



قسم الحقوق

موانع المسؤولية الدولية الجنائية وآليات فرضها

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الدولي العام

إشراف الأستاذ:
د. ميهوبي حبيب

إعداد الطالب :
- ناعم مباركة

لجنة المناقشة

رئيسا
مقررا
ممتحنا

-د/ بشير حفيظة
-د/ ميهوبي حبيب
-د/ داود منصور

الموسم الجامعي 2021/2020

بِسْمِ اللَّهِ الْعَزِيزِ الْحَمِيمِ

إهداء

أحمد الله الذي أنار دربي وسدد خطايا وحبب لي سبيل العلم والمعرفة

أهدي ثمرة جهدي هذا :

إلى من كلله الله بالهيبه والوقار، إلى من علمي العطاء بدون إنتظار ، إلى من أحمل إسمه بكل إفتخار...أبي العزيز

إلى بسمة الحياة وسر الوجود ، إلى من كان دعائها سر نجاحي...أمي الحبيبة

إلى من بهم أكبر وعليهم أعتمد.....إخوتي وأخواتي

إلى من سرنا سويا ونحن نشق الطريق نحو النجاح والإبداع.....زميلاتي وزملائي

إلى من صاغوا لنا علمهم حروفا من فكرهم منارة تنير لنا مسيرة العلم والنجاح.... أساتذتي الكرام

إلى الأستاذ المشرف حبيب ميهوبي

إلى كل طلبة ماستر قانون دولي عام دفعة

((2019/2021))

شكر وتقدير

الحمد لله وكفى والصلاة على النبي المصطفى ومن بأثره إقتفى نشكر الله تعالى على نعمه الجليلة.

نسأل الله التوفيق والسداد وأن يمنحنا الرشد والثبات لإعداد هذا البحث

ونرجوا ان يكون بداية لجهود أخرى ان شاء الله

وانا أنتهي من اكمال بحثي المتواضع هذا لابد لي من إرجاع الفضل لأصحابه فأتقدم بخالص
شكري وتقديري لمن كان عوناً لي في إنجاز هذا البحث أستاذي ومشرفي الدكتور حبيب ميهوبي
الذي قدم لي المساعدة وقطع من نفيس وقته للنظر في هذا البحث وإبداء ملاحظاته القيمة
السديدة والإشراف عليه ، فجزاه الله خير جزاء.

وفي الأخير نشكر كل من ساعدنا طيلة فترة إنجاز هذا العمل من قريب او من بعيد ، بالكثير
أو بالقليل حتى ولو كلمة طيبة أو إبتسامة عطرة.

فشكراً جزيلاً

مقدمة

مقدمة :

إن النظام القانوني الدولي شأنه شأن النظام القانوني الوطني من حيث الإلتزامات القانون ولا سيما في نطاقه المتعلق بما هو واجب النفاذ على أشخاصه سواء كان مصدرها حكما دوليا قطعيا أو تحكيميا أو قاعدة قانونية قررتها معاهدة دولية أو عرف دولي أو مبادئ عامة مستمدة من النظم القانونية المختلفة كما لا تتعد تطبيقات مسؤولية جنائية الدولية على جرائم الدولية عموما وعن إنتهاكات قانون الدولي الإنساني على الخصوص كثيرا عن النظرية مسؤولية ذاتها من حيث إحترام حقوق الإنسان وترسيخ قيم الإنسانية وتحقيق العدالة الجنائية .

فقد شهدت الحضارة الإنسانية تحولات تاريخية كبيرة ونجحت في إقامة المؤسسات القضائية الدولية ، وفي إرساء قواعد المسؤولية الدولية الجنائية لتضع حدا لطغيان الأفراد في ارتكاب الجرائم بحق الإنسانية.

وبهذا يكون المجتمع الدولي قد قطع في سنوات القليلة الماضية خطوات حاسمة وسريعة في مجال المسؤولية الدولية الجنائية خاصة بعد اعتراف القانون الدولي المعاصر بالفرد واعتبره موضوع من مواضع القانون الدولي العام واهتم بالحقوق والالتزامات التي رتبها عليه القانون الدولي . في حقيقة الأمر ، لم تظهر المسؤولية الدولية الجنائية للوجود بصورة علمية إلا في أعقاب الحرب العالمية الثانية ، وهذا لا يعني على الإطلاق أنه لم تكن هنالك محاولات ومبادرات دولية لإرساء قواعدها من قبل وتعد محاولة محاكمة غليوم الثاني¹ - إمبراطور ألمانيا السابق - لارتكابه العديد من الانتهاكات الصارخة لمبادئ الأخلاق وقديسية المعاهدات خير مثال على ذلك.

تعتبر فكرة المسؤولية الدولية فكرة حديثة النشأة مقارنة بالمسؤولية الدولية المدنية ، لذلك مازالت نظريتها العامة في طور التكوين ولم تترسخ بعد كمنظيرتها في القانون الجنائي الداخلي لذلك عند دراستها لا يمكن أن تعزل عن إطار هذه الأخيرة .

فالغموض يكتنف العديد من جوانبها سواء من حيث القواعد التي تحكمها أو من حيث المخاطبين بالقواعد الدولية التي ترتب المسؤولية الدولية الجنائية ، أو من حيث الاختصاص القضائي المخول بفرضها .

¹حسنيين إبراهيم صالح عبيد ، القضاء الدولي الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1979 ، ص 69.

ولا شك أن هذا الغموض يثير خلاف كبير على مستوى التحليل النظري أو بمعنى أدق على مستوى الفقه الدولي، ويولد في ذات الوقت عقبات على مستوى التطبيق العملي ويرجع السبب في ذلك علاوة على حادثة هذه المسؤولية إلى عدم تقنين قواعد القانون الدولي الجنائي بما فيها القواعد المتعلقة بالمسؤولية الدولية الجنائية .

أهداف الدراسة :

فالهدف من وراء هذه الدراسة يتمل في تسليط الضوء على نقطة مهمة في القانون الدولي الجنائي الخاص بالجريمة الدولية، وهي الأسباب التي تحول دون معاقبة الجاني مقارنة مع ما هو متعارف عليه في القانون الجنائي الداخلي ، لأن أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية يستفيد منها كل من قام أو شارك أو ساهم بإرتكاب الفعل المجرم بحسب الأصل.

أسباب إختيار الموضوع:

لقد إختارنا دراسة هذا الموضوع لأسباب عديدة منها أن الموضوع جديد لم يتم التطرق إليه بصفة مفصلة ، نظرا لحدثة موضوع القانون الدولي الجنائي في حد ذاته ، ومن ناحية أخرى فغموض المسؤولية الدولية الجنائية يحتاج للعديد من الدراسات القانونية لتوضيحه بشكل كاف ناف للجهالة .

المنهج المتبع في الدراسة :

ومن هنا يتأتى القول بأن المسعى المتوخى من خلال هذا البحث هو مناقشة مجموعة من الأفكار المهمة التي وضعتها نصب عيني حين شرعت في إعداد منهج الدراسة ، وعملت كل ما في وسعي لإبرازها وتحليلها ، فكانت منهجية هذا البحث تتسم بالطابع الوصفي والتحليلي تارة وبالطابع المقارن تارة أخرى وهذا بالطبع حسب ما إقتضاه موضوع البحث.

صعوبات الدراسة:

كما لم يخلو موضوع البحث من بعض الصعوبات لعل أهمها قلة المراجع المختصة وإن وجدت فهي لا تعالج إلا جزئية بسيطة علاوة على الصعوبة الحصول عليها ، ويرجع السبب في ذلك حادثة هذا الفرع من فروع القانون الدولي العام ، الأمر الذي شكل لي بعض الصعوبات خاصة

عند محاولة وضع خطة توفيقية ، ومع هذا فقد حاولت الإلمام بأهم جوانب الموضوع وأرجو أن أكون قد وفقت في ذلك.

مشكلة الدراسة:

ومن المنطقي أن ينجز عن هذه الدراسة طرح جملة من الإشكاليات تتلخص فيما يلي :ماهي أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية للفرد؟ وإن وجدت فهل هي نفس الأسباب المعروفة في القانون الجنائي الداخلي ؟ فما هو موقف المحكمة الجنائية الدولية من فرضية تبرير أعمال مجرمة معاقب عليها،

وما هي أبرز هذه المحاكم الجنائية الدولية وما مدى فعاليتها على مستوى القانون الدولي الجنائي ؟ ومن هو القضاء المختص بفرضها؟

ولمعالجة جوانب موضوع المسؤولية الجنائية الدولية وفقا للإشكالية المطروحة سألغا تم تقسيم الموضوع إلى فصلين تناولت فيهما مايلي :

الفصل الأول : نتعرض من خلاله أسباب موانع المسؤولية الجنائية الدولية وهذه الأسباب تنقسم بدورها إلى : صغر السن ، الجنون ، السكر الإضطرابي ، وحالة الضرورة .

الفصل الثاني : تناولت فيه آليات فرض المسؤولية الجنائية الدولية وخصص المبحث الأول للمحاكم الدولية الجنائية ، والمبحث الثاني خصص للمحاكم الجنائية الوطنية.

الفصل الأول

موانع المسؤولية الجنائية

الدولية

الفصل الأول: موانع المسؤولية الجنائية الدولية

لقد إستقر القانون الدولي الجنائي على جواز تمسك أشخاصه بإنتفاء مسؤوليتهم الجنائية في حالات إثباتهم بعض الأفعال أو في ضل ظروف أو ملاسبات معينة متى توافرت شروطها و أوضاعها القانونية فيما يعرف بحالات إنتفاء المسؤولية الجنائية الدولية والتي يقصد بها (حالات لقانونية التي تحول دون المساءلة الجنائية أو العقاب عن الجريمة).

بإعتبار أن الجريمة الدولية عمل غير مشروع مخالف للأحكام القانون الدولي الجنائي فهي تستوجب تسليط أقصى العقوبة على مرتكبيها ، إلا أنه رغم هذا هناك بعض الأسباب التي إذا ما توافرت اعتبرت أسباب إباحة تبيح إرتكاب الجريمة الدولية.

و مقارنة مع أحكام القانون الجنائي الداخلي الذي يتضمن هو الآخر مجموعة من الأسباب التي تبيح إرتكاب الجريمة ، وتنزع الوصف المجرم عنها وتجعلها مباحة بعدما كانت لا تعتبر كذلك ، وإن إختلفت الدول في وصف هذه الأسباب حيث تعتبر البعض أسبابا معينة من أسباب الإباحة في حين أن الدول أخرى تعتبرها مانع من موانع المسؤولية الجنائية، كذلك فإن القانون الدولي الجنائي هو الآخر يتضمن بعضا من الأسباب تعتبر أسباب إباحة، كما يتضمن إلى جانبها موانع من موانع المسؤولية الجنائية .

يحق للشخص الدفع بعدم مسؤوليته الجنائية متى توافرت لديه الأسباب التي تحول دون قيام المسؤولية الدولية الجنائية في مواجهته ، والتي نص عليها القانون صراحة وتتمثل في موانع ناتجة عن انعدام الأهلية كالجنون ، صغر السن ، السكر غير الإختياري (المبحث الأول) ، و موانع ناتجة عن انعدام الإرادة كالإكراه ، الدفاع الشرعي ، حالة الضرورة و أوامر الرئيس الأعلى (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

امتناع المسؤولية الدولية الجنائية لانعدام الأهلية

لا تقع المسؤولية الجنائية الدولية ، إذا كان مرتكب الجريمة الدولية يعاني من مرض أو قصور عقلي يعدم قدرته على الإدراك والتمييز ، مثل الجنون ، أو إذا كان في حالة سكر اضطرارية¹ ، ونعني بتلك الأهلية أن يكون الشخص الذي ارتكب فعل يعد جريمة دولية وقت إتيانه بالغاً ومتمتعاً بقواه العقلية ، وهي الدعامة الأساسية التي يقوم عليها الوعي والإدراك والإرادة .

في هذا المبحث سيتم التعرض للحالات التي تنتفي فيها المسؤولية الجنائية الدولية لأن مرتكب الواقعة الإجرامية ليس أهلاً للعقاب، و ذلك من خلال تقسيم دراسة هذا المبحث مطلبين ، أولهما نتعرض من خلاله إلى القصور العقلي وصغر السن ، ثم في المطلب الثاني سنتطرق إلى حالة السكر الاضطراري.

المطلب الأول: القصور العقلي وصغر السن

سأتعرض لهذين المانعين بالتحديد في ما يلي مستندة في ذلك القانون الجنائي الداخلي و الدولي.

الفرع الأول- القصور العقلي :

يتخذ الجنون معنيين في القانون أولهما المعنى الخاص و يقصد به اضطراب في القوى العقلية بعد تمام نموها يؤدي إلى اختلاف المصاب به في تصوراته وتقديراته عن العاقل، وينشأ عن أسباب متعددة كالإدمان على المخدرات أو نتيجة لصدمة عنيفة في الحياة.²

و ثانيهما المعنى العام و يقصد به الاضطراب العقلي الذي يؤدي إلى فقد التمييز و يمنع إسناد الجريمة إلى إرادة المتهم، أيا كانت طبيعة أو شكل هذا الاضطراب، و هذا التفسير لا

¹ خديجة فوفو ، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة ، مذكرة ماجستير ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2014، ص.47

² محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، الدار الجامعية للمطبوعات و النشر، بيروت 1962، ص 619 .

يقتصر على الجنون بمعناه الطبي الدقيق بل يتجاوزه إلى كل حالات الاضطراب الذهني التي تفقد الشخص تمييزه أو مقدرته على التحكم في تصرفاته.¹

أما من الناحية القانونية ، فقد اختلفت التعاريف الخاصة بحالة الجنون، فبالنسبة للقوانين التشريعية الداخلية نجد منها من أعطى تعريفا دقيقا ومحددا للجنون كالقانون المصري في المادة 62 من قانون العقوبات و التي جاءت بما يلي : " لا يعاقب من كان فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل إما لجنون أو عاهة في العقل".

و على العكس من هذا لم يحدد البعض الآخر من القوانين الوضعية معنى الجنون كالقانون الجزائري، فالمرشح لم يوضح في المادة 47 من قانون العقوبات الجزائري إذا كان يقصد المعنى الخاص أو العام المتقدمين للجنون، ولكن الرأي المستقر عليه هو إعطاء لفظ الجنون تفسيرا واسعا حتى يشمل كل حالات الاضطراب التي تصيب القوى العقلية.

كما نجد أن القانون الجنائي الدولي هو الآخر لم يورد تعريفا محددا لحالة الجنون، فلم يحدد إذا كان يقصده بمعناه الخاص أو العام ، وهذا ما يستخلص مما نصت عليه الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية و لاسيما المحكمة الدولية الجنائية الدائمة.²

في واقع الأمر إن عدم تقييد الجنون بتعريف قانوني سواء في القوانين الجنائية الوضعية أو في القانون الدولي الجنائي قد نال استحسانا كبيرا في الفقه الجنائي لسببين، أولهما أن العلم في مجال طب الأمراض العقلية في تطور مستمر، و إن كل تعريف قانوني قد لا يحيط بكل هذه الحالة ، و ثانيهما أن الأمراض العقلية تعد مسألة فنية يعود تعريفها لذوي الاختصاص (الأطباء) و لا يعد تعريفهما من اختصاص رجال القانون.³

و عمليا اعتبرت حالة الجنون من موانع المسؤولية الدولية الجنائية سواء في أنظمة المحاكم الدولية الجنائية التي زالت ولايتها (محكمتي نورنمبرج وطوكيو) أو في المحاكم التي لازالت ولايتها قائمة (محكمتي يوغسلافيا سابقا ورواندا) و حتى في المحكمة الدولية الجنائية الدائمة، إذ نصت هذه الأخيرة في مادتها 31 الفقرة الأولى على ما يلي :

¹ علي عبد القادر قهوجي ، فرج عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات ، دار المطبوعات الجامعية ، د ت ، الإسكندرية ، ص 100 .

² عادل عبد الله المسدي ، المحكمة الجنائية الدولية ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية، القاهرة ، سنة 2002 ص 204-205.

³ عبد الفتاح بيومي حجازي ، المحكمة الجنائية الدولية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، سنة 2004 ، ص 263 .

"..... لا يسأل الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكابه السلوك:

يعاني مرضا أو قصورا عقليا بعدم قدرته على إدراك عدم مشروعيته أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتماشى مع مقتضيات القانون".¹

وبذلك فالقصور آفة عقلية تصيب العقل و تتسبب في انحراف نشاطه العادي فتؤدي إلى تبطيل إرادة الشخص وتحرمه بذلك من التمييز و الاختيار في تقدير مدى مشروعية و طبيعة سلوكه، و هذا ما يحول دون مساءلته عن الجرائم التي ارتكبها.

و ليعتد بحالة الجنون هذه كمانع من موانع المسؤولية الجنائية يتطلب القانون الدولي الجنائي كمثله من القانون الجنائي الوطني شرطان لابد من توافرهما، يتمثل الشرط الأول في فقد الشعور أو الاختيار، و يعني بمفهوم المخالفة أن عاهة العقل التي لا تفضي لفقد الشعور أو الاختيار لا تنتج آثارها بمنع المسؤولية الجنائية كحالة السفه و الحمق.²

أما الشرط الثاني فيتمثل في ضرورة أن يكون فقد الشعور أو الاختيار متزامنا أو معاصرا لارتكاب الجريمة الدولية ويقصد بذلك أن الشخص الذي يكون وقت ارتكابه الواقعة الإجرامية فاقدا للشعور أو الاختيار لا يسأل جنائيا رغم تمتعه بكامل قواه العقلية قبل أو بعد وقوع الجريمة ولو تجرد منهما فيما بعد.

في حالة توافر هذين الشرطين لا يحق للمدعي العام في أي حال من الأحوال السير في الدعوى وعليه أن يصدر قراره باعتباره هيئة تحقيق بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية³، ومنه يستحيل توقيع الجزاء على هذا الفاعل لتحقيق أثر الجنون بامتناع المسؤولية الدولية الجنائية .

لذلك يمكن القول بأن الجنون من الأعراض التي تصيب المخ ، تؤدي إلى إضطراب كل القوى العقلية للمريض كلها أو بعضها ، كما لو إقتصر الإضطراب على جانب من جوانب العقل ، مع بقاء الجوانب الأخرى سليمة ، كجنون المعتقدات الوهمية أو البرانويا .

وقد يكون الجنون مستغرقا أو مستمرا يمتد طوال الوقت فلا يضيق من الشخص ، وقد يكون متقطعا أو دوريا يتخذ صورة نوبات تفصل بينها فترات إفاقة يعود فيها الشخص إلى رشده.

¹للتفاصيل راجع المادة 31 من نظام المحكمة الدولية الجنائية الدائمة .

²علي عبد القادر القهوجي ، فتوح عبد الله الشاذلي ، مرجع سابق ، ص 106.

³عبد الفتاح بيومي حجازي ، مرجع سابق ، ص 265.

الفرع الثاني - صغر السن :

إن إسناد المسؤولية الدولية الجنائية للفرد وتقديمه للمثول أمام السلطة القضائية الدولية لمحاكمته ، يفترض أن يكون لدى هذا الشخص قدر من الوعي والإدراك ، بمعنى أن يميز بين ما هو مشروع وبين ما هو غير مشروع .

ومن البديهي أن الإنسان لا يتمتع بملكة الوعي أو التمييز بمجرد ولادته ، بل تنمو هذه الملكة بقدر نموه حتى يبلغ سن 18 سنة ، وهذا حسب ما نص عليه القانون ، وبالتالي فالطفل الذي يرتكب فعلا بعد جريمة يختلف حكم مسؤوليته الجنائية بحسب المرحلة العمرية التي يمر بها .

فبذلك تتفق جميع التشريعات الوطنية على اعتبار سن الثامنة عشر كاملة سنا لقيام المسؤولية الجنائية ، ولكنهم اختلفوا في مدى مسؤولية الطفل دون هذه السنة ، فالقانون الجنائي الجزائري مثلا لم يعتد بالمسؤولية الجنائية للطفل دون 13 سنة بوصفه غير مميز فلا يجوز بأي حال من الأحوال أن يحكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية أو بغرامة مالية، كما لا يجوز وضعه في مؤسسة عقابية، ولا يكون إلا محلا لتدابير الحماية.

وكذلك الحال بالنسبة للمشرع المصري فقد نص في قانون الطفل رقم 1996/12 أنه لا مسؤولية للطفل دون السابعة بوصفه غير مميز لكنه في المقابل نص على تدابير معينة توقع عليه.¹

أما بخصوص القانون الدولي الجنائي الذي إعتبر صغر السن مانعا من موقع المسؤولية الدولية الجنائية فنص في المادة 26 من نظام روما الأساسي على أنه لا إختصاص للمحكمة على أي شخص يقل عمره عن 18 سنة وقت ارتكابه الجريمة المنسوبة إليه ، و الملاحظ أن مضمون هذا النص يتطابق مع ما نصت عليه الأمم المتحدة في اتفاقيتها المتعلقة بتحديد سن الحدث أو الطفل إذ عرف فيها هذا الأخير بأنه الشخص الذي لم يبلغ سن الثامنة عشر عاما.

و بالتالي فالمراد من وراء إعتبار حالة صغر السن من موانع المسؤولية الدولية الجنائية هو عدم مساءلة الشخص الذي لم يبلغ سن 18 سنة مطلقا عند ارتكابه إحدى الجرائم الدولية (جرائم الحرب، الجرائم ضد الإنسانية والجرائم ضد السلام)، إلا أنه لا يوجد من مانع يحول دون مساءلة

¹ عبد الفتاح بيومي حجازي ، مرجع سابق ، ص 295.

هذا الطفل أمام القضاء الوطني، بمعنى آخر يكون محلاً لتدابير الحماية حسب قانون كل دولة، وذلك استناداً لمبدأ الاختصاص التكميلي¹

المطلب الثاني : السكر الإضطراري

يمنع الشخص من المسؤولية الدولية الجنائية في القانون الدولي الجنائي إذا ثبت أنه كان في حالة السكر غير الاختياري أثناء ارتكابه الواقعة الإجرامية.

و قد عرف السكر بصفة عامة بأنه غيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أيا كان نوعها، والمراد به حالة عارضة ينحرف فيها الوعي أو تضعف السيطرة على الإرادة نتيجة لمادة أدخلت في الجسم²، و منه فهي حالة عارضة وليدة تأثير مواد خارجية.

وينقسم السكر من حيث الأثر والسبب إلى عدة أنواع فمن حيث الأثر لدينا السكر المفضي إلى الجنون والسكر البسيط ، و كذلك السكر الكلي والجزئي، ففيما يخص حالتي السكر المفضي إلى الجنون و السكر الكلي فتؤديان إلى امتناع المسؤولية الجنائية ، أما الحالتين المتبقيتين (السكر البسيط و السكر الجزئي) فلهما أحكاما خاصة تنظمهما.

أما من حيث السبب فينقسم السكر إلى سكر اختياري ، وسكر غير اختياري ، ولهذا التقسيم الأهمية القانونية ، فالنوع الثاني دون الأول نص المشرع صراحة على عدم إخضاع مرتكبه للعقاب إذا كان مطابقاً لما نص عليه القانون و سندرس كل حالة بأحكامها في القانون الوطني و الدولي على حد سواء فيما يلي:

¹محمود شريف بسيوني ، المحكمة الجنائية الدولية ، مطابع روز اليوسف الجديدة ، سنة 2002، ص 144 .

²عبد الفتاح بيومي حجازي ، مرجع سابق ، ص 266.

الفرع الأول - السكر الاختياري:

تتوافر هذه الحالة إذا ما تناول الشخص المادة المسكرة سواء أكانت عقاقير مخدرة أو كحولية بإرادته مع علمه بنتائجها و طبيعتها ، و محل الاختيار هو فعل التناول في حد ذاته وليس القيام بالفعل المجرم ، فكلما كانت الإرادة واعية عند ارتكاب هذا الفعل كان السكر اختياريًا لأن فقدان الجاني لإرادته وشعوره واختياره كان بإرادة منه ، ومنه يثور التساؤل حول مدى مساءلة الجاني في هذه الحالة.

خلص القانون و القضاء الدوليين الجنائيين إلى أن الشخص لا يسأل جنائياً إذا كان وقت ارتكاب السلوك الإجرامي في حالة سكر مما يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتماشى مع مقتضيات القانون ، ما لم يكن الشخص قد سكر باختياره في ظل ظروف كان يعلم فيها أنه يحتمل أن يصدر عنه نتيجة السكر سلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الدولية الجنائية الدائمة أو تجاهل فيها هذا الاحتمال.

و نظرا للطبيعة الخاصة للجرائم الدولية و ما ينجر عنها من خطورة تؤثر على السلم والأمن الدوليين، نجد أن المشرع الدولي قد كان متشددا مع الجاني الذي يكون في حالة السكر الاختياري فاعتبره مسؤولاً جنائياً عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة ، متى ثبت أنه وقت ارتكابه أنه وقت ارتكابه الواقعة الإجرامية كان يعلم أنه من المحتمل أن يقدم على ارتكاب الجريمة الدولية أو كان يعلم و يتجاهل هذا الاحتمال.¹

و لا بد أن من التأكيد على أن الفقه و القانون الجنائيين الوطنيين والدوليين يتفقان بخصوص ثبوت المسؤولية الجنائية للجاني متى تأكد للمحكمة أنه قد تناول المادة المسكرة لمساعدته على اقتراف الجريمة بمعنى أدق استمد جراته منها.

¹ عبد الفتاح بيومي حجازي ، مرجع سابق ، ص 268 .

الفرع الثاني : - السكر غير الاختياري :

يمكن القول أن السكر غير الاختياري هو السكر غير العمدي والذي يظهر في الواقع بصورتين ،تتمثل الصورة الأولى في تناول الجاني المادة المخدرة قهرا عنه ،وبذلك يكون تحت إكراه مادي أو معنوي أو أن يكون تناولها لضرورة عاجلة.

أما بالنسبة للصورة الثانية وهي أن يتناول الشخص المادة المخدرة، وهو يعلم حقيقتها، وفي هذه الحالة نفترض وقوعه في غلط بمعنى يتناولها معتقدا بأنها ليس من شأنها التخدير مع احتمال أن يكون قد دسها له أحد في الطعام أو الشراب.

المهم أنه قد أجمع كل من القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الوطني على ضرورة توافر ثلاثة شروط في السكر غير الاختياري حتى يعتد به كمانع من موانع المسؤولية الجنائية وهي كالاتي :

أولاً:- أن تكون الغيبوبة اضطرارية:

يعتبر هذا الشرط من أهم الشروط التي تقوم عليها حالة السكر غير الاختياري ، فلا بد أن يكون الشخص قد تناول العقاقير المخدرة مهما كان نوعها سواء أكانت مخدرات تم تناولها عن طريق البلع أو الشم أو الحقن ،أو كانت عقاقير كحولية المهم أن يترتب عليها فقدان التمييز أو الاختيار.

ثانياً:- أن يفقد الشعور أو الاختيار:

لكي يسأل الجاني عن أفعاله المجرمة ،يجب أن تكون له إرادة حرة ،فعند فقدان الشعور أو الإدراك يفقد قدرته على فهم طبيعة سلوكه ،وما ينجز عنه أضرار ،أما حرية الاختيار فهي ثمرة العمليات الثلاثة المتمثلة في الإدراك ،والتفكير ثم النقد والحكم وبعدها انعقاد الإرادة على القرار .

ثالثاً:- أن تعاصر الجريمة الدولية حالة فقد الشعور أو الاختيار:

في واقع الأمر لا يمكن الاعتداد بحالة السكر الاضطراري كمانع للمسؤولية الجنائية إذا لم يكن معاصرا لارتكاب الجريمة ذاتها ،ويرى جانب كبير من الفقه الجنائي أن ضرورة وجوده هذا

الشرط هو أمر منطقي ، لأن العبرة بحالة الشخص في تلك الفترة ، دون سواها (فترة وقوع الجريمة الدولية)، وبالتالي لابد أن يكون بالإضافة لهذا فاقدا للإدراك والاختيار.

ودون شك لا تبقى المسؤولية الدولية الجنائية قائمة بالنسبة لحالة الغيبوبة الناشئة عن السكر غير الاختياري السابق على ارتكاب الواقعة الإجرامية، وكذلك بالنسبة إحالة السكر اللاحق لارتكابها ولكنها تقوم عندما تتزامن حالة السكر الاضطراري مع وقت ارتكاب الجريمة في حد ذاته.

يخلص في النهاية القول، بأنه متى ثبت للمحكمة الدولية الجنائية الدائمة أن الجاني كان في حالة السكر غير الاختياري وقت ارتكابه للجريمة الدولية و تأكدت من توافر جميع شروطها اعتبرت موانع يحول دون مساءلة للشخص و توقيع العقوبة عليه.¹

لا ينتج السكر الاضطراري أثاره كمانع للمسؤولية الجنائية في جريمة التي تدخل في إختصاص المحكمة الجنائية الدولية إلا إذا كان معاصر لإرتكاب الجريمة ذاتها ويرى الفقه الجنائي أن هذا الشرط منطقي لأن العبرة هي بحالة الشخص في هذا الوقت دون سواه ، بل إنه لا يكفي لتحقيق ذلك أن يكون الشخص في حالة سكر اضطراري في هذا الوقت ، وإنما يشترط كذلك أن يكون فاقدا للإدراك في الإختيار.²

¹ حسين نسمة ، المسؤولية الدولية الجنائية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة منتوري ، قسنطينة 2007 ، ص 108 .

² عبد الفتاح بيومي حجازي ، المحكمة الجنائية الدولية ، مرجع سابق ، ص 268.

المبحث الثاني

امتناع المسؤولية الدولية الجنائية لانعدام الإرادة الحرة

بعد استعراض أهم ما قيل في الإرادة ومالها من أهمية قصوى في قيام المسؤولية الدولية الجنائية من عدم قيامها في الفصل السابق، يبقى أن نحدد حالات انتفاء هذه المسؤولية بسبب انعدام الإرادة الحرة الواعية وذلك حسب ما نص عليه القانون، وسيوضح ذلك من خلال هاذين الفرعين:

المطلب الأول: الإكراه وحالة الضرورة.

المطلب الثاني: الدفاع الشرعي و أوامر الرئيس الأعلى.

المطلب الأول : الإكراه و حالة الضرورة

بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لامتناع المسؤولية الجنائية الدولية المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولي ، لا يسأل الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكاب السلوك :
كان تحت تأثير إكراه ناتج عن تهديد بالموت الوشيك أو بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر أو وشيك ضد ذلك الشخص أو شخص آخر ، وتصرف الشخص تصرفا لازما و معقولا لتجنب هذا التهديد ، شريطة ألا يقصد الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه ويكون ذلك التهديد :

صادر عن أشخاص آخرين ، أو تشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص

يعالج هذا الفرع النقطتين التاليتين:

1-النقطة الأولى تخصص للإكراه.

2-النقطة الثانية تخصص لحالة الضرورة.

الفرع الأول: الإكراه

يعتبر الإكراه في جميع التشريعات الجنائية المعاصرة سببا من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية و هو نوعان: إكراه مادي، وإكراه معنوي ومثاله في القانون الداخلي أن يدفع أحدهما آخر على طفل، فيسقط عليه، ويقتله ففي هذه الحالة لا يسأل المكره لانعدام إرادته¹، أو أن يمسك شخص بيد شخص آخر ويحركها عنوة لكتابة بيانات مزورة ، و تجب الإشارة إلى أن الإكراه لا يقوم إلا بتوافر مجموعة من الشروط تتمثل فيما يلي:

- أن يصدر الإكراه عن إنسان:

الاكراه بنوعيه المادي والمعنوي ، مصدره دائما إرادة إنسان آخر، وفي هذا يختلف الإكراه عن القوة القاهرة التي يكون مصدرها دائما فعل الطبيعة ، كفيضان أو زلزال أو رياح عاصفة ، أو فعل حيوان ، كحيوان جامح ، يؤدي إلى ارتكاب آخر للجريمة.²

الإكراه الذي مصدره الإنسان هو قوة عنيفة مفاجئة تتخذ من جسم الإنسان إرادة لا حياة فيها و لا حركة فيها لتحقيق حدث إجرامي معين.³

- أن يكون سبب الإكراه غير متوقع:

وبمفهوم المخالفة إذا كان الجاني يتوقع حدوث هذا الإكراه، فإن هذا لا ينفي على الإطلاق مسؤوليته الجنائية، لأن هذه الأخيرة هي مسؤولية موضوعية يستخلصها قاضي الموضوع بحسب ظروف كل حالة.

- أن يستحيل على الجاني دفع سبب الإكراه:

يتضح من خلال هذا الشرط أنه لو كان بإمكان الجاني دفع هذا الإكراه عنه أو تجنبه، فلا يستطيع حينئذ أن يزعم بانعدام إرادته و تأثير الغير عليها، كأن يحتج شخص يحمل سلاحا ناريا بأنه وقع عليه إكراه من امرأة تمسك عصى غليظة ، فمن غير المنطقي أن يقبل هذا الدفع

¹ عبد الفتاح بيومي حجازي ، مرجع سابق ، ص 283.

² حسين نسمة ، المرجع السابق ، ص 110 .

³ أحمد بشارة موسى ، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد ، الطبعة الثانية ، دار هومة ، الجزائر ، 2010 ، ص 339 .

لتناقضه التام مع الواقع الذي يؤكد عدم وقوع الإكراه ومنه تقوم المسؤولية الجنائية في حقه لا محال.

هذا ما يمكن قوله باختصار حول حالة الإكراه في القانون الجنائي الداخلي، فماذا عن الإكراه في مجال القانون الدولي الجنائي؟

لم يخالف القانون الدولي الجنائي نظيره القانون الجنائي الداخلي في اعتبار الإكراه مانع يحول دون مساءلة الفرد عن الجريمة الدولية مع العلم أنه اخذ بذات الشروط السالفة الذكر¹، وقسمه بدوره إلى نوعين: إكراه مادي و إكراه معنوي.

أولاً - الإكراه المادي:

ويقصد به "محو إرادة الجاني تماما بحيث لا ينسب إليه غير مجرد حركة عضوية أو موقف سلبي متجربين من الصفة الإرادية"²، و يتحقق هذا النوع من الإكراه عندما يتعرض الشخص لقوى مادية خارجية لا يستطيع ردها لعدم إرادته و تحمله على ارتكاب الجريم

و كمثل على هذه الحالة الضابط العسكري الذي أجبر على ضرب منشأة مدينة، فلا يعتبر مسؤولاً في نظر القانون إذ ثبت أنه كان مكرها على ذلك إكراها ماديا، وكذلك الحال بالنسبة للإكراه المادي للدول، ومثاله أن تقوم دولة قوية بغزو أرض دولة صغيرة بجيوشها الجرارة وتعتبرها لمهاجمة دولة ثالثة، فتتركها الدولة الصغيرة تفعل ذلك لعدم قدرتها على المقاومة و تتخذ أراضيها قاعدة عسكرية لضرب دولة ثالثة.³

و تضمن نظام روما الأساسي هذه المسألة في المادة 31 فقرة (1 / د) كما يلي:

".....(د) إذ كان السلوك المدعي أنه يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة قد حدث تحت تأثير إكراه ناتج عن تهديد بالموت الوشيك أو يحدث ضرر بدني جسيم مستمرا ووشيك ضد ذلك الشخص أو شخص آخر، وتصرف الشخص تصرفا لازما ومعقولا لتجنب هذا التهديد، شريطة ألا يقصد الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه، ويكون ذلك التهديد:

¹ عبد الله سليمان سليمان ، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، ص 134 .

² حسام علي عبد الخالق الشیخة ،المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب ،دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ،2004،ص 198.

³ عادل عبد الله المسدي ، مرجع سابق ، 201 .

1- صادر عن أشخاص آخرين.

2- أو تتشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص....".

يتضح من خلال نص المادة 31 أن نظام المحكمة قد عالج الإكراه المادي الواقع على الأفراد دون الإكراه الواقع على الدول ، لان مبدأ الذي تتبناه المحكمة الدولية الجنائية الدائمة هو مبدأ المسؤولية الجنائية للدول.

ثانياً:- الإكراه المعنوي :

الإكراه المعنوي هو ضغط شخص على إرادة شخص آخر بقصد حمله على إتيان سلوك إجرامي ، يتخذ هذا الضغط في الواقع صورة التهديد بأذى جسيم يلحق بالمكره فيقدم على ارتكاب الواقعة الإجرامية تقاديا للخطر الذي سيلحق به.

يستخلص من هذا الإكراه المعنوي لا يعدم إرادة الشخص بل انه يؤثر على حرية الاختيار ، وهذا على عكس الإكراه المادي الذي يعدم إرادة الشخص بصفة كلية ومثاله الرئيس الذي يهدد مرؤوسه بالفصل عن عمله إذا لم ينفذ ما أمره به ، فصورة الأمر الصادر من الرئيس هي بدون شك المثال الحي لحالة الإكراه المعنوي .

إلى جانب الإكراه بنوعية المادي والمعنوي توجد صورة أخرى لامتناع المسؤولية الدولية الجنائية تدعى بحالة الضرورة فما هي هذه الحالة ؟ وماهي شروطها ؟

الفرع الثاني: - حالة الضرورة :

عندما يعرض شخص ما لخطر يجد نفسه أمام طريقتين : إما أن يتحمل الخطر الجسيم الذي يهدده في نفسه أو ماله ، والذي نشأ نتيجة لظروف لا دخل له بحدوثها ، وإما أن يتخلص من هذا الخطر بإرتكابه الواقعة الإجرامية على شخص ثالث بريء بهدف دفع الشر المحقق به ، ويمثل الطريق الأخير حالة الضرورة.

وقد اختلف الفقهاء في التكييف القانوني لحالة الضرورة ، فمنهم من اعتبرها حالة شخصية تمثل ضغطا على إرادة الفاعل تمنعه من حرية الإختيار ، وبالتالي تعد من موانع المسؤولية ،

ومنهم من اعتبرها حالة موضوعية ترتبط بالفعل المرتكب نفسه الذي أباحه المشرع بإعتباره سببا من أسباب الإباحة.¹

وتتطلب حالة الضرورة مجموعة من الشروط لو انتقص منها شرط واحد لازالت صفة المشروعية عن هذه الحالة وهي :

أولا: شروط الخطر :

وتتمثل في :

1- أن يكون الخطر موجودا:

يجب أن يكون الخطر موجودا ، وأن يهدد الشخص في حقه في الحياة ، ويعرضه لخطر الموت ، أو يهدده في سلامة جسده وحرية وسلامة عرضه وشرفه²، وبذلك فوجد هذا الخطر يعد أمرا ضروريا لقيام حالة الضرورة .

2- أن يكون الخطر جسيما :

ومعنى ذلك انه إذا كان الخطر بسيط فلا داعي للقول بتوافر حالة الضرورة ، والخطر الجسيم هو الخطر الذي لا يمكن تداركه تدارك الضرر الناشئ عنه ، ويستوي أن ينصب هذا الخطر على الشخص المهدد نفسه أو غيره .

3- أن يكون الخطر الجسيم حالا:

أي انه على وشك الوقوع ، فإنه وان لم يقع بعد ، فهو متوقع الحدوث حالا³، وهذا ما يدفع لاستبعاد الخطر المتوقع حدوثه مستقبلا ، ويستوي الحال في نظر القانون أن يكون خطرا حقيقيا أو وهميا .

4- ألا يكون لإرادة المهددة بالخطر دخل في حلوه :

¹ عبد الله سليمان ، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي ، مرجع سابق ، ص 159 .

² عبد الفاتح بيومي حجازي ، مرجع سابق ، ص.284

³ عبد الله سليمان سليمان ، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي ، مرجع سابق ، ص 160 .

يقصد بهذا الشرط أن يكون الخطر المنذر بالضرر الجسيم غير ناشئ عن فعل الفاعل نفسه ، فإذا كان الخطر صادرا عنه فليس له أن يحتج بحالة الضرورة مثاله أن يقدم الشخص رشوة حتى يتخلص من جريمة الإخفاء التي ارتكبها ، فليس له أن يحتج بحالة الضرورة التي دفعته إلى إعطاء الرشوة تخلصا من خطر القبض عليه.¹

ثانيا : شروط فعل الضرر:

عند تحقق الشرط سالف الذكر ، يقوم الخطر بمعناه الصحيح ، وبذلك جاز للفاعل أن يرد بفعل الضرورة الذي يستلزم هو الآخر شرطين لقيامه وهما :

- 1- أن يوجه فعل لضرورة لدرء الخطر ، والمراد من وراء هذا الشرط أن لا يحدو فعل الضرورة عن هدفه ، فلا بد أن يوجه إلى أبعاد الخطر ، لأن عدم مساءلة القانون عليه يعود إلى أن هذا الأخير قد سمح للفاعل بإرتكاب الفعل المجرم للتخلص من الخطر المحقق به ، وكل خروج عن هذا الشرط يشكل جريمة لا بد من المعاقبة عليها قانونا .
- 2- تتناسب فعل الضرورة مع الخطر الذي وقع بمعنى آخر أن تكون الجريمة التي ارتكبها الشخص وسيلة متناسبة من حيث طبيعتها ومدى أثارها مع الخطر الذي واجهه .

وبذلك فالقانون الجنائي الداخلي يعتبر حالة الضرورة مانعا من موانع المسؤولية يحول دون توقيع العقاب على الفاعل رغم إرتكابه الواقعة الإجرامية ، ولكن السؤال المطروح هل أخذ القانون الدولي الجنائي بذات الوجهة التي إعتمدها القانون الداخلي ؟ أم كان له رأي مخالف ؟ قبل الإجابة على السؤال المطروح ، تجدر الإشارة إلى أنه يجب التمييز بين نوعين لحالة الضرورة في مجال القانون الدولي الجنائي .

النوع الأول هو حالة الضرورة التي يحتج بها المتهم لحسابه الخاص ، لأنه قد ارتكب هذا الجرم لدفع الخطر هده بصفة شخصية ، لذلك فهو مضطر لإهدار حق الغير في سبيل إنقاذ حقه أو حياته ، ومثاله حالة الجندي الذي ارتكب جريمة قتل أسير أو جريح بأمر من رئيسه الأعلى ويثبت أنه إذا لم يقم بهذا الفعل لثم إعدامه شنقا وفقا لقانونه الداخلي ، ومنه تنتفي مسؤوليته الجنائية .

¹ عبد الفتاح بيومي حجازي ، مرجع سابق ، ص 286 .

وبالنسبة للنوع الثاني ، فيحتج به المتهم لدرء الخطر يهدد الدولة التي يعمل بإسمها لكي ينفي مسؤوليته الجنائية ، ويجب التأكيد على أن هذه الحالة كانت موضع جدل بين الفقهاء . حيث يرى البعض منهم وعلى رأسهم الفقهاء الألمان الذين يؤكدون على أن الدولة تستطيع الإحتجاج بحالة الضرورة للمحافظة على نفسها وحماية مصالحها ، كأن تخرج الدولة على قوانين وأعراف الحرب فتأتي جرائم دولية مستندة إلى ضرورات الحرب ،فتضرب مختلف المنشآت المدنية كالمستشفيات والمنازل أو تقتل الأسرى و الجرحى على أساس أن ظروف قد اضطرتها لذلك .

والملاحظ أن غالبية الفقه تعارض الرأي الأخير وتؤكد على وجوب استعباده من مجال العمل الدولي مستنديين لعدة اعتبارات أهمها الخشية من أن تستغل الدولة حالة الضرورة للقيام باعتداء على غيرها من الدول بإسقاطها لحالة الضرورة على متراه مناسباً لخدمة مصالحها . كذلك تفتقد الدولة بإعتبارها شخص معنوي الدافع الحقيقي لارتكابها الواقعة الإجرامية لإرتكابها الواقعة الإجرامية وهو الحفاظ على حق البقاء ، لان هذا الأخير لا يثبت إلا للشخص الطبيعي (الفرد) الذي يملكه بطريقة طبيعية ، فمیل الفرد إلى حماية مصالحه هو ميل طبيعي وغريزي لذلك نجد القانون يتسامح معه في حالة توافر الضرورة .

وواقعياً رفضت المحكمة الدولية الجنائية لنورمبرج هذا المنطق وبررت رفضها بقولها :
 " إن قبول الدفع المستمد من حالة الضرورة التي يقدرها كل محارب ، ؟أي يقدرها صاحب الشأن نفسه يؤدي إلى أن تصبح قوانين وعادات الحرب شيئاً وهمياً ".
 ومنه يتضح أن القانون الدولي الجنائي يتفق مع نظيره القانون الجنائي الداخلي في اعتبار حالة الضرورة مانع من موانع المسؤولية بذات الشروط والقيود التي وضعها القانون الداخلي .

المطلب الثاني : الدفاع الشرعي و أوامر الرئيس الأعلى

سيتم التعرض لكل منها بالتفاصيل فيمل يلي:

فرع الأول :الدفاع الشرعي :

أجمعت النظم القانونية الداخلية على الاعتراف بفكرة الدفاع الشرعي كحق طبيعي يمنح لكل انسان لرد العدوان عن نفسه او ماله او نفس الغير او مال الغير، وذلك بإستعمال القوة اللازمة لاداء الخطر الواقع عليه .

ومن هذا المنطق نجد ان القانون الدولي الجنائي اعترف هو الآخر بحق الدفاع الشرعي فعرفه بأنه " الحق الذي يقره القانون الدولي للدولة او مجموعة دول بإستخدام القوة لصد عدوان مسلح حال يرتكب ضد السلامة إقليمها ، أو إستقلالها السياسي ،شريطة حين يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين " .¹

لكن تجدر الإشارة الى ان الدفاع الشرعي هو حديث النشأة في القانون الدولي الجنائي ، اذا لم يظهر الا بعد أن تكاملت الأعراف والمواثيق الدولية التي جرمت الحرب ،فلم تنص المعاهدات السابقة لتجريم الحرب لا صراحة ولا ضمناً على الدفاع الشرعي ، وذلك بسبب سيادة مفهوم حق الدولة في إعلان الحرب .

وتعد المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة ابرز وثيقة دولية تبيح الدفاع الشرعي وقد جاءت بمايلي : " ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص الحق الطبيعي للدولة فرادى أو جماعات في الدفاع عن انفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء هذه الهيئة وذلك إلى ان يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم و الامن الدوليين ...".

من خلال هذه التعاريف يتضح ان الدفاع الشرعي يقوم على مجموعة من الشروط يجب ان تتوفر في العدوان المنشئ لحق الدفاع وللدفاع في حد ذاته حتى يعتد به القانون وتتمثل في :

¹عبد الفتاح بيومي حجازي ، مرجع سابق ، ص 156 .

أولا :شروط العدوان المنشئ لحق الدفاع :

وتتمثل فيما يلي :

1 - أن يكون العدوان حالا :

اشترط القانون في العدوان ان يكون قد نشأ قبل الرد عليه ، فهو عمل حال قام ولم ينته بعد ، فلا يعتد به إذا كان سابقا على الاعتداء بحجة الوقاية من عدوان مزعوم سيحدث في المستقبل ، وفي المقابل يجب ان لا يمتد هذا الدفاع الى فترة لاحقة لانتهاء العدوان ن لانه يعتبر في هذه الحالة عملا انتقاميا وليس دفاعا شرعيا.

وبخصوص مفهوم الفعل الحال ، ثار جدال بين الفقهاء فإنقسموا إلى رأيين ، الرأي الأول يعتبر الدفاع قائما بمجرد توافر عدوان على وشك الوقوع،و إعتبره عدوانا حالا ، أما الرأي الثاني فيرى أنه لا يكفي ان يكون العدوان على وشك الوقوع لاعتباره عدوانا حالا ، فالأمر يتطلب وجوب البدء بالعدوان فعلا لكي يبرر الدفاع الشرعي .

ويلاحظ الطالب الباحث ان الراي الأرجح هو الراي الثاني ، ومن الناحية أخرى فإنه لو سلمنا بالدفاع الشرعي في حالة الاعتداء علو وشك الوقوع ، فإنه هذا سيؤدي حتما لتعكير صفو السلام في العالم بسبب الإدعاءات غير الصحيحة التي يخشى التذرع بها للتخلص من المسؤولية الجنائية ولتبرير الحرب غير المشروعة.

II - ان يكون العدوان مسلحا:

يضاف للشرط الأول ان يكون العدوان مسلحا ، وهذا مانصت عليه المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة ، والمقصود به - الاعتداء للمسلح - هو تحريك الجيوش أو الغزو أو القنبلة او الحصار الى غيرها من الاعمال التي يستخدم فيها السلاح ، مع الإشارة الى أنه لا يشترط القانون نوع معين من الأسلحة أو كمية محددة بذاتها ، بل يشترط أن يصل هذا الاستعمال إلى درجة من الخطورة والجسامة .

III- ان يرد العدوان على أحد الحقوق الجوهرية للدولة :

تتمتع الدولة حسب القانون الدولي الجنائي بحق الرد على الاعتداء الواقع ضدها ، خاصة إذا إنصب على حقوقها الجوهرية والمتمثلة في سيادتها الوطنية وسلامة واستقلال إقليمها الوطني ، فكلما واجهت الدولة المعتدى عليها إحدى هذه الحالات حق لها الدفاع عن نفسها دون أن تكون محل للمساءلة الجنائية .

الى جانب هذا لابد من التوضيح أنه اذا منعت دولة ما شعبا من التمتع بحق تقرير مصيره واستقلاله الوطني ، جاز لهذا الشعب حسب القانون الدولي - مبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها - القيام بأعمال العنف المبررة كالدفاع الشرعي من أجل نيل حقوقه.

ثانيا : شروط الدفاع :

يجوز للدولة المعتدى عليها رد العدوان الواقع ضدها والذي بين شروطه من قبل ، دون ان يعتبر عملها عدوانا طالما أنها إلتزمت بالشروط التالية ولم تخرج عنها .

I : ان يوجه الدفاع إلى مصدر العدوان ذاته

لا يحق للدولة المعتدى عليها ان توجه دفاعها خارج نطاق الخطر وذلك بصب دفاعها على دولة أخرى دخل لها بحجة أنها في حالة دفاع شرعي ، مثالها ان تلجأ إحدى الدول المحاربة الى الدفاع الشرعي ، مثالها ان تلجأ إحدى الدول المحاربة إلى الدفاع عن نفسها أو عن حلفائها عن طريق إنتهاك حياد دولة غير مشتركة في الحرب ، فإنتهاك الحياد في حد ذاته يمثل جريمة دولية ولا يمكن تبريره على أساس حق الدفاع الشرعي .

فحسب الشرط يجب توجيه هذا الدفاع ضد العدو (مصدر الخطر) وليس إتجاه دولة أخرى خاصة إذا كانت محايدة ، فا الفعل يسقط حق الدولة في الإحتجاج بحالة الدفاع الشرعي لمنع المسؤولية الجنائية ، ولهذا السبب لا يمكن الاعتراف لألمانيا بحق الدفاع الشرعي عندما

قامت بانتهاك حياد بلجيكا المحكوم باتفاقية 1893 وحياد لكسمبورغ المكفول بمعاهدة 1867 لتضرب عدوها¹.

II : ان يكون الدفاع هو وسيلة الوحيدة لصد العدوان

بمعنى آخر يكون فعل الدفاع لازماً ولايوجد لدى الدولة المعتدى عليها وسيلة أخرى لرد هذا الإعتداء طالما توجد لدى هذه الأخيرة وسائل أخرى مشروعة للحصول على حقوقها دون اللجوء لاستعمال القوة.

III : أن يتحقق التناسب بين جسامة الخطر وجسامة فعل الدفاع

يقصد بهذا الشرط أن ترد الدولة - المعتدى عليها - بالقدر الضروري والمناسب لصد الإعتداء الواقع عليها دون تجاوز أو مبالغة ، وذلك قياساً على درجة جسامة الخطر في حد ذاته ، ومثالها أن ترد الدولة على الاعتداء الواقع عليها بأسلحة تقليدية ، مستخدمة أسلحة نووية.

يخلص في القول بأن القانون الدولي الجنائي لم يخالف القانون الجنائي الداخلي بخصوص حالة الدفاع الشرعي بإعتبارها مانع من موانع المسؤولية الجنائية، وذلك بإسقاط الصفة غير المشروعة عن فعل الدفاع .

الفرع الثاني: أوامر الرئيس الأعلى:

إذا رجعنا إلى للمبدأ المعمول به في القانون الجنائي الداخلي ،فيما يخص هذه المسألة نجده يقضي بأن طالعة الأمر الصادر من الرئيس يعد سبباً من أسباب الإباحة ، لان المرؤوس يفترض دوماً في رئيسه الدراية القانونية والخبرة اللازمة لما يقضي به القانون ،لذلك فهو ينفذ أوامره معتقداً شرعيتها ،ولكن ماهو موقف القانون الدولي الجنائي من هذه الأوامر ، وهل تعتبر من أسباب الإباحة أم من موانع المسؤولية الجنائية ؟ وهذا فعلاً ما سنراه فيما يلي :

¹أشرف توفيق شمس الدين ، مرجع سابق ، ص 81 .

أولا : مدى مسؤولية المرؤوس الجنائية عن أوامر رئيسه الأعلى :

قبل بحث مسؤولية المرؤوس الجنائية يجب أن ننوه على أنه قد وقع خلاف فقهي حول تحديد ما إذا كانت أوامر الرئيس الأعلى تمثل سببا من أسباب الإباحة أو مانعا من موانع المسؤولية الجنائية ، فإنقسموا إلى رأيين :

الرأي الأول يجعل من تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى لأمرًا مباحا ، وبذلك فهو يزيل عنه الصفة غير المشروعة ليستفيد منه الجميع دون إستثناء ، ويستند أصحاب هذا الإتجاه إلى ضرورات النظام العسكري ، فحسب رأيهم لا يمكن تصور هذا النظام دون طاعة عمياء وكاملة من المرؤوسين لرؤسائهم هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى قد يصدر إلى المرؤوس أمر ويكون فيه هذا الأخير في حالة إكراه ، لذلك ليس من العدالة أن يعاقب المرؤوس زيادة على ما واجهه من ضغوطات نفسية حالت حتما دون قيام إرادته الجنائية.¹

أما الإتجاه الثاني فهو يستبعد فكرة إعتبار تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى كسبب من أسباب الإباحة وحثهم في ذلك أن القانون الدولي الجنائي ليس مقيدا بالقانون الجنائي الداخلي ، كما يرون أن المرؤوس إنسان يملك الوعي و الإدراك ، فهو ليس آلة صماء تنفذ ما تتلقاه من أوامر دون تفكير ، بل على العكس من ذلك فمن واجبه فحص هذا الأمر ولا يقدم على تنفيذه إلا بعد التأكد من إتفاقه وقواعد القانون² ، و مثالها رفض القائد الألماني " روميل " تنفيذ أمر رئيسه الأعلى العسكري " هتلر " ³ ، وبالتالي فأصحاب هذا الإتجاه يعتبرون أوامر الرئيس الأعلى مانع من موانع المسؤولية الجنائية.

وعمليا أكدت الجماعة الدولية مسانداتها لأصحاب هذا الرأي في عدة مناسبات دولية منها التقرير الذي توصلت إليه الجمعية الدولية في لندن المنشور في ديسمبر 1943 والذي جاء

¹ محمود نجيب حسنين ، دروس في القانون الجنائي الدولي ، مرجع سابق ، ص 108 .

² أشرف توفيق شمس الدين ، مرجع سابق ، ص 112 .

³ وقعت هذه الحادثة خلال الحرب العالمية الثانية ، عندما رفض الجنرال قائد الفيالق الإفريقية "راميل " إطاعة وتنفيذ أمر رئيسه العسكري "هتلر " بقتل كل من يقبض عليه لمساهمته بعمليات فدائية ضد القوات الألمانية ، سواء أكانوا مسلحين يرتدون زي الجنود أم كانوا متجربين من أساحتهم وبغير الزي العسكري ، وسواء أكان ذلك بمناسبة قتال أو بدونه ، و أنه لا يقبل العفو عنهم حتى لو إستسلموا وقت القبض عليهم .

كمايلي : " أنه فيما يتعلق بالمرؤوس لايعتبر أمر الدولة أو أمر الرئيس عذرا إلا إذا كان هذا الأمر يمثل حالة الضرورة ."

كما عبرت عنها محكمة نورمبرج في مادتها الثامنة " لا يعد معنيا من المسؤولية دفاع المتهم بأنه كان يعمل بناء على تعليمات رئيسه الأعلى وإنما يعتبر هذا سببا مخففا للعقوبة إذا رأت المحكمة أن العدالة تقتضي ذلك ."

علاوة على هذا تضمنت المادة 33 من نظام روما الأساسي بهذا الشأن على مايلي : " في حالة ارتكاب أي شخص لجريمة من الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة ، لا يعفى الشخص من المسؤولية الجنائية إذا كان ارتكابه لتلك الجريمة قد تم إمتثالا لأمر حكومة أو رئيس عسكري كان أم مدني ، عدا الحالات التالية :

- 1 إذا كان على الشخص إلتزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو رئيس المعني .
- 2 إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع .
- 3 إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة "

وتكون عدم مشروعية الفعل الضاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو جرائم ضد الإنسانية.¹

فإذا توفرت هذه الشروط دفع المرؤوس ببراءته ، إضافة الى ذلك يمكن للمرؤوس ان يدفع بأمر الرؤساء في حالتين : إذا أثبت أنه لا يعلم بأن الأوامر كانت غير مشروعة ، وكانت عدم مشروعية الفعل غير ظاهرة .

إضافة إلى هذه المبادئ يضاف إليها مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص على الفعل مرتين ، الذي يعد أحد الضمانات الأساسية للمحاكمات العادلة، وهو يهدف إلى حماية الأشخاص من إعادة محاكمته عن فعل سبق ، وإن تمت محاكمتهم عن سوء صدر الحكم في مواجهتهم بالبراءة أو الإدانة.²

¹خلفان كريم ، الأسس القانونية لتراجع نظام الحصانة القضائية لكبار المسؤولين في القانون الدولي المعاصر،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، جامعة الجزائر ، العدد 4 ، 2008 ، ص223.

²خالد مصطفى فهمي ، المحكمة الجنائية الدولية ،دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ، الطبعة الأولى ، 2011،ص 135 .

ومنه تقتضي العدالة الدولية الجنائية أن تتال المسؤولية الدولية الجنائية الرئيس الذي أصدر القرار الإجرامي ، و الذي يظل الفعل بالنسبة له غير مشروع وتجنب معاقبته حسب أحكام القانون الدولي الجنائي .

ثانيا : المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء :

طبقا للقانون الدولي المعاصر ، يعتبر كل من رئيس الدولة أو القائد الأعلى في الجيش أو رؤساء الحكومات إلى غيرهم ممن يتقلدون مراكز عليا في الدولة مسؤولين مسؤولية جنائية أمام القضاء الدولي الجنائي عند ارتكاب جرائم دولية تحت إمرتهم أو ارتكابها نتيجة لإمتناعهم أو تقاعسهم في أداء واجباتهم.

في واقع الامر إن كبار المسؤولين لا يشاركون مشاركة شخصية في ارتكاب الجرائم ، كالتعذيب أو القتل ولكنهم مسؤولين عند إصدارهم لأوامر فعلية بإرتكابها وهذا طبقا لمبدأ المسؤولية القيادية الذي يقضي بإلقاء المسؤولية الجنائية على كل من يملك السيطرة على مرؤوسيه وكان يعلم ، أو كان عليه أن يعلم بأن جريمة ما تشوك أن ترتكب ثم لم يمنع وقوعها أو لم يحاول منعها أو لم يعاقب المسؤولين عنها ، وينطبق هذا المبدأ على السلطات العسكرية وعلى المدنيين الذين يتمتعون بمواقع قيادية على حد السواء.¹

وقد أكدت محكمة نورمبرج على هذا المبدأ بقولها " إن مركز المتهم الرسمي سواء كان رئيس دولة أو من كبار الموظفين لا يعفيه من المسؤولية الجنائية ، كما لا يمكن أن يكون سببا من أسباب تخفيف العقوبة " ² المادة 7 من نظام المحكمة.

كما نصت المادة السادسة من نظام محكمة يوغسلافيا سابقا على أنه لا يعفى من المسؤولية الجنائية الشخص الذي تصرف بصفته الرسمية كرئيس دولة أو موظف كبير ، وكذلك الشخص الذي ارتكب الفعل الإجرامي تنفيذا لأمر صدر إليه من رئيسه الأعلى ، ويعد إتهام

1

للتفصيل إرجع الى : منظمة هيومن رايتس ووتش - مراقبة حقوق الانسان: " عالمية الاختصاص القضائي " ، متوفر على الموقع

[httpM// www.hrw.org/Arabic/info/about/mrhtm](http://www.hrw.org/Arabic/info/about/mrhtm)

² عادل عبد الله المسدي ن مرجع سابق ، ص 194 .

الرئيس السابق "سlobودان ميازوفيتش" من طرف النائب العام لمحكمة يوغسلافيا سابقا في 1999 لإرتكابه جرائم ضد الإنسانية وانتهاكه لقوانين و أعراف الحرب في كوسوفو خير مثال لتطبيق الفعلي لهذا المبدأ .¹

والملاحظ أن المحكمة الدولية الجنائية الدائمة لم تخالف ما أخذت به سابقاتها فيما يتعلق بمسؤولية الرئيس الأعلى ، فقد عالج المشرع الدولي هذه النقطة في المادة 28 من نظام روما الأساسي بقوله أن القائد العسكري أو الشخص القائم فعلا بأعمال القائد العسكري مسؤولا مسؤولية جنائية عن الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليين ، أو لعدم ممارسته لهذه السيطرة بصورة سليمة .

يتضح من خلال ما سبق أن القضاء الدولي الجنائي كرس مبدأ مسؤولية الرئيس والقائد الأعلى في جميع تطبيقاته العملية ونصوصه الدولية ، وبهذا يكون قد قطع الطريق على كل من يتذرع أو يمتسك بالحصانة أو بصفته الرسمية ليفلت من العقاب .

خلاصة الفصل الأول:

تناول هذا الفصل نقطة رئيسية تمثلت في تحديد موانع المسؤولية الدولية الجنائية ، وقد تم التوصل إلى أن المقصود من موانع المسؤولية الدولية هي الأسباب التي تحول دون مساءلة الشخص رغم إرتكابه للواقعة الإجرامية ، إما بسبب موانع ذاتية مست إدراكه وتمييزه كالجنون أو صغر السن أو السكر غير الإختياري ، أو بسبب موانع أخرى مست إختياره و إرادته كالدفاع الشرعي و الإكراه...إلخ

¹ Trial Watch : "Slobodan Miloseric" . sur le site <http://www.Trial.Ch-org/> ، An=1 ؟trialwatch/profiles/Fr/Facts/p108.htm/

الفصل الثاني

آليات فرض المسؤولية

الدولية الجنائية

الفصل الثاني

آليات فرض المسؤولية الدولية الجنائية

تعود حاجة المجتمع الدولي لإنشاء قضاء دولي جنائي منذ زمن بعيد، لكن للأسف لم تظهر تطبيقات عملية لهذا القضاء إلا في القرن العشرين وتحديدًا في أعقاب الدريين العالميتين الأولى والثانية .

لكن مؤخرًا شهد العالم انتهاكات جسيمة للقانون الدولي ثار لها الضمير العامي، وابقن ضرورة معاقبة هؤلاء المجرمين أمام قضاء دولي جنائي دائمًا يعمل بحياد ويسعى لتحقيق العدالة الدولية الجنائية .

وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أنه في إطار دراسة المحاكم الدولية الجنائية لا يمكن ان نتجاهل الدور الهام الذي لعبه القضاء الجنائي الداخلي من اجل إرساء قواعد المسؤولية الدولية الجنائية وتحقيقه للعدالة ، وعلى هذا الأساس خصص (المبحث الأول) للمحاكم الدولية الجنائية، و (المبحث الثاني) خصص للمحاكم الجنائية الوطنية .

المبحث الأول

المحاكم الدولية الجنائية

انجر عن مختلف النزاعات والأزمات الدولية إنشاء محاكم دولية جنائية لمساءلة الأشخاص المسؤولة عن ارتكاب الجرائم الدولية ، فأنشأ الحلفاء بعد الحرب العالمية الثانية محكمتين مؤقتتين زالت ولايتها تتمثلان في محكمتي نورمبرغ وطوكيو ، أما في التسعينات وبسبب الانتهاكات الجسيمة

التي وقعت في إقليم يوغسلافيا سابقا والثانية في رواندا ، أقر مجلس الأمن إنشاء محكمتين جنائيتين دوليتين واحدة في إقليم يوغسلافيا سابقا والثانية في رواندا من اجل متابعة انتهاكات القانون الدولي خلال نزاع يوغسلافيا وجرائم الإبادة الجماعية في رواندا.

وأخيرا تحقق حلم المجتمع الدولي في إنشاء هيئة دولية دائمة وبالتحديد في 1998 وتمثلت في المحكمة الدولية الجنائية الدائمة ، وسأعرض بالتفاصيل لكل هذه المحاكم في المطلبين التاليين :

المطلب الأول : المحاكم الدولية الجنائية الخاصة والمؤقتة .

المطلب الثاني : المحكمة الدولية الجنائية الدائمة .

المطلب الأول :المحاكم الدولية الجنائية الخاصة والمؤقتة

سنتناول بالدراسة ظروف إنشاء كل محكمة ونحدد اختصاصها فيما يلي :

الفرع الأول: المحاكم الدولية الجنائية الخاصة (العسكرية) :

وتتلخص فيما يلي:

أولا: محكمة نورمبرغ :

اندلعت الحرب العالمية الثانية في أول سبتمبر 1939 بسبب هجوم ألمانيا على بولندا ، وقبل هذا قامت ألمانيا بخرق القواعد و الأعراف الدولية عند غزوها لتشيكوسلوفاكيا بدون أي مقاومة تذكر من طرف الجيش التشيكي سنة 1938 ، وكان ردة فعل كل من فرنسا وبريطانيا اتجاه هذا الاعتداء أن أعلنتا الحرب على ألمانيا وفقا لميثاق باريس الذي يجيز الحرب الدفاعية ضد الدول التي هاجمت دولة من الدول الموقعة على هذا الميثاق .¹

ولم تتوقف ألمانيا عند هذا الحد ، بل واصلت عدوانها على الدنيمارك والنرويج في أبريل 1940 وعلى فرنسا وبلجيكا وهولندا في ماي من نفس السنة ، وكذلك على يوغسلافيا واليونان في

¹ عبد الرحيم صدقي ، ((دراسات المبادئ الأوصولية للقانون الدولي الجنائي)) ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، مصر ، (العدد 40-

1984) ، ص 23 .

أفريل 1941 ، وختمت جرائمها في روسيا وبالتحديد في جويلية 1941، والمؤكد أن ألمانيا لم تكن وحدها بل كان لها حلفاء من بينهم اليابان وإيطاليا ، فبعد الهجوم الذي قامت به اليابان على الأسطول الأمريكي في المحيط الهادي تأكدت وجهة النظر حول تحالفهم وعزمهم على مواصلتهم لانتهاك القانون الدولي .

نتيجة لهذه الحروب وما خلفته من مآسي وخسائر تعالت صيحات المجتمع الدولي تنادي وتطالب بمعاقبة مرتكبي هذه الجرائم ، وبالفعل أستجيب لهذا النداء وشكلت في عام 1942 لجنة من دول الحلفاء للكشف عن جرائم الحرب حيث صدر بعدها تصريح ** سان جيمس بالأس ** في لندن والذي حضي بتوقيع كل دول العالم التي احتلت بسبب هجوم ألمانيا لأنه تضمن حتمية مواجهة كل من خرق أحكام القانون الدولي .

وفي أكتوبر 1943 وقعت الدول المنتصرة الإتحاد السوفياتي ، الولايات المتحدة الأمريكية والحكومة المؤقتة الفرنسية لموسكو تصريحا مضمونه وجوب معاقبة كل من ساهم في وقوع هذه الأعمال الدموية والوحشية التي مارسها الألمان النازيين .

ولقد أسفرت هذه الجهود الدولية في نهاية المطاف على تحقيق حلم المجتمع الدولي بإعتبار العسكريين الألمان والممثلين الرسميين للسلطات الألمانية مجرمين دوليين الإنتهاكهم القوانين والأعراف الدولية.

وبعد هزيمة ألمانيا في 05 جويلية 1945 تسلمت الدول المنتصرة زمام الأمور في ألمانيا وعقدت هذه الدول مؤتمر بلندن 1945/07/26 لتشاور فيما يجب فعله إتجاه النازيين²، وفي النهاية خرجوا بإتفاقية لندن المنعقدة في 18 أوت 1945 التي إستقر فيها الرأي على تشكيل محكمة عسكرية دولية لمحاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية ، الذين لا يمكن حصر جرائمهم في إقليم جغرافي لدولة واحدة ، والذين إرتكبوا هذه الجرائم بصفتهم الشخصية أو بصفتهم التمثيلية لجماعات أو لطوائف معينة ، وهذا حسب المادة الأولى من إتفاقية لندن .

¹ حسين إبراهيم صالح عبيد، القضاء الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 81 .

² سكاكني بابة، العدالة الجنائية الدولية ، الطبعة الأولى ، دار هومة ، الجزائر ، 2003، ص 47 .

أما فيما يتعلق بالنظام الأساسي للمحكمة الدولية العسكرية ، والذي يمثل القانون الذي تقوم عليه فقد حددته المادة الثانية من اتفاقية لندن ، ولقد تضمن ثلاثين مادة موزعة على سبع أقسام تتمثل فيما يلي : تشكيل المحكمة (المواد من 1-5) ، إختصاصها وبعض المبادئ العامة (المواد من 6-13) لجنة التحقيق والملاحقة كبار مجرمي الحرب (المواد 13-15) ، ضمانات المحاكمة عادلة للمتهمين (المادة 16) سلطات المحكمة و إدارة المحاكمة (المادة 17 إلى غاية المادة 25) الحكم بالعقوبة (المواد من 26-29) والمصاريف (المادة 30).

وبعد عرض ما تضمنته لائحة نورمبرغ بإيجاز ، سوف نعكف - فيما يلي - إلى دراسة أهم ما جاء بهذه اللائحة وهي تشكيلة المحكمة وإختصاصها بالإضافة لتطبيقاتها العلمية .

بداية تجدر الإشارة إلى أنه تم تسمية هذه المحكمة " بالمحكمة العسكرية " رغم أنها لم تكن مشكلة كالمحاكم العسكرية في العالم ، فجميع قضاتها مدنيين ما عدا ممثل القضاة الروسي فقد كان جنرال ، ولهذا فإن وصفها بالمحكمة العسكرية يعني أنها تنظر في قضايا ارتكبت أثناء الحرب أو أنها على صلة بالحرب .¹

وتشكلت المحكمة من أربعة قضاة يمثلون الدول الأربعة (بريطانيا ، فرنسا ، الولايات المتحدة الأمريكية والإتحاد السوفياتي) كما تم تعيين قضاة آخرون احتياطيون إلى جانب القضاة الأصليين ليحلوا محل هؤلاء في حالة المرض أو عدم قدرة القاضي الأصلي للحضور إلى المحكمة .

كما أقرت المادة السادسة من نظام محكمة نورمبرغ الأحكام المتعلقة بالإختصاص الشخصي والموضوعي للمحكمة ، فبالنسبة للإختصاص الموضوعي ، فالمحكمة مختصة بنظر إلى ثلاث جرائم وهي : الجنايات ضد السلام ،جنايات الحرب وجنايات ضد الإنسانية .

أما فيما يخص الإختصاص الشخصي ، فقد إختصت بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص المعنوية ، ولم يحاكم أمامها إلا كبار مجرمي الحرب على أساس أن جرائمهم غير محددة بإقليم معين ، أما غيرهم من المجرمين فقد تمت متابعتهم إما أمام محاكم الدول التي وقت جرائمهم فيها ، أو أمام محاكم الاحتلال أو في المحاكم الألمانية وذلك حسب الأحوال .

¹ علي عاشور الفار ، الشخصية القانونية للفرد في القانون الدولي العام ،رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر ، 1987، ص 171 .

ويستوي أمام هذه الهيئة القضائية جميع المتهمين بغض النظر عن الصفة الرسمية التي يتمتعون بها ، سواء كان المتهم رئيس دولة أو من كبار القادة العسكريين أو من كبار المسؤولين في الدولة ، فهذا لا يعفيه من المسؤولية الجنائية ، ولا يكون سببا لتخفيف عقوبته لمادة 7.

بالإضافة لهذا ، لا يمثل أمر الرئيس سببا من أسباب الإعفاء من المسؤولية ، بمعنى آخر أن ما يرتكبه المتهم وفقا لتعليمات وأوامر حكومته أو رئيسته الأعلى في السلم الوظيفي لا يحول دون مساءلته عن هذه الأفعال المجرمة ، لكنه قد يكون سببا لتخفيف العقوبة إذا رأت المحكمة إقتضاء ذلك .

و أجريت عدة محاكمات مابين 20 سبتمبر و 01 اكتوبر 1946 صدرت عنها أحكام متعددة منها حكم بالإعدام شنقا على اثني عشر متهم ، والسجن المؤبد على ثلاثة متهمين ، وحكم بالسجن لمدة عشرون عاما على إثنين من المتهمين هذا بالإضافة لغيرها من الأحكام الأخرى¹ ، كما أدانت المحكمة أربع منظمات ألمانية بإعتبارها منظمات إجرامية²، وأنيط بمجلس الرقابة في ألمانيا مهمة تنفيذ العقوبات التي أصدرتها المحكمة .

في النهاية يمكن القول أنه رغم الإنتقادات التي وجهت لمحكمة نورمبرغ بإعتبارها محكمة المنتصر المنهزم للمهزوم وبإندعام الحياد لدى قضاتها ، إلا أنها تشكل التجسيد الفعلي والحي لفكرة القضاء الدولي الجنائي الذي طالما كان حلم راود المجتمع الدولي برمته لفترة طويلة .

ثانيا : محكمة طوكيو :

استسلمت اليابان الحليفة الرئيسية لألمانيا بلا قيد أو شرط إثر إلقاء القنبلتين الذريتين على هيروشيما في 1945/08/06 ، وناجازاكي في 1945/08/09 ووقعت وثيقة إستسلامها في 1945/09/02 حيث تضمنت هذه الأخيرة إخضاع سلطة الإمبراطور والحكومة اليابانية لمشیئة القادة العليا لقوات التحالف.³

¹ عبد الرحيم صدقي ، مرجع سابق ، ص 69 .

² عبد الله سليمان سليمان ، المقدمات الأساسية في القانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص 67 .

³ حسين إبراهيم عبيد ، مرجع سابق ص 261 .

بعدها عقد خلال الفترة ما بين 16 و 20 سبتمبر من نفس السنة مؤتمر بين وزراء الخارجية كل من الولايات المتحدة الأمريكية وإنجلترا وروسيا في موسكو تولد عنه إصدار إعلان يحدد شروط التسليم وكيفية تنفيذها وطريقة الرقابة والتعليمات التنفيذية المتصلة بها في اليابان .

وفي جانفي 1946 ، أعلن الجنرال "ماك آثر " بصفته القائد الأعلى لقوات التحالف في منطقة "الباسفيكي " بالنيابة عن لجنة الشرق الأقصى بإنشاء المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى ، وبذلك لم تكن هذه المحكمة وليدة معاهدة كما كان الحال بالنسبة لمحكمة نورمبرغ ، بل هي وليدة القائد الأمريكي.¹

وتظهر سياسة تأثير الجنرال " ماك آثر " على هذه المحكمة بوضوح خاصة عند إختيار المشاركين فيها ، فقد كانت المشاركة على أساس تمثيلي حيث كان كل عضو يمثل حكومة دولته ولا يشارك بصفته الشخصية وهذا ما ينتج عنه تسييس المحكمة العسكرية في طوكيو .

فعلى هذا الأساس كان إختيار المدعي العام فيها بناء على معايير سياسية وتمت محاكمة المتهمين اليابانيين بطريقة غير عادلة وغير مصنفة ، كما تنفيذ الأحكام الصادرة عنه كان متضاربا ومحكوم بإرادة الجنرال " ماك آثر " السياسية بإعتباره صاحب السلطة في العفو وتخفيض العقوبة² .

وبعيدا عن هذه التأثيرات السياسية ومن الناحية القانونية يمكن القول انه لا يوجد اختلاف جوهري بين لائحة محكمة نورمبرغ ومحكمة طوكيو لا من حيث الإختصاص ولا من حيث الإجراءات ، ولا من ناحية المبادئ التي اعتمدها المحكمة.

فمن حيث تشكيلة المحكمة فقد تألفت من إحدى عشر قاضيا اختارهم القائد الأعلى الأمريكي يمثلون إحدى عشر دولة ، كما تولى " ماك آثر "بنفسه مهمة تعيين أحدهم رئيسا للمحكمة ، وهذا بخلاف ما وقع في محكمة نورمبرغ التي تولى فيها رئيس المحكمة مهامه عن طريق الانتخاب ، بالإضافة لتعيينه النائب العام الذي عهدت له مهمة ملاحقة ومباشرة الدعوى ضد مجرمي الحرب في الشرق الأقصى .

¹ علي عبد القادر قهوجي ، القانون الدولي الجنائي ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2001 ، ص 261 .

² جورج هاني فتحي ، ((الخبرة التاريخية لإنشاء نظام دائم للعدالة الجنائية الدولية)) ، ضمن قضايا حقوق الانسان ، كتاب غير دوري ،

اشراف نعين مسعد ، المنظمة العربية لحقوق الانسان ، دار المستقبل العربي ن مصر : ص 27 .

أما فيما يخص الأحكام الصادرة سواء كانت أحكام إدانة أو براءة ، فكانت تصدر بالأغلبية المطلقة لأعضاء المحكمة الحاضرين على أن لا يقل عددهم عن ستة أعضاء ويرسل بعدها الحكم مباشرة إلى القائد " ماك آثر " للتصديق عليه حسب نص المادة 17 من نظام المحكمة .

وقد إختصت المحكمة بذات الجرائم التي جاءت في نظام محكمة نورمبرغ (الجنايات ضد السلام والجنايات ضد الإنسانية وجنايات ضد الحرب) أما من ناحية الاختصاص الشخصي فلقد أوكلت لها مهمة محاكمة الأشخاص الطبيعيين - الأفراد - بصفتهم الشخصية وليس بوصفهم أعضاء في المنظمات أو الهيئات الإرهابية ، ومنه تكون محكمة طوكيو قد خرجت عن مسار نظيرتها نورمبرغ ولم تعترف بالصفة الجريمة للهيئات المعنوية .

في الواقع إختلفت محكمة طوكيو مع محكمة نورمبرغ في مسألة اعتبار الصفة الرسمية ظرفا من الظروف المخففة للعقوبة.

عمليا وجهت المحكمة الاتهام إلى ثماني وعشرين متهما ممن ارتكبوا جرائم دولية وأصدرت بشأنهم أحكام متقاربة بتلك التي أصدرتها محكمة نورمبرغ على سنة عشرين متهما¹ ، حكم على ثمانية منهم بالإعدام وحكم على باقي المتهمين بالسجن بما قي ذلك السجن المؤبد ، واستمرت هذه المحاكمات من 1946/04/19 الى غاية 1948/11/12 أي مايقارب السنتين ونصف السنة .

وقد وجهت لها ذات الانتقادات التي وجهت لمحكمة نورمبرج من حيث انها محكمة المنتصر للمنهزم وعدم مسؤولية الأفراد في مجال القانون الدولي الجنائي في تلك الفترة بالإضافة لعدم احترامها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات .

في النهاية يمكن القول أن محكمتي نورمبرج وطوكيو جسدتا مفهوم القضاء الدولي الجنائي عن طريق مساءلة المجرمين الدوليين عما اقترفوه من جرائم دولية خلال الحرب العالمية الثانية وذلك بغض النظر عن كل الانتقادات التي وجهت إليهما.

¹ عادل عبد الله المسدي ، مرجع سابق ، ص 36 .

الفرع الثاني : المحاكم الدولية الجنائية المؤقتة :

بعد محاكاة نورمبرج وطوكيو ، لم تنشأ أي آلية دولية للتحقيق أو المحاكمة في الجرائم الدولية التي وقعت ، رغم ما شهده العالم في الفترات الأخيرة من أحداث أليمة¹ ، انطوت على إهدار صارخ لحقوق الإنسانية ، ومثالها ما ارتكبه إسرائيل في حق المجتمعات العربية ، لكن مع نهاية الحرب الباردة بدأت تظهر للوجود مبادرات لمواجهة هذه النزاعات الدولية بإنشاء قضاء دولي جنائي يختص بمعاقبة مرتكبي هذه الجرائم .

ولعل ابرز تلك النزاعات ما وقع في إقليم يوغسلافيا سابقا ورواندا ، وما ترتب عليه من انتهاكات جسيمة للقانون الدولي الجنائي ، وبسبب هذه الأحداث انشأ مجلس الأمن محكمتين دوليتين جنائيتين ، الأولى تختص بالجرائم الواقعة في إقليم يوغسلافيا سابقا والثانية تختص بالنزاعات الواقعة في رواندا وفيما يأتي تبيان ذلك.

أولا : محكمة يوغسلافيا سابقا :

يرجع أصل النزاع في يوغسلافيا سابقا إلى إعلان بعض جمهوريات الاتحاد اليوغوسلافي عن السابق كالكروات و السلوفيين (المسلمين) الاستقلال عن يوغسلافيا ، ولكن لم يلقى قرار الانفصال هذا تأييدا من جمهوريتي صربيا والجبل الأسود اللتين أرادت الاحتفاظ بشكل من الأشكال الاتحاد بين جمهوريات يوغسلافيا سابقا.

نتيجة لهذا أعلنت القوات الاتحادية الحرب على الكروات و السلوفيين ، بداية كان النزاع المسلح في جمهورية البوسنة والهرسك نزاعا قوميا له طابع الحرب الأهلية ، أو بمعنى آخر كان نزاع داخلي ولكنه تحول إلى نزاع دولي بمجرد تدخل صربيا و الجبل الأسود إلى جانب صرب البوسنة في النزاع ، بالإضافة إلى أخرى بطرق مستترة لمساندة الصرب مثل روسيا.

وارتكب الصرب خلال هذه النزاعات أبشع الجرائم في حق الكروات و المسلمين السلوفيين منها جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية بالإضافة لجريمة الإبادة الجماعية خاصة وانه لم يكن هناك تكافؤ في القوة بين الجبهتين.

¹علي عبد القادر القهوجي ، مرجع سابق ، ص 267 .

لم يستطع المجتمع الدولي درء هذه المجازر و الفظائع عن الكروات و المسلمين في البوسنة والهرسك، بالرغم من جميع المحاولات التي قام بها لوقف هذه الاعتداءات، ولكن كان ذلك دون جدوى ، و هذا ما أدى بمجلس الأمن و بمبادرة فرنسية بإصدار القرار رقم 808 الصادر بتاريخ 1993/2/22 لإنشاء محكمة دولية جنائية لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية في يوغوسلافيا سابقا منذ عام 1991 و تلى هذا القرار، قرار آخر تحت رقم 827 في 1993/5/25 يضم الموافقة على النظام الأساسي للمحكمة الذي يضم 34 مادة.¹

و قد حدد هذا النظام أنواع الجرائم التي تختص بها المحكمة و الأشخاص المسؤولة أمامها ، علاوة على هذا حدد اختصاصها المكاني والزمني ، وهذا ما سيدرس فيما يلي:

فحسب المادة الأولى من نظام محكمة يوغوسلافيا سابقا تختص هذه الأخيرة بمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني و التي ارتكبت في إقليم يوغوسلافيا منذ 01 جانفي 1991 و تتمثل في الخرق الخطير لاتفاقيات جنيف الأربعة، مخالفات قوانين و أعراف الحرب، الإبادة الجماعية و الجرائم ضد الإنسانية إذا ارتكبت أثناء نزاع مسلح داخلي أو دولي استهدف السكان المدنيين المادة 5 من نظام المحكمة.

فضلا عن هذا، تختص المحكمة بمعاينة الأشخاص الطبيعيين عن اقترافهم الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة و تستبعد مساءلة الأشخاص المعنوية ، و يخضع المجرم الدولي للعقاب مهما كانت درجة مساهمته سواء كان فاعلا أصلي أو شريك ، و سواء كان رئيس دولة أو ضابط عادي، فالصفة الرسمية لا تعد سببا لتخفيف العقوبة.

كما لا يعفى من المسؤولية الدولية الجنائية لا الرئيس و لا المرؤوس ، فإذا تم ارتكاب إحدى الجرائم السابقة من طرف احد المرؤوسين و كان رئيسه يعلم بذلك و لكنه لم يتخذ الإجراءات اللازمة لصد الأعمال الإجرامية ، وبهذا يعتبر أمر الرئيس ظرف مخفف للعقوبة و ليس سببا للإعفاء منها.

أما ما يمكن قوله في مسألة الاختصاص المكاني و الزمني للمحكمة فهي تختص بالجرائم التي وقعت على إقليم يوغوسلافيا سابقا، والتي تشمل كل أقاليم جمهورية يوغوسلافيا الاشتراكية

¹-سكاكني باية، مرجع سابق، ص 51.

الاتحادية السابقة بما فيها الأقاليم الجوية والبحرية¹، إبتداء من أول جانفي 1991 إلى غاية نهاية عمل المحكمة و هذا حسب تقدير مجلس الأمن.

و يجدر بالذكر أن محكمة يوغوسلافيا سابقا لم تحرم المحاكم الوطنية من ممارسة اختصاصها الجنائي و هذا عكس سابقاتها محكمتي نورمبرج وطوكيو و هذا حسب نص المادة التاسعة من نظام المحكمة.

عمليا رفضت حكومة جمهورية يوغوسلافيا الفيدرالية، الاعتراف باختصاص المحكمة و حاولت عرقلتها للقيام بالتحقيقات حيث لم تظهر أي تعاون سواء من خلال التحقيق أو من خلال تسليم المجرمين، رغم ذلك نجحت المحكمة في القبض على العديد من كبار المجرمين و في مقدمتهم "ميلوزوفيتش"²، و"تاديتش" و "ارديموفيتش"³، إلى غيرهم من المجرمين، و الجانب الإيجابي لهذه المحكمة يمكن في أنها مازالت لغاية اليوم تباشر مهامها القضائية.

في النهاية يجب الإشارة إلى أن محكمة يوغوسلافيا سابقا تمثل سابقة فريدة من نوعها في التاريخ الحديث لأنها أنشأت برغبة المجتمع الدولي برمته عن طريق قرار الأمم المتحدة، فهي تملك الصفة الدولية وليس الحال كمحكمتي نورمبرج وطوكيو اللتين أنشأتا برغبة من الدول المنتصرة و أطلق عليها محاكم الانتقام وليس محاكم لإرساء العدالة الدولية الجنائية.

ثانيا: - محكمة رواندا:

شهدت رواندا خلال الفترة الماضية نشوب نزاع داخلي بين القوات الحكومية وميليشيات الجبهة الوطنية الرواندية، وذلك بسبب عدم السماح بمشاركة كل القبائل في نظام الحكم و بالتحديد قبيلة "التوتسي" حيث كان الحكم في يد قبيلة "الهوتو".

فقد ارتكبت مجموعة من الجرائم ضد قبيلة "التوتسي" دون تمييز بين الأطفال والنساء والشيوخ، إذا راح ضحية هذه المجازر حوالي مليون ضحية ، و بسبب تصاعد الأحداث في رواندا عجلت الأمم المتحدة في بحث الأزمة الرواندية معتمدة على القرارات التي قدمتها نخبة الخبراء

¹- إحسام علي عبد الخالق الشبيخة ، مرجع سابق، ص 480 .

²- عادل عبد الله المسدي، مرجع سابق ، ص 143 .

³- إحسام علي عبد الخالق الشبيخة، مرجع سابق، ص 508.

لرواندا¹، و أصدر قراره رقم 955 للعام 1994 بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية²، حيث تضمن نظام المحكمة و الوسائل القضائية الخاصة بها.

و تجدر الإشارة إلى أن نظام محكمة رواندا لا يختلف كثيرا عن نظام محكمة يوغوسلافيا سابقا ، ففيما يخص قواعد المسؤولية الدولية الجنائية فهي مطابقة تمام لما جاء في محكمة يوغوسلافيا سابقا ، أما فيما يتعلق بالاختصاص الزماني والمكاني ، فالمحكمة مختصة بالجرائم التي أرتكبت في أول جانفي 1994 إلى غاية آخر ديسمبر من نفس العام و يستوي الأمر إذا ارتكبت هذه الجرائم داخل إقليم رواندا أو المناطق المجاورة لها ، مع العلم أن المادة السابعة من نظام المحكمة لم توضح المقصود بنظام الأقاليم المجاورة ، لذلك فقد حددت من مجلس الأمن بأنها معسكرات اللاجئين في الزائير وبعض الدول الأخرى المجاورة لرواندا.

وبهذا تختص المحكمة بمعاقبة المتهمين بارتكاب جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية ، ولكنها غير مختصة بانتهاكات قوانين وأعراف الحرب واتفاقيات جنيف 1949 نظرا لكون النزاع في رواندا هو نزاع داخلي، لهذا الغرض أدخلت انتهاكات المادة الثالثة المشتركة من اتفاقيات جنيف و البروتوكول الإضافي ضمن اختصاصات المحكمة.³

علاوة على هذا تقاسمت كل من محكمة رواندا و محكمة يوغوسلافيا سابقا ذات المدعي العام و الدائرة التمهيدية ، مما أدى إلى ظهور العديد من المشكلات القانونية ، خاصة بالنسبة لعمل المدعي العام الذي وجد صعوبة عند مباشرة مهامه في المحكمتين في آن واحد، والتي تفضل بينهما عشرة آلاف ميل.

وتمخض عن اشتراك المحكمتين في دائرة تمهيدية واحدة مشكلتين قانونيتين، تتمثل الأولى في أن قضاة محكمة يوغوسلافيا سابقا كانوا يتناوبون لشغل مقاعد الدائرة الإستئنافية على خلاف قضاة محكمة رواندا الذين يتولون مهامه بصفة ثابتة، وبالتالي عانت محكمة رواندا بشكل كبير و بالتالي عانت محكمة رواندا بشكل كبير مقارنة مع مثيلتها في محكمة يوغوسلافيا سابقا، أما

¹-جورجي هاني فتحي،(الخبرة التاريخية لإنشاء نظام دائم للعدالة الدولية الجنائية) ،مرجع سابق، ص 36.

²-علي عبد القادر القهوجي،مرجع سابق ص 299.

³-على عبد الله المسدي،مرجع سابق،ص 46-47 .

المشكلة الثانية تخص القانون الموضوعي واجب التطبيق الذي يختلف من محكمة إلى أخرى ، و منه لم تلتزم الدائرة الإستئنافية بتفسير واحد للجرائم ضد الإنسانية.

و منحت المحكمة الاختصاص المشترك بنظر الجرائم الدولية للمحاكم الوطنية الرواندية مع احتفاظها بأولوية الاختصاص، بالإضافة تنفذ العقوبات الصادرة عن المحكمة الدولية الجنائية لرواندا إما في رواندا أو في دولة أخرى تعينها المحكمة وذلك من بين قائمة الدول التي طلبت من مجلس الأمن استعدادها لاستقبال المحكوم عليهم.¹

عمليا أجرت المحكمة محاكمات متعددة ابتداء من 1998/1/09، و أصدرت أول حكم لها في سبتمبر 1998 ضد "جون بول أكايسو"² عمدة مدينة "تابا" الرواندية ، حيث أعلنت مسؤوليته الجنائية عن ارتكابه أعمال عنف جنسية وتعذيب و أفعال غير إنسانية وتقتيل، و ذلك باعتباره محرصا مباشرا لاقتراف هذه الأفعال المجرمة.

أما الحكم الثاني فقد صدر في حق "جون كاماندا" الوزير الأول في رواندا و حكم عليه بالسجن المؤبد لارتكابه جرائم الإبادة الجماعية و المؤامرة على ارتكابها و التحريض المباشر عليها، و علاوة على اشتراكه بصفة شخصية فيها ضد قبيلة "التوتسي"³، و تجدر الإشارة في النهاية أن المحكمة مازالت تباشر مهامها إلى غاية يومنا هذا بالرغم من أنها أنشأت بصفة مؤقتة.

المطلب الثاني : المحكمة الدولية الجنائية الدائمة

رأت المحكمة الدولية الجنائية الدائمة النور في المؤتمر الدبلوماسي الذي عقد بين 15 جوان و 17 جويلية 1998 في العاصمة الإيطالية روما، و الذي صدر عنه النظام الداخلي للمحكمة إلى جانب صدور وثائق أخرى بنفس الخصوص تتمثل في البيان الختامي و ستة قرارات هي أ.ب.ج.د.ه.و، لكن يجب التنويه أولا إلى أنه قد سبقت هذا المؤتمر جهود دولية مكثفة لا يمكن

¹- علي عبد الله القهوجي، مرجع سابق، ص 304.

² Nations Union: tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) sur le site <http://www.UN.Ore/French/>

³- علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 307.

أن أمر عليها مرور الكرام لعملها الجدي لإنشاء قضاء دولي جنائي دائم ، و سنتعرض بعدها لمضمون هذا النظام الأساسي و ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: الجهود الدولية لإنشاء المحكمة الدولية الجنائية الدائمة

سأتناول في هذه النقطة الجهود الدولية المبذولة من أجل إنشاء نظام قضائي دائم، وخاصة لجهود اللجان المتخصصة التي ساهمت ببحوثها و تقاريرها في مناصرة هذه الفكرة إلى أن تبلورت بشكل مؤكد ونهائي في أعمال لجنة نيويورك.

أولا :- جهود اللجان الدولية السابقة للجنة نيويورك:

كانت بداية جهود هذه اللجان بمناسبة تقنين جريمة إبادة الجنس البشري أين تم الحديث على وجوب إنشاء قضاء دولي جنائي يختص بمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية سواء أمام المحاكم الوطنية للدولة القابضة أو أمام محاكم الدول التي ارتكب الفعل في إقليمها أو يتم إحالتهم إلى محكمة دولية دولية جنائية مختصة.

وبذلك يكون مشروع هذه الاتفاقية قد اعترف بمبدأ القضاء الدولي الجنائي بالرغم من أنه منح الدولة الخيار بين ثلاث سبل لمحاكمة هؤلاء المجرمين، لكن اللجنة القانونية التي أحيل عليها المشروع أصدرت قرارا يقضي بإحالة موضوع القضاء الدولي الجنائي للجنة القانون الدولي لدراسة و بحث ما إذا كانت هناك إمكانية لإنشاء و تجسيد هذه الفكرة.¹

و فعلا قامت هذه اللجنة في 3 جوان 1949 بتكوين لجنة ثنائية من مندوب بنما "ريكاردو ألفارو" و مندوب السويد" ساند ستروم" ، لوضع تقرير عن هذه المسألة و في 30 مارس 1950 قدم كل منهما تقريره، ف جاء في تقرير " ألفارو" إن إنشاء المحكمة الدولية الجنائية أمر ممكن و مفيد و قد كشف التطبيق العملي صحة و جدوى هذا الإنشاء²، وقد استدل بمعاهدة فرساي و المحاكمات التي أجريت في الحرب العالمية الثانية.

وحسب تصوره تتكفل منظمة الأمم المتحدة بإنشاء هذه الهيئة القضائية بصفة مستقلة أو في صورة دائرة جنائية تابعة لمحكمة العدل الدولية بشرط أن تكتسب صفة الدوام و تختص بمحاكمة

¹-علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 200-199.

²-علي عبد القادر القهوجي، مرجع أخير، ص 201.

مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية و الجرائم ضد السلام و جرائم الحرب سواء في وقت السلم أو في وقت الحرب، كما أكد على ألا تتخذ الإجراءات الجنائية إلا بمعرفة مجلس الأمن، أو بواسطة دولة يفوضها لذلك هذا الأخير¹، وبهذا يكون تقرير "ألفارو" قد عالج مسائل متعددة محاولاً تجنب العيوب التي وصفت بها محاكمات الحرب العالمية الثانية.

وفي المقابل قدم "ساند ستروم" تقريره في التاريخ المحدد أي في 30 مارس 1950 متضمناً مجموعة من المخاوف لتجسيد هذه الفكرة تتلخص في أن الوضع الراهن للمجتمع الدولي لا يسمح بهذا النوع من القضاء لأن إنشاءه سيعود بالضرر على المجتمع الدولي لا محال، ولكنه يرى إمكانية إنشاء هذه الهيئة القضائية في شكل دائرة جنائية تابعة لمحكمة العدل الدولية، و على حد قوله هذا سيخفف من عيوب هذه المحكمة.²

و كان من الطبيعي أن ينتقل هذا الخلاف إلى أعضاء لجنة القانون الدولي التي كلفت بمناقشة هذين التقريرين نتيجة لتعارض التقريرين السالفين، فانقسموا إلى فئتين فئة تؤيد فكرة إنشاء هذه المحكمة و فريق آخر يعارض ذلك و في نهاية الأمر رجح رأي الأغلبية التي نادى بإنشاء محكمة مستقلة تماماً عن محكمة العدل الدولية.

حيث اتخذت اللجنة القانونية نفس الموقف الذي اتخذته لجنة القانون الدولي، فعند مناقشتها في 16/10/1950 للتقرير إن المحالان عليها انقسم أعضاءها إلى فريقين، الفريق الأول ويمثل الأغلبية المطلقة يؤكد على ضرورة إنشاء قضاء دولي جنائي دائم و مستقل و على رأس الدول المؤيدة لها فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية، كوبا و مصر، أما الفريق الثاني و هو الأقلية قد رفض إنشاء المحكمة مستنداً على حجج "ساند ستروم".³

وفي نهاية الأمر، رأت الأغلبية ضرورة تجاوز هذا البحث النظري المجرد، و ذلك لن يكون إلا بوضع مشروع النظام الداخلي للمحكمة، ومشروع آخر متعلق بالقانون الواجب التطبيق و أصدرت حيال ذلك قراراً بتشكيل لجنة تتكون من سبع عشرة دولة تجتمع في جنيف بتاريخ 1 أوت 1951 من أجل إعداد مشروع أو أكثر بهذا الخصوص .

¹-حسنين ابراهيم صالح عبيد، مرجع سابق، ص 104.

²-حسنين صالح عبيد، مرجع أخير، ص 105.

³-سعيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 122.

وحسب هذا القرار اجتمعت هذه اللجنة في التاريخ السابق و عرض عليها تقريران حول فكرة إنشاء قضاء جنائي دائم، تقدم السكرتير العام للأمم المتحدة بالتقرير الأول أما التقرير الآخر فتقدم به الفقيه "بيلا".

أ- تقرير السكرتير العام:

تضمن هذا التقرير ثلاث طرق لإنشاء المحكمة، إما أن تنشأ كهيئة مساعدة للأمم المتحدة، و ذلك استنادا للمادتين 7 فقرة 2 و المادة 22 من ميثاق الأمم المتحدة أو يتم إنشاؤها بمقتضى معاهدة دولية تضم الدول الراغبة في إنشائها على أن تكون هيئة مستقلة عن الأمم المتحدة ، و في الأخير أشار إلى إمكانية إنشائها جمعا بين الطريقتين السالفتين، بمعنى آخر يتم إنشاء المحكمة بقرار من الجمعية العامة للأمم المتحدة بموافقة الراغبة في قيامها ¹.

كما تختص المحكمة بنظر الجرائم الدولية المرتكبة من قبل الأشخاص الطبيعيين - الأفراد - و تحال إليها جميع القضايا من قبل السكرتير العام للأمم المتحدة بناء على قرار من الجمعية العامة أو مجلس الأمن ، كما يمكن أن تحال عليها من حكومات الدول في الأحوال التي ينص فيها القانون صراحة على ذلك.

ب- تقرير الفقيه "بيلا":

تعرض الفقيه "بيلا" الرئيس السابق لجمعية الدولية لقانون العقوبات في تقريره للمشروعين، تناول في المشروع الأول النظام الأساسي للمحكمة ، وفي المشروع الثاني حدد فيه اختصاص المحكمة الذي يتخذ شكل بروتوكول.

حسب رأيه تنشأ المحكمة بقرار من الجمعية العامة و تختص بمعاقبة الأفراد دون الأشخاص المعنوية لارتكابهم جرائم دولية بغض النظر عن مراكزهم أو درجة اشتراكهم في الواقعة الإجرامية ، علاوة على اختصاصها في أحوال التنازع الاختصاص القضائي أو التشريعي الذي قد يثور بين الدول.

و من ناحية أخرى يرى "بيلا" أن القانون الواجب التطبيق يختلف حسب نوعية الجريمة المرتكبة ، فإذا كانت جريمة إبادة فالاختصاص ينعقد في هذه الحالة للدولة التي وقعت الجريمة

¹- علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 203.

على أرضها ،وإذا كانت جرائم ضد السلام فإن للمحكمة الخيار بان تطبق القانون الوطني للمتهم ، أو تطبق قانون محل إقامته إذ كان عديم الجنسية أو قانون مكان وقوع الفعل، أما إذا كان الفعل المجرم وفقا لاتفاقية دولية حددت أركانه و القانون الخاص به فإن المحكمة ملزمة هنا بتطبيق ذلك القانون.¹

و في نفس الوقت وضعت لجنة جنيف مشروعا للمحكمة الدولية الجنائية يتكون من خمسة و خمسين مادة²، و قدمته بعد ذلك إلى اللجنة القانونية، و بدأت هذه الأخيرة مناقشته في 7 نوفمبر 1953 و انقسموا بدورهم إلى مؤيد ومعارض لإنشاء هذه الهيئة القضائية.³

برغم من كل هذه المجهودات إلا أن مشروع جنيف لم يلقى تطبيقا على أرض الواقع و هذا ما دفع بالمندوب السويسري لاقتراح إحالة الموضوع بأكمله على الجمعية العامة لإعادة النظر فيه.

و بالفعل نظرت الجمعية و أصدرت بشأنه قرارا في 5 ديسمبر 1952 بإنشاء لجنة جديدة تجتمع في نيويورك و تتكون من 17 دولة يختارهم رئيس الجمعية العامة لإعادة النظر و دراسة مشروع لجنة جنيف ، وسميت بلجنة نيويورك وقيدت الجمعية العامة هذه اللجنة بتاريخ محدد لتقديم تقرير شامل ووافي عن عملها.

ثانيا:- جهود لجنة نيويورك:

بناء على ما سبق ذكره اجتمعت لجنة نيويورك أو لجنة السبعة عشرة دولة في المكان المحدد في الفترة ما بين 27 جويلية و 20 أوت من سنة 1953، و قامت بدراسة مشروع لجنة جنيف بالإضافة لدراستها للمشاريع السابقة لها، وتوصلت في النهاية لوضع تقرير مفصل عن هذا الموضوع مع التطرق للعراقيل والمشاكل التي تحول دون تحقيقه وإعطاء الحلول الممكنة لذلك.

وقد تضمن هذا التقرير عددا من المبادئ العامة من بينها مبدأ القضاء الدولي الجنائي و كيفية إنشائه و تحديد علاقته بمنظمة الأمم المتحدة، لكن تجدر الإشارة إلى أنه ظهر خلاف على

¹-احسنين إبراهيم صالح عبيد، مرجع سابق، ص 107.

²-علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 204.

³-سعيد عبد اللطيف حسن، مرجع سابق، ص 123.

مستوى هذه اللجنة بين مؤيد و رافض لإنشاء هذه المحكمة، وقد تذرع كل اتجاه بمجموعة من الأسانيد و الحجج لدعم رأيه و فيما يلي سنعرض موقف كل منهما:

1- حجج الرأي المؤيد لإنشاء المحكمة الدولية الجنائية الدائمة:

في حقيقة الأمر، بني أصحاب هذا الرأي موقفهم على حجج ثابتة ومقنعة في نفس الوقت، لذلك حظي بتأييد كبير من طرف الفقه والقانون الدوليين الجنائيين، وتتلخص حججهم فيما يلي:

- إن إنشاء هذه المحكمة يساهم بشكل كبير في تقنين قواعد القانون الدولي الجنائي خاصة و كما هو معلوم ان معظم قواعده هي قواعد عرفية ، و قد أثبتت محكمة نورمبرج تقنينها للبعض منها و أرستها في مجال العمل الدولي.
- كما أن وجود هذه المحكمة يدفع الدول لعقد اتفاقيات دولية تتضمن تجريم أفعال يستتكرها المجتمع الدولي لبشاعتها من ضمنها الجرائم ضد الإنسانية و جرائم الإبادة و غيرها من أنواع الجرائم الدولية، و بذلك فهي (الاتفاقيات) تساهم في تقنين قواعد هذا القانون.
- إن اختصاص المحكمة الدولية الجنائية لا يتعارض بشكل أو بآخر مع الاختصاص الشامل للمحاكم الوطنية ذلك لأن المحكمة المختصة بنظر الجرائم الدولية وقد تكون المحاكم الوطنية لا تعاقب على ذات الجرائم في قوانينها الداخلية علاوة على هذا وحسب الاختصاص غير الاستشاري للمحكمة فإن المحاكم الوطنية هي صاحبة الولاية القضائية قبل المحكمة الدولية.
- إن وجود المحكمة في حد ذاته سوف يكون له أثر وقائي يمنع الخروج على أحكام القانون الدولي ويساهم في ردع كل من تسول له نفسه خرق هذه القوانين والأعراف الدولية وهذا ما يؤدي حتما في تخفيض نسبة ارتكاب الجرائم.¹
- إن القول بأن إنشاء هذه المحكمة يؤدي إلى التدخل في الشؤون الداخلية للدول أمر مستنكر من قبل أصحاب هذا الاتجاه، لأن المحكمة هي هيئة قضائية وليست سياسية تقوم على مجموعة من المبادئ تضمن استقلالها و نزاهتها و حيادها و هذا راجع لكون مبادئها مستمدة

¹ -فتوح عبد الله الشاذلي، القانون الدولي الجنائي ، الكتاب الأول ،د.م ، 2001 ، ص149.

من القوانين الإجرائية الداخلية.¹

II- حجج الرأي المعارض لإنشاء المحكمة الدولية الجنائية الدائمة:

استند أصحاب هذا الرأي إلى حجج متعددة من بينها ما يلي:

- إن الوضع الراهن للمجتمع الدولي لا يسمح بإقامة مثل هذه المحكمة ،لأن وجودها يفترض وجود سلطة دولية عليا تختص بتنفيذ الأحكام الصادرة و تسهر على تنفيذها ولو بالقوة الجبرية، و هذا ما يفنقر له المجتمع الدولي حالياً، وربما قد يؤدي هذا إلى نشوب صراعات سياسية بين الدول يكون العالم في غنى عنها.²
 - نظراً لعدم وجود قانون عقوبات دولي تطبقه المحكمة المزمع إنشاؤها يجب التريث إلى حين إصدار قانون موضوعي و متكامل يحدد الجرائم و العقوبات الدولية المقررة لها.
 - إن عمل المحكمة بالتأكيد سيكون مؤقت لأنه مربوط بقيام الحروب، وإن القول بقيامها بصفة دائمة أمر غير مجد ومن الأفضل لو أنشأت بصفة مؤقتة.
 - إن إنشاء المحكمة يخالف مبدأ العالمية فيما يتعلق بالعقاب على بعض الجرائم كالقرصنة و تجارة المخدرات و تجارة الأشخاص و سيكون بذلك متعارضاً مع معاهدات التسليم المبرمة.
- يلاحظ أن حجج هذا الاتجاه غير مقنعة و تم الرد عليها بسهولة من طرف المؤيدين لإنشاء قضاء دولي جنائي دائم، كما أن لجنة نيويورك انحازت بشكل تام للرأي الأول و رأت ضرورة إنشاء هذا الجهاز القضائي لأهميته في الحفاظ على كيان واستقرار المجتمع الدولي.

فرع الثاني:- مضمون نظام المحكمة الدولية الجنائية الدائمة:

سلف القول ، أن ميلاد هذه المحكمة لم يكون سهلاً بل واجهت صعوبات متعددة بسبب الاختلافات في المواقف السياسية والقانونية لأعضاء اللجان المتخصصة، وكذلك للدول، وقد بدا ذلك واضحاً من خلال الانقسام الذي ظهر على مستوى كل اللجان، وبالرغم من هذا تم اعتماد قانون روما الأساسي الخاص بالمحكمة الدولية الجنائية الدائمة في عام 1998، و الذي يمثل من الناحية الفقهية والقانونية معاهدة دولية كغيرها من المعاهدات الدولية المعروفة كاتفاقيات

¹- علي عبد الله القهوجي، مرجع سابق، ص 210.

²- حسنين إبراهيم صالح عبيد، مرجع سابق، ص 111.

جنيف الأربعة، لذلك يجب على الدول الموقعة عليه الالتزام بما جاء فيه، و فيما يلي سيتم تحديد ما جاء به هذا النظام بالإضافة لمعرفة نوع العلاقة التي تربط المحكمة بمجلس الأمن.

أولا : ما جاء به نظام روما الأساسي:

يمثل هذا النظام نواة الأساسية للقانون الدولي الجنائي بفرعيه الموضوعي و الإجرائي، فهو الذي تحول اللحم من خلاله لحقيقة طالما انتظرها المجتمع الدولي، وهي إنشاء جهاز قضائي دائم لمحاكمة المجرمين الدوليين.

لقد تضمن نظام روما الأساسي تشكيلة المحكمة و حدد أنواع الاختصاص التي تمارس المحكمة مهامها على أساسه كما يلي:

فمن حيث تشكيلة المحكمة نصت المادة 34 من النظام السالف الذكر على مختلف الأجهزة المكونة للمحكمة و هي كالآتي: 1- هيئة الرئاسة، 2-شعبة الاستئناف وشعبة ابتدائية وشعبة تمهيدية¹، 3- مكتب المدعي العام، 4-قلم المحكمة، ويكون مقر المحكمة الدولية الجنائية في مدينة لاهاي بهولندا و يحق للمحكمة أن تعقد جلساتها في أي مكان آخر تراه مناسبا.

أما من حيث الاختصاص الموضوعي فقد حددت المادة الخامسة²، من نظام الجرائم التي تختص المحكمة بنظرها، والتي تكون موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره و هي جريمة الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب و جريمة العدوان على أن يتوقف النظر في هذه الأخيرة على تحديد تعريف لها من قبل جمعية الدول الأطراف.

الملاحظ حول نص المادة السابقة أنه قيد الاختصاص بالجرائم الأشد خطورة و استبعد نوع مهم من الجرائم الذي يتميز بذات الخطورة و يلقي اهتمام كبير من طرف الجماعة الدولية كجريمة الإرهاب الدولي و جرمي الاتجار بالمخدرات و الأشخاص.

إلى جانب هذا، تختص المحكمة بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص

¹ أبو الخير أحمد عطية، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة ، دار النهضة العربية ، 1999، ص 31-30.

² وقد جاء نص المادة الخامسة من نظام روما الأساسي كما يلي:

1 يقتصر اختصاص المحكمة على أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره، وللمحكمة بموجب هذا النظام الأساسي اختصاص النظر في الجرائم التالية:- جريمة الإبادة الجماعية-الجرائم ضد الإنسانية-جرائم الحرب-جريمة العدوان.

2 تمارس المحكمة الاختصاص على جريمة العدوان متى اعتمد حكم هذا الشأن وفقا للمادتين 121-122 يعرف جريمة العدوان و يضع الشروط التي بموجبها تمارس المحكمة اختصاصها في هذه الجريمة.

المعنوية المادة 25، وبذلك يعد مرتكب الواقعة الإجرامية مسؤولاً حسب هذا النظام بصفة شخصية و عرضة للعقاب، فلا تهم درجة مساهمته في الجريمة سواء كان شريكا أو محرصاً أو فاعلاً أصلياً، وفي المقابل لا ينعقد الاختصاص لهذه المحكمة على الأشخاص اللذين تقل أعمارهم عن ثمانية عشر سنة.¹

علاوة على هذا لا تعتد المحكمة بالصفة الرسمية لمرتكب الجريمة، فيستوي الأمر في نظرها اذا كان رئيس دولة او قائد عسكري او كان شخصا عاديا ، فهي بذلك تمثل سببا للإعفاء من المسؤولية الدولية الجنائية.

أما بالنسبة لأسباب امتناع المسؤولية الجنائية فقد تناولتها المادة 25 بالتفصيل بقولها إذا كان مرتكب الجريمة يعاني من مرض عقلي أو ينعدم لديه الإدراك والتمييز كالمجنون أو المكره، بالإضافة لغيرها من الموانع المنصوص عليها في المادة 31 فهذا يحول دون مساءلته جنائياً عن الجرائم التي ارتكبها.

وتمارس المحكمة اختصاصها على الجرائم التي تقع في إقليم كل دولة تصبح طرفاً في نظام روما الأساسي ، لكن السؤال الذي يمكن أن يطرح في هذا المقام ،هل يمكن أن يمتد اختصاص المحكمة الدولية الجنائية للدول التي ليست طرفاً في النظام وتمت على أقاليمها جرائم دولية ؟

في واقع الأمر،القاعدة العامة تقضي بأنه لا اختصاص للمحكمة على هذه الدول حتى ولو كانت مسرحاً للجرائم الدولية إلا إذا قبلت الدولة باختصاص المحكمة الدولية الجنائية وسمحت لها بان تنظر الجرائم الواقعة على ترابها وهذا تطبيقاً لمبدأ نسبية اثر المعاهدات.²

و لاشك أن التزام المحكمة بتطبيق هذه القاعدة له ما يبرره في مجال الالتزامات الدولية، يمثل بالتأكيد وسيلة لعرقلة العدالة الدولية في مجال القضاء الدولي الجنائي ، فيكفي لأي دولة معتدية أو تتوي الاعتداء ألا تدخل طرفاً في هذا النظام و بذلك بنية إفلات رعاياها من العقاب لخروجها عن دائرة اختصاص المحكمة و تمثل الولايات المتحدة خير مثال لذلك.

فهي الدولة الوحيدة التي تبدي معارضة فعلية للمحكمة بعدما كانت من المنادين

¹-عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 294.

²-علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 329 .

بإنشائها، حيث يمثل توقيع الرئيس "كلينتون" على القانون في 31 ديسمبر خطوة إيجابية لمصلحة المحكمة، لكن للأسف بعد تولي "جورج بوش الابن" مهامه الرئاسية في 2001، تغير موقف الولايات المتحدة و يعود سبب رفضها لعدم منع مجلس الأمن سلطة الإشراف على الحالات التي تنتظرها المحكمة خاصة و أنها عضو دائم فيه هذا من ناحية. من ناحية أخرى تريد الولايات المتحدة تجنب جميع مواطنيها من العقاب عن طريق الضغط على الدول المنظمة في هذه المحكمة فقامت في 1 جويلية 2003 بإعلانها عن سحب المعونات العسكرية التي تقدمها الى 35 دولة عضو في هذه المحكمة.¹

ولا يسري هذا النظام إلا بالنسبة للجرائم التي ارتكبت بعد بدء سريانه، و منه إذا أصبحت دولة ما طرفا فيه بعد بدء نفاذه، فإنه لا يجوز للمحكمة أن تختص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ارتكبت بعد بدء نفاذه بالنسبة لتلك الدولة دون سواها، إلا أنه قد يتغير الوضع إذا قبلت الدولة باختصاص المحكمة بالرغم من أنها لم تكن طرفا في هذا النظام.

أما فيما يخص الاختصاص التكميلي لهذه المحكمة ، فيقصد به أن تختص المحاكم الوطنية بصفة مطلقة بنظر الجرائم الدولية ولكن يرد استثناء على هذه القاعدة بانعقاد الاختصاص القضائي للمحكمة الدولية الجنائية في حالتين عددها المادة 17 من نظام روما الأساسي و هما حالة عدم رغبة أو عدم قدرة الدولة صاحبة الولاية القضائية في نظر هذه الجرائم.²

و حتى تباشر المحكمة اختصاصها يجب أن تقدم شكوى إما من قبل دولة طرفا في النظام الأساسي للمحكمة أو بطلب يحيله مجلس الأمن وفقا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة أو عن طريق تولي المدعي العام للمحكمة بنفسه مباشرة تحقيقاته حول هذه الجرائم بناء على المعلومات التي تحصل عليها، على أن تباشر جميع الإجراءات في إطار قانوني و تحترم حقوق الإنسان في إجراء محاكمة عادلة.

من خلال ما سبق تأكد أن هناك علاقة تربط هذه المحكمة بمنظمة الأمم المتحدة ولاسيما بمجلس الأمن.

¹-التفصيل ارجع الى: منظمة العفو الدولية "التحديات الأمريكية للمحكمة الدولية الجنائية" جوان 2004 .

²عادل عبد الله المسدي ، ص 209 .

ثانياً: -علاقة المحكمة الدولية الجنائية بمنظمة الأمم المتحدة:

من الناحية العملية ظهر خلاف حول تحديد نوع هذه العلاقة ، حيث ذهب البعض الى وجوب

توفر الاستقلال المطلق للمحكمة الدولية الجنائية الدائمة عن هيئة الأمم المتحدة، لأن صفته الاستقلالية هذه في نظرهم تحول دون إمكانية خضوعها لهذه الهيئة سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فهم يخشون من أن تكون المحكمة في هذه الحالة ستارا تستعمله بعض الدول للتدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى وهذا طبعا سيؤثر على السلم و الأمن الدوليين الذين تسعى الأمم المتحدة لتحقيقهما.

بينما يرى الرأي الراجح ضرورة قيام علاقة بين هاتين الهيئتين¹، على أساس أن كل منهما يمثل هيئة دولية، فالمجتمع الدولي الذي تمثله هيئة الأمم المتحدة عليه أن يقيم محكمة جنائية دولية لمعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية²، علاوة على هذا فالمحكمة في حاجة الى الاستفادة من الدعم الذي تقدمه المنظمة لها من الناحية المادية و الإدارية.

وحول علاقتها بمجلس الأمن فقد كانت الأسابيع الخمسة لمؤتمر روما ميدانا لصراع ساخن حول تحديد طبيعة العلاقة التي تربط المحكمة بمجلس الأمن ، إذ أيدت أكثرية وفود المؤتمر وساندتها في ذلك المنظمات غير الحكومية فكرة تشكيل محكمة دولية قوية مستقلة عن مجلس الأمن ومتحررة على وجه الخصوص من هيمنة الدول الخمس دائمة العضوية فيه.³

وفي الأخير توصلت الصيغة النهائية التي جرى اعتمادها من قبل المؤتمر في 17 جويلية 1998 إلى حل وسيط، حيث أعطت المادة 16 الحق لمجلس الأمن بأن يحيل إلى المحكمة القضايا التي يرى ضرورة النظر فيها بشرط أن توافق الدول الدائمة العضوية على ذلك.

كما منحت نفس المادة لمجلس الأمن صلاحية الطلب من المحكمة الكف عن النظر في دعوى ما لمدة إثني عشر شهرا قابلة للتجديد ، إذا اعتقد المجلس أن المحكمة ستعطل جهوده في

¹-علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 213.

²-سكاكني باية، مرجع سابق، ص 99.

³-محمد حافظ يعقوب، المحكمة الدولية الجنائية، ضمن قضايا حقوق الإنسان، كتاب غير دوري، إشراف نيقين مسعد، المنظمة العربية لحقوق الانسان ، دار المستقبل العربي ، د.ت ، ص 50.

تحقيق السلم و الأمن الدوليين في العالم.¹

يستخلص من هذا ، أن لمجلس الأمن في علاقته بالمحكمة وظيفتان: وظيفة إيجابية و أخرى سلبية ، تتمثل الوظيفة الخيرة في الترخيص له بتعليق أو وقف عمل المحكمة في حالات معينة يراها مناسبة للحفاظ على الأمن و السلم الدوليين، أما الوظيفة الإيجابية فتتمثل في منحه سلطة إحالة القضايا إلى المحكمة ليباشر المدعي العام مهامه متى تبين له أن هناك جريمة أو أكثر داخلية في اختصاص المحكمة المادة18.

وحسب المستجدات الدولية تنظر المحكمة حاليا مجموعة من القضايا منها الجرائم المرتكبة في دارفور (السودان).

المبحث الثاني

المحاكم الوطنية

تقول الولاية القضائية للمحاكم الوطنية بالنظر للجرائم الدولية على أسس وقواعد محددة قانونا تسمى "قواعد الاختصاص القضائي"²، وتشتمل هذه القاعدة على مجموعة من المبادئ منها مبدأي الاختصاص الإقليمي و الشخصي ، و مبدأي الاختصاص العالمي و التكميلي، وفيما يلي سيوضح مدلول كل منها على حدا في (الفرع الأول) و سيتم التعرض لبعض ممارسات المحاكم الوطنية للعدالة الدولية في (الفرع الثاني).

المطلب الأول

قواعد الاختصاص القضائي الوطني:

و تتمثل فيما يلي:

الفرع الأول: مبدأي الاختصاص الإقليمي و الشخصي

¹- عادل عبد الله المسدي، مرجع سابق، ص 227.

²بالإضافة لهذه القواعد توجد قاعدة الإختصاص العيني والتي تتولى المحاكم الوطنية من خلالها نظر الجرائم المرتكبة من أجنبي على إقليم أجنبي ارتكب جرائم تمس المصالح الجوهرية للدولة .

أولاً:- مبدأ الإقليمية

من بين القواعد المستقرة في قوانين الدول قاعدة " إقليمية النص الجنائي"¹، والمقصود بها أن قانون الدولة الوطني و المحاكم الوطنية تختصان وحدهما دون منازع بالحكم في الجرائم التي ترتكب في إقليم الدولة، سواء كان إقليمها الجوي أو البحري أو البري، وأيا كان مرتكب الواقعة الإجرامية وطنيا أو أجنبيا، و بمفهوم المخالفة يستبعد تطبيق القانون الوطني لهذه الدولة خارج حدودها الإقليمية.

يتضح جليا من خلال هذا، أن القضاء الوطني ينفرد بالفصل في الدعوى المرفوعة أمامه عملا بمبدأ سيادة الدولة، لأن القانون و القضاء يعتبران مظهران من مظاهر السيادة، و بالتأكيد لا تسمح أية دولة أن تشاركها في سيادتها دولة أجنبية أخرى ، ومنه كان لكل دولة من دول العالم قانون و جهاز قضائي يختص بالفصل في الدعاوى المرفوعة أمامه دون منازع على إقليمها.

ثانيا :مبدأ الشخصية(الشخصية الإيجابية والسلبية):

يقصد بمبدأ شخصية النص الجنائي أن يمتد الاختصاص القضائي لكل جريمة ترتكب من شخص يحمل جنسية الدولة أيا كان الإقليم الذي ارتكبت فيه الواقعة الإجرامية محل المساءلة، و كذلك يمتد هذا الاختصاص إلى كل جريمة ترتكب خارج إقليم الدول ضد المجني عليه الذي يحمل جنسية الدولة صاحبة الولاية القضائية، وفي كلتا الحالتين القانون الوطني هو المطبق.

الفرع الثاني:-مبدأي الاختصاص العالمي و التكميلي:**أولاً:-الاختصاص العالمي:**

نعني بمبدأ عالمية الاختصاص *la compétence universelle* " أنه يحق لكل دولة من دول العالم ممارسة ولايتها القضائية على أية جريمة بغض النظر عن مكان وقوعها ، أو جنسية مرتكبها أو جنسية المجني عليه حتى ولو لم يقع أي إضرار بمصالح تلك الدولة.² يراد إذن من وراء تطبيق هذا المبدأ و إدماجه في القوانين الجنائية لأغلب دول العالم معاقبة

¹-سعيد عبد اللطيف حسن، مرجع سابق، ص 13.

²-سعيد عبد اللطيف حسن، مرجع أخير، ص 17.

المجرمين الدوليين من جهة ، وإعطاء أو منح ضحايا هذه الجرائم استعمال حقهم لمتابعة هؤلاء المجرمين إذا تعسر عليهم ذلك في بلدانهم .

يتميز هذا المبدأ عن مبادئ الاختصاص سالفه الذكر أنه يقرر للنص الجنائي نطاقا واسعا يكاد يمتد للعالم بأسره، إذ يرى بعض الفقهاء " أن المبدأ على هذا الوجه محض خيال، فالدولة تلقى عناء الفصل في الدعاوى التي تنشأ على الجرائم التي تقع على إقليمها فليس في طاقتها أن تضيف إلى ذلك مجهودا آخر، ولما كان قانون الإقليم الذي وقعت فيه الجريمة هو أولى القوانين بالتطبيق فإن مبدأ العالمية على الوجه المذكور يتطلب معرفة القاضي بكافة القوانين و هو أمر مستحيل".¹

كما يرى الفقهاء أنه من الطبيعي عدم تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي على كل الجرائم، لأن هذا سيؤدي إلى تنازع خطير بين التشريعات الجنائية لدول العالم ، و لذلك يقتصر تطبيق هذا المبدأ على مجموعة معينة بذاتها من الجرائم التي تهم المجموعة الدولية ككل.

وفي هذه الحالة يكون الاعتداء قد وقع على مصلحة مشتركة لكل الدول، ومن بينها الدولة التي ألقى القبض على الجاني فيها، لذلك يحق لها ممارسة اختصاصها القضائي بالنيابة عن باقي دول العلم، و من بين الدول التي تعمل بهذا المبدأ بلجيكا، فرنسا، لوكسمبورغ ، السويد، و من بين الجرائم التي تدخل ضمن هذه الزمرة هي الجريمة المنظمة عبر الوطنية²، و جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية والجرائم ضد السلام.

ثانياً :-الاختصاص التكميلي:

يراد بمبدأ "الاختصاص التكميلي" أن اختصاص المحكمة الدولية الجنائية مكمل للولايات القضائية الجنائية الوطنية، وقد نصت الدول الأطراف على هذا المبدأ في الفقرة العاشرة من ديباجة نظام روما الأساسي³، ثم أكدت عليه في المادة الأولى من نفس النظام بقولها: "...و تكون المحكمة مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية....".

ومنه فالاختصاص بنظر الجرائم الدولية حسب نظام المحكمة ينعقد للدول الأطراف ذات السيادة

¹- سعيد عبد اللطيف حسن، مرجع سابق، ص 20.

²- محمود شريف بسيوني، الجريمة المنظمة غير الوطنية، مرجع سابق، ص 04.

³للتفصيل راجع المادة 01 من نظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية الدائمة .

كقاعدة عامة ، ولا تحل المحكمة الجنائية الدولية الدائمة بصفة مطلقة محل القضاء الوطني¹، وهذا حسب ما تضمنته الفقرة السادسة من الديباجة بأنه من واجب كل دولة أن تمارس ولايتها القضائية الجنائية على أولئك المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية.

وعلى هذا الأساس يكون القضاء الدولي الجنائي قد أعطى الأولوية للمحاكم الوطنية بنظر هذه الجرائم بعدما كانت في زمن مضى وبالتحديد في المحاكم الجنائية الدولية التي مازالت ولايتها قائمة (محكمتي يوغسلافيا سابقا ورواندا) تشترك معها هذه الأخيرة في نظر الجرائم ، بمعنى آخر كانت الأولوية في الاختصاص تنعقد للمحكمة الدولية الجنائية يوغسلافيا سابقا ، حتى ولو كانت الدعوى منظورة أمام المحكمة الوطنية ، إذا يحق للمحكمة الدولية في اي وقت ، وفي اي حالة كانت عليها الدعوى ان تطلب رسميا المحكمة الوطنية التوقف عن نظر تلك الدعوى وتحيلها إليها وفقا للإجراءات التي ينص عليها النظام²، وعلى العكس من ذلك لا يحق للمحاكم الوطنية أن تقوم بذات الإجراءات.

وتمثل قضية المجرم "تاديتش" أول سابقة طبق عليها مبدأ الإحالة من القضاء الوطني إلى المحكمة الجنائية ليوغسلافيا سابقا ، ففي عام 1995 طالب المدعي العام للمحكمة المؤقتة من الحكومة الألمانية بوقف إجراءات التحقيق ضد المتهم "تاديتش" وتسليمه إلى المحكمة لمحاكمته أمامها ، وبالفعل استجابت الحكومة الألمانية لهذا الطلب بعدما اتخذت بعض الإجراءات التشريعية التي تسمح لها بذلك .

لكن تجدر الإشارة إلى انه ترد استثناءات على القاعدة العامة التي تقول بالاختصاص التكميلي للمحكمة الدولية الجنائية الدائمة ، والتي عدتها المادة 17 من نظام روما الأساسي وتتمثل فيما يلي

1-حالة ما إذا كان التحقيق أو المحاكمة تجري أمام القضاء الوطني لدولة لها ولاية بنظر الدعوى ، ولكن اتضح للمحكمة الدولية أن هذه الدولة غير راغبة أو غير قادرة على الاضطلاع بالتحقيق أو المحاكمة.

2إذا كانت قد أجرت التحقيق في الدعوى دولة لها ولاية عليها وقررت الدولة عدم

¹-علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 331 .

²-علي عبد القادر القهوجي ، مرجع اخير ، ص 283 .

مقاضاة الشخص المعني، ما لم يكن القرار ناتجا عن عدم رغبة الدولة أو عدم قدرتها على المقاضاة.

3 إذا كان الشخص المعني قد سبق له وان حكم على سلوك موضوع الشكوى ، ولا يكون من الجائز للمحكمة إجراء محاكمة طبقا للفقرة 3 من المادة عشرون.

يستنتج من خلال هذا أن الاختصاص ينعقد بصفة تلقائية للمحكمة الدولية في حالتي عدم قدرة الدولة أو عدم رغبتها في مقاضاة المتهم لأسباب مختلفة¹، لكن يجب أن ننوه بأنه حسب الفقرة الثانية من المادة 17 سالفه الذكر، يذكر في اختصاص المحكمة مهمة إثبات ما إذا كانت الدولة التي تنظر محاكمها الوطنية الدعوى غير راغبة أو غير قادرة فعلا على مباشرة التحقيق والمحاكمة متى تحققت إحدى الأمور التالية :

1- إذا جرى الاضطلاع بالإجراءات أو يجري الاضطلاع بها أو جرى اتخاذ القرار الوطني بفرض حماية الشخص المعني من المسؤولية الجنائية عن الجرائم المنصوص عليها في المادة الخامسة .

2- في حال حدوث تأثير لا مبرر في الإجراءات، بما يتعارض في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.

3- إذا لم تباشر الإجراءات، أو لم تجرى مباشرتها بشكل مستقل أو نزيه أو تم مباشرتها على نحو لا يتفق في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.²

ومنه فإن دور المحكمة الدولية الجنائية هنا هو دور احتياطي يأتي بعد أن تتقاعس أو تقصر الدولة في أداء وظيفتها الأساسية، وذلك بسبب الانهيار الكلي أو الجوهرى لنظامها القضائي أو بسبب عدم توافرها على نظام قضائي أصلا، و في نظر الكثير يعد هذا المبدأ رجوع إلى الوراء بعدما كانت للقضاء الدولي الجنائي أولوية في نظر هذه الجرائم أصبح دوره تكميلي للمحاكم الوطنية.

¹- أوسكار سوليرا ، الاختصاص التكميلي والقضاء الدولي الجنائي 15ماي، 2005 على موقع <http://www.UN.Ore/French>

²- عادل عبد الله المسدي، مرجع سابق، ص 217.

المطلب الثاني : العدالة الدولية الجنائية في ظل المحاكم الداخلية

عرض من قبل -بايجاز- كيف يؤول الاختصاص للمحاكم الداخلية للفصل في الدعاوى المرفوعة أمامها ضد مقترفي الجرائم الدولية، وفيما يلي سيتم التطرق لتقييم البعض من هذه الممارسات، ولاسيما التجربة البلجيكية التي تمثل سابقة رئيسة في الوقت الحاضر تعطي الضوء الأخضر للمضي في الدعوى ضد مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية والجرائم ضد السلم و جرائم الحرب بعدما كانوا لأسباب مختلفة بعيدين عن أصابع الاتهام.

الفرع الأول :-تقييم محاكمات كبار مجرمي الحرب أمام القضاء الداخلي

من بين المحاكمات التي أجريت أمام القضاء الداخلي، وكان لها دور كبير في فرض قواعد المسؤولية الدولية الجنائية عن طريق معاقبة كبار مجرمي الحرب هي محاكمات "ليبزج" أمام القضاء الألماني وكذلك المحاكمات التي أجرتها الولايات المتحدة الأمريكية في الفلبين و استراليا و غيرها من الدول الأوروبية.

ففيما يخص إجراء المحاكمة أمام القضاء الألماني "أعلنت الجمعية الدستورية الألمانية غداة إقرارها الدستور الجمهوري أن محاكمة المتهمين الألمان عما اقترفوه من جرائم يجب أن يكون أمام المحاكم الألمانية."¹

وبالرغم من العراقيل التي واجهتها الحكومة الألمانية من قبل الحلفاء إلا أنها أصرت على موقفها إلى أن انتصرت وجهة نظرها بإصدارها في 15 مارس 1919 قانونا بإنشاء محكمة الإمبراطورية في مدينة " ليبزج " تختص بالنظر في جرائم الحرب التي ارتكبتها الألمان سواء داخل أو خارج ألمانيا.

وبهذا تكون ألمانيا قد أقرت تشريعا جديدا أخذت به على عاتقها محاكمة المتهمين بموجب قوانينها الوطنية عملا بمبدأي الاختصاص الإقليمي والشخصي، بالإضافة إلى أنها أقرت من قبل قانونا وطنيا يجيز تطبيق بنود المادتين 227 و 228 من معاهدة فرساي حتى تتمكن من مساءلة المتهمين أمام المحكمة السالفة الذكر.

¹-حسنيين إبراهيم صالح عبيد، مرجع سابق، ص 75.

و من الناحية العملية تقدم الحلفاء بقائمة تتضمن أسماء 45 متهما فقط لمحاكمتهم من بين أصل 895 متهما وردت أسماؤهم بالقائمة الأصلية التي أعدتها لجنة 1919¹، كما طالبت الحكومة البريطانية محاكمة سبعة أشخاص من كبار قادة البحرية الألمانية و في مقدمتهم القائد "باتسيج" بتهمة سف إحدى السفن الإنجليزية، بالإضافة لمحاكمة القائد "ميرلو" الذي اتهم بتعذيب أسرى الحرب و خاصة المرضى منهم، إلى غيرهم من المجرمين الذين ارتكبوا أبشع الجرائم آنذاك.

في واقع الأمر ما يمكن استخلاصه من هذه المحاكمات، أنها محاكمات صورية فشلت في تطبيق العدالة الدولية الجنائية التي كان يسعى لها الحلفاء، فقد عجزت عن إنزال العقوبة على أغلبية المتهمين بسبب هجرتهم خارج ألمانيا هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى واجهت هذه المحكمة صعوبات قانونية ومادية ظلت مصاحبة لسير المحاكمات منذ بدايتها إلى نهايتها.² خلاصة القول إن محاكمات "البيزج" أمام القضاء الداخلي لم تساهم بشكل أو بآخر في إرضاء شهوة وجبروت الحلفاء بمعاقبة من ألحقوا الدمار والخراب بالبشرية .

كما تم إجراء مجموعة من المحاكمات في كل من الفلبين و أستراليا ، الصين فرنسا، و هولندا و المملكة المتحدة للمتهمين بارتكاب جرائم دولية في الشرق الأقصى.

و من البديهي أن يفلت مقترفوا الجرائم الدولية من العقاب إن كان النظام القضائي الداخلي غير قادر على مقاضاتهم أو غير راغب في ذلك، أو في حالات أخرى نتيجة لفرارهم خارج البلاد، ولتفادي عدم مساءلة هؤلاء المجرمين تكمل الولاية القضائية العالمية الجهود المبذولة لتقديم المجرمين الدوليين للمحاكمة في أوطانهم عن طريق جعل محاكمتهم خارج بلادهم أمرا ممكنا.

ومن أجل هذا قامت مجموعة من الدول التي تسعى لإرساء العدالة في العالم بتبني مبدأ الاختصاص العالمي في قوانينها الداخلية حتى تستطيع ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية مهما كانت جنسية الجاني أو الضحية و حيثما كان مكان ارتكاب الجريمة، وحتى و لم يقع إضرار

¹-جورجي هاني فتحي، (الخبرة التاريخية لإنشاء نظام دائم للعدالة الجنائية الدولية) مرجع سابق، ص 16.

²حسنيين إبراهيم صالح عبيد، مرجع سابق، ص 78.

بمصالح تلك الدولة.

تعد فرنسا من بين الدول التي اعترفت قضاؤها بعالمية الجريمة أو عالمية اختصاصها القضائي في جوان 2005، و هذا ما فتح الباب أمام بعض الأفارقة من الكونغو برازافيل لمتابعة وزير الداخلية أمام القضاء الفرنسي بالإضافة لهذا قامت مجموعة من الجزائريين بمتابعة الجنرال خالد نزار أمام القضاء الفرنسي لارتكابه جرائم دولية أثناء توليه مهامه.¹

إلى جانب ما تقدم كانت هناك محاولات عديدة لمحاكمة مجرمي الحرب أمام القضاء الداخلي استنادا لمبدأ الولاية القضائية العالمية و من بينها محاولة القضاء الشيلي لمقاضاة الرئيس السابق "بنوشيه" ، واستجابة لمناشآت تقدم بها مواطنون من أصل إسباني بشأن عدد من أفراد أسرهم ممن اختفوا أو قتلوا أو عذبوا في الشيلي في عهد الحكومة العسكرية ما بين 1973-1990 التي كان يتزعمها الرئيس "بنوشيه" باشرت المحكمة الوطنية الإسبانية في فيفري 1997 تحقيقات أولية.

فبمقتضى المادة 23 فقرة 4 من قانون الصلاحيات القضائية الإسبانية للمحاكم الوطنية

الإسبانية تملك هذه الأخيرة ولاية قضائية على الأفعال التي ترتكب خارج إسبانيا عندما يشكل التصرف انتهاكا للقانون الإنساني فيما لو ارتكبت خارج إسبانيا، أو خرق للالتزامات تترتب على معاهدات دولية.

وعلى هذا الأساس تقدم القاضيان " مانويل غارثيا كاستيلون" و "بالتا سارغارون" بالتماس رسمي لسلطات المملكة المتحدة من أجل استجواب " أغوستر بينوشيه" بعدما علما بتواجده في المملكة البريطانية.

بالفعل تم احتجاز الرئيس السابق لدى الشرطة في المملكة في 16 أكتوبر 1998 ،وفي مارس 1999 قضى مجلس " اللوردات" و هو أعلى محكمة في المملكة المتحدة، بأن بنوشيه لا يتمتع بالحصانة عن أعمال التعذيب التي ارتكبها عندما كان رئيس دولة بعد 8 ديسمبر 1988 ، وبذلك منح مجلس "اللوردات" الضوء الأخضر لتسليمه ليحاكم في إسبانيا.

¹الهادي شلوف : ** اسرة ضيف الغزال يكفيكم استجداء** ، ماي :2004 متوفر على موقع

www.hrw.org/Arabic/info/abouthrnrtm

ولكن ما وقع أن سلطات المحكمة قررت فيما بعد وبالتحديد في مارس 2000 عدم إصدار أمر تسليم بنوشيه إلى إسبانيا أو بالسماح لمباشرة إجراءات قانونية ضده استجابة لطلبات التسليم المقدمة من جانب الدول الثلاث الأخرى، بحجة أنه لم يكن في حالة صحية تسمح بمقاضاته، و في اليوم نفسه غادر بنوشيه عائداً إلى الشيلي.

ويخلص في النهاية إلى القول بأن الجهود الدولية المبذولة لتقديم "بنوشيه" إلى العدالة باءت بالفشل بعدما وصل عدد الشكاوى الجنائية المرفوعة ضده بحلول نهاية عام 2000 إلى ما يقارب 200 شكوى ، إلا أن الغرفة الثانية للمحكمة الشيلية العليا قضت في جويلية 2002 بأن المشكلات العقلية التي يعاني منها "بنوشيه" تجعله غير مسؤول للمثول أمام المحكمة.

وهكذا تجددت مأساة محاكمات الحرب العالمية الثانية بإفلات المجرم الدولي من العقوبة لاعتبارات سياسية محضة، دفع ثمنها آلاف الأبرياء في العالم، بالإضافة لهذا قدمت العديد من المجرمين اللذين مازالوا بعيدين عن أصابع الاتهام، لكن نأمل يوماً في تحقيق العدالة الدولية الجنائية على يد القضاء الداخلي لبقية الدول ، كما كان الحال بالنسبة للقضاء البلجيكي.

الفرع الثاني :- تجربة القضاء البلجيكي من أجل تحقيق العدالة الدولية الجنائية

تتصدر بلجيكا قائمة الدول التي تسعى لتحقيق العدالة الدولية الجنائية بمساءلة المسؤولين عن تعكير صفو الأمن و السلام في العالم، وقد خول القانون البلجيكي الصادر في 1993 للمحاكم البلجيكي سلطة مقاضاة المتهمين بارتكاب الجرائم ضد السلام و الجرائم ضد الإنسانية و جرائم الحرب و الذي عدل بعد ذلك بالقانون الصادر في 1999.

إذ تنتظر المحاكم البلجيكية في الدعاوى المرفوعة أمامها بغض النظر عن مكان ارتكاب هذه الأفعال المجرمة أو ما إذا كان المشتبه فيه أو الضحايا مواطنين بلجيكين أم لا، فالقضاء البلجيكي إذن يعتمد على مبدأ الاختصاص العالمي، دون الأخذ بعين الاعتبار المعايير التقليدية السالفة الذكر (الإختصاص الإقليمي و الشخصي).¹

و يجدر بالذكر أن القانون المعدل في فيفري 1999 شمل جريمة الإبادة الجماعية في البند 1 من المادة الأولى والجرائم الإنسانية من المادة ذاتها ، علاوة على هذا ، فقد حدد البند 3 من المادة 1 تعريفاً لجرائم الحرب الخاضعة للولاية القضائية البلجيكية ، وبعد هذا التعديل غير

¹-البقيرات عبد القادر، العدالة الجنائية الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2005 ، ص 204 وبعدها .

إسم هذا القانون إلى القانون الخاص بمعاقبة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني.

يتضح بذلك أن المحاكم البلجيكية مختصة قضائياً في قضية السفاح "أريال شارون" بالتحقيق في أعمال القتل التي وقعت في مخيمي صبرا وشتيلا في 1982 ، عندما سمح "شارون" لميليشيات الكتائب وهي ميليشيات مسيحية لبنانية بدخول هذين المخيمين للاجئين في ضواحي بيروت حيث بثوا الرعب والهلع بين السكان على مدى ثلاثة أيام.

ولإثبات مسؤولية "شارون" الجنائية شكلت لجنة حينئذ لجنة مستقلة مؤلفة من ثلاثة مسؤولين إسرائيليين سميت بلجنة "كاهانا" للتحقيق في الأحداث التي وقعت في المخيمين ، وقد أثبتت اللجنة أثناء تحقيقها مسؤولية "شارون" الجنائية¹.

ولمحاكمة "شارون" وشركائه ، تقدم 23 من الناجيين من حوادث القتل التي وقعت في 1982 في مخيمي صبرا وشتيلا للاجئين بشكوى ضده ضد "عاموس يارون" الذي كان في تلك الفترة ضابطاً برتبة بريغادير جنرال يقود القوات الإسرائيلية ، وبعض المسؤولين العسكريين الإسرائيليين ، وأعضاء ميليشيا "الكتائب" لارتكابهم جرائم حرب وجرائم إبادة وجرائم ضد الإنسانية أمام القضاء البلجيكي.

جراء هذا واجهت المحاكم البلجيكية ثورة عظيمة للاحتفاظ بهذا الاختصاص وضغوطات عديدة للتخلي عن هذه القضية خاصة بعدما رفعت جمهورية الكونغو الديمقراطية دعوى على بلجيكا أمام محكمة العدل الدولية لإصدارها أمر إلقاء القبض على وزير خارجية الكونغو الديمقراطية الحالي "عبد الله بيرودياندو مباسي" ولكن لسوء حظ شارون وجماعته فقد قضت محكمة العدل الدولية بأن الدعوى المقامة من جمهورية الكونغو على بلجيكا ليس من شأنها أن تؤثر بأي حال من الأحوال على التحقيق الجنائي المنتظر في بلجيكا ضد "أريال شارون" وغيره من المجرمين الإسرائيليين.

وقد أكدت منظمة العفو الدولية دعمها وتأييدها لما جاء في حكم محكمة العدل الدولية أن الادعاء البلجيكي مختص قضائياً بموجب القانون الدولي بالتحقيق في هذه القضية بإصدارها للوثيقة (or/53/001/2002) في ماي 2002 تحت عنوان "الولاية القضائية العالمية": "المحاكم

¹-مرعي احمد ناصر :دراسة قانونية صبرا وشتيلا اختبار العدالة الدولية للقضاء البلجيكي 25/09/2002:

البلجيكية مختصة في قضية "شارون" بالتحقيق في أعمال القتل التي وقعت في صبرا وشاتيلا عام 1982".

كما أضافت المنظمة أن الحكم الصادر مؤخرا عن محكمة العدل الدولية ، والذي قضت فيه بتمتع بعض كبار المسؤولين الحكوميين ممن لا يزالون يشغلون مناصب رفيعة بالحصانة من أوامر القبض التي تصدرها محاكم أجنبية فيما يتعلق بجرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية ليس من شأنه أن يسلب الادعاء البلجيكي الاختصاص بإجراء تحقيق جنائي في الحادث.¹

يخلص في الأخير بأنه رغم كل الصعوبات التي واجهت القضاء البلجيكي إلا أنه بقي صارما ، وجاهد من أجل إرساء قواعد العدالة التي عجزت المحاكم الدولية الجنائية عن تحقيقها بمسألة المجرم الدولي وحتى وإن لم يحاكم "شارون" وغيره حاليا ، فالمجتمع الدولي يبقى يأمل في تحقيق ذلك ذات يوم.

ومنه تم تناول المحاكم الدولية الجنائية التي زالت ولايتها (محكمتي نورمبرج وطوكيو) والمحاكم الدولية الجنائية التي لازالت ولايتها قائمة (محكمتي يوغسلافيا سابقا وروندا) بالإضافة للمحكمة الدولية الجنائية الدائمة ، متعرضين في ذات الوقت لظروف نشأة كل محكمة ولنظامها الأساسي مع ذكر أهم الفوارق التي تميز كل منهما ، علاوة على تقديم دراسة تطبيقية لعمل كل محكمة.

¹- للتفصيل ارجع إلى : منظمة العفو الدولية :الولاية القضائية العالمية 18 سبتمبر 2005 ، متوفرة على موقع <http://www.Trial.Ch-org>

خلاصة الفصل الثاني:

تتاول الفصل الأخير نقطة رئيسية التي عالجت فيها آليات فرض المسؤولية الدولية الجنائية الدولية، وتتمثل هذه الآليات بالتحديد في المحاكم الدولية الجنائية والمحاكم الجنائية الداخلية، إذا تنقسم كل منهما مهمة تحقيق العدالة الدولية الجنائية في المجتمع الدولي .

للقارئ الدور الفعال الذي لعبته هذه المحاكم الدولية بإعتبارها هيئات قضائية دولية في إرساء قواعد المسؤولية الدولية الجنائية.

وكما سبق الإشارة إلى أن القضاء الوطني أو الداخلي يتولى بدوره محاكمة المجرمين الدوليين عن جرائم الدولية سواء كانت جرائم ضد الإنسانية، أو جرائم الحرب، وحتى فيما يخص الجرائم ضد السلم أو جرائم ضد الإنسانية، أو جرائم الحرب، وحتى فيما يخص الجرائم المرتكبة في وقت السلم والمتمثلة في الجريمة المنظمة عبر الوطنية، مهما كانت صفتهم ومنزلتهم في دولهم .

انجازات

الخاتمة:

دراسة موضوع أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية الدولية وآليات فرضها من الناحية القانونية أمكننا من تقسيمها إلى صنفين ، أولهما أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية لإنعدام الأهلية و أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية لإنعدام الارادة الحرة التي إتفق الفقه الدولي الجنائي على إعتبارها فيما إذا تحققت شروطها القانونية أسباب تؤدي إلى عدم المسائلة جنائيا رغم إرتكاب الفعل غير المشروع والموصوف بأنه جريمة دولية ، و تتمثل حالات فقدان الأهلية في صغر السن ، الجنون ، والسكر الإضطرابي و الإكراه ، وحالة الضرورة وإطاعة أوامر الرئيس التي إختلف في إعتبارها سبب من أسباب الإباحة والتي أعتبرت أسبابا ذات أهمية قانونية كبيرة لما توفره من دعامة يستفيد منها مرتكب الفعل غير المشروع .

ثانيهما آليات فرض المسؤولية الجنائية الدولية التي تتركز حول المحاكم الجنائية الدولية ، سواء كانت ذات طابع خاص أو مؤقت أو ذات طابع دائم كالمحكمة الجنائية الدولية . ومن أبرز التطبيقات العملية التي فرضت فيها المسؤولية الجنائية الدولية قضية الرئيس الشيلي السابق "بينوشي " ورئيس يوغسلافيا سابقا "ميلوزوفيتش " . وهذا ونخلص إلى ضرورة المضي قدما في إنشاء قضاء دولي جنائي دائم وثابت لفرض المسؤولية الجنائية الدولية و أن يستعان في ذلك بأجهزة مختصة لمساعدة هذا القضاء و أجهزة أخرى لتنفيذ أحكامه، وتفعيل دو المحكمة الجنائية الدولية ، وذلك لإقرار العدالة الدولية بصورة واضحة وجلية.

وما نستخلصه من الفصل الأول أنه تضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عدة أسباب للإعفاء من المسؤولية الجنائية الدولية كالأهلية وحالة الإكراه وحالة الضرورة والدفاع الشرعي وإطاعة أوامر الرؤساء دون تقسيم أو تصنيف هذه الأسباب ضمن أسباب الإباحة أو أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية الدولية ولا إلى أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية لإنعدام الأهلية أو لإنعدام الارادة الحرة.

أخيرا وفيما يتعلق بآليات فرض المسؤولية الدولية الجنائية فقد بينت هذه الدراسة مهمة ودور كل من القضاء الدولي الجنائي والقضاء الوطني في إرساء قواعد المسؤولية الدولية الجنائية من أجل تحقيق العدالة الدولية الجنائية.

في إطار بحثنا هذا صادفنا الكثير من التناقضات ، وعلى هذا الأساس إرتأينا تقديم بعض التوصيات بموضوع دراستنا ، وعلى العموم نقدم مايلي :

- 1- حصر جميع أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية الدولية وتقسيمها إلى أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية لإنعدام الأهلية وأسباب إمتناع المسؤولية الجنائية الدولية لإنعدام الإرادة الحرة .
- 2- الأخذ بمبدأ تكامل الإختصاص الدولي والوطني لتفادي الإفلات من العقاب.
- 3- إنشاء جهاز فعال يتولى مهمة الحراسة على إحترام الدول لمبدأ تكامل الإختصاص بين المحكمة الجنائية الدولية ، والمحاكم الوطنية.
- 4- إنشاء جهاز دولي مستقل يقوم بمراقبة الشروط الواجبة لتحقيق كل من الإكراه وحالة الضرورة ، لأن الكثير من الدول تتذرع بها للقيام بجرائم دولية.
- 5- استبعاد من هو تحت تأثير مواد مسكرة من بيده القدرة على القيام بجريمة دولية مهما كانت صفته.
- 6- القيام بفحوصات دورية بشأن معرفة صحة عقل الجنود ورؤسائهم ، لتفادي الدفع بها أمام الحكمة الجنائية الدولية ، والإستفادة منها كسبب يمنع قيام المسؤولية الجنائية الدولية.
- 7- من هم أقل من 18 سنة ، والذين قاموا بجرائم ، يجب أن تفرد لهم قوانين خاصة كونهم أحداث لوضع الحد من تجنيدهم للقيام بأبشع الجرائم الدولية ، والإفلات من العقاب هذا ما إقترحته الولايات المتحدة الامريكية في مؤتمر روما بمنح إختصاص للمحكمة الجنائية الدولية .

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع

1: الكتب

- أبو الخير أحمد عطية، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، دار النهضة العربية، 1999
- أحمد بشارة موسى ، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد ، الطبعة الثانية ، دار هومة ، الجزائر ،
2010
- حسام علي عبد الخالق الشبيخة ، المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب، دار الجامعة الجديدة
للنشر ، الإسكندرية، 2004
- حسين إبراهيم صالح عبيد، القضاء الدولي الجنائي، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1997
- حمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات، القسم العام ، الدار الجامعية للمطبوعات و
والنشر، بيروت 1962
- خالد مصطفى فهمي ، المحكمة الجنائية الدولية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، الطبعة
الأولى، 2011
- سعيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1997
- سكاكني باية ، العدالة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى ، دار هومة ، الجزائر، 2003
- عادل عبد الله المسدي، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية، القاهرة ،
سنة 2002
- عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، سنة
2004
- عبد الله سليمان سليمان ، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات
الجامعية ، الجزائر
- علي عبد القادر قهوجي ، فرج عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات، دار المطبوعات
الجامعية ، د ت ، الإسكندرية
- علي عاشور الفار ، الشخصية القانونية للفرد في القانون الدولي العام، رسالة ماجستير ، جامعة
الجزائر، 1987
- علي عبد القادر قهوجي ، القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي
الحقوقية، 2001

- فتوح عبد الله الشاذلي، القانون الدولي الجنائي، الكتاب الأول، دم، 2001

- محمود شريف بسيوني ، المحكمة الجنائية الدولية، مطابع روز اليوسف الجديدة ، سنة 2002

- المرعي احمد ناصر :دراسة قانونية صبرا وشتيلا اختبار العدالة الدولية للقضاء البلجيكي

25/09/2002

2:المواثيق و النصوص الدولية :

- اتفاقية لاهاي لسنتي 1907-1988

- اتفاقية جونيف الأربعة المتعلقة بالقانون الدولي الإنساني المؤرخ في 12 أوت 1949

- أما الأنظمة السياسية للمحاكم الدولية :

- النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ 08 اوت 1945

- النظام الأساسي لمحكمة طوكيو المعتمد في 19 جانفي 1945

النظام الأساسي لمحكمةيوغسلافيا سابقا المعتمد بموجب قرار مجلس الامن رقم 827 المؤرخ في

25 ماي 1993

النظام الأساسي لمحكمةروندا المعتمد بموجب قرار مجلس الامن رقم 955 المؤرخ في 08 نوفمبر

1994

- نظام روما الأساسي الخاص بالمحكمة الدولية الجنائية الدائمة المؤرخ في 17 جويلية 1998

قواعد الإجرائية وقواعد الإثبات المكملة لنظام روما الأساسي المعتمد من قبل الجمعية الدول

الأطراف من 03 الى 10 سبتمبر 2002

3:البحوث والمجلات :

- بغيرات عبد القادر، العدالة الجنائية الدولية،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر، 2005 .

- جورجى هاني فتحي ، ((الخبرة التاريخية لانشاء نظام دائم للعدالة الجنائية الدولية)) ،ضمن

قضايا حقوق الانسان ، كتاب غير دوري ، اشراف نفين مسعد ، المنظمة العربية لحقوق الانسان

، دار المستقبل العربي ن مصر

- خلفان كريم ، الأسس القانونية لتراجع نظام الحصانة القضائية لكبار المسؤولين في القانون

الدولي المعاصر،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، جامعة الجزائر ، العدد 4، 2008.

- عبد الرحيم صدقي ، ((دراسات المبادئ الأوصولية للقانون الدولي الجنائي)) ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، مصر ، (العدد 40-1984) .
- محمد حافظ يعقوب،المحكمة الدولية الجنائية،ضمن قضايا حقوق الإنسان، كتاب غير دوري،إشراف نيقين مسعد، المنظمة العربية لحقوق الانسان ، دار المستقبل العربي ،د.ت .

4: المذكرات :

- حسين نسمة ، المسؤولية الدولية الجنائية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة منتوري ، قسنطينة 2007 .

- خديجة فوفو ، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة ، مذكرة ماجستير ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2014.

5: مواقع الانترنت:

<http://www.UN.Ore/French>

www.hrw.org/Arabic/info/abouthrnrhtm

<http://www.Trial.Ch-org//>

الفهرس

أ-ج	مقدمة
05	الفصل الأول:موانع المسؤولية الجنائية الدولية
06	المبحث الأول : امتناع المسؤولية الجنائية الدولية لإنعدام الأهلية
06	المطلب الأول: القصور العقلي وصغر السن
06	الفرع الأول: قصور العقلي
09	الفرع الثاني: صغر السن
10	المطلب الثاني : السكر الإضطرابي
11	الفرع الأول: السكر الإختياري
12	الفرع الثاني:السكر غير إختياري
14	المبحث الثاني : إمتناع المسؤولية الجنائية لإنعدام الارادة الحرة
14	المطلب الأول :الإكراه وحالة الضرورة
15	الفرع الأول:الإكراه
17	الفرع الثاني: حالة الضرورة
20	المطلب الثاني :الدفاع الشرعي و أوامر الرئيس الأعلى
21	الفرع الأول: الدفاع الشرعي
24	الفرع الثاني: أوامر الرئيس الأعلى
28	خلاصة الفصل الأول
30	الفصل الثاني: آليات فرض المسؤولية الجنائية الدولية
30	المبحث الأول : المحاكم الدولية الجنائية
31	المطلب الأول: المحاكم الدولية الجنائية الخاصة والمؤقتة
31	الفرع الأول: المحاكم الدولية الجنائية الخاصة (العسكرية)
37	الفرع الثاني: المحاكم الدولية الجنائية المؤقتة
41	المطلب الثاني : المحكمة الدولية الجنائية الدائمة
41	الفرع الأول:الجهود الدولية لإنشاء المحكمة الدولية الجنائية الدائمة

47	الفرع الثاني: مضمون نظام المحكمة الدولية الجنائية الدائمة
52	المبحث الثاني : المحاكم الوطنية
52	المطلب الأول : قواعد الإختصاص القضائي الوطني
52	الفرع الأول: مبدأي الإختصاص الإختصاص القضائي
53	الفرع الثاني: مبدأي الإختصاص العالمي والتكميلي
56	المطلب الثاني :العدالة الدولية الجنائية في ظل المحاكم الداخلية
57	الفرع الأول:تقييم محاكمات كبار مجرمي الحرب أمام القضاء الداخلي
60	الفرع الثاني:تجربة القضاء البلجيكي من أجل تحقيق العدالة الدولية الجنائية
63	خلاصة الفصل الثاني
64	الخاتمة
	قائمة المراجع
	فهرس الموضوعات