإحالة بقرار من مجلس الأمن وفقا لميثاق الأمم المتحدة.

إذا كانت المادة 13/ب من النظام لم تنص على هذا الشرط صراحة فإنه ما يمكن استنتاجه أن الشكل الذي تتم فيه الإحالة يجب أن يتم وفقا للإجراءات التي ينص عليها

1- تنص المادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة على أن: "يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو إخلال به أو كان ما وقع عملا من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير طبقا لأحكام المادتين 41 و42 لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه"، راجع كذلك المواد 41، 42 من ميثاق الأمم المتحدة.

1- ولمزيد من التفصيل أنظر: د. ثقل سعد العجمي ، مرجع سابق ، ص 22.

ميثاق الأمم المتحدة ومثال ذلك ما تنص عليه المادة 3/26 من الميثاق ، وبمأن المسألة التي تتناولها الإحالة ذات طبيعة موضوعية فلذلك يجب أن تتم بموجب قرار .

أضف إلى ذلك فالمادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تجد أنها تجعل الطلب الذي بموجبه يتقدم مجلس الأمن إلى المدعي العام بوقف التحقيقات والمتابعات يكون في شكل قرار فمن باب أولى أن تكون الإحالة في شكل قرار، والقرار هو التعبير عن إرادة الشخص القانوني الدولي والذي يصدر عن جهاز تشريعي ويتضمن قوة الإلزام¹، كما أن الأعمال التحضيرية السابقة على إنشاء المحكمة اتجهت إلى تأكيد معنى القرار، ومنه فإن أغلب المشاريع المتتالية لروما تحدثت عن قرار ، ومثال ذلك مشروع لجنة القانون الدولي لعام 1994 حيث ذهبت في المادة 1/23 أن إحالة مسألة إليها من طرف مجلس الأمن يجب أن يأخذ شكل قرار .

4- حالة يبدو فيها لمجلس الأمن أن جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها

قد ارتكبت .

ويقصد بذلك أن قرار الإحالة يجب أن يتعلق بحالة قد وقعت بالفعل، وتكون مكيفة ضمن المادة 5 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. وبالتالي يبقى المجلس بعيدا عن التحقيق في من قام بالجريمة أو في البحث عن نسبة الجريمة إلى فاعليها التي هي من اختصاص المحكمة فقط.

أما إذا قام المجلس باستخدام طرق التحقيق والبحث والتحري لتحديد وقوع الجريمة، هنا يكون قد تدخل في اختصاص الجهاز القضائي بصفته جهازا سياسيا، كما أنه يكون قد

2- لمزيد من التفصيل راجع د. مدوس فلاح الرشيد ، مرجع سابق ، ص 190 .

استخدم وسائل التحقيق التي يختص بها النائب العام والغرفة التمهيدية التابعة للمحكمة الجنائية الدولية¹.

وخلافا لذلك يكون مجلس الأمن في مرتبة المدعي العام للمحكمة بوصفه يوجه الاتهام الخاص ويخرج بذلك عن حدود مهامه من سلطة الحفاظ على السلم والأمن الدوليين إلى سلطة المحاكمة والتحقيق المنوطة بالمحكمة الجنائية.

كما أن إحالة الحالة المجردة تعطي مصداقية لعمل مجلس الأمن اتجاه الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة من جهة والتي منحتهم مهمة الحفاظ على السلم واتجاه الدول الأعضاء في المحكمة التي منحتها سلطة القضاء الجنائي الدولي، وبالتالي لا يتعدى أي جهاز لسلطاته الممنوحة له سياديا من طرف الدول².

ثالثا: مدى إلزامية قرار إحالة مجلس الأمن بالنسبة للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية

بعد التطرق إلى أهم شروط الإحالة التي بتوافرها يكون قرار الإحالة الصادر من مجلس الأمن صحيحا، نتطرق إلى مدى إلزامية قرار الإحالة بالنسبة للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، بمعنى هل يتعامل المدعي العام مع هذه الحالة بوصفها محركا لاختصاص المحكمة بمستوى التعامل نفسه مع محركات الاختصاص الأخرى المنصوص عليها في المادة 13 من النظام الأساسي المشار إليها سابقا³، وهل رفع الحالة إلى النائب العام يعني بالضرورة تحريك اختصاص المحكمة بالتحقيق والمتابعة؟

1- لمزيد من التفصيل أنظر: بن عامر التونسي ، مرجع سابق، ص 241.

2- بن عامر التونسي، مرجع سابق ، ص 242.

3- د. ثقل سعد العجمي، مرجع سابق، ص 24.

1- عدم التقيد بالشروط الواردة في المادة 2/12 من النظام الأساسي:

إن أول ما تجب ملاحظته عن المسائل المتعلقة بالإحالة من مجلس الأمن هو أنه على الرغم من أن تعداد عناصر تحريك الاختصاص في المادة 13 من النظام جاءت على المستوى نفسه، فإنه ما يميز الإحالة كما سواها أن المحكمة لا تلزم نفسها لممارسة اختصاصها في هذه الحالة بالشروط المذكورة في المادة 2/12 من النظام الأساسي، هذا يعني أن في حالة الفقرة (ب) الإحالة من مجلس الأمن من المادة 13 لا تتقيد المحكمة بهذه الشروط¹.

2- للمحكمة أن تمارس اختصاصها وفقا لأحكام النظام الأساسي بصفة مستقلة:

بالنظر إلى أحكام النظام الأساسي لمعرفة الكيفية التي تتعامل بها المحكمة مع قرار الإحالة الصادر من مجلس الأمن ومدى إلزامية هذه الإحالة، نجد أن المادة 35 هي الوحيدة التي أشارت إلى هذه المسألة².

كما أن استقلالية المحكمة تقضي عدم الالتزام بقرار الإحالة الصادر من مجلس الأمن وعدم القيام بأي إجراء تنفيذي لهذا القرار إذ هي رأت ذلك، والقول بغير ذلك يجعل مجلس الأمن مهيمنا على المحكمة ويفرض توجيهاته السياسية في الدعوى³.

1- أنظر المادة 2/12 من النظام الأساسي ولمزيد من التفصيل راجع : د. محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية (نشأتها ونظامها الأساسي مع دراسة لتاريخ لجان التحقيق الدولية والمحاکم الجنائية الدولية السابقة) 2002 ، ص 165 والمحاکم الجنائية الدولية السابقة ، 2002 ، ص 165.

2- أنظر المادة 35 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

3- د/ ثقل سعد العجمي، مرجع سابق، ص 29.

كما أن استعمال مصطلح "حالة" بدلا من جريمة بشكل مباشر له دلالة وهي أن المسألة لا ترقى إلى الجزم بوقوع هذه الجريمة وما للمحكمة إلا أن تقرر ما إذا كانت هناك جريمة أو لا ومن ثم تحريك الاختصاص من عدمه بناء على قرار من مجلس الأمن¹.

رابعا: توسيع اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بإحالة مجلس الأمن لحالة دولة غير طرف في النظام (القرار 1593(2005)لقضية دارفور نموذجا):

إذا كانت المادة 2/12 و 3/12 قد رتبت قاعدة عدم انعقاد الاختصاص الشخصي التبعية للمحكمة الجنائية الدولية إلا إذا تحقق القبول المسبق لولايتها من قبل دولة جنسية المتهم أو دولة ارتكاب الجريمة ذاتها، إلا أن هذه القاعدة ليست قاعدة مطلقة².

إذ يرد عليها استثناء يتمثل في حق مجلس الأمن بالإحالة، بموجب ما تضمنته المادة 13/ب من النظام الأساسي³.

وبالتالي فعند إحالة مجلس الأمن لحالة معينة إلى المحكمة وفقا للباب السابع فإن المحكمة لا تحتاج إلى التقيد بالشروط المذكورة في المادة 2/12 وهي ارتكاب الجريمة من طرف أحد مواطني دولة طرف أو على إقليم تلك الدولة، ولكن يجب أن تتضمن تلك الحالة تهديدا للسلم والأمن الدوليين⁴.

1 - Mayeul hieramente - **La cour pénal international et les états - unis** , une analyse juridique du différend - 2e Edition - L'harmattan 2010 - PP 54 -55 .

2- د. حازم محمد علتم، نظام الادعاء أمام المحكمة الجنائية الدولية ، مرجع سابق ، ص 151، وكذلك: د. عادل عبد الله المسدي، المحكمة الجنائية الدولية: الاختصاص وقواعد الإحالة ، ص 223.

3- راجع المادة 13/ب من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

4- د. محمد شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية ، مرجع سابق ، ص 165.

عندما يباشر المدعي العام نظره في "حالة" تم إحالتها إليه من قبل مجلس الأمن في مواجهة دولة ليست طرف في النظام، فإنه يقوم بدراستها من حيث إمكانية وجود جرائم تدخل في اختصاص المحكمة وفقا للمادة 5 من نظامها¹.

وهذا يتطلب فحص الوقائع والأدلة التي تتضمنها تلك "الحالة" بمعنى أن المدعي العام لا يقوم بتفحص قرار مجلس الأمن المستند إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة أو فيما إذا كانت تلك الحالة تعد تهديدا للأمن والسلم الدوليين، هنا لن يكون من السهل على المدعي العام إيجاد التعاون اللازم من الدولة المعنية، وربما سيحتاج إلى مساعدة مجلس الأمن لتنفيذ الإجراءات اللازمة للتحقيق وجمع الأدلة وإلقاء القبض على المشتبه بهم².

وتقرر المادة 53/ج من نظام المحكمة الأساسي، بوساطة القاعدة الإجرائية 48، الإجراءات التي على المدعي العام اتخاذها بعد إحالة مجلس الأمن³.

وكخلاصة لذلك فاختصاص المحكمة الجنائية الدولية في حالة الإحالة عن طريق مجلس الأمن يوصف بأنه اختصاص عالمي حيث أن المحكمة تمارس اختصاصها في هذه الحالة سواء كانت الجريمة قد ارتكبت في إقليم دولة طرف في النظام الأساسي للمحكمة أو من أحد مواطني هذه الدولة، أو كانت قد ارتكبت في إقليم دولة ليست طرفا.

1- ياسر يوسف الخلايلة ، مرجع سابق ، ص 215.

2- المرجع نفسه ، ص 216.

3- راجع المادة 53/ج من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقاعدة الإجرائية 48 من إتفاقية القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية المعتمدة من قبل الدول الأطراف في النظام في الدورة الأولى من 3 إلى 10 سبتمبر 2002 ولمزيد من التفاصيل راجع ياسر يوسف الخلايلة ، مرجع سابق ص 2016

ويجب عند ممارسة مجلس الأمن لهذه السلطة أن يستند قراره إلى الشروط المتعلقة بأن تكون الجريمة المرتكبة منطوية على تهديد للسلم والأمن الدوليين إضافة إلى اعتبارات العدالة الجنائية وألا يكون للاعتبارات السياسية دورا في هذا الشأن¹.

أول إحالة تطبيقية عرضت على المحكمة الجنائية الدولية في هذا المجال تتمثل في قضية دارفور وذلك بموجب القرار 1593(2005).

بدأت مجموعة متمردة مهاجمة أهداف حكومية زاعمة أن حكومة الخرطوم قد أهملت المنطقة، وأن الحكومة المركزية تقمع الأفارقة السود المتواجدين في المنطقة، وقد برز بين المتمردين حركتان هما جيش التحرير السوداني، وحركة العدل والمساواة وذلك في مواجهة ميليشيات تابعة للحكومة السودانية²، وأسفرت عن هذه المواجهات عن حرب أهلية دامية ارتكبت فيها جرائم فضيحة في إطار هجوم واسع النطاق انتهجت خلاله سياسة التطهير العرقي وجرائم الاغتصاب والقتل ومختلف صور الجرائم ضد الإنسانية، وانتهاكات القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان، مما أدى إلى تعبئة الرأي العام العالمي من منظمات حكومية وغير حكومية وكذا العديد من الدول على رأسهم الولايات المتحدة الأمريكية³.

أسفرت هذه الجهود على صدور قرار مجلس الأمن رقم 1593 القاضي بإحالة الوضع في دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية، وقد جاء هذا القرار على خلفية قرارات عديدة صدرت في هذا الشأن، ومعتمدا كذلك على لجنة تقصي الحقائق التي أرسلها الأمين

1- عبد القادر صابر حرادة ، مرجع سابق ، ص 401.

2- لتفصيل جذور والخلفيات التاريخية والعوامل الأخرى لأزمة دارفور راجع: صدام أحمد الحباشنة ومخلد عبيد المبيضين الموقف الأمريكي من أزمة دارفور، مجلة دراسات للعلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 36 العدد 1، الأردن، 2009، ص 126-145.

3- المرجع نفسه ، ص 13-132.

العام للأمم المتحدة¹، وتجدر الإشارة إلى أنه لم يتم اتخاذ خطوة إحالة قضية دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية وفقا للفصل السابع للأمم المتحدة واستنادا للمادة 13/ب من النظام الأساسي للمحكمة إلا بعد إدراك هيئة الأمم المتحدة استنادا إلى تقرير لجنة تقصي الحقائق على عدم جدية وقدرة القضاء والسلطات السودانية على كفالة العقاب وردع الجرائم المرتكبة، ويكون مجلس الأمن بذلك متصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة والذي يفرض عليه اتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين.

ويملك مجلس الأمن حق التصرف على هذا الأساس، رغم أن السودان ليست من بين الدول المصادقة على النظام الأساسي للمحكمة²، وهو ما جاءت به المادة 13/ب من النظام والتي خولت لمجلس الأمن حق إحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية بغض النظر ما إذا كانت مصادقة على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أم لا، فهذا الحكم تخضع له جميع الدول الأعضاء في المنظمة الدولية، ولذلك فإن القرار 1593 لمجلس الأمن بإحالة حالة دارفور إلى المحكمة وبضرورة تعاون حكومة السودان مع المدعي العم للمحكمة وتقديم كل ما يلزم من مساعدة في التحقيق، جاء مؤسسا وفق للمادة 13/ب من النظام الأساسي للمحكمة، والدور المنوط بمجلس الأمن في حفظ السلم والأمن الدوليين، ولكن القرار جاء أيضا بفرض التعاون الدولي

1- القرار رقم 1593، الذي اتخذته مجلس الأمن في جلسته 5158 المنعقدة في 31 مارس 2005 مجلس الأمن - الأمم المتحدة-S/RES/1593 الصادر في 31 مارس 2015 .

أصدرت عدة قرارات منها: 2004/1556-2004/1564 و 2002/1574 و القرار 2005/1590 لتفصيل ذلك أنظر على موقع الأمم المتحدة: أزمة دارفور www.un.org/arabic/news/sg/searchstr.asp?newsid=441 وكذلك بيان الأمين العام للأمم المتحدة بتاريخ 1 فيفري 2005 بشأن تقرير لجنة التحقيق الدولية لتقصي الحقائق في دارفور على نفس الموقع.

2- وقعت السودان على اتفاقية روما في 8 سبتمبر 2000، وانسحبت حكومة السودان بسحب توقيعها بعد اتهام عمر حسن البشير بارتكابه جرائم ضد الإنسانية في 14 جويلية 2008.

أنظر: وثيقة تبين موقف الدول من نظام روما: [www.icc-cpi.int/menus/asp/states parties/lr.2010](http://www.icc-cpi.int/menus/asp/states%20parties/lr.2010)

مع المحكمة في مسألة دارفور حتى على الدول الأخرى غير الأطراف في النظام، وهو أمر لم ينظمه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، بل

اعتمده المجلس في هذا القرار بناء على دوره بموجب الفصل السابع من الميثاق¹.

وبناء على القرار رقم 31/1593 مارس 2005 الذي أحال قضية دارفور إلى المحكمة لمتابعة المسؤولين على الجرائم ضد الإنسانية وانتهاكات القانون الدولي الإنساني منذ جويلية 2002، فتح المدعي العام تحقيقا فيما يخص دارفور أخذا بعين الاعتبار النتائج والقائمة التي توصلت إليها اللجنة الدولية لتقصي الحقائق حيث أبرم المدعي العام ثمانية اتفاقيات تعاون والعشرات من طلبات المساعدة في مختلف الدول والمنظمات. وفي فيفري 2007 طلب المدعي العام من الغرفة التمهيدية إصدار قرارات ضد مسؤولين سودانيين، وفي 20 نوفمبر 2008 قام المدعي العام بتوجيه طلب للدائرة التمهيدية الأولى بشأن إصدار مذكراتي توقيف في حق قادة جماعات المتمردين².

1- القرار (1593) الذي اتخذته مجلس الأمن في جلسته (5158) المنعقدة في 31/03/2005 أن مجلس الأمن: إذ يحيط علما بتقرير لجنة التحقيق الدولية بشأن انتهاكات القانون الدولي الإنساني و حقوق الإنسان في دارفور (5/2005/50).

إذ يشير إلى المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

إذ يشير أيضا إلى المادتين 75 و 79 من نظام روما الأساسي.

إذ يحيط علما بوجود الاتفاقيات المشار عليها في المادة 2/98 من نظام روما.

إذ يقرر أن الحالة في السودان لا تزال تشكل تهديدا للسلام والأمن الدوليين.

إذ يتصرف بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة

- قرر إحالة الوضع في دارفور منذ 2002/07/01 إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية.

ولمزيد من التفاصيل والتحليل أنظر:

-Fatouna taDiara , “ La cour pénal International, cinq ans après sa création : Bilan perspective” in : Xavier philipe et Dominique Viriotbarrial – l’actualité de la justice Pénal international-P. U-Paris 2008-p29.

وفي 4 مارس 2009 أصدرت المحكمة الجنائية الدولية أول مذكرة توقيف في حق رئيس دولة وهو **عمر حسن البشير** بتهمة ارتكابه جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب أثناء الحرب الأهلية السودانية، أضيفت إلى مجموع التهم جريمة الإبادة في 12 جويلية 2010¹.

غير أنه ما يعاب على هذا القرار أنه تميز بالانتقائية في توجيه التهم، ذلك أنه استثنى القوات القائمة على حفظ السلم في دارفور والذين يكونوا قد ارتكبوا جرائم من اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ويعطي الاختصاص لدولهم ولو لم تكن منظمة لنظام المحكمة، وهو ما يعد مخالف للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والذي يضع التزاما على عاتق الدول المنظمة بمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية المتواجدين على إقليمها، واعتبر البعض أن هذا الاستثناء يعد انتقاصا من فكرة الحالة المستوجب إحالتها لأنه انطوى على الانحياز والانتقائية.

أما من الناحية القانونية فإننا نرى أن قرار الإحالة 1593 جاء مؤسس وفق للمادة 13/ب من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وكذا الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة والذي يخول لهذه الأخيرة اتخاذ كل التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين، وما حدث في إقليم دارفور هو أكبر تهديد للسلم والأمن الدوليين، كما أن قرار المدعي العام بفتح تحقيق وإصداره لمذكرتي توقيف ضد الرئيس السوداني **عمر حسن البشير** وآخرين ممن ارتكبوا جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية في إقليم دارفور يعد مؤسس وفق للمواد 05 و15 من النظام الأساسي للمحكمة.

والدفع بمسألة مقبولية الدعوى، على اعتبار أن الاختصاص يعقد لدولة السودان لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية في إقليم دارفور وفقا لقانونها الداخلي، فذلك يطرح عدة

1 -voir: cpi , le procureur c/ Omar Hassan Ahmed Ali Mandat d'Arrêt du 4 mars 2009 sur le site : http://www.icc_cpi.int/iccdocs/doc:

اعتبارات قانونية خاصة، تتمثل أولها في عدم مواءمة القوانين والتشريعات السودانية مع القانون الدولي الجنائي والقانون الدولي الإنساني بطريقة تحقق الردع والعقاب، أضاف إلى ثبوت عدم اتخاذ الحكومة السودانية وعدم قدرتها على محاكمة رعاياها وفقا لنظامها القضائي الداخل

الفرع الثالث :

الاختصاص التلقائي للمدعي العام بفتح التحقيق (proprio-motu)

للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة فتح التحقيق في الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية إذا ما توافرت لديه المعلومات الكافية لذلك، هذا الاختصاص مقيد بشروط محددة.

أولاً: أساسه

أعطيت هذه الصلاحية للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية وفقاً للمادة 13 فقرة ج من النظام الأساسي للمحكمة، ونشير إلى أن هذه المادة ذكرت فتح التحقيق فيما يتعلق بجريمة من الجرائم وليس في "حالة" كما ورد في الفقرتين أ و ب¹.

إن السلطة التلقائية التي أعطيت للمدعي العام بالتصدي للقضايا ومباشرة التحقيق أثارت الكثير من الجدل في مؤتمر روما الدبلوماسي بين من يرفض هذا الدور للمدعي العام ومن يؤيده.

1- يرى الأستاذ د. محمود شريف بسيوني، أن لحفظ الجريمة الذي أستعمل في الفقرة ج من المادة 13 و ردا كخطأ مادي لأنه كان يجدر استعمال لفظ حالة كما في الفقرتين أ و ب.

Pour plus de détail voir :M.Charif Bassiouni - **la cour P-I-P** in :D.I.P : sous la direction de hervé ascensio, emmanuelle dcauxet alain pellet - 2e Edition – A pedone - octobre 2012 - pp 809 824 .

لكن جاء النظام في هذه النقطة متماشيا مع وجهة نظر غالبية الدول المشاركة في المؤتمر والتي كانت مدعمة من طرف المنظمات غير الحكومية وأعطت للمدعي العام صلاحيات تحريك الدعوى ومباشرة التحقيق، ولكن بوضع مجموعة من القيود على هذه الصلاحية.

وحسم هذا الخلاف بوضع نص الفقرة الأولى من المادة 15 من النظام الأساسي والتي قررت حق المدعي العام في مباشرة التحقيقات من تلقاء نفسه على أساس المعلومات التي قد يحصل عليها حول الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة حسب نص المادة 5 من النظام الأساسي¹.

ثانيا: قيود ممارسة المدعي العام لهذا الاختصاص

لكن هذه الصلاحيات ليست مطلقة بل قيدتها المادة 15 بقيدتين وهما:

1- ورد القيد الأول في الفقرة الثالثة من المادة 15 وهو عدم مباشرة التحقيق إلا بإذن من الغرفة التمهيدية، حيث أنه إذا خلص المدعي العام أن هناك من الأسباب ما يدعوه إلى البدء في التحقيق وجب عليه الرجوع إلى الدائرة التمهيدية طالبا الإذن بالتحقيق، ولهذه الدائرة أن تمنحه الإذن أو ترفض وللمدعي العام تجديد الطلب بناء على وقائع جديدة، ووضع هذا القيد لضمان عدم إساءة المدعي العام استعمال صلاحيته، كما أنها رقابة داخلية لا تخضع للاعتبارات السياسية ولا تشكل عقبة أمام قيام المدعي العام بالتحقيق ومن ثمة انعقاد اختصاص المحكمة.

1- أنظر المادة 2/15 من النظام الأساسي للمحكمة.

أما في حالة الإذن بالتحقيق، فإن قرار الاتهام يصدر من الدائرة التمهيدية التي تعمل بمثابة غرفة اتهام¹.

2- القيد الثاني وارد في المادة 18 من النظام، والتي أوجبت على المدعي العام إشعار الدول الأطراف والدول التي يرى على ضوء المعلومات المتاحة أن من عاداتها أن تمارس ولايتها على الجرائم موضع النظر، ويتنازل بذلك عن التحقيق إذا ما كانت دولة طرف مختصة به وطلبت منه ذلك، ما لم تأذن الدائرة التمهيدية بغير ذلك.

وقد حددت المادة 54 من النظام الأساسي واجبات وسلطات المدعي العام فيما يتعلق بالتحقيق إذا ما بادر من تلقاء نفسه، حيث يكون له، في سبيل إظهار الحقيقة توسيع نطاق التحقيق ليشمل كل الوقائع والأدلة المتصلة بوجود المسؤولية الجنائية، وعليه اتخاذ التدابير اللازمة لضمان فعالية التحقيق في الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، مع مراعاة طبيعة الجرائم خاصة ما تعلق فيها بالجرائم ضد الإنسانية في صور الاغتصاب والاعتداء على الحق في السلامة الجسدية للأطفال والنساء خاصة².

وما نخلص إليه أنه عندما يباشر المدعي العام التحقيق من تلقاء نفسه (الاختصاص التلقائي) فإن دوره يعتمد على مبدأ التكاملية بشكل مطلق، ويستند إلى وسائل ممارسة الاختصاص الواردة في النظام الأساسي، التي لا تحتوي على أساس يحدد الانتقائية في مباشرته لصلاحياته سوى ما جاء في نوع الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، ولا يوجد سلطة تقيد سلطات المدعي العام إلا رقابة الدائرة التمهيدية³.

1- ليندة معمر يشوي ، مرجع سابق، ص 237.

2- المرجع نفسه ، ص 238.

3- ياسر يوسف الخلايلة ، مرجع سابق ، ص 216.

المبحث الثاني:

الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية

تمارس المحكمة الجنائية الدولية الاختصاص على جريمة ، عند حدوث حالة حقيقية تتضمن الارتكاب المحتمل لجريمة أو أكثر من الجرائم ضد الإنسانية أو غيرها من الجرائم الدولية الموضحة في النظام الأساسي¹.

تمر الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية بمجموعة من المراحل بدءا بالمدعي العام ثم الدائرة التمهيدية ومن ثم الدائرة الابتدائية ودائرة الاستئناف حتى تصل إلى صدور حكم نهائي فيما يتضمن تجريم المتهم ومعاقبته أو تبرئته من الجرم المنسوب إليه، وتتبع المحكمة في ذلك مجموعة من القواعد والإجراءات التي نص عليها النظام الأساسي.

وعليه فسوف نتطرق إلى التحقيق بإجراءاته في (المطلب الأول) .

ثم إلى إجراءات المحاكمة بمراحلها إلى غاية تنفيذ العقوبة والآليات المخولة في ذلك لتحقيق عدم الإفلات من العقاب (المطلب الثاني)

المطلب الأول:

التحقيق

التحقيق هو مرحلة تهدف إلى البحث عن الحقيقة، وهي المرحلة الأولى في الدعوى الجزائية بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية وكذا الجرائم المنصوص عليها في المادة 5 من النظام الأساسي.

1- سبق وإن أوضحنا مفهوم الحالة ، انظر كذلك : د. سوسن بدر خان الجرائم ضد الإنسانية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، القاهرة ، 2006 ، ص418.

والتحقيق هو من صلاحيات المدعي العام كما ورد في نص المادة 53 من النظام الأساسي للمحكمة¹. ويتخذ كل الآليات والوسائل من أجل تقصي الحقائق وإيجاد الأدلة التي تساعد على معرفة الحقيقة حتى تكون الدعوى الجزائية قابلة للعرض على المحكمة.

فعندما يتلقى المدعي العام للمحكمة إحالة حسب الآليات الموضحة في المادة 13 من النظام فإنه يبدأ بالقيام بالتحقيقات الأولية حول الجرائم التي أحيط بها علما ، وفي حالة وجود أدلة قاطعة حول الحالة يأخذ إذن الدائرة التمهيدية لمباشرة التحقيق الابتدائي².

مراحل التحقيق في الدعوى الجزائية أمام المحكمة الجنائية الدولية منظمة بصورة عامة في النظام الأساسي للمحكمة وتفصيلا في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة وتتعلق بالأدلة (القواعد من 63 إلى 75) ، الكشف عن الأدلة (القواعد من 76 إلى 84)، الضحايا والشهود (القواعد من 85 إلى 99).

الفرع الأول:

الشروع في التحقيق

الشروع في التحقيق هي المرحلة الأولى من مراحل سير الدعوى الجنائية الدولية ، وهو ينصرف إلى مجموعة الإجراءات التي تتخذها سلطات التحقيق ، بغية تمحيص الأدلة والكشف عن الحقيقة قبل مرحلة المحاكمة ، حتى لا تعرض على المحكمة الجنائية الدولية إلا الدعاوي المستندة إلى أسس قانونية³.

1- انظر المادة 53 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

2- ليندة معمر يشوي ، مرجع سابق ، ص248.

3- سوسن بدرخان ، مرجع سابق ، ص419.

ولقد أوضح النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة 53 من الباب الخامس¹.

فهنا يصدر قرار بإيقاف الإجراءات وبيّله للدائرة التمهيدية ويبقى للجهة التي حركت الدعوى (الدولة الطرف أو مجلس الأمن) حق طلب مراجعة القرار خلال 90 يوماً من تاريخ الإخطار الذي يوجهه لهم المدعي العام ، وهذا لا يمنع المدعي العام من النظر في معلومات أخرى تقدم إليه عن الحالة ذاتها في ضوء وقائع أو أدلة جديدة².

فإذا استنتج المدعي العام بعد إجراء التحقيق الأولي ، أن المعلومات التي قدمت لا تشكل أساساً معقولاً لبدء تحقيق ابتدائي ، فإنه يقوم بإبلاغ مقدمي تلك المعلومات بما توصل إليه. كما إنه يقوم بإبلاغ الدائرة التمهيدية بقراره حول عدم إجراء التحقيق³.

لكن في الحالة التي يرى فيها المدعي ضرورة إجراء التحقيق، فإنه يقدم طلب إلى الدائرة التمهيدية، وينتظر قرارها بالإذن له بمباشرة التحقيقات الابتدائية، وإذا حدث وأن رفضت الدائرة التمهيدية الإذن بالتحقيق لعدم اقتناعها بجدية المعلومات المقدمة وأن عدم وجود أسباب معقولة لبدء التحقيق، فإن هذه الرفض لا يمنع المدعي العام من تقديم طلب لاحق إليها يستند إلى وقائع وأدلة جديدة بهدف فتح تحقيق حولها⁴.

وبالتالي فعمل المدعي العام في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مراقب من طرف الدائرة التمهيدية المتكونة من قاض أو عدة قضاة حسب الحالة ، كما تجدر الإشارة أن مهام المدعي العام وفقاً لهذا النظام تختلف عن مهام المدعي العام في الأنظمة

1- انظر المادة 53 والمادة 15 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والقاعدة 104 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة.

2- د. حازم محمد علثم، نظم الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، السنة الخامسة والأربعون العدد الأول ، مصر ، 2003 ، ص 122.

3- انظر المادة 6/15 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

4- انظر المواد 4/15 و 5/15 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الأساسية للمحاكم الجنائية الخاصة لأنه يختص إضافة إلى صلاحيته الأصلية المرتبطة بالاتهام والادعاء والملاحقة بالتحقيقات الأولية والتمهيدية والابتدائية والذي يستند في مرجعيته إلى النظام القضائي اللاتيني الذي يخول للمدعي العام صلاحيتي الاتهام والدفاع وصلاحية التحري والتتقيب بهدف الكشف عن الحقيقة وإقرار العقاب ويتخذ في ذلك كل الأساليب والطرق في جمع الأدلة من سماع الضحايا والشهود وطلب تعاون الدول الأطراف والمنظمات الدولية الحكومية أو غير الحكومية¹.

وللتوضيح فإن المدعي العام يمارس نوعين من التحقيق ، الأول يتعلق بالإجراءات التي يقوم بها لتقصي الحقائق أو ما يعرف بالتحقيقات الأولية ، والثاني يتعلق بالتحقيقات التمهيدية التي يقوم بها بعد تلقي الإذن من الدائرة التمهيدية².

وبالتالي نقول أن المدعي العام لدى محكمة الجنائية الدولية ، يختص بإجراء التحقيقات الضرورية للتأكد من وجود جريمة ضد الإنسانية حسب نص المادة 5 من النظام الأساسي من عدمه وذلك بناء على معلومات قد تقدم إليه من الجهات المنصوص عليها في المادة 13 من نفس النظام، أو معلومات قد يتلقاها من أي جهة يرى ضرورة اللجوء إليها إذا ما قرر التحقيق من تلقاء نفسه ، لكن سلطات المدعي العام في التحقيق الابتدائي مفيدة بإذن الدائرة التمهيدية ووفقا للقواعد الإجرائية المنصوص عليها سواء في النظام الأساسي أو في مجموع قواعد الإجراءات والإثبات الخاصة بالمحكمة³.

وكضمان لعدم إفلات مرتكبي الجرائم الدولية بصفة عامة والجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة من العقاب بسبب تواطؤ دولهم بتقرير إجراءات العفو أو المصالحة أو غير

1- علي عبد القادر القهوجي ، مرجع سابق ص 340.

2- المرجع نفسه، ص 341.

3- انظر المادة 18 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقاعدة 52 من قواعد الإجراءات والإثبات المتعلقة بالمحكمة وكذا المادة 53 من قواعد الإجراءات والإثبات.

ذلك من أسباب سقوط المتابعة والعقاب، فإنه يجوز للمدعي العام أن يعيد النظر في تنازله عن التحقيق لصالح دولة ما حتى ولو كانت مختصة في ظرف سنة من تاريخ التنازل أو في لحظة يرى فيها المدعي العام أن الدولة المعنية غير جادة في المتابعة أو غير راغبة في القيام بالتحقيق أو غير قادرة عليه.

الفرع الثاني:

دور الدائرة التمهيدية وصلاحياتها في مرحلة التحقيق

تلعب الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية دورا كبيرا في مباشرة التحقيق في الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية كأحد الجرائم الداخلة في اختصاصها، إضافة إلى الدور الرقابي لها تملك سلطات واسعة في مباشرة المدعي العام لمهامه في التحقيق ثم إصدار الأمر بالقبض والإحضار بناء على طلبه.

أولا: الدور الرقابي للدائرة التمهيدية في التحقيق

تملك الدائرة التمهيدية سلطات رقابية مهمة، فأى تحقيق يباشره المدعي العام من تلقاء نفسه يجب أن يتم بإذن الدائرة التمهيدية، والتي يستوجب عليها تحديد ما إذا كان هناك أساس الشروع في إجراء التحقيق وأن الدعوى تقع في إطار اختصاص المحكمة وذلك دون المساس بما ستقرره المحكمة فيما بعد.

ويمكن للدائرة التمهيدية كذلك مراجعة قرار المدعي العام بعدم وجود أساس كاف، وللدائرة التمهيدية أن تطلب من المدعي العام إعادة النظر في ذلك القرار.

كما يجوز لها مراجعة قرار المدعي العام بعدم مباشرة إجراء ما إذا كان ذلك القرار يستند إلى " مصالح العدالة " وفي هذه الحالة لا يصبح قرار المدعي العام نافذا إلا إذا

اعتمدته الدائرة التمهيدية. وشرعت هذه الضمانات لمراقبة سلطة المدعي العام في مباشرة المقاضاة وهذا دون المساس باستقلاليتها.

ثانيا: وظائف الدائرة التمهيدية في التحقيق

للدائرة التمهيدية سلطات واسعة في التحقيق فهي تأذن للمدعي العام بناء على طلبه في إجراء التحقيق الابتدائي، أو ترفض الإذن له بذلك، كما أنها تأذن له باتخاذ خطوات تحقيق معينة، كما تأذن بالتعاون مع الدولة المعنية فيما يتعلق الكشف عن المعلومات وتصدر الدائرة التمهيدية الأوامر والقرارات المتعلقة بذلك بناء على المواد 15، 18، 54، 19/2، 61/7، 72 صادرة بقرار أغلبية قضائها¹.

وتختص الدائرة التمهيدية بجمع الأدلة بناء على طلب الدفاع حيث تصدر أمرا أو التماس التعاون إذا تبين لها ما يلي²:

- أن هذا الأمر سيسهل جمع الأدلة التي قد تكون جوهرية لسلامة البث في المسائل الجاري الفصل فيها ، أو اللازمة بشكل آخر للإعداد السليم لدفاع الشخص المعني.
- أنه يتم توفير المعلومات اللازمة والكافية في حالة تعاون الدول.

ثالثا: صلاحيات الدائرة التمهيدية في إصدار الأمر بالقبض والأمر بالإحضار

يجوز للدائرة التمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية إصدار أوامر القبض بناء على طلب المدعي العام إذا اقتضت بعد فحص الطلب والأدلة والمعلومات الأخرى مايلي :

- وجود أسباب معقولة للاعتقاد بأن الشخص قد ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

1- ليندة معمر يشوي، مرجع سابق، ص255.

2- راجع نص القاعدة 116 المتعلقة بجمع الأدلة بناء على طلب الدفاع، من وثيقة القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات.

- أن القبض على الشخص يبدو ضروريا وذلك لضمان حضوره أمام المحكمة أو لضمان عدم قيامه بعرقلة التحقيق أو إجراءات المحكمة أو تعريضهما للخطر، أو لمنع الشخص من الاستمرار في ارتكاب تلك الجريمة أو جريمة ذات صلة بها تدخل في اختصاص المحكمة وتنشأ عن الظروف ذاتها.

ويشترط أن يتضمن طلب المدعي العام مجموعة من البيانات. ويجوز للمدعي العام أن يطلب من الدائرة التمهيدية تعديل أمر القبض ، ويجوز له أيضا أن يطلب بدلا من استصدار أمر القبض أن تصدر أمر بحضور الشخص ، ينطوي على شروط أو بدون تقييد الحرية ، ويتضمن الأمر بالحضور على نفس المعلومات الواردة في قرار القبض إضافة الى تاريخ المثول¹

وقد تناولت المادة 589 من النظام الأساسي إجراءات إلقاء القبض في الدول المتحفظة حيث أنه على الدول التي تتلقى أمر القبض أو الحضور اتخاذ الخطوات اللازمة على الفور للقبض على الشخص المعني ويقدم الشخص فور إلقاء القبض عليه إلى السلطات القضائية المختصة وفقا لقانونها. ويكون للشخص المقبوض عليه الحق في تقديم طلب إلى السلطة المختصة في الدولة المتحفظة للحصول على إفراج مؤقت في انتظار تقديمه إلى المحاكمة، كما على هذه السلطة عند بثها في هذا الطلب أن تنتظر فيما إذا كانت هناك ظروف ملحة واستثنائية تبرر الإفراج المؤقت وما إذا كانت توجد ضمانات ضرورية تكفل للدولة المتحفظة القدرة على الوفاء بواجبها بتقديم الشخص إلى المحكمة .

ويجب على الدولة المتحفظة قبل بثها في الإفراج المؤقت أن تخطر الدائرة التمهيدية لتقوم هذه الأخيرة بتقديم توصياتها حتى توصي الدولة المتحفظة اعتبار لهذه التوصيات.

1- انظر المادة 5/58 و6/58 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

فإذا منح الشخص إفراجاً مؤقتاً يجوز للدائرة التمهيدية أن تطلب موافاتها بتقارير دورية عن هذه الحالة، لكن بمجرد صدور الأمر بتقديم الشخص من جانب الدولة المتحفظة يجب نقله في أقرب وقت للمحكمة.

المطلب الثاني:

إجراءات المحاكمة

إذا تم اعتماد التهم من قبل الدائرة التمهيدية، فإن هيئة الرئاسة تحدد دائرة ابتدائية للسير في الإجراءات اللاحقة وهي مسؤولة عنها، ويجوز لها ممارسة وظائف الدائرة التمهيدية المتصلة بعملها، إذا كانت لازمة لاستكمال تلك الإجراءات.

واستناداً إلى نص المادة 62 من النظام، تتعقد المحاكمات في مقر المحكمة، م لم يتقرر غير ذلك كما نصت المادة 63 من النظام على وجوب حضور المتهم أثناء المحاكمة ولم ينص النظام على محاكمة المتهم الغائب، وفي حال تصرف المتهم بما يعرقل سير المحاكمة، يجوز إبعاده لمدة محدودة، تقررها المحكمة مع السماح له بمتابعة المحاكمة، بواسطة محامية وعن طريق أجهزة ووسائل الاتصالات الحديثة في الحالات الاضطرارية.

أما القانون واجب التطبيق أمام المحكمة، فهو أولاً نظام روما الأساسي وأركان الجرائم والقواعد الإجرائية، وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة، ثم المعاهدات واجبة التطبيق، ومبادئ القانون الدولي وقواعده، ثم المبادئ العامة للقانون، التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم ، كم يجوز للمحكمة بصفة احتياطية أن تطبق مبادئ القانون الدولي وقواعده، كما فسرتها في قراراتها السابقة¹. وتتقيد المحكمة بعدم جواز

1- المادة 23 من نظام روما.

محاكمة الشخص عن الجريمة ذاتها مرتين وتحترم مبادئ: لا جريمة إلا بنص، ولا عقوبة إلا بنص وعدم رجعية القانون بأثر رجعي، إلا إذا كان أصلح للمتهم¹. وتتم إجراءات المحاكمة أمام المحكمة بمرحلتين: الأولى، أمام الدائرة الابتدائية، والثانية، أمام دائرة الاستئناف.

الفرع الأول:

إجراءات المحاكمة أمام الدائرة الابتدائية

من أول الإجراءات التي يجب على الدائرة الابتدائية أن تتأكد منها، اختصاصها بالدعوى وأن تلك الدعوى مقبولة أمامها، إما من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب المتهم، أو الشخص الذي يكون قد صدر بحقه أمر إلقاء القبض، أو الحضور، أو الدولة التي لها اختصاص بنظر الدعوى، أو الدولة التي يقبل طلبها بالاختصاص، وللمدعي العام كذلك. ويكون الدفع بعدم الاختصاص أو المقبولية، لمرة واحدة، من حيث المبدأ². وتعد جلسات المحاكمة بصورة علنية، وللدائرة الابتدائية طلب عقد الجلسات سرياً، خاصة إذا كان الأمر يتعلق بحماية المعلومات السرية، أو حساسية ما يتعين تقديمه من أدلة.

ويجب على الدائرة الابتدائية، في بداية المحاكمة أن تتلو على المتهم، التهم التي سبق أن اعتمدتها الدائرة التمهيدية، كما يجب أن تتأكد من أن المتهم يفهم ماهي التهم، وطبيعتها وأن تعطي المتهم الفرصة للاعتراف بالذنب، أو الدفع بأنه غير مذنب، وأن تتكفل له محاكمة عادلة وسريعة، وأن تحترم حقوق المتهم، وأن تأمر بحضور الشهود، وسماع شهاداتهم، وتقديم المستندات وغيرها من الأدلة، وأن تطلب مساعدة الدول، وفقاً لما هو

1- المواد (20 ، 22 ، 23 ، 24) من نظام روما ، د.علي القهوجي ، مرجع سابق ، ص346 وما بعدها.

2- المواد(17، 18 ، 19)من نظام روما .

منصوص عليه في الباب التاسع من نظام روما الأساسي، لهذا الغرض، وأن تتخذ ما يلزم لحماية المتهم، والشهود والمجني عليهم، وضمان سرية المعلومات.

وفي حال اعتراف المتهم بالذنب، يجب على الدائرة الابتدائية التأكد من فهمه لطبيعة اعترافه وأثار ذلك الاعتراف وأنه قد صدر تلقائياً، دون إكراه، وبعد تشاور كاف مع محاميه، فإذا تبين لها صدق الاعتراف، وكان لديها أدلة إضافية أخرى، جرى تقديمها، واقتنعت بثبوت التهمة عندها يجوز لها إدانة المتهم بالجريمة التي اعترف بها¹.

أما إذا لم تقتنع بثبوت التهمة، فلها أن تعتبر الاعتراف بالذنب كأنه لم يكن، وعليها عند ذلك أن تأمر بمواصلة المحاكمة وفقاً لإجراءات المحاكمة العادية، ولها أن تحيل القضية إلى دائرة ابتدائية أخرى². وأن تطلب إلى المدعي العام تقديم أدلة إضافية، بما في ذلك شهادة الشهود، إذ يقع عليه عبء إثبات أن المتهم مذنب، لأن الأصل في الإنسان البراءة إلى أن تثبت إدانته، وفقاً للقانون واجب التطبيق³.

ويجب مراعاة احترام حقوق المتهم، وحماية المجني عليهم والشهود، وإتباع إجراءات قبول الأدلة، وحماية المعلومات المتصلة بالأمن الوطني⁴.

ويجب أن يحضر جميع قضاة الدائرة الابتدائية كل مرحلة من مراحل المحاكمة، وكذلك في أثناء المداولة، وتنفيذ الدائرة بالوقائع المعروضة عليها في التهم، ولا تستند إلا على الأدلة التي قدمت، وجرت مناقشتها أمامها، وتصدر الدائرة قرارها بالإجماع أو

1- المادة(65) ، الفقرات 2، 3) من نظام روما.

2- المادة(65)، الفقرات 2،3) من نظام روما.

3- المادة(66) من النظام.

4- المادة(67 ، 68 ، 69. 72) من النظام.

بالأغلبية، وتبقى المداولات سرية¹. ويصدر الحكم في جلسة علنية ولكن يجب أن يكون مكتوباً ومعللاً ، وأن يشار فيه ما إذا كان قد صدر بالإجماع، أم بالأغلبية، وأن يتضمن آراء الأغلبية والأقلية، ويكون النطق بالحكم، أو بخلاصته، في جلسة علنية. وفي حالة الحكم بالإدانة، تنتظر الدائرة الابتدائية في توقيع الحكم المناسب، وإصلاح الضرر الذي أصاب المجنى عليهم².

وقد حددت المادة (77) من النظام الأساسي العقوبات الأصلية التي يجوز للدائرة التمهيدية أن تصدرها³.

ونصت المادة (78) من النظام الأساسي على أن تراعي المحكمة، عند تقرير العقوبة الظروف الشخصية للمتهم، إلى جانب جسامة الجريمة، وتخصم المدة التي قضاها المحكوم عليه في الاحتجاز أو التوقيف، من مدة عقوبة السجن. وعندما يحكم على الشخص بأكثر من جريمة، تصدر المحكمة حكماً في كل جريمة، وحكماً مشتركاً يحدد مدة السجن الإجمالية. ويجب ألا تقل هذه المدة عن مدة أقصى كل حكم على حده، ولا تتجاوز السجن لفترة 30 سنة أو عقوبة السجن المؤبد، وفقاً للمادة (77).

وقد خلا نظام روما الأساسي من النص على عقوبة الإعدام، متأثراً في ذلك بالاتجاه العالمي الذي يطالب بإلغاء عقوبة الإعدام، كلياً⁴.

1- المادة (74) من النظام.

2- المادة (75 ، 76) من نظام روما.

3- أنظر المادة 77 من النظام الأساسي

4- د.علي القهوجي، مرجع سابق ، ص35.

الفرع الثاني:

إجراءات المحاكمة أمام دائرة الاستئناف

يتم اتخاذ الإجراءات أمام دائرة الاستئناف، بصفتها درجة استئنافية للأحكام التي تصدرها الدائرة الابتدائية، كما يجوز تقديم طلب إلى دائرة الاستئناف لإعادة النظر في الحكم النهائي.

أولاً: إجراءات الاستئناف

تصدر الدائرة الابتدائية أحكاماً، قابلة للاستئناف، إذا توافر أحد الأسباب التالية:

1-الغلط الإجرائي.

2-الغلط في الواقع.

3-الغلط في القانون

ويقبل الاستئناف من المدعي العام، أو الشخص المدان، أو من المدعي العام ، نيابة

عنه حسب نص المادة(81 فقرة1)¹. ويظل الشخص المدان تحت التحفظ إلى حين بث الاستئناف ما لم تأمر الدائرة الابتدائية بغير ذلك، ويفرج عنه إذا كانت مدة الحبس الاحتياطي (التحفظ عليه)، تتجاوز مدة الحكم بالسجن الصادر بحقه، ويفرج عن المتهم فوراً،

1- ويوجد سبب استئناف آخر، قاصر على الشخص المدان فقط، وهو وجود أي سبب آخر يمس نزاهة الإجراءات، أو القرار، أو موثوقيتها.

في حال تبرئته¹ ويعلق تنفيذ القرار، أو حكم العقوبة، خلال الفترة المسموح فيها بالاستئناف، وطيلة إجراءات الاستئناف².

كما يجوز استئناف القرارات المتعلقة بالاختصاص، أ القبول بمنح الإفراج عن الشخص محل التحقيق أو المحاكمة، أو رفضه، وغير ذلك من القرارات الأخرى التي تشير إليها المادة 82 من النظام الأساسي. ولا يترتب على استئناف هذه القرارات أثر إيقاف، ما لم تأمر بذلك دائرة الاستئناف، بناء على طلب بالوقف وفقا للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات.

ولدائرة الاستئناف جميع سلطات الدائرة الابتدائية، في جميع الأحوال. ولها أن تلغى أو تعدل القرار، أو الحكم، أو أن تأمر بإجراء محاكمة جديدة، أمام دائرة ابتدائية مختلفة ويصدر حكم دائرة الاستئناف بأغلبية آراء القضاة. ويكون النطق به في جلسة علنية، ويجب أن تبين دائرة الاستئناف فيه الأسباب التي استندت إليها، كما يجب أن يتضمن آراء الأغلبية وآراء الأقلية³. ويجوز لأي قاض من قضاة المحكمة أن يصدر رأيا منفصلا أو مخالفا في المسائل القانونية.

ثانيا: إجراءات إعادة النظر

يجوز للشخص المدان في أثناء حياته، وللزوج (الزوجة) بعد وفاته، أو الأولاد أو الوالدين، أو لأي شخص يكون المتهم قد أرسل إليه تعليمات خطية، قبل وفاته، أو للمدعي العام، نيابة عنه، أن يتقدم طلبا إلى دائرة الاستئناف، لإعادة النظر في الحكم النهائي بالإدانة أو بالعقوبة، إذا اكتشفت أدلة جديدة، ولم تكن متاحة وقت المحاكمة، وكانت على قدر من الأهمية

1- المادة (81)، البنود 1، 2، 3، 4) من النظام.

2- المادة (81). فقرة (3)، 1، ب) من النظام.

3- المادة (83) من النظام.

بحيث أنها لو كانت تحت يد المحكمة وقت المحاكمة، لكان من شأنها أن تؤثر في حكم المحكمة وتؤدي إلى حكم مختلف، أو إذا تبين حديثاً أن أدلة حاسمة اعتمدت عليها المحكمة في الإدانة كانت ملفقة أو مزورة، أو إذا تبين أن واحداً، أو أكثر، من القضاة الذين اشتركوا في الإدانة أو في اعتماد الحكم، قد ارتكبوا سلوكاً سيئاً جسيماً، أو أخلوا بواجباتهم إخلالاً جسيماً، على نحو كان يستوجب عزل هذا القاضي، أو أولئك القضاة¹.

ونصت المادة (2/84) من النظام الأساسي، على أنه إذا رأت دائرة الاستئناف أن الطلب قائم على أساس، فإنه يجوز لها أن تدعو الدائرة الابتدائية الأصلية من جديد، أو أن تشكل دائرة ابتدائية جديدة، أو أن تقوم هي بإعادة النظر في الحكم.

ونصت المادة (85) من النظام الأساسي على أن لكل شخص وقع ضحية للقبض أو الاحتجاز، بصورة غير مشروعة، حقاً واجب النفاذ في الحصول على تعويض.

ويتم تنفيذ عقوبة السجن في دولة تعينها المحكمة من قائمة الدول التي تكون قد أبدت للمحكمة استعدادها لقبول الأشخاص المحكوم عليهم، وعلى المحكمة أن تراعي مبدأ تقاسم الدول الأطراف مسؤولية تنفيذ عقوبة السجن، وأراء المحكوم عليه، وجنسيته وإذا لم تعين دولة، تنفذ عقوبة السجن في السجن الذي توفره الدولة المضيفة². وتنص المادة (105) من النظام الأساسي على أن تكون عقوبة السجن ملزمة للدول الأطراف، ولا يجوز تعديلها في أي حال من الأحوال، ويكون للمحكمة وحدها الحق في بث طلبات الاستئناف وإعادة النظر، و تنص المادة (106) من النظام الأساسي على أن تكون عقوبة السجن خاضعة لإشراف المحكمة، بينما يحكم أوضاع السجن قانون دولة التنفيذ.

1- المادة 84/1 من النظام .

2- المادة 1/85 و 3/85 من النظام.

ولا يجوز لدولة التنفيذ إن تفرج عن المحكوم عليه، قبل انقضاء مدة العقوبة التي قضت بها المحكمة، وللمحكمة وحدها حق بشأن تحقيق للعقوبة ، بعد سماع أقوال المحكوم عليه ولا يجوز النظر في تخفيف العقوبة، إلا بعد أن يقضي المحكوم عليه ثلثي مدة العقوبة التي حكم بها، أو (25) سنة في حالة السجن المؤبد، ولا يجوز للمحكمة تخفيف العقوبة إلا إذا توافر عامل أو أكثر من العوامل التي نصت عليها المادة(110) من النظام الأساسي. وبموجب المادة (109) من النظام الأساسي، تقوم الدول الأطراف بتنفيذ عقوبة الغرامة والمصادرة التي تأمر بها المحكمة، وتؤول إلى المحكمة الممتلكات أو عائدات بيع العقارات.

المطلب الثالث:

الجزاءات الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية و آليات تنفيذها

أوضحت المادة الرابعة من ديباجية النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أن أخطر الجرائم التي تهدد المجتمع الدولي وتثير قلقه يجب أن تمر دون عقاب ويجب ضمان مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال في إطار تدابير تتخذ على الصعيد الوطني . وكذلك من خلال تعزيز التعاون الدولي، حيث يعد تعاون الدول أمراً ضروريا لضمان فعالية الإجراءات القضائية¹

الفرع الأول:

الطبيعة القانونية للأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية وتحديد

الجزاءات المتضمنة فيها:

أوضح النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة أنه من غير تعاون الدول لن يكون لأعمال المحكمة وأحكامها أي فعالية، ومن ثمة فسوف نوضح الآليات التي وضعها

1- جاء النص عليها بشكل مفصل في المادة 93 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لإلزام الدول على التعاون وتحقيق العدالة الدولية للحد من إفلات مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية من العقاب، وإذا كان للمحكمة الجنائية الدولية سلطة على إلزام الدول الأعضاء على التعاون معها في هذا السبيل ، فهل يمكن إيجاد آليات لإلزام الدول غير الأطراف لتنفيذ أحكام المحكمة الجنائية الدولية؟.

أولاً: نظام الجزاءات

يحدد الباب السابع من النظام الأساسي الجزاءات واجبة التطبيق، والتي يتضح فيها أن للمحكمة الجنائية الدولية القيام بفرض عقوبات تقع على حرية الشخص، مثل:

1-السجن لعدد محدد من السنوات، ولمدة أقصاها ثلاثون عاماً¹.

2-السجن المؤبد².

وهناك نوع آخر من الجزاءات يمكن للمحكمة إنزالها، كما يأتي:

أ-فرض غرامة مالية طبقاً للقواعد الإجرائية، وقواعد الإثبات.

ب-مصادرة العائدات والممتلكات أو الأموال الناتجة مباشرة، أو بطريقة غير مباشرة

عن الجريمة ، دون المساس بالأطراف الأخرى حسنة النية.

وبلاحظ من استعراض الجزاءات التي وردت في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية

الدولية والتي يمكن إنزالها على الأشخاص الذين تتم إدانتهم لارتكابهم إحدى الجرائم

1- نص المادة(3 ، 78) من النظام الأساسي، على انه في حالة إدانة شخص بأكثر من جريمة واحدة، تصدر المحكمة حكماً في كل جريمة، وحكما مشتركاً يحدد مدة السجن الإجمالية، على أن لا تقل هذه عن مدة أقصى كل حكم على حدة، وان لا تتجاوز مدة السجن(30)عاماً، أو عقوبة السجن المؤبد.

2- نص المادة(78 ، الفقرات1،2) من النظام الأساسي على أن تقوم المحكمة بمراعاة العديد من العوامل عند تقرير العقوبة مثل خطورة الجريمة، والظروف الخاصة بالشخص المدان، وفقاً للقواعد الإجرائية، وقواعد الإثبات، كما أن للمحكمة، عند توقيع العقوبة، خصماً أي مدة قضائها الشخص في الاحتجاز بأمر صادر عن المحكمة، ولها في أي وقت، خصم أي مدة احتجاز قضائها الشخص فيما يتصل بسلوك يكمن وراء الجريمة.

المنصوص عليها في هذا النظام، أنها لا تتجاوز العقوبات المالية ، وعقوبة السجن ، سواء كان مؤبدا أم لعدد محدد من السنوات. فلم يتقرر للمحكمة إمكانية الحكم بعقوبة الإعدام على مرتكبي الجرائم محل اختصاص المحكمة ، مع أنه تم الأخذ بعقوبة الإعدام وتطبيقها ضد كبار مجرمي الحرب العالمية الثانية ، في محكمة نورمبرغ ، حيث تم إعدام (12) متهما ، بالإضافة إلى العديد من العقوبات الأخرى¹ .

ورغم أن الجرائم المنصوص عليها في المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة من أشد الجرائم خطورة، وهي موضع اهتمام دولي ، وتتسم بالفظاعة ، والقسوة ، والوحشية الأمر الذي يستدعي أن تكون العقوبة الرادعة عليها في القوانين الداخلية ، عقوبة الإعدام إلا أن استثناء هذه العقوبة من الجزاءات التي يجوز للمحكمة فرضها على من يثبت ارتكابهم لجرائم دولية ، يرجع إلى عدد من الأسباب التي يمكن إجمالها في النقاط الآتية :

1- معارضة الدول الغربية ، ودول أمريكا الجنوبية ، والعديد من الدول الأخرى، إدراج عقوبة الإعدام ضمن الجزاءات التي تفرضها المحكمة ، تمشيا مع الاتجاهات الحديثة لتلك الدول ، ممثلة في الدعوة المستمرة للوصول إلى إلغاء تلك العقوبة ، نهائياً²، من قوانينها مع أن الدول العربية والإسلامية ، وغيرها من الدول ، تمسكت بإدراجها في النظام الأساسي للمحكمة ، على اعتبارها من العقوبات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية. فهذه العقوبة واحدة من العقوبات التي تضمنتها الشريعة الإسلامية ، ومن ذلك قوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر، والعبد بالعبد ، والأنثى بالأنثى)³،

1- د - الطاهر مختار علي سعد ، القانون الدولي الجنائي ، دار الكتاب الجديد ط 1 ، لبنان، 2004 ص ص 223-224.

2- Yanick dubuis- *la réparation au profit des victimes en D.P.I*-Collection latine , D.P.H - série II volume 4- Bruylant 2006 - pp 313 - 326 .

3- الآية(177) من سورة البقرة.

وقوله تعالى: (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ، والعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن بالأذن واللس باللس والجروح قصاص...) ¹.

واستقر الرأي النهائي على عدم إدراج تلك العقوبة ، والاستعاضة عنها بإيراد نص في المادة (80) من النظام الأساسي، يعطي الدول الحق بتطبيق قوانينها الوطنية .

2- الدور المؤثر والهام الذي تلعبه المنظمات الإنسانية ، وجمعيات حقوق الإنسان في الدعوة إلى إلغاء هذه العقوبة، وخاصة الدور الذي قامت به تلك المنظمات ، وممارسته أثناء مؤتمر روما الخاص بإنشاء محكمة جنائية دولية ، الأمر الذي أدى إلى عدم إدراجها ضمن العقوبات الواردة في النظام الأساسي للمحكمة

3- الاتجاه العام لغالبية الدول لإلغاء عقوبة الإعدام ، وقيام العديد من تلك الدول بإلغائها فعلا من قوانينها ، وذلك بسبب التطور الذي لحق بمفهوم حقوق الإنسان ، والقانون الإنساني الدولي بشكل عام .

ومن الملفت أن الولايات المتحدة الأمريكية لم تعترض على إدراج عقوبة الإعدام، وذلك لأن عددا كبيرا من الولايات الأمريكية لا تزال تطبق تلك العقوبة، على بعض الجرائم. ²

وبناء على ما تقدم ، يمكن القول أن عدم إدراج عقوبة الإعدام ، بين الجزاءات التي يمكن للمحكمة الجنائية الدولية توقيعها على من تمت إدانتهم بارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها ، يمثل -من وجهة نظرنا- مأخذا كبيرا على هذا النظام الذي تم التوصل إليه بعد جهود شاقة وكبيرة ، طال بها الزمن ، فامتدت عقود، بين مد وجزر من النقاشات والجدل. لقد جاء هذا النظام مخيبا للآمال في القضاء على كل ما من شأنه المساس بأمن

1- الآية (44) من سورة المائدة.

2- د. الطاهر مختار علي سعد، مرجع سابق ، ص 225 .

المجتمع الدولي واستقراره ، فاتحا الباب أمام المجرمين للإفلات من الجزاء الرادع والعاقل ، الأمر الذي يؤدي إلى عدم الجدية في الحد من ارتكاب تلك الجرائم الخطيرة البشعة ، بل ويمكن أن يكون في ذلك تشجيع على التماذي في ارتكابها .

وبالرغم من كل الدعوات والأصوات التي تتادي بإلغاء عقوبة الإعدام بصورة نهائية ، باعتبارها عقوبة قاسية ، فإن هذه العقوبة تمثل في الواقع جزاء عادلا ورادعا لارتكاب مثل تلك الجرائم التي لا يقتصر ضررها على دولة بعينها ، بل قد يمتد إلى الإضرار بالأمن والاستقرار في المجتمع الدولي بأسره. وإن عدم إدراج عقوبة الإعدام ضمن الجزاءات المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يمثل أهم الانتقادات التي يمكن توجيهها إلى هذا النظام .

ثانيا: طبيعة الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية

أورد الباب العاشر من النظام الأساسي عددا من الضوابط التي لها تنفيذ الأحكام التي تصدرها المحكمة الجنائية الدولية. وفيما يلي بيان ذلك:

1- الحكم بالسجن

لابد، بداية، من الإشارة إلى أن للدول دورا هاما وفعالا في تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحكمة، إذ تقوم الدول التي تبدي استعدادها لقبول الأشخاص المحكوم عليهم بإظهار رغبتها في ذلك. وتعد قائمة بتلك الدول، فتقوم المحكمة بدورها، بتعيين الدولة التي ينفذ فيها حكم السجن، من قائمة الدول التي أبدت استعدادها بهذا الخصوص. ومن المهم ملاحظة أنه يجوز للدولة التي تبدي استعدادها لقبول الأشخاص المحكوم عليهم إبداء أي شروط تراها عند استقبالها لأولئك الأشخاص، وتوافق عليها المحكمة، إذا كانت شروطا متوافقة مع النظام الأساسي. وعلى الدولة المنفذة أن تخطر المحكمة الجنائية الدولية بأي

ظروف تطراً بما في ذلك تطبيق الشروط التي تم الاتفاق عليها، إذا كان من شأنها التأثير بصورة كبيرة في شروط السجن أو مدته. ويشترط أن تعطي الدولة المعنية للمحكمة مهلة لا تقل عن خمسة وأربعين يوماً، من موعد إبلاغها بأي شروط معروفة أو منظورة، بهذا الخصوص. وبالتالي لا يجوز لتلك الدولة اتخاذ أي إجراءات تخل بالتزاماتها، كبت الأمور المتعلقة بالإفراج عن أشخاص ، قبل انقضاء مدة العقوبة ، أو تخفيف الأحكام الصادرة ضدهم. وللمحكمة أن توافق على الشروط التي تبديها دولة التنفيذ بإخطار الدولة المعنية بذلك. أما في حالة رفض المحكمة لتلك الشروط، فلها أن تتصرف وفقاً لما تراه مناسباً، بنافي ذلك نقل الشخص المحكوم إلى سجن تابع لدولة أخرى¹.

ويجب على المحكمة الالتزام بعدد من المبادئ ، عند قيامها بممارسة اختصاصها فيما يتعلق بتقديرها الخاص. بشأن إجراء تعيين دولة لتنفيذ الأحكام التي تصدرها. ومن هذه المبادئ:

- وجوب تقاسم الدول الأطراف مسؤولية تنفيذ أحكام السجن ، بصورة عادلة، وفقاً لما ينص عليه في القواعد الإجرائية، وقواعد الإثبات.
- تطبيق المعايير السارية على معاملة السجناء، وفقاً لما هو مقرر، بموجب معاهدات دولية مقبولة على نطاق واسع.
- الاستئناس برأي المحكوم عليه ، وجنسيته.
- أي عوامل أخرى تتعلق بظروف الجريمة، أو الشخص المحكوم عليه ، أو تنفيذ الفعلي للحكم ، حسبما يكون مقبولا لدى دولة التنفيذ.

1- أنظر نص المادة 1/103 من نظام المحكمة المتعلقة بدور الدول في تنفيذ أحكام السجن وكذا القاعدة 208 المتعلقة بالتكاليف، القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات وكذلك المادة 105 المتعلقة بتنفيذ أحكام السجن من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولي.

هذا في حالة القيام بتعيين دولة من الدول التي أبدت استعدادها لقبول أشخاص بشأن تنفيذ أحكام السجن فيها. أما إذا لم يتم تعيين أي دولة ليتم تنفيذ حكم السجن فيها ، أو أن أيًا من الدول لم يبد استعداده لقبول الأشخاص المحكوم عليهم ، فإنه يتم تنفيذ الحكم الذي تصدره المحكمة في الدولة المضيفة، أو في دولة المقر ، وفقا للشروط المنصوص عليها في الاتفاق الذي تبرمه معها المحكمة. وفي هذه الحالة فإن التكاليف الناجمة عن تنفيذ حكم السجن ، تقع على عاتق المحكمة. وللمحكمة وحدها الإشراف على تنفيذ الحكم ، وفقا للمعايير المنظمة لمعاملة السجناء، والمقررة بموجب معاهدات دولية مقبولة على نطاق واسع. هذا مع أن القانون الذي يحكم أوضاع السجن ، هو قانون دولة التنفيذ. ويشترط أن تكون هذه الأوضاع متفقة مع المعايير المنظمة لمعاملة السجناء ، والمقررة بموجب المعاهدات الدولية المقبولة ، وبحيث لا تكون هذه الأوضاع أكثر ، أو أقل يسرا من الأوضاع المتاحة للسجناء المدانين بجرائم مماثلة ، في دولة التنفيذ¹.

وللمحكمة أن تبت طلبات الاستئناف وإعادة النظر. ويقع على الدولة المنفذة الالتزام بما تقرره المحكمة في هذا الخصوص. فلا يجوز لتلك الدولة إعاقه الشخص المحكوم عليه عن تقديم أي طلب إلى المحكمة، ويجب أن تجري الاتصالات بينها وبين الشخص المحكوم ، دون أي قيود ، وفي جو من السرية².

ويجب أن يكون حكم السجن الذي تصدره المحكمة ملزما للدول الأطراف، ورهنا بالشروط التي تكون دولة التنفيذ قد حددتها ، ملزما للدول الأطراف. فلا يجوز لهذه الدول اتخاذ أي إجراء بتعديله في أي حال.

1- أنظر المادة 106 المتعلقة بالإشراف على تنفيذ الحكم وأوضاع السجن، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
2- أنظر المادة /110 المتعلقة بقيام المحكوم عليه بإعادة النظر في شأن تخفيف العقوبة-النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولي.

2- تدابير تتعلق بالغرامات أو المصادرة

يقع على الدول تنفيذ ما تقرره المحكمة من تدابير تتعلق بالغرامات أو المصادرة التي تأمر بها وفقا للباب السابع من النظام الأساسي. كما يقع على تلك الدول تنفيذ أحكام المحكمة الخاصة بالسجن، دون المساس بحقوق الأطراف الأخرى، حسنة النية، ووفقا للإجراءات في قوانينها الوطنية، وذلك في حال قدرة الدول على تنفيذ التدابير التي تأمر بها المحكمة¹.

أما إذا كانت الدولة الطرف غير قادرة على إنفاذ أمر المصادرة الذي أمرت به المحكمة، فيجب على الدولة اتخاذ التدابير اللازمة لاسترداد قيمة العائدات أو الممتلكات أو الأصول التي تأمر المحكمة بمصادرتها، دون المساس بحقوق أطراف أخرى، حسنة النية. وتتم إحالة الممتلكات أو العوائد الناتجة من بيع العقارات وغيرها مما يتم الحصول عليه من دولة طرف، نتيجة تنفيذها حكما أصدرته المحكمة، إلى تلك الدولة².

وتجدر الإشارة إلى أنه عند انقضاء أو إتمام مدة الحكم أو العقوبة التي حكمت بها المحكمة على الشخص، هناك بعض القواعد والإجراءات التي ورد ذكرها في النظام الأساسي للمحكمة حيث يجوز وفقا لقانون دولة التنفيذ نقل الشخص، إذا لم يكن من رعاياها، إلى دولة أخرى يكون عليها استقباله، أو إلى دولة توافق على استقباله، مع الأخذ في الاعتبار رغبة الشخص المراد نقله إلى تلك الدولة، وذلك ما لم تأذن له دولة التنفيذ بالبقاء في

1- أنظر المواد 75 و 77 من النظام الأساسي للمحكمة

2- أنظر نص القاعدة 146 / المتعلقة بفرض غرامة وفقا للمادة 77 - القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات التابعة لنظام روما ونص القاعدة 174 المتعلقة بالأوامر الصادر -القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات التابعة لنظام روما وكذلك المواد 2013 و 2019 المتعلقة بالأوامر المصادرة والتعويض -القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات التابعة لنظام المحكمة وكذلك المادة 1/109 من نظام روما الأساسي المتعلقة بتنفيذ تدابير التعزيم والمصادرة.

إقليمها. ويقع على المحكمة دفع التكاليف الناشئة عن نقل الشخص إلى دولة أخرى ، في حالة عدم تحمل أي دولة لتلك التكاليف¹ .

وهناك بعض القيود التي تفرض عند إجراء المحاكمة أو العقاب على الجرائم. فالشخص المحكوم عليه، والموضوع تحت التحفظ لدى دولة التنفيذ، يخضع للمحاكمة أو العقاب أو التسليم إلى دولة ثالثة ، عن أي سلوك سلكه قبل نقله إلى دولة التنفيذ ، إلا في حالة موافقة المحكمة على تلك المحاكمة أو العقوبة أو التسليم ، وبناءا على طلب من دولة التنفيذ. فللمحكمة بت المسالة ، بعد سماع أقوال الشخص المحكوم عليه ، في حال وجود ذلك الشخص المعني في الدولة ، بعد انقضاء فترة الحكم².

وفي حال فرار الشخص.الموضوع تحت التحفظ من دولة التنفيذ ، وهو في موقف الإدانة ، جاز لدولة التنفيذ ، بعد التشاور مع المحكمة ، أن تطلب إلى الدولة الموجودة فيها ذلك الشخص تسليمه بموجب الترتيبات القائمة ، ثنائية كانت أم متعددة الأطراف.كما يجوز لها أن تطلب إلى المحكمة العمل على تسليم ذلك الشخص.ولهذه الأخيرة الإيعاز إلى الدولة التي يوجد فيها الشخص بنقله إلى الدولة التي كان يقضي فيها مدة العقوبة ، أو إلى دولة أخرى تعينها المحكمة³.

1 -Makaya kielaserge, **Le droit a réparation des victimes des crimes internationaux , condition de justice efficiente : l'exemple de la RDC** , Thèse pour le doctorat en droit faculté de droit et de science politique - Aix Marseille université - Eix en Provence - 23 juin 2014 - P 86

2 -Delphine desplant , op.cit, PP 239 - 256 .

3- يعود اقتراح المادة(101) بعنوان"الفرار" إلى فرنسا بتأييد بعض الوفود؛ فيما رأت وفود أخرى الاستغناء عن هذه المادة والاكتفاء بما ورد في المادة (88)من الباب التاسع، وأدرج النظام الأساسي المعتمد القرار في مادته رقم (111)لتفصيل ذلك أنظر: د - الطاهر مختار علي سعد ، مرجع سابق، ص 234.

الفرع الثاني:

آليات تطبيق أحكام المحكمة الجنائية الدولية وسبل توقيع الجزاء

لا تكتسي الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية أية أهمية إذا لم تكن هناك آليات فعالة لتطبيقها وهو ما تضمنه نظامها الأساسي، فأشار إلى التعاون والمساعدة القضائية للدول، هذه الآلية التي تعثر بها العديد من المعوقات.

أولاً: التعاون الدولي والمساعدة القضائية

لا تملك المحكمة الجنائية الدولية قوات الأمن الخاصة بها ، مما لا يسمح لها بممارسة عملها منفردة ويجعلها دوماً بحاجة إلى مساعدة الدول من أجل إنجاز تحقيقات ومتابعات فعالة وهذا مادفع واضعي النظام الأساسي إلى تكريس قسم كامل للتعاون الدولي والمساعدة القضائية وهو الباب التاسع الذي يحتوي على 17 مادة. وسنتناول أولاً طلبات التعاون المقدمة من المحكمة إلى الدول الأطراف (الفقرة الأولى)، ثم نحدد الأشكال الأخرى للتعاون التي جاءت بها المادة 93 (الفقرة الثانية) وأخيراً سنتعرض لحدود تعاون الدول مع المحكمة (الفقرة الثالثة) .

ثانياً: طلبات التعاون والمساعدة

تنص المادة 86 بخصوص التعاون : "تتعاون الدول الأطراف، وفقاً لأحكام هذا النظام الأساسي، تعاوناً تاماً مع المحكمة فيما تجريه في إطار اختصاص المحكمة من تحقيقات في الجرائم والمقاضاة عليها".

إن واجب التعاون مع المحكمة هو واجب عام ينطبق على جميع الهيئات القضائية الوطنية المختصة سواء أكانت مدنية أم عسكرية¹.

1 - Robert Zimmermann , *La coopération judiciaires internationale en matiere penal* , 3e edition - Bruylant - Bruxelles - 2009 p 5 .

وتحيل المحكمة طلبات التعاون عن طريق القناة الدبلوماسية أو أي قناة أخرى مناسبة تحددها كل دولة طرف عند التصديق ، أو عن طريق المنظمة الدولية للشرطة الجنائية "INTERPOL" أو أي منظمة إقليمية مناسبة أخرى مثل "EUROPOL" ، ويمكن للدولة أن تحدد في هذا الإطار السلطة التي تستقبل عادة طلبات المساعدة وهي وزارة العدل لأن هذه السلطة تملك التجربة اللازمة لمعالجة مثل هذه الطلبات¹.

وتقدم المحكمة طلبات التعاون وأية مستندات مؤيدة للطلب أما بإحدى اللغات الرسمية للدولة الموجه إليها الطلب أو مصحوبة بترجمة إلى إحدى هذه اللغات وأما بإحدى لغات العمل بالمحكمة وهما الإنجليزية والفرنسية حسب المادة 2/50 ، وهذا وفقا لا تختاره تلك الدولة عند التصديق أو الانضمام لنظام روما. وتحافظ الدولة الموجه إليها الطلب على سرية طلب التعاون وأي مستندات مؤيدة له إلا بقدر ما يكون كشفها ضروريا لتنفيذ الطلب. ويمكن للمحكمة فيما يتصل بأي طلب للمساعدة أن تتخذ التدابير اللازمة بما في ذلك التدابير المتمثلة بحماية المعلومات، لكفالة أمن الضحايا والشهود وأسرهم وسلامتهم البدنية والنفسية.

أما بخصوص مسألة تعاون الدول غير الأطراف في النظام الأساسي ، فغنه لا يوجد أي حكم صريح في النظام الأساسي يطلب من الدول غير الأطراف التعاون مع المحكمة إلا أن المادة 5/87 من نظام روما تسمح للمحكمة أن تدعو أي دولة غير طرف لتقديم المساعدة الواردة في الباب 9 على أساس ترتيب خاص **ARRANGEMENT** ، أو اتفاق مع هذه الدولة أو على أي أساس مناسب آخر ، وفي حالة عقد أي

1- انظر :

BROOMHAL (B)-La cour penal international ,directive, pour adoption des-loisnationald'adaptation,CPI ratification et legislation ,nouvelles etudes pénales publié par association international de droit penal, vol 13 quarter, edition Erès ,1999,p123

دولة لمثل هذا الإنفاق تكون ملزمة بالاستجابة لطلبات المساعدة للمحكمة ،وفي حالة رفضها للاستجابة يجوز لها أن تخطر بذلك الدول الأطراف أو مجلس الأمن إذا كان هذا الأخير هو من أحال المسألة على المحكمة .

وللمحكمة كذلك أن تطلب من أي منظمة حكومية دولية تقديم معلومات أو مستندات وأن تطلب منها أيضا أشكالاً أخرى من أشكال التعاون والمساعدة يتفق عليها مع المنظمة وتتوافق مع اختصاصاتها¹ .

ومن الضروري أن نضيف بأنه على الدول الأطراف أن تفحص قوانينها الداخلية لتحديد إلى أي مدى تسمح هذه القوانين بالتعاون مع المحكمة وفق ما يتطلبه الباب 9 من النظام الأساسي وتشخيص مجالات التعاون التي تتطلب تشريع جديد والعقبات التي تمنع هذا التعاون.

ولكي تمارس المحكمة اختصاصها على أكمل وجه ، خولها النظام الأساسي صلاحية تقديم طلب كتابي مشفوعاً بالمستندات إلى أي دولة يكون ذلك الشخص موجوداً على إقليمها من أجل القبض عليه وتقديمه إلى المحكمة² .

1- براء كمال عبد اللطيف، **علاقات المحكمة الجنائية**، دراسة مقارنة بحث مقدم إلى مؤتمر التنمية البشرية والأمن في عالم متغير ، أيام 10-12 جويلية 2007 ، جامعة الطفيلة، الأردن، 2007، ص 7 .

والمادة 15 من الأحكام العامة المتعلقة بالتعاون بين الأمم المتحدة والمحكمة الجنائية الدولية - قرار الجمعية - الأمم المتحدة- الدورة 58 - القرار رقم: 874 / 58 / A الصادر في 20 أوت 2004.

2 - Delphen despland - **La coopération des etats a légard des tribunaux pénaux internationaux et la C.P.I** - Collection Latine D.P.I - série II volume 4 - Bruylant - Bruxelles -2006 - PP 239 - 256

1- إلقاء القبض وتقديم المتهم إلى المحكمة

كما سبق وأن ذكرنا لا يمكن للمحكمة الجنائية أن تجري أي محاكمة غيابيا، فيجب أن يكون الشخص المشتبه به حاضرا في مقر المحكمة ،ولذا فإنه من واجب الدول التعاون مع المحكمة للقبض وتقديم المشتبه بهم سواء كانوا من رعايا الدولة أم لا.

فيمكن للدائرة التمهيدية أن تصدر في أي وقت بعد الشروع في التحقيق وبناء على طلب المدعي العام ، أمرا بالقبض على شخص إذا اقتنعت بعد فحص الأدلة والطلب أو المعلومات الأخرى المقدمة من طرف المدعي العام في هذه الشأن بضرورة القبض على ذلك الشخص .

وبناء على هذا الأمر بالقبض يجوز للمحكمة أن تطلب من الدولة التي يتواجد على إقليمها الشخص القبض عليه احتياطيا عليه وتقديمه للمحاكمة ، ويكون طلب القبض مرفقا بنسخة من أمر القبض ، معلومات تصف الشخص المطلوب وتكون كافية لتحديد هويته ، معلومات عن المكان الذي يحتمل وجود الشخص فيه ، وكذلك أي مستندات ، بيانات أو معلومات يمكن أن تطلبها الدولة الموجه إليها الطلب¹.

وعلى الدولة الطرف التي تتلقى هذا الطلب اتخاذ خطوات على الفور للقبض على الشخص المعني ،وبقدم ذلك الشخص فورا إلى السلطة القضائية المختصة لتلك الدولة التي تتأكد من أن الأمر ينطبق على ذلك الشخص وأن هذا الأخير قد ألقى عليه القبض وفقا للإجراءات المعتادة وأن حقوق الشخص قد احترمت.

1- راجع نص المادة 91 من النظام الأساسي .

ويحق للشخص المقبوض عليه أن يطلب من السلطة المختصة في دولة الاحتجاز الحصول على الإفراج المؤقت، والذي يمكن أن يمنح في حالة ظروف ملحة و استثنائية ، كما يجوز الإفراج عن هذا الشخص إذا كانت الدولة الموجه إليها الطلب لم تتلق طلب التقديم والمستندات المؤيدة له خلال مدة محددة¹.

ويميز النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بين التقديم "LA Remise" نقل دولة ما شخصا والذي يعني المحكمة بموجب نظام روما الأساسي، وبين التسليم "L'EXTRADITION" والذي يعني نقل دولة ما شخصا إلى دولة أخرى بموجب معاهدة أو اتفاقية أو تشريع وطني².

والواقع أن هذا التمييز يكشف عن قصد واضعي النظام الأساسي في إبقاء تسليم المجرمين قائما بصوره التقليدية في المعاهدات، التشريعات الوطنية أو شروط المعاملة بالمثل إلى جانب التعاون الدولي مع المحاكمة. إضافة إلى أن أحكام النظام الأساسي تهدف لجعل "التقديم" إلى المحكمة إجراء أقل تعقيدا من إجراءات "التسليم" بين الدول. ونجد في هذا الصدد أن المادة 2/91 (ج) تحت الدول الأطراف على إيجاد الوسائل اللازمة لتبسيط الإجراءات الوطنية الخاصة بتقديم الأشخاص إلى المحكمة.

وتتجلى الطبيعة المتميزة للمحكمة في شيئين ، أولا المعايير المطبقة على إجراءات التسليم بين الدول كاشتراط ازدواجية الترجيم ، استثناء الجرائم السياسية أو العسكرية من التجريم ، عدم تسليم رعايا الدول واعتبارات المحاكمة العادلة حيث أن هذه الانشغالات لا تطرح بنفس الشكل مع المحكمة، حيث لاتعد هذه الأخيرة قضاء أجنبي بالمعنى الذي

1 - Delphine des plant - opcit - pp 29 - 256 .

2 - voir: Salmon (J) – **Dictionnaire de D.I.P**-Bruylant-Bruxelle ,2001,P186.

يشكله قضاء دولة أخرى ، فالمحكمة الجنائية الدولية تعد كيانا دوليا أنشأ نتيجة قبول الدول التي شاركت في إنشائها ووافقت على الارتباط بها عن طريق المصادقة .

ثانيا أن نظام المحكمة أعد خصيصا لكي تنتظر هذه الأخيرة في جرائم معينة بغض النظر عن الاعتبارات السياسية والديبلوماسية التي يمكن أن توجد بين الدول .

فالتمييز الذي جاء في المادة 102 من النظام الأساسي بين التسليم (من دولة إلى دولة) وبين التقديم (من دولة إلى المحكمة) ستترتب عليه نتائج على القانون الوطني وعلى الهيئات التي تتعامل مع المحكمة ، فالنظام الأساسي يمنح سلطة تقديرية محدودة لرفض إلقاء القبض وتقديم شخص ما للمحكمة ولا يأخذ بعين الاعتبار المبررات التي يمكن أن تقدمها الدول في بعض الأحيان لرفض التسليم كالصفة الرسمية لرئيس الدولة أو عضو في الحكومة أو غيره¹.

ولتسهيل تقديم الأشخاص للمحكمة، يلزم النظام الأساسي الدول الأطراف وفقا لقانون الإجراءات لديها أن تسمح بأن ينقل عبر إقليمها أي شخص يراد تقديمه للمحكمة، ماعدا الحالات التي يؤدي فيها عبور الشخص تلك الدولة إلى إعاقة أو تأخير تقديمه.

ويبقى الشخص المنقول تحت الاحتجاز خلال فترة العبور، وحسب المادة 39/3/د لا يلزم الحصول على إذن في حالة نقل الشخص جوا ولم يكن من المقرر الهبوط في إقليم دولة العبور، وفي هذه الحالة يمكن لهذه الدولة أن تطلب من المحكمة تقديم طلب العبور وتقوم باحتجاز الشخص المنقول على غاية تلقي الطلب ، شرط أن لا تتجاوز مدة الإحتجاز 96 ساعة ابتداء من وقت الهبوط إذا لم يرد الطلب خلال تلك المدة .

1- براء منذر كامل عبد اللطيف ، علاقات المحكمة الجنائية الدولية ، مرجع سابق ، ص 08.

ويمكن للشخص المطلوب تقديمه أن يطعن أمام محكمة وطنية على أساس عدم جواز المحاكمة عن ذات الجرم مرتين ، وفي هذه الحالة تقوم الدولة الموجه إليها الطلب بالتشاور مع المحكمة لتقرر ما إذا كان هناك قرار ذو صلة بالمقبولية ،حيث أن المحكمة عند دراستها لمدى المقبولية تنتظر في مدى احترام مبدأ عدم جواز المحاكمة عند ذات الجرم مرتين ، فإذا قبلت الدعوى تقوم الدولة الموجه إليها طلب التقديم بتنفيذه .

وإذا كان القرار المقبولية معلقا يجوز للدولة الموجه إليها الطلب تأجيل تنفيذ طلب تقديم الشخص إلى أن تتخذ المحكمة قرارها بشأن المقبولية¹.

2-حالة تعدد الطلبات

في حالة تلقي دولة طرف طلبا من المحكمة الجنائية الدولية ،وتلقيها أيضا طلبا من أية دولة أخرى بتسليم الشخص نفسه ،فما هي هذه الحالة واجبات الدول الأطراف في مواجهة الطلبات المتنافسة لتقديم وتسليم الشخص؟

جاءت المادة 90 من النظام الأساسي ووضحت هذه الواجبات والتي تختلف بحسب ما إذا كان الطلب المنافس يخص نفس الجريمة التي يتعلق بها كلا من التقديم والتسليم ،وبحسب ما إذا كان الطلب المنافس مقدم من دولة طرف أو من قبل دولة غير طرف في النظام الأساسي .

فإذا تلقت دولة طرف طلبا من قبل دولة أخرى لتسليم نفس الشخص بسبب السلوك ذاته الذي يشكل أساس الجريمة التي تطلب المحكمة من أجلها تقديم الشخص،فعليها أن تخبر الدولة الطالبة بهذه الواقعة.

1- أنظر المادة 89 تحت عنوان تقديم الأشخاص إلى المحاكمة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

فإذا كانت الدولة الطالبة هي دولة طرف في النظام الأساسي، كان عليها أن تمنح الأولوية لطلب المحكمة وهذا إذا قررت المحكمة مقبولية الدعوى، فإذا لم تتخذ المحكمة قرارها بشأن المقبولية يمكن أن يصدر هذا القرار بصورة استعجالية، وفي انتظار ذلك يجوز للدولة الموجه إليها الطلب أن تتناول طلب التسليم من الدولة الطالبة شريطة أن لا تسلم الشخص قبل اتخاذ المحكمة قرارها بعدم المقبولية.

أما في حالة ما إذا كانت الدولة الطالبة غير طرف في النظام الأساسي يميز نظام روما هنا بين حالتين:

- حالة ما إذا لم تكن الدولة الموجه إليها الطلب مقيدة بالتزام دولي بتسليم الشخص للدولة الطالبة وذلك بعدم عقدها لاتفاق تسليم الأشخاص بينهما أو أي اتفاق للمساعدة القضائية، فإن على الدولة الموجه إليها الطلب أن تمنح الأولوية لطلب التقديم الموجه من المحكمة في حال تقريرها لمقبولية الدعوى، وفي حال عدم صدور قرار المقبولية فإنه يمكن للدولة الموجه إليها الطلب وفق سلطتها التقديرية أن تتناول طلب التسليم الموجه إليها من قبل الدولة الطالبة وهذا حسب المادة 4/90 و 5.

- حالة ما إذا كانت الدولة الموجه إليها الطلب مقيدة بالتزام دولي بتسليم الشخص للدولة الطالبة نتيجة وجود إتفاق ثنائي أو متعددة الأطراف بينهما، ففي هذه الحالة يمكن للدولة الموجه إليها الطلب أن تقرر ما إذا كانت ستقدم الشخص للمحكمة أو تسلمه للدولة الطالبة، وعليها عند اتخاذ هذا القرار الأخذ بعين الاعتبار جميع العوامل ذات الصلة ومنها: تاريخ كل طلب مصالح الدولة الطالبة (كأن تكون الجريمة قد ارتكبت في إقليمها أو أن

الضحايا من رعاياها أو الشخص المطلوب من رعاياها) ، وإمكانية إجراء التقديم لاحقا بين الدولة الطالبة والمحكمة حسب المادة 6/90¹.

ونفس الإجراءات السابقة تنطبق في حالة تلقي دولة طرف طلبا منافسا بتسليم الشخص نفسه بسبب سلوك غير السلوك الذي يشكل الجريمة التي من أجلها تطلب المحكمة تقديم الشخص ، فهنا أيضا يميز النظام الأساسي بين حالتين:

- حالة ما إذا كانت الدولة الموجه إليها الطلب غير مقيدة بالتزام دولي بتسليم الشخص إلى الدولة الطالبة وفي هذه الحالة على الدولة الموجه إليها الطلب أن تمنح الأولوية للطلب المقدم من طرف المحكمة.

- حالة ما إذا كانت الدولة الموجه إليها الطلب مقيدة بالتزام دولي بالتسليم ، فهنا يجب على الدولة الموجه إليها الطلب أن تقرر ما إذا ستقدم الشخص إلى المحكمة أو تسلمه إلى الدولة الطالبة وأن تراعي في قرارها العوامل السابق ذكرها أعلاه ، وأن تولي اعتبارا خاصا للطبيعة والخطورة النسبيتين لسلوك المعني.

ثالثا: الأشكال الأخرى للتعاون

بالإضافة إلى الشكل الرئيسي الذي يحدده النظام الأساسي لتعاون الدول مع المحكمة والمتمثل في القبض وتقديم الأشخاص المشتبه بهم ، فإن النظام الأساسي يحدد أشكال أخرى للتعاون بينهما ، فيما يتعلق بالتحقيق والمقاضاة جاء النص عليها في المادة 93 بشكل مفصل وتشمل الطلبات الموجهة من المحكمة لتقديم المساعدة فيما يتصل بالتحقيق والمقاضاة²:

1- انظر المادة 6/ 90 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

2- انظر المادة 1/93 من النظام الأساسي للمحكمة.

وفي حالة عدم حصول ذلك يسوى الأمر فيما يتعلق بالطلبين وفق المبادئ الواردة في النظام الأساسي والمتعلقة بحالة تعدد الطلبات لتقديم الشخص إلى المحكمة¹.

كما أن بعض طلبات التعاون يجب أن تنفذ إجراءات مستعجلة، فحسب المادة 2/99²

وحسب المادة 4/99 فإنه يمكن للمدعي العام القيام بتحقيقات في إقليم دولة طرف دون الحضور السلطات القضائية لهذه الدولة وهذا عندما يكون الأمر ضروريا للتنفيذ الناجح للطلب ويمكن للمدعي العام على وجه التحديد عقد مقابلة مع الشخص أو أخذ أدلة منه على أساس طوعي أو إجراء معاينة لموقع عام أو أي مكان عام آخر، لكن في الوقت ذاته لا يمكن للمدعي العام أن يتحرك من دون إجراء مشاورات مع الدولة المعنية .

ويمكن للدولة الطرف وفق بعض الشروط ورهنا بعدم المساس بحق المدعي العام في إتخاذ تدابير للمحافظة على الأدلة ، أن تطلب تأجيل طلب التعاون إذا كان من شأن التنفيذ الفوري أن يتدخل في تحقيق جار أو مقاضاة جارية عن دعوى تختلف عن الدعوى التي يتعلق بها الطلب، ويكون هذا التأجيل لفترة زمنية يتفق عليها مع المحكمة .

وبصورة عامة إذا ما تلقت دولة طرف مشاكل تعوق أو تمنع تنفيذ طلب التعاون فعلى تلك الدولة أن تتشاور مع المحكمة من أجل تسوية المسألة.

وتجدر الإشارة في الأخير أن الطلب المتعلق بالأشكال الأخرى للمساعدة يجب أن يتضمن أو أن يؤيد حسب المادة 2/96² .

1- انظر المادة 2/99 من النظام الأساسي للمحكمة.

2- انظر المادة 2/96 من النظام الأساسي.

رابعاً: معوقات تعاون الدول مع المحكمة

رغم أن النظام الأساسي يكفل للمحكمة أشكال عديدة لتعاون الدول الأطراف ، إلا أنه يضع في حالات معينة حدود لتعاون الدول ، وسوف نتعرض لهذه الاستثناءات كما يلي :

1- وجود مانع تشريعي

هذا الأمر يختلف باختلاف أشكال التعاون المحددة في النظام الأساسي، أي بين حالة طلب القبض والتقديم للمحكمة وبين الأشكال الأخرى للتعاون. فبالنسبة لطلب القبض والتقديم يمكن أن تمنع التشريعات الداخلية للدول الأطراف تسليم رعاياها للسلطات الأجنبية، ففي هذه الحالة فإن النظام الأساسي لا يعترف بإمكانية رفض تقديم شخص للمحكمة على أساس جنسيته فالتدابير التشريعية أو الدستورية التي تعتمدها الدول الخاصة بمنع تسليم رعاياها لا تنطبق على المحكمة.

وهناك بعض التشريعات والدساتير التي تمنع عقوبة السجن المؤبد كالدستور البرازيلي والبرتغالي الذي يمنع صراحة التسليم في الحالات التي يمكن أن تفرض فيها عقوبة السجن المؤبد وبما أن نظام روما ينص على مثل هذه العقوبة ، فقد تحتج هذه الدول بهذا المانع التشريعي لكي لا تقوم بتقديم الشخص إلى المحكمة.

غير أن هذه الموانع أيضا لا يمكن أن يحتج بها لفرض التقديم للمحكمة ، فعقوبة السجن المؤبد في النظام الأساسي تعد استثناء وليس قاعدة عادية ، كما أن إمكانية الإفراج عن الشخص المحكوم عليه بالمؤبد قائمة في النظام الأساسي ، فوفقا للمادة 110 المذكورة سابقا¹.

1-FERDIANI (S)-Cour pénal internationale -la route ne s'arrête pas a Rome -fédération internationale des ligues des droits de l'Homme(FIDH) ,novembre 1998,N° 266,p12.

أما بالنسبة للأشكال الأخرى للتعاون ، فعند وجود مانع تشريعي يمنع الدولة الطرف من تنفيذ طلب من الطلبات التعاون المحددة في المادة 93، وهي حالة يعترف بها النظام الأساسي كاستثناء لتعاون الدول مع المحكمة في المادة 1/99 تحت عنوان الطلبات المقدمة بموجب المادتين 93 و 96¹.

وتؤكد المادة 3/93 على ذلك ،حيث تضع بعض الحدود للتعاون إذا كان هناك مانع تشريعي أو وفق صياغة النظام الأساسي "مبدأ قانوني أساسي قائم بصورة عامة " يمنع تنفيذ أي تدبير خاص بالمساعدة منصوص عليه في طلب مقدم وفق المادة 1/93 ، والحل الذي يقترحه النظام في هذه الحالة هو قيام الدولة الموجه إليها الطلب بالتشاور مع المحكمة على الفور لمحاولة إيجاد حل لهذه المسألة وتتضمن هذه المشاورات وفق المادة 3/93 مدى إمكانية تقديم المساعدة بطريقة أخرى ،أو أن تقدم هذه المساعدة بشروط ، وإذا تعذر التوصل إلى حل بعد المشاورات كان على المحكمة أن تعدل الطلب حسب الإقتضاء¹.

2- رفض التعاون لأسباب تتعلق بالأمن الوطني

وتنص على هذا الاستثناء المادة 4/93 : " لا يجوز للدولة الطرف أن ترفض طلب المساعدة كلياً أو جزئياً ،إلا إذا كان الطلب يتعلق بتقديم أي وثائق أو كشف أية أدلة تتصل بأمنها الوطني وذلك وفقاً للمادة 72".

وجاءت المادة 72 بآلية معقدة تهدف لجعل الدول التي ترفض التعاون لأسباب تتعلق بالأمن الوطني تكشف بقدر الإمكان عن المعلومات التي ترغب في الحفاظ عليها ، ويمكن تقسيم هذه الآلية إلى ثلاث مراحل حيث تقوم تلك الدولة باتخاذ جميع الخطوات المعقولة من

1- أنظر المواد 93، 96 ، 1/ 99 من النظام الأساسي للمحكمة

أجل السعي لحل المسألة بطريقة تعاونية مع المحكمة وهذه هي المرحلة الأولى ،وذلك مثلا بتعديل الطلب

أو إمكانية الحصول على المعلومات والأدلة من مصدر آخر أو الإنفاق على الشروط التي يمكن في ظلها تقديم المساعدة.

المرحلة الثانية تكون إذا فشلت جميع الطرق التعاونية واستمرت الدولة في رفض الكشف عن المعلومات أو الوثائق ،فعلى الدولة في هذه الحالة إبلاغ المدعي العام أو المحكمة بالأسباب المحددة التي بنت عليها قرارها ،ويمكن للمحكمة أن تطلب إجراء المزيد من المشاورات وقد يشمل ذلك عقد جلسات مغلقة من جانب واحد .

وكمرحلة ثالثة وأخيرة ، إذا استتجت المحكمة أن الدولة الموجه إليها الطلب لا تتصرف وفق لالتزاماتها بموجب النظام الأساسي ، يجوز للمحكمة اتخاذ قرار بعدم تعاون تلك الدولة واللجوء في محاكمة المتهم إلى ما قد يكون مناسبا في هذه الظروف من استنتاجات¹.

3-الرفض بسبب التزامات اتجاه دولة ثالثة والمتعلقة بحصانات الدولة أو

الحصانات الدبلوماسية

يمكن بموجب المادة 98 أن ترفض الدولة الموجه إليها الطلب تقديم شخص تابع لدولة ثالثة إذا كان يتمتع بحصانة الدولة بصفته مثلا رئيس دولة أو حكومة ، أو عضو في الحكومة أوفي البرلمان ويتمتع بحصانة دبلوماسية، ما لم تستطع المحكمة أن تحصل أولا على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة .

1 - Robert zimmann – op-cit - p 11 .

فهذه المادة توضح أن المحكمة تنتظر عند إصدارها لطلبها في مدى ملاءمة الحصانات للقانون الدولي، بحيث أن الطلبات التي تتنافى والقانون الدولي لا توجه مطلقاً للدولة.

ولعل ما يتبادر إلى أذهاننا عند قراءة المادة 98 من النظام الأساسي، هو تناقضها مع نص المادة 27 من النظام التي لا تجيز التذرع بالصفة الرسمية للإعفاء من المسؤولية الجنائية، غير أن الأستاذ شريف بسيوني في تعليقه على مسألة الحصانات، يقول أنه يجب التفرقة بين نوعين من الحصانات وهما:

الحصانة الموضوعية وهي المقصودة بنص المادة 27 والتي لا تجيز الدفع أمام المحكمة الجنائية الدولية بالحصانة المقررة لرئيس الدولة عند ارتكابه إحدى الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي حين مثوله أمامها .

أما الحصانة الإجرائية فإنها تبقى لصيقة برئيس الدولة طالما بقي في منصبه، ويشير في هذا الصدد إلى نص المادة 98 التي تخص مسألة الحصانات الإجرائية والتي تخول للدولة الطرف الامتناع عن تسليم من تطلب المحكمة تقديمه، إذا ما ترتب على ذلك إخلال بأحد الالتزامات الدولية أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ¹ثالثة .

ويجب التذكير أن الاستثناء الوارد في المادة 1/98 يخص فقط رعايا دولة ثالثة يتمتعون بحصانة الدولة أو حصانات دبلوماسية والذين يتواجدون في إقليم الدولة الموجه إليها الطلب وهذا الاستثناء لا يعفي الدولة الطرف الموجه إليها الطلب من تقديم رعاياها

1- انظر: بسيوني (محمد شريف)، تقييم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دراسات في القانون الإنساني، إعداد نخبة من المتخصصين والخبراء، الطبعة الأولى، القاهرة، دار المستقبل العربي 2000، ص 16 .

حتى وإن كانوا يتمتعون بنفس الحصانات السابقة للمحكمة، ذلك أن المادة 27 من النظام الأساسي لا تعتد بهذه الحصانات.

ويبدو أن هذا الاستثناء جاء نظرا لاعتبارات سياسية أكثر منها قانونية، لتفادي وقوع اضطرابات أو تدهور في العلاقات السياسية بين دولتين والتي قد تكون نتيجة لتقديم إحدى الدولتين لرعايا الدولة الأخرى الذين يتمتعون بحصانة المحكمة¹.

يضم نظام روما إمكانية أخرى لعدم التعاون وهي تخص تقديم وثائق ذات طبيعة سرية وتخص طرفا ثالثا. وتنص على هذا الاستثناء المادة 73 من النظام الأساسي، ونكون بصدد هذه الحالة عند تلقي دولة طرف طلبا من المحكمة بتقديم وثيقة أو معلومات مودعة لديها أو في حوزتها أو تحت سيطرتها، وإن الكشف عن الوثيقة أو المعلومات لهذه الدولة يعتبر أمرا سريا بالنسبة لدولة أخرى أو منظمة دولية أو منظمة حكومية دولية.

وفي هذه الحالة على الدولة المقدم إليها الطلب أن تطلب موافقة المصدر على الكشف عن الوثيقة أو المعلومات ويميز نظام روما هنا بين حالتين:

- حالة ما إذا كان المصدر دولة طرف وهنا إما أن توافق الدولة على الكشف عن المعلومات والوثائق وفي هذه الحالة لا يقع الإشكال ، وتتعهد بحل مسألة الكشف مع المحكمة (بأحكام المادة 72 الخاصة بالمعلومات المتعلقة بالأمن الوطني) ، حيث تسعى المحكمة إلى حل المسألة بطرق تعاونية وذلك إما بتعديل الطلب أو الاتفاق على الشروط التي يمكن في ظلها تقديم المساعدة ، بما في ذلك تقديم ملخصات أو وضع حدود لما يمكن الكشف عنه وكذلك إمكانية عقد جلسات مغلقة أو من جانب واحد .

1- انظر ماجد(عادل)، المحكمة الجنائية الدولية والسيادة الوطنية ،مركز الدراسات السياسية والإستراتيجية بالأهرام ،2001ص 5 .

- حالة ما إذا كانت الدولة المصدر ليست طرفاً في النظام ورفضت الموافقة على الكشف يكون على الدولة الموجه إليها إبلاغ المحكمة بأنها لا تستطيع تقديم الوثيقة أو المعلومات لوجود التزام سابق من جانبها إزاء المصدر بالحفاظ على السرية.

خلاصة الفصل الثاني:

بعد مساعي كبيرة توصل المجتمع الدولي لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة بعد دخول نظامها الأساسي حيز النفاذ في 01 جويلية 2002، والتي أخذت تباشر اختصاصاتها في مكافحة الجرائم الدولية المحددة في المادة الخامسة من نظامها الأساسي، والتي تعتبر الجرائم ضد الإنسانية بمختلف تطوراتها الواردة في المادة السابعة من أهم اختصاصاتها الموضوعية والفعلية الواقعة، ضد الاختصاص الذي يبنى على أساس مبدأ التكامل ، حيث يجعل من المحكمة الجنائية الدولية امتدادا للاختصاص الوطني الأصلي وليس قضاء أجنبيا يتعدى على سيادة الدولة.

فبعد الفصل في مسألة اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالنظر في الجرائم المعروضة عليها تباشر عملها بتحريك الدعوى وفقا لثلاث آليات :

إما بطلب من دولة طرف في النظام أو مجلس الأمن أو من طرف المدعي من تلقاء نفسه ومن العقوبات التي تعترض سير الدعوى هي الحالات التي عدتها المادة 17 من النظام .

وان كان المدعي العام يختص أساسا بالادعاء والاتهام والمتابعة ويقوم بالتحقيقات الأولية إلا أن ذلك يتم بقيود وتحت رقابة الدائرة الابتدائية التي تعد كجهة ثانية للتحقيق والموافقة لاستصدار أوامر القبض أو الحضور أو الحبس .

كما أوضحنا إجراءات المحاكمة والاستئناف وإعادة النظر والعقوبات التي تصدرها المحكمة مع التركيز على ضعف آليات تنفيذ أحكام المحكمة ، حيث يلعب التعاون الدولي والمساعدة القضائية التي تقدمها الدول دورا كبيرا في تنفيذ أحكام المحكمة.

ولقد أشرنا إلى أن النظام رسخ كل الضمانات القضائية الكفيلة لضمان محاكمة عادلة بالتأكيد على حقوق المتهم خلالها .

خلاصة الباب الثاني :

لعب القضاء الدولي الجنائي السابق عن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة دورا كبيرا في مكافحة الجرائم الدولية ، سواء في تطوير مفهوم الجرائم ضد الإنسانية عن طريق تحديد أركانها وفصلها التدريجي عن جرائم الحرب أو في التوسيع المستمر لصورها وتحديد العناصر المميزة لها ، هذا من جهة ومن جهة أخرى ساهم بشكل كبير في التحديد التدريجي لاختصاص القضاء الدولي الجنائي ولعب دورا كبيرا في هيكلة المحاكم وتشكيله القضاة كما رسخ مجموعة من مبادئ خاصة ما تعلق بموضوع المسؤولية الجنائية الدولية الفردية .

شكل كل ذلك أرضية وأساس للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي تغير الآلية الدولية الرئيسية لمكافحة الجرائم ضد الإنسانية (إلى جانب القضاء الوطني) ، هذا النظام ورغم الانتقادات الموجهة إليه فيما يتعلق بتأثير مجلس الأمن على عمل المحكمة وصلاحياتها وإثارة السلبية على استقلاليتها ، والنقائص التي تحول دون تنفيذ أحكامه لارتباطها بإرادة الدول ومدى مساهمتهم في التعاون والمساعدة القضائية إلا أنه يغير أول وثيقة إجرائية جزائية شاملة ، لاسيما فيما يتعلق بتشكيل المحكمة واختيار القضاة وضبط صلاحيات كل دائرة ومراعاة مبادئ المحكمة العادلة خاصة بالنسبة للمتهم والتي تعد سابقة في تاريخ القضاء الدولي الجنائي .

خاتمة:

نخلص إلى القول أن حماية حقوق الإنسان هو الهدف الذي يسعى إليه المجتمع الدولي منذ عقود كثيرة، اختلفت اطر و آليات هذه الحماية باختلاف أهمية الحق، فحظيت الحقوق الأساسية للإنسان كالحق في الحياة و الحق في السلامة الجسدية و العقلية بالأولوية وأحييت بمجموعة من الضمانات تحول دون المساس بها.

يعتبر الحق في السلامة البدنية العقلية من ضمن الحقوق التي لا يمكن تحت أي ظرف أو حالة انتهاكه باعتباره من القواعد الآمرة للقانون الدولي، ويكيف خرقه أو المساس به بالجريمة الدولية.

حيث يعتبر من ضمن الجرائم الإنسانية كل انتهاك جسيم للسلامة البدنية والعقلية ويأخذ في إطارها عدة صور كجرائم التعذيب والمعاملة أو الأفعال الإنسانية، وجرائم الاغتصاب ومختلف الجرائم الجنسية الملحقة بها.

وتجدر الإشارة إلى أنه وإلى يومنا هذا مازال مفهوم الجرائم ضد الإنسانية غير واضح المعالم، ففي غياب اتفاقية دولية خاصة بها، فإن مفهومها يميزه العمومية والشمولية والغموض، يصعب مهمة تحديد تعريف واضح ودقيق له.

ولقد حاولت في هذا البحث تسليط الضوء على تجريم الحق في السلامة البدنية والعقلية باعتباره جريمة ضد الإنسانية يأخذ الصور التي سبق الإشارة إليها ، كل ذلك في الإطار العام للجريمة الدولية واستنادا إلى المصادر المختلفة للقانون الدولي بصفة عامة والقانون الدولي الجنائي بصفة خاصة أين لعب القضاء الدولي الجنائي الدور الرئيسي في بلورة ووضع معالم هذه الجريمة ومكافحتها .

فبعد تقنينها في نظام نورمبرغ جاءت الأعمال الدولية ذات الصلة والقضاء الدولي الجنائي الخاص لكل من يوغسلافيا سابقا ورواندا ليساهم بشكل كبير في تطوير مفهوم الجرائم ضد الإنسانية بالتوسيع من صور الأفعال التي تدخل في إطارها ونخص بالذكر الجرائم الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية سواء بتطوير المفاهيم التقليدية للجرائم المنصوص عليها أو بالكشف عن جرائم أخرى تدخل في هذا الإطار ، كما ساهم من جانب آخر في تطوير عناصر أو شروط قيامها وبالتالي استقلالها عن الجرائم الدولية الأخرى خاصة جرائم الحرب عن طريق استبعاد ارتباطها بالنزاع المسلح واستحداث عناصر أو شروط أخرى ارتبطت بشكل كبير بخصوصية قيام كل هيئة على حدى.

وفي نفس الإطار أرسى القضاء الدولي الجنائي مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية لكل مرتكبها أو يساهم من قريب أو بعيد فيها ، بغض النظر عن صفته أو مركزه القانوني ، مع التأكيد على استبعاد جميع عوائق ترتيبها والتضييق من أسباب امتناعها .

ولتفعيل قواعد وأحكام هذا المبدأ كان من الضروري إنشاء قضاء دولي جنائي لمكافحة هذه الجريمة وتوقيع الجزاء على مرتكبيها ،فاختلفت طبيعته من محاكم دولية خاصة إلى محاكم دولية مختلطة (مدولة) إلى غرف استثنائية في القضاء الداخلي.

ورغم الجهود التي بذلتها هذه الأخيرة في مجال مكافحة هذه الجرائم إلا أنها كانت محدودة بفترة زمنية معينة وبإقليم محدد ، الأمر الذي جعل المجتمع الدولي يفكر في إيجاد آلية دولية دائمة لمكافحة الجرائم الدولية بصفة عامة والجرائم ضد الإنسانية خاصة الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية بصفة عملية وفعالية ،فأنشأت المحكمة الجنائية الدولية الدائمة ، فرغم النقائص التي تضمنها نظامها الأساسي فإنها تبقى إلى جانب القضاء الوطني الآلية الوحيدة لمكافحة هذه الجريمة .

أولاً-النتائج المتحصل عليها:

1-رغم الخطوات الكبيرة التي طرأت على مفهوم الجرائم ضد الإنسانية إلى غاية الصياغة التي تضمنتها المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة إلا أنها لا يزال غير محدد ودقيق ، حيث أن تطوير المفهوم ارتكز على التوسيع من دائرة الصور أو الأفعال المجرمة التي تكيف على أساس أنها جرائم ضد الإنسانية إلى حد لا يمكن حصره على حساب التحديد الدقيق للعناصر أو الشروط التي تقوم عليها هذه الجريمة

فلكي يكيف أي فعل من الأفعال المشار إليها في هذه المادة على أساس جريمة ضد الإنسانية لابد أن يتم في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد السكان المدنيين وعلى علم بالهجوم ويأخذ على هذا التعريف عدة نقائص:

مفهوم الهجوم الواسع النطاق أو المنهجي حسب التعريف الوارد له في الفقرة الثانية من المادة السابعة جاء مميعاً وغير واضح، فعلى أي أساس أو معيار نستطيع القول أن الهجوم،واسع النطاق وكيف يمكن لنا إثبات أنه منهجي ، حتى وإن ارتكز على معيار عدد الضحايا كما أوردها لاجتهاد القضائي،إلا أن حتى هذا المعيار غير محدد .

إذا رجعنا كذلك إلى مصطلح السكان المدنيين، ووفقا لجميع مصادر القانون الدولي، فهو مصطلح غير معرف بصفة جامعة مانعة تحول دون دخول فئات أخرى في إطاره، وحتى شرط العلم يطرح عدة إشكالات فيما يتعلق بإثباته.

وعليه فمفهوم الجرائم ضد الإنسانية بالصيغة الواردة له في المادة السابعة من النظام الأساسي من المحكمة الجنائية الدولية مبني على شروط أو عناصر غير واضحة ودقيقة، مما يؤثر على دقته فما بني على الغموض حتما يكون غامضا .

2- يعتبر إقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن الجرائم الدولية أهم تطور يحصل في القانون الدولي، وأسفر هذا الأخير عن العديد من المبادئ القانونية منها عدم الدفع بامتيازات الحصانة في حالة ارتكاب الجرائم الدولية خاصة الجرائم ضد الإنسانية بصورها الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية ، فاستثناء عن مبدأ الحصانة ، استقر القانون الدولي على عدم إعفاء رئيس الجمهورية أو أي مسئول أو فرد مهما كانت صفته من الرسمية من المساءلة الجنائية ، فجاءت اتفاقية روما بمثابة تدوين لمبدأ من مبادئ القانون الدولي في المادة 27 من النظام الأساسي التي جاءت تحت الباب الثالث من الاتفاقية المخصص للمبادئ العامة فجاءت بصفة عامة وشاملة لتؤكد على بطلان التذرع بالصفة الرسمية مهما كانت (سياسية أو عسكرية) ومهما كانت درجة الفرد المتمتع بها كسبب للإعفاء من المسؤولية أو لتخفيف العقوبة ، وسواء كانت هذه الحصانة تستند إلى قوانين وطنية أو دولية ، فلا يعتد بها في حالة تحقق شروط اختصاص المحكمة .

كما أكد النظام على مبدأ عدم التذرع بالامتنال للأوامر العليا للرؤساء لارتكاب هذا النوع من الجرائم مع التشديد في أسباب امتناع المسؤولية أو الإعفاء منها في هذا الخصوص.

3- فيما يتعلق بالجزاء، فلقد ارتبط هذا الأمر بخصوصية كل هيئة ومدى نجاعة الآليات التي تضمنها نظامها الأساسي، فالهدف كان واحد وهو مكافحة هذا النوع من الجرائم خاصة، فحتى وإن لم تتحقق هذه النتيجة بصفة كاملة إلا أنها اعتبرت خطوة كبيرة في هذا المجال، رسمت الطريق لاقتراح وإيجاد آليات أخرى لضمان عدم إفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب سواء في إطار الاتفاقيات الدولية ذات الصلة أو في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

ثانيا - التوصيات:

1-إعادة النظر في المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

الدائمة من جانبين:

الأول: عن طريق ضبط الشروط أو العناصر التي تقوم عليها الجرائم ضد الإنسانية لإعطاء تعريف جامع مانع لهذا النوع من الجرائم الدولية يحول دون استبعاد انتهاكات للحق في السلامة البدنية والعقلية من تكييفه كجريمة ضد الإنسانية فتعدد الأفعال لا يعد تعريفا بالمفهوم العلمي، لأنه يثير البحث في الصور التي تتخذها هذه الجريمة دون النظر وضبط الجريمة بحد ذاتها، كما قد تقترب أفعال تشكل بالفعل جرائم ضد الإنسانية ويتم استبعادها لأنها لا تندرج في التعريف المبني على الشروط الواردة في هذه المادة.

الثاني: إدراج أفعال أو انتهاكات أخرى تشكل مساساً صارخاً بالحق في السلامة البدنية والعقلية ونخص بالذكر جرائم الإرهاب الدولي والانتهاكات التي تتم في إطار التجارب البيولوجية والطبية على الكيان البشري والتي تمس بشكل مباشر بالحق في السلامة البدنية والعقلية .

2- تعزيز معايير ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها بصفة تلقائية ودون

قيد أو شرط وذلك بإعادة النظر في نص المادة 12 فقرة 2 من النظام.

فلمجلس الأمن دورا هاما في تحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وهذا دون التزامه بالشروط الواجب توافرها في الصور الأخرى لتحريك الدعوى والواردة في المادة 12 من النظام الأساسي، وذلك طبقا للمواد 13 و 14 و 15 من النظام الأساسي للمحكمة.

موازاة مع الدور الذي أعطي لمجلس الأمن في تحريك الدعوى أعطيت له سلطة خطيرة تأثر على ممارسة اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في مكافحة الجرائم الدولية

وهي السلطة الواردة في المادة 16 من النظام الأساسي والمتمثلة في تأجيل أو وقف النظر في قضية ما سواء عند المحاكمة أو التحقيق. والأساس في ذلك أن هذه المادة جاءت كحل وسط بين فكرة إرساء العدالة وتحقيق السلم والأمن الدوليين، ومن أهم السبل لتحقيقه، وهذا ما نص عليه في المادة 1/1 من ميثاق الأمم المتحدة.

كما أن واضعي النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أدركوا أن الدور الذي تقوم به العدالة في حفظ السلم والأمن الدوليين فُضمنوا ديباجة النظام الأساسي النص على أن من أهم أسباب قيام المحكمة الجنائية الدولية أن هذه الجرائم الخطرة محل الاختصاص تهدد السلم والأمن والرفاه في العالم، وهذا يعني أن تحقيق العدالة يمكن أن يؤدي إلى حفظ السلم والأمن الدوليين إلا أنه واستثناءً عن الأصل قد توجد حالات معينة يكون فيها هناك تعارض بين مسألة تحقيق العدالة ومسألة حفظ السلم والأمن الدوليين، مثال ذلك أن يكون هناك تحقيق تقوم به المحكمة الجنائية الدولية بشأن جرائم ضد الإنسانية كهيئة قضائية، ومن جهة أخرى تسعى هيئة الأمم المتحدة إلى التوصل مع ذات الأشخاص المتابعين إلى اتفاقيات سلام، لذلك وتوفيقاً بين الوجهتين لتحقيق العدالة والسلم الدولي في نفس الوقت جاءت المادة 16 من النظام الأساسي مخولة لمجلس الأمن صلاحيات تضمن تحقيق هذه الغاية.

لم يوضح في نص المادة 16، هل تحديد ميعاد بدء مدة الاثني عشر شهراً تكون من تاريخ تقديم الطلب من جانب مجلس الأمن أو من تاريخ وصول العلم به إلى المحكمة.

إن اختصاص مجلس الأمن في إيقاف أو تعليق التحقيق أو المحاكمة يظهر كمسألة خطيرة من خلال إمكانية تماطل الأعضاء الدائمين في عدم ترك المحكمة تمارس اختصاصها رغم خطورة الجرائم المرتكبة كما أن خطورة التدخل بالنسبة لمجلس الأمن في الاختصاص القضائي وتغليب الطابع السياسي على القضائي هو واسع وأكبر فيما يتعلق

بسلطته في الإرجاء أو التوقيف الذي يمس مباشرة بالمهام العقابية للمحكمة وبدورها في محاكمة المجرمين الدوليين، وتتجلى هذه الخطورة بصورة خاصة عندما نعلم أن هذه السلطة ليست مرتبطة بمجلس الأمن كجهاز قانوني بل تتجلى من خلال أهمية أعضائه الدائمين وحماية مصالح هؤلاء أو حلفائهم حتى وإن كانت هذه التصرفات ضد الشرعية الدولية وضد مبادئ قانونية واضح.

طبقا لما يقضي به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في مادته 17 فإن الأصل في الجرائم التي يشملها النظام الأساسي والتي تقع من إقليم دولة ما أنها تخضع للولاية القضائية للمحاكم الوطنية في تلك الدولة، ولا يبدأ اختصاص المحكمة إلا بعد إخفاق أو عدم قدرة المحاكم الوطنية و تقاعسها عن مقاضاة المسؤولين عن تلك الجرائم

فالنظام الأساسي للمحكمة في ديباجته يقضي بأن "من واجب كل دولة أن تمارس ولايتها القضائية الجنائية على أولئك المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية، كما أن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية".

ولكن الإشكال في تحديد الجهة التي تقرر عدم نجاح المحاكم الوطنية أو عدم قدرتها وتقاعسها في متابعة ومحاكمة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية.

وكخلاصة لذلك فإن وقف إجراءات التحقيق والملاحقة لمدة اثني عشر شهرا، بمقتضى قرار صادر عن مجلس الأمن استنادا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة بنص على ذلك، ويمكن للمجلس تجديد هذا الطلب وفقا للمادة 16 .

ولمجلس الأمن هذه السلطة فقط بخصوص المحكمة الجنائية الدولية، أما إذا مارس القضاء الوطني اختصاصه على الجرائم الدولية الواردة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية

الدولية للفصل فيها وفقا للقانون الوطني فإن مجلس الأمن ليس من حقه طلب وقف إجراءات التحقيق والمتابعة وذلك لأن سلطته واردة على المحكمة الجنائية الدولية فقط واستثنائية، والاستثناء يفسر تفسيراً ضيقاً، وخلاف ذلك يكون قد خالف المادة 1/2 من ميثاق الأمم المتحدة والتي تقضي بعدم جواز التدخل في الشؤون الداخلية للدول.

3- ضرورة إعادة النظر في نص المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة والتي تنص على الأطراف الذين لهم الحق في تحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية وذلك بإدراج حق الفرد في تحريك الدعوى الجنائية أمام المحكمة ، فمن غير المنطقي أن يحظى الفرد بالمركز القانوني والشخصية القانونية الدولية التي تحمله جملة من الالتزامات الدولية من بينها المثل أمام المحكمة الجنائية الدولية كمدعي عليه عند ارتكابه للجرائم الدولية المنصوص عليها في المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة ، كما يكسبه مركزه القانوني كشخص دون الحق في اللجوء إلى المحكمة الجنائية الدولية بصفته مدعي وصاحب حق، وذلك اعتباراً أن الهدف من إقامة قضاء دولي جنائي دائم هو حماية الفرد وضمان حقوقه .

4- ضرورة مراجعة المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالطريقة التي تضمن التقليل من صلاحيات مجلس الأمن في التدخل وتعليق اختصاص المحكمة بإرجاء أو وقف التحقيق ، وصور الأمر الذي يكسب بطريقة غير مباشرة نوع من الحصانة لرعايا الدولة العضو في مجلس الأمن ، هذه المراجعة تمنح مصداقية للمحكمة واستقلالها من كل المؤثرات والضغطات والمصالح السياسية للدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن.

5- رغم الميزات الشمولية والموسعة للفئات التي تشملها المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية إلا أنه وإذا طابقتها مع قاعدة الاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية نجدها تمثل أحد أبرز النقاط القانونية

التي يتعارض فيها نظام روما مع الدساتير والقوانين الداخلية للدول مما يستدعي ضرورة تعديل ومطابقة القوانين الوطنية مع اتفاقية روما، وهذا لا يتحقق إلا إذا أصبحت هذه الدول طرفاً فيها .

6- ضرورة إيجاد آليات فعالة لتعزيز التعاون وضمان تطبيق أحكام القانون الدولي الجنائي في جانبه القضائي ، وذلك بإيجاد آليات التنفيذ الجبري عندما يتعلق الأمر بالجرائم ضد الإنسانية خاصة الماسة بالحقوق في السلامة البدنية والعقلية لما تنطوي عليه من خطورة، كما يجب أن تركز هذه الآليات على التعاون حول تسليم المجرمين ، والتعاون القضائي في تنفيذ العقوبات ، وكيفية الاعتراف بالأحكام القضائية الأجنبية ، وآليات حجز ومصادرة العائدات غير الشرعية من النشاط الإجرامي لتعزيز استيفاء الضمانات لحقوقهم وتحقيق العدالة والإنصاف لهم .

فمسألة حقوق الضحايا وكيفية جبرها سواء بالتعويض المادي أو بتحقيق العدالة والإنصاف لهم مازالت من المسائل الغامضة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

:

:

-I :

1- إبراهيم الغناني، النظام الدولي الأمني، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1996.

2- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، 2003.

3- أحمد أحمد غلام، مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 2001.

4- أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، الطبعة الثانية، دار هومة، 2010.

5- أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق و الحريات، دار الشروق، 1999.

6- أمجد هيكل، المسؤولية الجنائية الفردية الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2008.

7- بسيوني محمد شريف، تقييم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، دراسات في القانون الإنساني ،إعداد نخبة من المتخصصين والخبراء ،الطبعة الأولى ،القاهرة، دار المستقبل العربي 2000.

- 8- بلخيري حسينة، المسؤولية الدولية الجنائية لرئيس الدولة على ضوء جدلية القانون الدولي العام و القانون الدولي الجنائي، بدون طبعة، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، عين مليلة الجزائر، 2006.
- 9- ح.مجيلرت- ترجمة أحمد راض، على هامش محاكمات نورمبرغ، مجرمو الحرب والتعذيب، الزهراء للإعلام العربي، مصر، 1998.
- 10- حسنين ابراهيم صالح، الجريمة الدولية دراسة تحليلية و تطبيقية، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع، 1979.
- 11- سامح جابر البلتاجي، حماية المدنيين في زمن النزاعات المسلحة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
- 12- سعيد سالم جويلي، تنفيذ القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002-2003.
- 13- سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.
- 14- سهيل حسين الفتلاوي، القضاء الدولي الجنائي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان الأردن- 2011.
- 15- _____، جرائم الإبادة و الجرائم و الجرائم ضد الإنسانية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان الأردن، 2011.
- 16- صفوان مقصود خليل، الجرائم ضد الإنسانية و طرق مكافحتها، دراسة في القانون الدولي المعاصر، الدار العربية للموسوعات، 2004.

- 17- طارق عزت رخا، تحريم التعذيب و الممارسات المرتبطة به، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 18- عباس هاشم السعدي، مسؤولية الفرد عن الجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.
- 19- عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية، معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر. 2007.
- 20- _____، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية على ضوء القانون الدولي الجنائي و القوانين الوطنية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2011.
- 21- عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
- 22- عبد الواحد محمد الفار، الجرائم الدولية و سلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- 23- عبد الوهاب حومد، المفصل في شرح قانون العقوبات، القسم العام، المطبعة الجديدة، دمشق، 1990.
- 24- علي عبد القادر القهواجي، القانون الدولي الجنائي، الجرائم الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2001.
- 25- _____، شرح قانون العقوبات، القسم العام دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2001 .

- 26- عمر سعد الله، حقوق الإنسان و حقوق الشعوب، العلاقة و المستجدات القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 1994.
- 27- فوزية عبد الستار، المعاملة الجنائية للأطفال، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- 28- ليندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية و اختصاصاتها، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان الأردن، 2010.
- 29- مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة.
- 30- محمد المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام، الدار الجامعية للطباعة و النشر، بيروت.
- 31- محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996.
- 32- محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، القاعدة الدولية، الجزء الثاني، الطبعة 6، الدار الجامعية للطباعة و النشر، 1974.
- 33- محمد شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، مدخل لدراسة أحكام و آليات الانقاذ الوطني للنظام الأساسي، الطبعة الأولى، دار الشروق، 2004.
- 34- _____، المحكمة الجنائية الدولية، نشأتها و نظامها الأساسي مع دراسة لتاريخ لجان التحقيق الدولية السابقة، إصدارات نادي القضاة المصري، القاهرة، 2001.
- 35- _____، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، 2005.

36- _____، مدخل القانون الدولي و الرقابة الدولية على استخدام الأسلحة، بدون دار النشر، 1999.

37- محمد شريف بسيوني، محمد سعيد الدقاق، عبد العظيم الوزير، حقوق الإنسان، الوثائق العالمية و الإقليمية، المجلد الأول، دار العلم للملايين، 1988.

38- محمد شريف بسيوني، خالد محي الدين، الوثائق الدولية و الإقليمية المعنية بالعدالة الجنائية، الجزء الأول، الوثائق الدولية و الإقليمية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007.

39- محمد صلاح أبو رجب، المسؤولية الجنائية الدولية للقادة، الطبعة الأولى، دار تجليد.

40- محمد عبد الله أبو بكر سلامة، حق الإنسان في عدم التعرض للتعذيب و غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، منشأ المعارف، الإسكندرية، 2011.

41- محمد كمال الدين أمام، المسؤولية الجنائية، أساسها و تطورها، دراسة مقارنة في القانون الوضعي و الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2004.

42- محمد محي الدين، محاضرات في حقوق الإنسان (محاور رئيسية)، دار الخلدونية، 2003-2004.

43- محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام، المقدمة و المصادر، دار وائل للنشر.

44- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، الطبعة السادسة، 1989.

45- المخزومي عمر محمود، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، 2008.

46- هبة عبد العزيز المدور، الحماية من التعذيب في إطار الاتفاقيات الدولية و الإقليمية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت لبنان، 2009.

47- وائل علام، مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

48- وليم نجيب جورج نصار، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي، مركز دراسات الوحدة العربية، ديسمبر 2008.

-II :

1- أيت عبد المالك نادية، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم أمام المحاكم الجنائية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، 8 جانفي 2014.

2- أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، النظرية العامة للمسؤولية الجنائية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة القاهرة، 2005.

3- بكة سوسن بدرخان، الجرائم ضد الإنسانية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، القاهرة، 2004.

4- البقيرات عبد القادر، الجرائم ضد الإنسانية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، بن عكنون، 2003.

5- دحماني عبد السلام، التحديات الراهنة للمحكمة الجنائية الدولية في ظل هيمنة مجلس الأمن الدولي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 08 ماي 2012.

6- حسام علي عبد الخالق الشیخة، المسؤولية و العقاب على جرائم الحرب مع دراسة تطبيقية على جرائم الحرب في البوسنة و الهرسك، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، 2017.

7- عمر ديب أبو ركة، الجرائم ضد الإنسانية الأحكام الموضوعية و الإجرائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، 2006.

8- عبد القادر صابر جرادة، القضاء الجنائي الدولي، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، القاهرة، 2005.

9- نبیل أحمد زهير، المسؤولية الجنائية المفترضة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، (غير واضحة السنة).

-III :

1- أحمد أبو الوفا، الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية و علاقته بالقوانين و التشريعات الوطنية، المجلة المصرية للقانون الدولي، جامعة القاهرة، العدد 58، سنة 2002، ص ص 18-48.

- 2- إيلينا بيجيتش، المساءلة عن الجرائم الدولية من التخمين إلى الواقع، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من إعداد 2002، ص ص 184-200.
- 3- بارعة القدسي، المحكمة الجنائية الدولية طبيعتها و اختصاصاتها، موقف الولايات المتحدة الأمريكية و اسرائيل منها، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 20، العدد الثاني، 2004، ص ص 111-143.
- 4- بن الزين محمد الأمين، المسؤولية الجنائية لممثلي الدولة (القادة و الرؤساء)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية و السياسية، العدد 01، كلية الحقوق جامعة الجزائر، بن عكنون، 2009، ص ص 31-42.
- 5- بن خفاف سماعيل، المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة (ممارسة العدالة الدولية من خلال التصدي لجرائم القانون الدولي الإنساني)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية و السياسية، العدد 04، 2008، ص ص 495-567.
- 6- بن عامر التونسي، تأثير مجلس الأمن على المحكمة الجنائية الدولية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، العدد 4، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 008، ص ص 229-258.
- 7- التجاني زوليخة، المحاكم الجنائية الدولية (النشأة و الآفاق)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، العدد 04، 2008، ص ص 373-493.

8- **توماس جراد ينزكي**، المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني في حالة النزاع المسلح غير الدولي، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 59، مارس 1998، ص 22.

9- **ثقل سعد العجمي**، مسؤولية القادة و الرؤساء عن الجرائم الدولية التي يرتكبها رؤوسوهم، مجلة الحقوق، العدد 2، السنة 2، 3 جويلية 2008، ص ص 35-156.

10- **جمال القطيفي**، نحو محاكمة جنائية لمحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين، دراسات في القانون الدولي الصادرة عن الجمعية المصرية للقانون الدولي، المجلد الأول، العدد الأول، القاهرة، 1969، ص 60.

11- **جيمي ألان ويليامسون**، بعض الاعتبارات حول مسؤولية القيادة و المسؤولية الجنائية، المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلد 90، العدد 870، جويلية 2008، ص ص 53-86.

12- **حازم محمد عليم**، نظم الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية، السنة الخامسة و الأربعون، العدد الأول، مصر، 2003.

13- **خلفان كريم**، الأسس القانونية لتراجع نظام الحصانة القضائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، العدد 8، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2008، ص ص 213-227.

14- _____، ضرورة مراجعة نظام الحصانة الجنائية لرؤساء الدول في القانون الدولي المعاصر، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و

السياسية، عدد 4، المؤسسة الوطنية لفنون المطبعة، ص ص
193-212.

15- خليل حسين، الجرائم الدولية و محاكمها في القانون الدولي الجنائي، مجلة الحياة
النيابية اللبنانية، العدد 66، ماي 2007، على الموقع: الدراسات و
الأبحاث الاستراتيجية.

16- رشيد حمد الغزوي، محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي، مجلة
الحقوق، العدد 1، السنة 15، الكويت، مارس 1991، ص ص
321-373.

17- سانتيا ولفلور، الطابع القانوني للمحكمة الجنائية الدولية و نشوء عناصر فوق وطنية
القضاء الجنائي الدولي، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات
2002.

18- صدام أحمد الحباشنة و مخلص عبيد المبيضين، الموقف الأمريكي من أزمة دارفور،
مجلة الدراسات للعلوم الإنسانية و الاجتماعية، المجلد 36، العدد 1،
الأردن، 2009، ص ص 126-145.

19- عبد الرحيم صدقي، القانون الجنائي الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد
240، 1984.

20- عبد القادر البقيرات، الجريمة الدولية، حوليات جامعة الجزائر، العدد 16، الجزء
الأول، 2006، ص 129-152.

21- عبد الواحد الفار، دور محكمة نورمبرغ في تطوير فكرة المسؤولية الدولية، مجلة الدراسات القانونية الصادرة عن كلية الحقوق، جامعة أسيوط، رقم العدد(17-18)، 1995، ص 68.

22- علي محمد جعفر، محكمة الجزاء الدولية في مواجهة القضايا الصعبة، مجلة الأمن و القانون، السنة 3، العدد الأول، بيروت، جانفي 2005، ص ص 77-148.

23- عماد محمد ربيع، دراسة في نظام المحكمة الجنائية الدولية، البلقاء للبحوث و الدراسات، المجلد 10، العدد 1، أيلول 2003، ص ص 11-45.

24- ماري كلوج، اختصاص المحكمتين المختصتين ليوغسلافيا السابقة و روا، نشأة جريمة إبادة الأجناس و الجرائم ضد الإنسانية، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 58، السنة العاشرة، نوفمبر/ ديسمبر.

25- ماري كلود روبرج، اختصاص المحكمتين المختصتين ليوغسلافيا سابقا و رواندا بشأن جرائم الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة 10، العدد 58، نوفمبر/ديسمبر 1998، ص ص 630-643.

26- محمد الطراونة، القضاء الجنائي الدولي، مجلة الحقوق، العدد الثالث، السنة السابعة و العشرون، الكويت، سبتمبر 2003، ص ص 127-151.

27- محمد أمين الميداني، من مناهضة التعذيب إلى الوقاية منه، الاتفاقيات الدولية و الإقليمية و آلياتها، المجلة الدولية، العدد الأول، مراكش المغرب، ص ص 35-85.

- 28- محمد خليل موسى، جريمة الإبادة في القضاء الجنائي الدولي، مجلة الأمن و القانون، أكاديمية شرطة، بدون سنة نشر، ص 164-203.
- 29- محمد علي مخادمة، المحاكم الجنائية المختلطة، مجلة الحقوق، العدد 3، السنة 32، الكويت، سبتمبر 2008، ص ص 369-403.
- 30- محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون و الاقتصاد، العدد الأول، السنة الخامسة و الثلاثون، مطبعة جامعة القاهرة، 1965، ص ص 167-190.
- 31- محمد يوسف علوان، خطر التعذيب في القانون الدولي الإنساني في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب لعام 1984، مجلة الحقوق، السنة الحادية عشر، العدد 1-4، الكويت، 1997، ص 74.
- 32- مخلد الطراونة و عبد الإله النوايسة، تعريف المحكمة الجنائية الدولية و بيان حقوق المتهم أمامها، مجلة الحقوق، المجلد الأول، العدد الثاني، البحرين، ص ص 275-307.
- 33- مدوس فلاح الرشيد، آلية تحديد الاختصاص و انعقاده في نظر الجرائم الدولية وفقا لاتفاق روما 1998، مجلس الأمن الدولي، المحكمة الجنائية الدولية و المحاكم الوطنية، مجلة الحقوق، العدد الثاني، السنة السابعة و العشرون، الكويت، 2003، ص ص 13-87.
- 34- معن بن سليمان حافظ، المحكمة الجنائية الدولية طموح القانون و تحديات الواقع، مجلة الدراسات الدبلوماسية، العدد 19، المملكة العربية السعودية، 2004، ص ص 77-99.

35- نبيل مدحت سالم، القصد الجنائي، دراسة تأصيلية بمقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمومية، مجلة القانون و الاقتصاد، العدد الأول، السنة 35، القاهرة، 1993، ص 43.

36- واثبة داود السعدي، نظرة في المحكمة الجنائية الدولية ICC، مجلة الحقوق لكلية البحرين، المجلد الأول، العدد الأول، جانفي 2003، ص ص 326-346.

37- ياسر يوسف الخلايلة، صلاحيات مدعي عام المحكمة الجنائية الدولية في بيان مدى استقلاله بين النص و التطبيق، مجلة مؤتة للبحوث و الدراسات، المجلد الثاني و العشرون، العدد السادس، جامعة مؤتة، 2007.

-IV :

1-محمد يوسف علوان، الجرائم ضد الإنسانية، المحكمة الجنائية الدولية: تحدي الحصانة، ندوة تحت رعاية الدكتور حسان ريشة، كلية الحقوق، جامعة دمشق، 3 و 4 تشرين الثاني، 2001، ص ص 2012

2-براء كمال عبد اللطيف، علاقات المحكمة الجنائية الدولية (دراسة مقارنة)، بحث مقدم إلى مؤتمر التنمية البشرية والأمن في عالم متغير، أيام 10-12 جويلية 2007، جامعة الطفيلة، الأردن 2007- ص ص 1-12.

-V :

- :

1-اتفاقية جنيف الأولى لعام 1864 بشأن حالة الجرحى من أفراد القوات المسلحة في الميدان.

- 2- اتفاقية جنيف لعام 1929 المتعلقة بأسرى الحرب.
- 3- ميثاق الأمم المتحدة الموقع من طرف مندوبي حكومات الأمم المتحدة، الصادر بمدينة سان فرانسيسكو في 26 جوان 1945، انضمت الجزائر إلى هيئة الأمم المتحدة في 08 أكتوبر 1962.
- 4- اتفاقية إبادة الجنس البشري المصادق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب اللائحة رقم 260 ألف (د-3) الصادرة في ديسمبر 1948، انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 63-339 الصادر في 11 سبتمبر 1963، الجريدة الرسمية عدد 66 الصادر في 14 سبتمبر 1963.
- 5- اتفاقية جنيف الأولى المتعلقة بتحسين حال الجرحى و مرضى القوات المسلحة في الميدان الموقعة في 12 أوت 1949، انضمت إليها الجزائر أثناء حرب التحرير الوطنية في 20 جوان 1960.
- 6- اتفاقية جنيف الثانية المتعلقة بتحسين حال جرحى و مرضى و غرقى القوات المسلحة في البحار الموقعة في 12 أوت 1949، انضمت إليها الجزائر أثناء حرب التحرير الوطنية في جوان 1960.
- 7- اتفاقية جنيف الثالثة المتعلقة بمعاملة أسرى الحرب الموقعة في 12 أوت 1949، انضمت إليها الجزائر أثناء حرب التحرير الوطنية في 20 جوان 1960.
- 8- اتفاقية جنيف الرابعة المتعلقة بحماية المدنيين الموقعة في 12 أوت 1949، انضمت إليها الجزائر أثناء حرب التحرير في 20 جوان 1960.
- 9- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية المصادق عليه من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة، بموجب اللائحة 2200 ألف (د-21) الصادر في 16 ديسمبر

1966، انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-67 المؤرخ في 16 ماي 1989 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 20 الصادرة في 17 ماي 1989.

10-الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، و التي دخلت حيز التنفيذ عام 1969، صادقت عليها الجزائر في 1972.

11-اتفاقية قمع جريمة الفصل العنصري، المصادق عليها من طرف الجمعية العامة بموجب اللائحة 3068 المؤرخة في 30 نوفمبر 1973، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 01/82 المؤرخ في 02 جانفي 1982، الجريدة الرسمية عدد 1 الصادرة في 05 جانفي 1982.

12-البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف 1949 المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية المؤرخ في 8 جوان 1977، انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-68 الصادر في 16 ماي 1989، الجريدة الرسمية عدد 20 الصادرة في 17 ماي 1989.

13-البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف 1949، المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية، المؤرخ في 8 جوان 1977، انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-68 الصادر في 16 ماي 1989، الجريدة الرسمية عدد 20 الصادرة في 17 ماي 1989.

14-اتفاقية مناهضة التعذيب و غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة اعتمدها الجمعية العامة و فتحت باب التوقيع و التصديق و الانضمام إليها بموجب القرار 42/39 المؤرخ في 10 ديسمبر 1984 و بدء تنفيذها في 26 جويلية

1987، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 89-86 المؤرخ في 16 ماي 1989.

15-اتفاقية حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري 2006، المصادق عليها من طرف الجمعية العامة بموجب اللائحة 177/61 المؤرخة في 20 ديسمبر 2006.

16-اتفاقية حقوق الطفل طرحت للتوقيع بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 25/44 في 20 نوفمبر 1989، دخلت حيز التنفيذ في 1990.

17-اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية، اعتمدت و عرضت للتوقيع و الانضمام بموجب قرار الجمعية العامة 2391(د-23) المؤرخ في 26 نوفمبر 1968، بدء تنفيذها في 11 نوفمبر 1970.

18-نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المعتمدة من طرف المؤتمر الدبلوماسي للأمم المتحدة المعني بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية بتاريخ 17 جويلية 1998 و الداخل حيز التنفيذ في جويلية 2000، وقعت الجزائر على اتفاقية روما في 28 ديسمبر 2000 و لم تصادق بعد عليها.

19-اتفاقية القواعد الاجرائية و قواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية المعتمدة من قبل الدول الأطراف في نظام روما الأساسي في الدورة الأولى من 3 إلى 10 سبتمبر 2002.

20-الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان و الحريات الأساسية (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان) المعتمدة من طرف مجلس أوروبا في 04 نوفمبر 1950، بدأ تنفيذها في 3 سبتمبر 1953.

21-الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969.

22-الاتفاقية الأمريكية للوقاية و قمع التعذيب لعام 1985.

- :

- 1-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي اعتمدته الجمعية العامة بموجب قرار 1217(د)-3 المؤرخ في 10 ديسمبر 1948، أعلنت الجزائر انضمامها بإدراجه في أول دستور في 10 سبتمبر 1963. أنظر الموقع:

[http://www.un-org/french/view.doc.asp?symbol=a/res/1904\(xvlll\)](http://www.un-org/french/view.doc.asp?symbol=a/res/1904(xvlll))

- 2-إعلان القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري المعتمد من طرف الجمعية العامة بموجب اللائحة 2106 المؤرخة في ديسمبر 1963 على الموقع:

<http://www.un-org/french>.

- 3-إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب و غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، اعتمد من طرف الجمعية العامة بموجب اللائحة 829(28xxx) المؤرخة في 9 ديسمبر 1975 على الموقع:

<http://www.un-org/french>.

- 4-إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للاختفاء القسري المعتمد من طرف الجمعية العامة بموجب اللائحة 133/47 الصادرة في 18 ديسمبر 1992 على الموقع:

<http://www.un-org/french>.

- :

- 1-القرارات 764(1992)، 771(1992) و 780(1992) و الذي من خلالهم أعيد التأكيد على المسؤولية الجنائية الفردية لكل من يرتكب أو يأمر بارتكاب انتهاكات للقانون الدولي الإنساني في يوغسلافيا.

- 2-قرار مجلس الأمن رقم 780(1992) المؤرخ في 16 أكتوبر 1992 بشأن تشكيل لجنة خبراء في إقليم يوغسلافيا سابقا.
- 3-القرار 827 الصادر في 25 مايو 1993 و المتعلق بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية المؤقتة ليوغسلافيا، و تحديد اختصاص بالجرائم التي تقع على إقليم يوغسلافيا منذ عام 1991 و منها جرائم الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية، و ضرورة تعاون الدول مع المحكمة.
- 4-القرار رقم 864 الصادر ب 15/09/1993 المتعلق بالعمليات العسكرية التي تقودها حركة اليونيتا UNITA في أنغولا.
- 5-القرار رقم 955 الصادر في 8 نوفمبر 1994 المتعلق بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية المؤقتة لرواندا.
- 6-القرار رقم 1422 الصادر في 12 جويلية 2002 و المتعلق بتفسير المادة 16 من نظام روما، من ارجاء للتحقيق أو المتابعة في قضية ما.
- 7-القرار رقم 1487 الصادر في 12 جوان 2003 المبني على القرار السابق و المتعلق بتفسير المادة 16 من نظام روما الأساسي، من ارجاء التحقيق أو المتابعة في قضية ما.
- 8-القرار رقم 1593 الصادر في 31 مارس 2005 و الذي من خلاله احال مجلس الأمن على النائب العام للمحكمة الجنائية الدولية قضية دارفور.
- 9-قرار رقم 1272(1999) المؤرخ في 25 ديسمبر 1999 بشأن وضع تيمور الشرقية تحت إدارة انتقالية تابعة للأمم المتحدة.
- 10- القرار رقم 1315(2000) المؤرخ في 14 أوت 2000 المتضمن إنشاء مختلطة بين الأمم المتحدة و السلطات المحلية للدول.
- 11- قرار رقم 1487(2003) المؤرخ في 6 جوان 2003 بخصوص إعادة تمديد مهمة بعثة الأمم المتحدة في البوسنة و الهرسك.

- 12- القرار رقم 1593(2005) المؤرخ في 31 مارس 2005 و الذي بمقتضاه أصدرت CPI مذكرة اعتقال في حق الرئيس السوداني عمر حسن البشير.
- 13-قرار رقم 1315 عن الحالة في سيراليون و الطلب من الأمين العام للأمم المتحدة بالتدخل على أساس أنها تشكل تهديدا للسلم و الأمن الدوليين.

- :

- 1-توصية الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 961 المؤرخة في 11 ديسمبر 1946 التي كلفت الإبادة جريمة دولية.
- 2-الجمعية العامة، اللائحة رقم 1/96(1946) المؤرخة في 11 ديسمبر 1946 بخصوص التأكيد على مبادئ نورمبرغ.
- 3-الجمعية العامة، اللائحة رقم 2391(1968) المؤرخة في 26 نوفمبر 1968 للتأكيد على مبدأ عدم تقادم جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية.
- 4-الجمعية العامة، اللائحة رقم 3074 لعام 3 ديسمبر 1973 الخاصة بمبادئ التعاون الدولي في تعقب و اعتقال و تسليم و معاقبة الأشخاص المذنبين بارتكاب جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية.
- 5-توصية الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 12 سبتمبر 2004 تحت رقم 59/34 المتعلقة بالاتفاق الخاص بالعلاقة بين منظمة الأمم المتحدة و بين المحكمة الجنائية الدولية و الموقع عليه من الجهتين(الجمعيتين) بتاريخ 04 أكتوبر 2004.

-VI :

- 1-لجنة القانون الدولي، مشروع تقنين مبادئ نورمبرغ، ديسمبر 1950.

2-لجنة القانون الدولي، مشروع تقنين الجنايات ضد سلام و أمن البشرية المؤرخ في 28 جويلية 1954.

3-تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الرابعة و الأربعون-الجزء الثاني- المجلد الثاني 1992.

4-حولية لجنة القانون الدولي- المجلد الأول- الدورة الحادية و الأربعون 1989.

5-تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة عن أعمال دورتها الثامنة و الأربعون-حولية لجنة القانون الدولي-المجلد الثاني- الأمم المتحدة- نيويورك 16 ماي 1996.

6-تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة و الأربعون الوثائق الرسمية، الجمعية العامة للأمم المتحدة 1994 الملحق رقم(A/49/10/10).

7-تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها التاسعة و الأربعون -المجلد الثالث- نيويورك 1990.

-VII :

1-خليل حسين، سوابق المحاكم المختلطة و متطلبات جريمة اغتيال رفيق الحريري:

<http://www.alnzaha.net>

2-داود منار عبد الحفيظ، في تعريف المحاكم الجنائية المدولة و أهميتها، على الموقع:

www.baracy.com

3-أحمد حميدي، المحكمة الجنائية الدولية، مركز المعلومات و التأهيل لحقوق الإنسان،

www.ritc.com

2005/10/30، عل الموقع:

I- Ouvrages :

- 1- Ana Peyroliopis**, La compétence universelle en matière de crime contre l'humanité, Bruylant, 2003.
- 2- Angelos Yokaris**, La répression pénale en droit international public, Bruylant, Bruxelles, 2005.
- 3- Anne Laure VaurisChaumette**, Le sujet du droit international pénal (vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale), édition A. Pedone, Paris, 2009.
- 4- A-Guichaoua- Rwanda**, de la guerre au génocide- les politiques criminelles au Rwanda (1990-1994)– Paris- la découverte 2010.
- 5- Broomhaaii (b)**, La cour pénale internationale, directive pour l'adoption des lois nationales d'adaptations, cpi ratification et législation nationale d'application, nouvelles études pénales, publié par l'association internationale de droit pénal, vol 13 quarter, édition Erès, 1999.
- 6- Claude Albert Colliard**, Libertés publiques, 8^{ème} édition, Dalloz, 2005.
- 7- Claude Lambois**, Droit pénal international, 2^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1979.
- 8- Charles Rousseau**, D.I . P, Les relations internationales, Sirey. Paris 1980 .

- 9- Chavario Mario**, La justice pénale internationale entre passé et l'avenir- b.u Paris 8.seint- denis- Dalloz- 2003
- 10- Daniel lagot**, Justice ou injustice internationale ? L'harmattan, Paris, 2009.
- 11- Daniel Lagot**, Le droit international relatif à la guerre, aux crimes contre l'humanité et au génocide, et la justice internationale sous la direction de NilsAndersson et Daniel Lagot, la justice internationale aujourd'hui, vraie justice ou justice à sens unique , L'Harmattan, Paris, 2009, pp15 – 68.
- 12-Diane Bernard**, Juger et juger encore les crime internationaux etude du principe ne binimidem – Bruylant 2014
- 13-Delphen despland** , La coopération des etats a légard des tribunaux pénaux. internationaux et la C.P.I - Collection Latine D.P.I - série II volume 4 - Bruylant - Bruxelles-2006.
- 14- Emanuela Fronza**, La réception des crimes contre l'humanité en droit interne, le crime contre l'humanité, Mireille Delmas – Marty, Isabelle Fouchard, EmanuelaFronza, Laurent Neyret, 1^{ère} édition, Presse universitaire de France, 2009.
- 15- Frédéric Sudre**, Droit européen et international des droits de l'homme, 10^{ème} édition, presses universitaires de France,France, 2011.
- 16- Frédéric Sudre**, droit européen et international des droits de l'homme, 8^{ème} édition, Presses universitaire de France, 1989.

- 17-Frédéric Sudre**, Droit international et européen des droit de l'homme, 1^{ère} édition, P.U.F, 1989.
- 18-FERDIANI (S)**, Cour pénal internationale -la route ne s'arrête pas a Rome -fédération internationale des ligues des droits de l'Homme(FIDH) ,novembre 1998.
- 19-Gerold Steinmann**, les critères de la limitation des D.H dans la pratique de la justice constitutionnelle .R.U.D.H vol 17 N°5-8 Edition N.P.engel – strasbourg – 30 NOV 2005.
- 90- Gérard Fellouf**, Les droits de l'homme, une universalité menacée, La documentation française, Paris, 2010.
- 21- Gloria Gaggioli**, L'influence mutuelle entre les droits de l'homme et le droit international humanitaire à la lumière du droit à la vie, édition A.Pedone, Paris, 2013.
- 22- Henri Oberdorff**, Droit de l'homme et libertés fondamentales, 2^{ème} éditions, L.G.D.J,Lextenso édition, Paris, 2010.
- 23-Isabelle Louchard**, Crimes internationaux (entre internationalisation du droit pénal et pénalisation du droit international), Bruylant, fevrier, 2014.
- 24- Jaque Lierens**, Droit humanitaire pénal,Larcien, 2014.
- 25- Jaque Robert avec la collaboration de Jean Duffar**, Droit de l'homme et libertés fondamentales, 6^{ème} édition, Montchrestien, 1996.
- 26-Jean Baptiste, Jean Gène Vilmer**, Réparer l'irréparable, les réparations aux victimes devant la cour pénal internationale, Presses universitaire de France, 2010.

- 27- **Jean François Roulot**, Le crime contre l'humanité, L'Harmattan, Paris France, 2002.
- 28- **Jean François Roulot**, Le crime contre l'humanité, L'harmattan, France, juillet 2004.
- 29- **Jean-François Renucci**, Droit européen des droits de l'homme, contentieux européen, 4^{ème} édition, L.G.D.J, Lextenso édition, Paris, 2010.
- 30- **Jean-Pierre Marguénaud**, La cour européenne des droits de l'homme, 2^{ème} édition, Dalloz, 2002.
- 31- **Jurovics – y**, Réflexion sur la spécificité des crimes contre l'humanité, L.G.D.J, Paris, 2002.
- 32- **M. Cherif Bassiouni**, Introduction du droit pénal international, Bruylant, Bruxelles, 2002.
- 33- **Marie Luce Pavia**, La dignité de la personne humaine, pp 144-160, sous la direction de Rémy Cabrillac, Marie Anne Frison Roche, Thierry Revet, in Libertés et droits fondamentaux, 12^{ème} édition, Dalloz, 2006.
- 34- **Mario Bettati**, Droit humanitaire, Dalloz, 2012.
- 35- **Mayeul Hieramente**, La cour pénal internationale et les états-unis, une analyse juridique du différend, 2^{ème} édition, L'harmattan, 2010.
- 36- **Mireille Delmas Marty, Isabelle Fouchard, Emanuela Fronza, Laurent Neyret**, Le crime contre l'humanité, Presses universitaires de France, 2009.
- 37- **Marcel Lomonde**, Un exemple de juridiction pénal mixte : le tribunal cambodgien- in les D.H face à la guerre - Dalloz 2009

- 38- Olivier De Frouville**, Droit international pénal, sources, incriminations, responsabilité, édition A.Pedone, France, mars 2012.
- 39- Partrick Wachmann**, Les droits de l'homme, 4^{ème} édition, Dloz, 2002.
- 40- Philippe Currat**, Les crimes contre l'humanité dans le statut de la cour pénale internationale, Bruylant, Bruxelles, 2006.
- 41- Pierre Thys**, Criminels de guerre, étude criminologique, L'Harmattan, 2007.
- 42- Reymond H.A.Carter**, Le tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie, L'harmattan, Paris, 2005.
- 43- Robert kold**, Droit humanitaire et opération de paix international, 2^{ème} édition, Bruylant, 2006.
- 44- Robert Zimmermann**, La coopération judiciaire internationale en matière pénal, 3^{ème} édition, Bruylant, Bruxelles, 2009.
- 45- Salvatore Zappala**, La justice pénal international, Montchrestien, paris, 2007.
- 46- Stéphanie Maupas**, L'essentiel de la justice pénale internationale, Gualino éditeur, Paris, 2007.
- 47- Vanessa Barbé**, L'essentiel du droit de libertés fondamentales gualino, Lextenso édition, 2009.
- 48- Vincent Berger**, Jurisprudence de la cour européenne des droits de l'homme, 8^{ème} éditions, Sirey éd.

49-Virgine Saint Jimes , Les tribunaux pénaux internationaux ad hoc créés par résolution de l'ONU - in Les D.H face à la guerre : d'Oradour à Srebrenica - Dalloz – 2009

50-Yanick Dubuis- la réparation au profit des victimes en D.P.I- Collection latine , D.P.H - série II volume 4- Bruylant 2006.

II- THESES ET MEMOIRES :

1- Bienvenu WANE BAMEME, La responsabilité pénale pour crime de guerre, étude comparée des droits français et congolais, thèse pour le doctorat en droit, faculté de droit et de science politique, Aix Marseille université, Aix en Provence, France, mars 2014.

2- Franck Abikhzer, La notion juridique d'humanité, thèse pour le doctorat en droit, faculté de droit et de science politique, université de droit, d'économie et des sciences, Aix Marseille, 4 février 2004.

3- Makaya Kiela Serge, Le droit à réparation des victimes des crimes internationaux, condition de justice efficiente : l'exemple de la RDC, thèse pour le doctorat en droit, faculté de droit et de science politique, Aix Marseille université, Aix en Provence, le 23 juin 2014. Alizée Pascaud, la notion de population civile dans le crime contre l'humanité, mémoire d'étude master 2, droit international public, faculté de droit et de science politique, université Paul Cézanne, Aix Marseille III, 2010 – 2011..

4- Marie Aude Tavano, La définition des éléments constitutifs des crimes contre l'humanité, du génocide et des crimes de guerre, la nature de l'infraction internationale,

thèse pour obtenir le grade de docteur en droit, faculté de droit et de science politique, université d'Aix Marseille III, Paul Cezanne, 27 novembre 2004.

5- **Muhammad Abu el Heija**, La compétence universelle: un mécanisme pour lutter contre l'impunité, thèse de doctorat en droit, faculté de droit et de science politique, université Paul Cézane, Aix Marseille III, 08 décembre 20007.

6- **Risterucci Louise**, La hiérarchie des crimes en droit international pénal, mémoire master 2, action et droit humanitaire, institut d'études humanitaires internationales faculté de droit et de science politique, université PaulCézane, aix Marseille III, 2010 – 2011

III- ARTICLES :

1- **Alain Pellet**, La responsabilité de l'état pour commission d'une infraction internationale, in : droit international pénal, sous la direction de Hervé Ascensio, Emmanuel Decaux et Alain Pellet, 2^{ème} édition révisée, A. Pedone, octobre 2012, pp 607 – 630.

2- **André Guichaoua**, Une justice sous influence, la politique judiciaire post, génocide au Rwanda, sous la direction de Raphaëlle Nollez, Gold Bach et Julie Saada, La justice pénal internationale face aux crimes de masse, approches critiques, Pedone 2014, pp 109 – 130.

3- **Awaya Kantaro**, Le procès de Tokyo contre les crimes de guerre, mise en accusation et immunité, in Wiervioka

Annette, sd, le procès de Nuremberg et Tokyo, édition Complexe, 1996, pp 160-262.

- 4- **Axel poullard**, Regard Anthropologique sur le tribunal pénal pour l'ex Yougoslavie, Actualité du droit internationale, 2001, in www.ridi-org.
- 5- **Anne Muxart**, immunité de L'ex , chef d'etat et compétence universelle, Quelque réflexion sur l'affaire Pinochet , A.D.I P 02 in [www.ridi -ORG](http://www.ridi-ORG)
- 6- **Damien Vandermeersch**, Violation graves des droits de l'homme (crimes internationaux) et compétence universelle, in : La protection internationale des droits de l'homme et les droits des victimes, publication de L'institut international des droits de l'homme, Bruylant, Bruxelles, 2009, PP 131- 159.
- 7- **Delphine Despland**, La procédure de coopération des états à l'égard des tribunaux pénaux internationaux et de la cour pénal international, collection latine, droit pénal humanitaire , série II, Volume 4, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp 239 – 256.
- 8- **Eric David**, Le tribunal international pénal pour l'ex Yougoslavie, revue belge de droit international, Bruxelles, 1992, pp 62-74.
- 9- **Fanny Martin**, Les compétence juridictionnelles, razione persona, rationetemporis et razione materiae du tribunal pénal international pour le Rwanda, in : La justice pénal internationale dans les décisions de tribunaux adhoc, étude des lawclinics en droit pénal international, sous la direction de Emanuela Fronza , Stefano Manacorda, Dalloz, 2003, pp 198 –211.

- 10- François Ost et SebastienVan Drooghenbroeck**, La responsabilité, face cachée des droits de l'homme, in Classer les droit de l'homme, sous la direction de Emmanuelle Bribosiaet LucDovicHennebel,Bruylant, Bruxelles, 2004, pp 87 – 135.
- 11- Gaetano Marini**, La responsabilité pénale individuelle devant les juridictions pénales internationale, in, La justice pénale internationale dans les décisions des tribunaux ad-hoc, études des cliniques en droit pénal international, sous la direction de EmmanuelsFronza, Stefano Monacorda, Giuffrédédition, Dalloz, 2003, pp 143-167.
- 12- Géraud de la Pradelle**, Les tribunaux spéciaux internationaux ou à caractère international, le cas particulier du tribunal pour le Liban, sous la direction de Nils Andersson et Daniel Lagot, la justice internationale aujourd'hui, vraie justice ou justice à sens unique ? L'Harmattan, Paris, 2009.
- 13- Gerold Steinmann**, Les critères de la limitations des droits de l'homme dans la pratique de la justice constitutionnelle, Revue universelle des droits de l'homme, Vol 17 N°5-8, éditions N.P.Engel, Strasbourg, 30 novembre 2005, pp 169-328.
- 14- Ghislaine Doucet**, La responsabilité pénale des dirigeants en exercice, actualité du doit international, 2001, in, www.ridi-org.
- 15- J. DeHemptienne** , La définition du crime contre l'humanité par le tribunal pénal pour l'ex Yougoslavie,Revue

trimestrielle du droit de l'homme, 1998, pp 763-779.

- 16- Jacques Robert avec la collaboration de Jean Duffar**, Droits de l'homme et libertés fondamentales, 6^{ème} édition, Montchrestien, 1996.
- 17- Jacques Semelin**, La convention pour la répression du crime de génocide : de Raphael Lemkin à la cour pénal international, sous la direction de Jean-Pierre Machelon, Pascal Chaigneau et LouadNohra, in La déclaration universelles des droits de l'homme fondement d'une nouvelle justice mondiale?, L'Harmattan (sous date de publication), PP 87- 91.
- 18- M-Bennouna**, La cour pénale international, in Droit international pénal, sous la direction de : Hervé Ascensio, Emmanuel Decaux et Alain pellet, 2^{ème} édition révisée, A – Pedone, octobre 2012, pp 809 – 824.
- 19- Marcel Lemonde**, Un exemple de juridiction pénal mixte :Le tribunal Cambodgien, sous la direction de Jean-Pierre Marguénaud et Hélène Pauliat, in Les D.H face à la guerre : d'oradour à Srebreritsa, Dalloz, 2009, pp 67-71.
- 20- Mario Bettati**, La coutume de la lutte contre l'impunité :Principe et pratique, sous la direction de Paul Tavernier et Jean- Marie Henckaerts, droit international humanitaire Coutumier : enjeux et défis contemporains, Bruylant, Bruxelles, 2008, PP 203-213.

- 21- **Cherif Bassiouni**, L'expérience des premières juridictions pénales internationales en droit international pénal, sous la direction de Hervé Ascensio, Emmanuel Dacaux et Alain Pellet, 2^{ème} édition, A.Pedone, octobre 2012, pp 733-754.
- 22- **Mélanie Nasel**, Les crimes contre l'humanité, collection latine, Droit pénal humanitaire, Serie II, Volume 4, Bruylant 2006, pp 129 – 145.
- 23- **Micaela Frulli**, Le droit international et les obstacles à la mise en œuvre de la responsabilité pénale pour crimes internationaux, in : La protection internationale des droits de l'homme et les droits des victimes, publications de l'institut international des droits de l'homme, Bruylant, Bruxelles, 2009, pp 216 – 257.
- 24- **Pierre Bourel**, Immunités de juridiction et d'exécution, juris classeur de droit international, édition Juris, classeur n°8, 2004, pp 21-29.
- 25- **Raymond Goy**, La cour internationale de justice et les droits de l'homme, collection dirigée par Pierre Lombert, Bruylant, Bruxelles, 2002, pp 2112-2221.
- 26- **Rémy Cabrillac**, Le corps humain, pp 163 – 171.
- 27- **Stefano Manacorda**, Les peines dans la pratique du tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie : l'affaiblissement des principes et la quête de contrepoids, in : La justice pénale internationale des décisions des tribunaux ad hoc, étude des law clinics en droit pénal international, sous la direction de Emanuela Fronza , Stefano Manacorda, Dalloz, 2003, pp 169 – 191.

- 28-Stéphane Bourgon**, La répression pénale internationale, l'expérience des tribunaux pénaux, ad-hoc, avancées jurisprudentielles significative, in, Un siècle de d.i.h, centenaire de convention de la Haye, cinquantième de conventions de Genève, sous la direction de Paul Tavernier et Laurence Burgogne, Bruylant, 2001.
- 29-Virginie Saint James**, Les tribunaux pénaux internationaux, Adhoc créés par résolution de l'ONU, sous la direction de Jean Pierre Marguénaud et Hélène Pauliat, in les D.H face à la guerre : d'Oradour à Srebrenitsa, Dalloz, 2009, pp 47-65.
- 30-Vladimir Naslednikou**, Crime contre l'humanité et communauté, sous la direction de Arnaud DeRaulin, in situation d'urgence et droits fondamentaux, L'Harmattan, Paris – France, 2006, pp 95 – 121.
- 31-Yanick Dubuis**, La réparation au profit des victimes en droit pénal humanitaire, collection latine, droit pénal humanitaire, série II, Volume 4, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp 313 – 326.
- 32-Yann Jurovics**, Le crime contre l'humanité, juris, classeur de droit international N°4, édition Juris, classeur 2004.
- 33- Kherad rahim**, La Compétence de la Cour Pénal International-In Rcuil Dalloz – n°39, 2000 p588.
- 34- Condore Ililuigi**, La cour Pénal Internationale Pat de Géant pour un qu'il soit accompli –R.G.D.I.P N° 1 ,1999 pp 9-10.

IV- COLLOQUES :

- 1-Antonio Casses**, La prise en compte de la jurisprudence de Strasbourg par les juridictions pénales

internationales, in Le rayonnement international de la jurisprudence de la cour européenne des droits de l'homme, collection dirigée par Pierre Lambert, Breylant, Bruxelles, 2005, pp 27 – 82.

2-Marianoz Aznar Gomez, Vers un nouveau droit international pénal quelque réflexions générales à la fin de siècle, la protection des droits de l'homme entre la législation interne et le droit international, Acte du colloque organisé par le centre de recherche sous la coopération internationale, publication de la Revue marocaine d'administration locale et de développement, N°26, première édition, publication de la Remald, collection 2001, pp33 – 56.

3-Emmanuel d'Amato « les gouvernants » in Hervé Asconcio Emmanuel d'Amato et Alain Pellet – droit international pénal – Cedin paris x – Edition A-pedone. p186.

4-Youcef El Bouhairi, L'obligation erga omnes et la responsabilité de l'état en matière de D-H, la protection des droits de l'homme entre la législation interne et le droit international, acte du colloque organisé par le centre sur coopération internationale, Remald collection, N°26, 2001, pp 104 – 111.

V-TEXTES JURIDIQUES :

1-T.Taylor : Accord de Londres 8 août 1945 : texte intégrale, procureur à Nuremberg, traduction en français, F- de Paloméra, seuil, Paris 1995.

2- Salmon (J) – Dictionnaire de D.I.P-Bruylant-Bruxelle, 2001

VI-ENCYCLOPEDIE JURIDIQUE :

-**Jean Domont** – Extradition – Encyclopédie Juridique – Répertoire du droit international – Tome II -2eme Edition – Dalloz 2004 .

VII-SITES INTERNET :

1-http: //www.icc-cpi.int الموقع الرسمي للمحكمة الجنائية الدولية

2-http: // www.cicr.org الموقع الرسمي للجنة الدولية للصليب الأحمر

3-http :// www.cij.org الموقع الرسمي لمحكمة العدل الدولية

4-http :// www.un.org الموقع الرسمي لمنظمة الأمم المتحدة

5- Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie :

<http://www.icty.org>.

6- Pour les chiffres clés affaires :

<http://www.icty.org/sections/lesaffaires/chiffrescls>.

7- Tribunal pénal international pour le Rwanda :

<http://www.un.org/icttr/>

8- Pour l'état des affaires et les liens vers les arrêts :

[http ://69.94.11.53/french/cases/status_f.htm](http://69.94.11.53/french/cases/status_f.htm).

9-Tribunal pénal international pour le Rwanda, état des affaires :

http://69.94.11.53/french/cases/status_f.htm.

10-Chambres extraordinaires au sein des tribunaux Cambodgiens :

<http://www.eccc.gov.kh/fr>.

11-Tribunal spécial pour la Sierra Leone :

: ()

<http://www.sc-sl.org>.

12-Trial(trackimpunityalways) :

<http://www.trial-ch.org>

	:
01	مقدمة:
12	:
14	:
15	المبحث الأول تحديد الإطار القانوني للجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية على أسس النظرية العامة للجريمة الدولية
15	المطلب الأول الجرائم ضد الإنسانية وفقا للنظرية العامة للجريمة الدولية
15	الفرع الأول : مفهوم الجرائم الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية
16	أولاً: تعريف الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة الجسدية والعقلية وفقا للنظرية العامة للجريمة الدولية
19	ثانياً: تحديد أركان الجرائم ضد الإنسانية وفقا للأركان العامة للجريمة الدولية
19	1 - الركن الشرعي
21	2 - الركن المادي
22	3- الركن المعنوي
23	الفرع الثاني: تطبيق الخصائص العامة للجريمة الدولية على الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية والعقلية
23	أولاً:خطورة وجسامة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية
25	ثانياً:عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية

25	ثالثا : جواز التسليم في الجرائم ضد الإنسانية
26	رابعا : استبعاد امتيازات الحصانة لمرتكبي الجرائم ضد الإنسانية
29	خامسا : استبعاد نظام العفو من التطبيق على الجرائم ضد الإنسانية
30	المطلب الثاني العناصر المكونة للجرائم ضد الإنسانية
32	الفرع الأول:العناصر التي تقوم عليها الجرائم ضد الإنسانية والمنبثقة من أحكام واجتهادات القضاء الدولي الجنائي السابق
32	أولا: شرط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية مع النزاع المسلح
32	1- مبررات استحداثه في نظام نورمبرغ
34	2- ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح معيار لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا سابقا (التفسير الضيق للنظام والخروج عن هذا المعيار في قضية Tadic)
35	ثانيا:الدافع التمييزي شرط أصيل للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروندا
37	الفرع الثاني: العناصر المكونة للجرائم ضد الإنسانية المحددة في المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
37	أولا: ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في إطار هجوم واسع النطاق و/ أو منهجي
38	1- مساهمة القضاء الدولي الجنائي الخاص في ظهور وتحديد مفهوم الهجوم الواسع النطاق أو منهجي
39	2- ترسيخ شرط الهجوم واسع النطاق أو منهجي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة
40	ثانيا: توجيه الهجوم ضد السكان المدنيين
41	1- مفهوم السكان المدنيين في اتفاقيات جنيف الأربعة و البروتوكول الإضافي الأول
42	2- مفهوم مصطلح السكان المدنيين في الجرائم ضد الإنسانية في إطار

	القضاء الدولي الجنائي المؤقت
44	ثالثا: العلم بالهجوم
46	المبحث الثاني: صور الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق بالسلامة الجسدية والعقلية
49	المطلب الأول: التعذيب والمعاملة أو الأفعال الإنسانية المسيبة للأذى البدني أو العقلي الجسيم
50	الفرع الأول: مفهوم جريمة التعذيب وتميزه عن المعاملة الإنسانية الأخرى
50	أولا: تعريف التعذيب وتحديد عناصره
52	ثانيا: تحديد عناصر جريمة التعذيب
52	1- فعل التعذيب المنطوي على شدة الألم
54	2- الهدف الخاص من ممارسة التعذيب (اشتراط هدف خاص لممارسة التعذيب)
56	3- صفة مرتكب الجريمة
57	ثالثا: تمييز التعذيب عن المعاملة الإنسانية
59	الفرع الثاني: أساس قاعدة تجريم التعذيب في القانون الدولي الجنائي
60	أولا: أساس تجريم التعذيب في المعاهدات والاتفاقيات الدولية
60	1- في الاتفاقيات والصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان
62	2- في الاتفاقيات الإقليمية
63	3- التعذيب جريمة دولية في القانون الدولي الإنساني
64	ثانيا: التعذيب جريمة ضد الإنسانية في إطار القضاء الدولي الجنائي
66	الفرع الثالث: الركن المادي في جريمة التعذيب
66	أولا: السلوك في جريمة التعذيب الدولية

66	ثانيا:النتيجة في جريمة التعذيب الدولية
67	ثالثا: رابطة السببية المادية في جريمة التعذيب
67	الفرع الرابع: الركن المعنوي لجريمة التعذيب
67	أولا: جريمة التعذيب الدولية من الجرائم العمدية
68	ثانيا: القصد الجنائي الخاص في جريمة التعذيب الدولية
69	المطلب الثاني : جريمة الاغتصاب والانتهاكات الجنسية الملحقة بها
70	الفرع الأول: تجريم الاغتصاب في المواثيق الدولية وتحديد مفهومه في القضاء الدولي الجنائي
70	أولا: حظر وتجريم الاغتصاب في المواثيق الدولية
76	ثانيا: تكييف جريمة الاغتصاب والجرائم العنف الجنسي الملحقة بها
79	ثالثا: تعريف جريمة الاغتصاب وتحديد ارتكابها
82	الفرع الثاني: الجرائم الملحقة بجريمة الاغتصاب
82	أولا :الاستعباد الجنسي
85	ثانيا: الإكراه على البغاء
86	ثالثا: الحمل والتعقيم القسري
90	خلاصة الفصل الأول:
91	:
92	المبحث الأول: مفهوم وأساس المسؤولية الجنائية الدولية للفرد
93	المطلب الأول:اقتصار المسؤولية الجنائية الدولية على الفرد وتحديد أساسها

93	الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجنائية الفردية
96	أولاً: العنصر الموضوع
97	ثانياً: العنصر الشخصي
97	الفرع الثاني: أساس المسؤولية الجنائية الدولية للفرد
97	أولاً: دور الفقه في وضع أسس المسؤولية الجنائية الدولية للفرد
98	1- تعارض مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية مع مبدأ السيادة.
98	2- عدم توافر العنصر المعنوي لقيام المسؤولية الجنائية في الدولة
99	3- تعارض مبدأ شخصية العقوبة في المسؤولية الجنائية الدولية وانتقاء الغاية من تحقيقه مع مفهوم الدولة
101	4- ارتباط فكرة المسؤولية الجنائية الدولية بالشخص الطبيعي لا المعنوي
102	ثانياً: تكريس مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في إطار القضاء الدولي الجنائي
102	1- إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغو طوكيو
105	2- تدعيم مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد في القضاء الجنائي اللاحق
108	3- المسؤولية الجنائية الفردية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
110	ثالثاً: تقنين مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد
113	المطلب الثاني: صور المسؤولية الجنائية الدولية الفردية
114	الفرع الأول: صور المسؤولية الجنائية للفرد الطبيعي
114	أولاً: المسؤولية الجنائية الدولية لمرتكب الجرائم ضد الإنسانية
116	ثانياً: المسؤولية الجنائية للشريك في الجرائم ضد الإنسانية
119	ثالثاً: المسؤولية الجنائية للمعرض و الأمر بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية

119	1- المسؤولية الجنائية للمحرض على ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية
120	2- المسؤولية الجنائية للأمر بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية
121	الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية للفرد المتمتع بالصفة الرسمية (الرؤساء والقادة العسكريين)
124	أولاً: مسؤولية القادة العسكريين
126	ثانياً : مسؤولية رؤساء الدول و الرؤساء المدنيين
128	ثالثاً :المسؤولية الجنائية للمرؤوسين
131	المبحث الثاني: موانع المسؤولية الجنائية الدولية
132	المطلب الأول:أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية الواردة في المادة (31) من النظام
133	الفرع الأول: الأسباب المؤثرة على الأهلية
134	أولاً : القصر
135	ثانياً : المرض أو القصور العقلي (الجنون)
136	1- أن يعاني الشخص من مرض أو قصور عقلي
137	2- أن يؤدي المرض أو القصور العقلي إلى انعدام قدرة الشخص على الإدراك أو التحكم
137	3-أن يكون فقدان الإدراك أو التحكم معاصراً لارتكاب الجريمة الدولية
138	ثالثاً : السكر
140	الفرع الثاني: الدفاع الشرعي
141	أولاً :فعل الاعتداء
142	ثانياً :فعل الدفاع
143	الفرع الثالث: فعل الإكراه

149	المطلب الثاني: أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية المستمدة من الأحكام الأخرى للنظام
149	الفرع الأول: الغلط في الوقائع أو في القانون
150	أولاً: الغلط في الوقائع
151	ثانياً: الغلط في القانون
153	الفرع الثاني: أوامر الرؤساء
156	خلاصة الفصل الثاني:
157	خلاصة الباب الأول:
158	:
161	:
162	المبحث الأول: محاكمات الحرب العالمية الثانية كسابقة لإنشاء قضاء دولي جنائي
163	المطلب الأول: المحكمتين العسكريتين الدوليتين لنورمبرغ و طوكيو
164	الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ ونظامها القانوني
164	أولاً: أساسها القانوني
164	1- التصريحات و المؤتمرات التي أدت إلى المحاكمات

166	2- الأعمال القانونية: اتفاقية لندن 8 أوت 1945
167	ثانيا: النظام القانوني للمحكمة
167	1- تشكيلة المحكمة واختصاصاتها
168	2- إختصاص المحكمة العسكرية لنورمبرغ في الجرائم ضد الإنسانية
169	ثالثا : إجراءات المحاكمة و الأحكام الصادرة عن المحكمة
169	1- إجراءات المحاكمة
170	2- إصدار الحكم و العقوبة
171	الفرع الثاني: تقييم محاكمات نورمبرغ
172	أولا: الانتقادات الموجهة لمحاكمات نورمبرغ
173	ثانيا: محاكمات نورمبرغ الأرضية القانونية للقضاء الدولي الجنائي في مكافحة الجرائم الدولية
176	المطلب الثاني: المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى - طوكيو
177	الفرع الأول: تشكيلة المحكمة واختصاصاتها
177	أولا: تشكيل المحكمة
177	ثانيا: اختصاص المحكمة العسكرية الدولية لطوكيو
178	الفرع الثاني: إجراءات المحاكمة و الحكم
180	المبحث الثاني: مكافحة الجرائم ضد الإنسانية في إطار المحاكم الجنائية الخاصة والمدولة
180	المطلب الأول: مكافحة الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالسلامة البدنية و العقلية في إطار المحاكم الجنائية الخاصة
181	الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمحكمتين وتحديد اختصاصهما

181	أولاً: الطبيعة القانونية للمحكمتين
183	ثانياً: اختصاص المحاكم الجنائية الدولية الخاصة
183	1- طبيعة اختصاص المحاكم الجنائية الدولية الخاصة
185	2- تحديد اختصاص المحكمتين المخصصتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا
189	ثالثاً: إجراءات سير المحاكمة و العقاب أمام المحاكم الجنائية الدولية الخاصة لكل من يوغسلافيا سابقا ورواندا
189	1- إجراءات سير المحاكمة و توقيع العقوبة في إطار المحكمة الجنائية الدولية الخاصة ليوغسلافيا سابقا
193	2- إجراءات سير المحاكمة و توقيع العقوبة في ظل المحكمة الجنائية الدولية لرواندا
196	رابعاً: دور القضاء الجنائي الخاص في مكافحة الجرائم ضد الإنسانية
196	1- مساهمة القضاء الجنائي الدولي الخاص بضبط شروط قيام الجرائم ضد الإنسانية
198	2- التوسيع من دائرة الأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية
199	3- المحاكم الدولية الخاصة آلية فعالة للمساعدة و التعاون الدولي في مكافحة الجرائم ضد الإنسانية
200	المطلب الثاني: المحاكم الجنائية المدولة شكل جديد لمكافحة الجرائم ضد الإنسانية
201	الفرع الأول: الأساس القانوني للمحاكم الجنائية المختلطة
201	أولاً: الطبيعة القانونية للنظام
203	ثانياً : القانون الواجب التطبيق في المحاكم الجنائية المختلطة

204	الفرع الثاني : تطبيقات المحاكم الجنائية المدولة
205	أولا : محكمة سيراليون
208	ثانيا: الغرف الاستثنائية بالمحاكم الكمبودية
211	الفرع الثالث: تقييم دور القضاء الجنائي المختلط (المدول) في مكافحة الجرائم ضد الإنسانية
212	خلاصة الفصل الأول:
213	:
215	المبحث الأول: الطبيعة القانونية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
216	المطلب الأول: خصائص واختصاصات المحكمة الجنائية الدولية الدائمة
217	الفرع الأول : خصائص المحكمة الجنائية الدولية
217	أولا: المحكمة الجنائية الدولية أنشأت بموجب معاهدة دولية
218	ثانيا: لا يجوز وضع تحفظات على النظام الأساسي للمحكمة
219	ثالثا : تسوية المنازعات المتعلقة بالنظام الأساسي للمحكمة
220	الفرع الثاني: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية
220	أولا: اقتصار الاختصاص الموضوعي الفعلي للمحكمة الجنائية الدولية على الجرائم ضد الإنسانية
224	ثانيا: الاختصاص الشخصي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة
226	ثالثا: الاختصاص المكاني و الزماني للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة
228	المطلب الثاني: آلية ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصاتها

229	الفرع الأول: الإحالة عن طريق الدول الأطراف و غير الأطراف في النظام
231	أولاً: قضية الجمهورية الديمقراطية للكونغو
233	ثانياً: قضية جمهورية أوغندا و إفريقيا الوسطى
235	ثالثاً: القضية المحالة من قبل إفريقيا الوسطى
236	الفرع الثاني: إحالة مجلس الأمن لحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية
237	أولاً: تحديد مصطلح "الحالة"
239	ثانياً: شروط الإحالة
239	1- أن تتعلق الإحالة بجريمة ضد الإنسانية كما هو مشار إليها في المادة 5 من النظام الأساسي
240	2- أن تكون الإحالة صادرة من مجلس الأمن متصرفاً طبقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة
240	3- أن تصدر الإحالة بقرار من مجلس الأمن وفقاً لميثاق الأمم المتحدة
241	4- حالة يبدو فيها لمجلس الأمن أن جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها قد ارتكبت
242	ثالثاً: مدى إلزامية قرار إحالة مجلس الأمن بالنسبة للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية
243	1- عدم التقييد بالشروط الواردة في المادة 2/12 من النظام الأساسي
243	2- للمحكمة أن تمارس اختصاصها وفقاً لأحكام النظام الأساسي بصفة مستقلة
244	رابعاً: توسيع اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بإحالة مجلس الأمن لحالة دولة غير طرف في النظام -القرار 1593(2005) - لقضية دارفور نموذجاً

250	الفرع الثالث:الاختصاص التلقائي للمدعي العام بفتح التحقيق(proprio-motu)
250	أولاً: أساسه
251	ثانياً: قيود ممارسة المدعي العام لهذا الاختصاص
253	المبحث الثاني :الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية
253	المطلب الأول: التحقيق
254	الفرع الأول : الشروع في التحقيق
257	الفرع الثاني: دور الدائرة التمهيدية وصلاحياتها في مرحلة التحقيق
257	أولاً:الدور الرقابي للدائرة التمهيدية في التحقيق
258	ثانياً: وظائف الدائرة التمهيدية في التحقيق
258	ثالثاً:صلاحيات الدائرة التمهيدية في إصدار الأمر بالقبض والأمر بالإحضار
260	المطلب الثاني :إجراءات المحاكمة
261	الفرع الأول:إجراءات المحاكمة أمام الدائرة الابتدائية
264	الفرع الثاني:إجراءات المحاكمة أمام دائرة الاستئناف
264	أولاً:إجراءات الاستئناف
265	ثانياً:إجراءات إعادة النظر
267	المطلب الثالث: الجزاءات الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية وآليات تنفيذها
267	الفرع الأول :الطبيعة القانونية للأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية وتحديد الجزاءات المتضمنة فيها
268	أولاً: نظام الجزاءات
271	ثانياً :طبيعة الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية
271	1- الحكم بالسجن

274	2- تدابير الغرامات والمصادرة
276	الفرع الثاني: آليات تطبيق أحكام المحكمة الجنائية الدولية وسبل توقيع الجزاء
276	أولاً: التعاون الدولي والمساعدة القضائية
276	ثانياً: طلبات التعاون و المساعدة
279	1- إلقاء القبض و تقديم المتهم إلى المحكمة
282	2- حالة تعدد الطلبات
284	ثالثاً: الأشكال الأخرى للتعاون
286	رابعاً: معوقات تعاون الدول مع محكمة
286	1- وجود مانع تشريعي
287	2- رفض التعاون لأسباب تتعلق بالأمن الوطني
288	3- الرفض بسبب التزامات اتجاه دولة ثالثة والمتعلقة بحصانات الدولة أو الحصانات الدبلوماسية
292	خلاصة الفصل الثاني:
293	خلاصة الباب الثاني:
294	خاتمة:
303	قائمة المراجع:
338	الفهرس:

:

الحق في السلامة البدنية و العقلية من الحقوق الأساسية للإنسان، يصنف ضمن القواعد الآمرة للقانون الدولي، و انتهاكه يشكل جريمة دولية.

تكيف الجرائم الدولية الماسة بالسلامة البدنية و العقلية جريمة ضد الإنسانية و تأخذ أهم صورتين لها و هما التعذيب و المعاملة اللاإنسانية و الاغتصاب و مختلف الجرائم الجنسية الملحقه به. تطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية الماسة في الحق بالسلامة البدنية والعملية في إطار اجتهادات القضاء الدولي الجنائي ومختلف المصادر الدولية ذات الصلة، فتوسعت دائرة الأفعال المجرمة التي تدخل في إطارها، وضبطت ولو بشكل تقريبي العناصر أو الشروط التي تقوم عليها، وهو ما وصلت إليه المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وكل جريمة دولية، فإن الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحق في السلامة البدنية والعقلية ترتب المسؤولية الجنائية الدولية الفردية على مرتكبيها مهما كانت صفتهم، مما يستتبع متابعتهم ومحاكمتهم، وإيجاد آليات لتوقيع الجزاء عليهم، وهو ما سعى إليه القضاء الدولي الجنائي، المؤقت منه و المدوّل وصولاً إلى المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، و التي رغم النقائص التي تعتري نظامها الأساسي، وفعالية الآليات التي جاءت بها، إلا أنها تعتبر الهيئة الرئيسية لمكافحة هذا النوع من الجرائم إلى جانب القضاء.

RÉSUMÉ :

Le droit à l'intégrité physique et moral est l'un des droits fondamentaux des droits de l'homme (erga-omnes).

L'atteinte ce droit constitue un crime international qui est réglementé dans le cadre des crimes contre l'humanité sous ses formes les plus graves, la torture et les mauvais traitements et le viol.

La jurisprudence internationale à jouer un rôle très important dans l'évolution des crimes contre l'humanité soit dans sa notion ou dans le développement des actes criminels, jusqu'à l'élaboration de l'article 07 de Statut de cpi.

Comme chaque crime international, les crimes contre l'humanité touchant à l'intégrité physique et morale, entraînent les responsabilités pénales internationales de l'auteur, complice, ce qui implique l'imposition des poursuites et les peines.

A l'heure actuelle, le cpi est malgré ses défauts et l'efficacité de ses mécanismes, et le seul organisme luttant contre ce type de crimes a couté des juridictions nationales.