جـــامعة محمـد خيضـــر ـ بسكـــرة ـ

كليـة الحقـوق و العلـوم السياسية

قسـم الحـقوق

المسـؤولية الجنـائية الدولـية

عــن

انتهاكـات القانون الـدولي الإنسـاني

مذكـرة مـاجستير في الحقـــوق

تخصـــص: *القـانـون الـــدولـــي العـــام*

إعـداد الطالـبة:

سـامـية يتوجـي

إشـراف الدكتـور:

جلـول شيتـور

السنـة الجامعية 2011 ـ 2012

إهـــداء

إلى من شهدت الجُهد و لم تر النتيجة

أمـــي الحبيبة . . .

رحمها الله و أسكنها فسيح جناته

شكر و عرفان

الحمد لله حمدًا كثيرًا طيبًا مباركًا فيه ملئ السماء و الأرض

غاية الامتنان و التقدير و العرفان. . .

إلى الأستاذ المشرف جلول شيتور على طيبته و تفهمه و صبره

إلى أساتذة كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة محمد خيضر ببسكرة

على ما علموني إياه من نبل الأخلاق و مثالية الآداء التعليمي مما أطمح أن أكون عليه يوما ما

إلى من شرفوني بالإطلاع على متن الرسالة و توجيه انتقاداتهم البناءة و ملاحظاتهم الصائبة

من الأساتذة الأجلاء أعضاء لجنة المناقشة

لكل من مد لي يد العون و المساعدة. . .

لكل من أسعدتني كلمات نصحهم و الشعور باهتمامهم و تشجيعهم. . .

لجميع الأصدقاء و المعارف و الزملاء . . .

شكرًا جزيلاً

المختصرات:

إتفاقيات جنيف: إتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949.

إتفاقية جنيف الأولى: إتفاقية جنيف المتعلقة بتحسين حال الجرحى و المرضى بالقوات المسلحة في الميدان.

إتفاقية جنيف الثانية: إتفاقية جنيف المتعلقة بتحسين حال جرحى و مرضى و غرقى القوات المسلحة في البحار.

إتفاقية جنيف الثالثة: إتفاقية جنيف المتعلقة بمعاملة أسرى الحرب.

إتفاقية جنيف الرابعة: إتفاقية جنيف المتعلقة بحماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب.

البرتكول الأول: البرتكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف لسنة 1977 المتعلق بحماية ضحايا النزاع المسلح الدولي.

البرتكول الثاني: البرتكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف لسنة 1977 المتعلق بحماية ضحايا النزاع المسلح غير الدولي.

تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول: تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة عن أعمال دورتها 53 لسنة 2001.

الح ع 01: الحرب العالمية الأولى.

الح ع 02: الحرب العالمية الثانية.

قانون مسؤولية الدول: مواد قانون مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا.

اللائحة الإجرائية: وثيقة القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات الملحقة بنظام روما الأساسي.

لائحة لاهاي: لائحة لاهاي للحرب البرية الملحقة باتفاقية لاهاي الثانية لسنة 1899 و اتفاقية لاهاي الرابعة لسنة 1907.

المادة 03 المشتركة: المادة 03 المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع.

نظام روما الأساسي: النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الو.م.أ : الولايات المتحدة الأمريكية.

وثيقة أركان الجرائم: وثيقة أركان الجرائم الملحقة بنظام روما الأساسي.

Abreviation:

Ibid. même ouvrage.

ICC Statute: International Criminal Court statute.

ICC: International Criminal Court.

ICL: International Criminal Law.

ICRC: the International Committee of the Red Cross.

ICTR Statute: International Criminal Tribunal for ROWANDA Statute.

ICTR: International Criminal Tribunal for ROWANDA.

ICTY statute: International Criminal Tribunal for Former YUGOSLIVIA Statute.

ICTY: International Criminal Tribunal for Former YUGOSLIVIA.

IHL: International Humantirian Law.

NATO: North Atlantic Treaty Orgnisation.

Op-cit: Ouvrage précédemment cité.

UK: United Kingdom.

UN: United Nation.

UNESCO: United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization.

vs. versus.

مقـــــدمـــــــة:

أولا: موضوع البحث

إن القانون الدولي الإنساني لم ينشأ من فراغ، هي حقيقة أثبتها تواتر التطور التاريخي للقانون الدولي الذي أفرز في سياقه مجموعة من القيم و المبادئ ذات الطابع الأخلاقي التي تقبلها المجتمع الدولي بأسره لكونها تدعوا إلى ترك الحروب بين الدول و الشعوب و الالتفات إلى اعتماد الحلول السلمية لجميع المنازعات الدولية التي يمكن أن تقع بينها.

و على الرغم من أن مضمون القانون الدولي الإنساني جاء للتعبير عن هذه القيم بلغة قانونية تفرض التزام الدول باحترامها و كفالة احترامها بما فيها اتخاذ كافة التدابير و الإجراءات القانونية التي تكرس إحداث المواءمات الضرورية بين تشريعاتها الوطنية و نصوص الاتفاقيات الدولية المقننة لسير العمليات العدائية زمن النزاعات المسلحة من جهة و المنظمة لأطر حماية و صيانة حقوق الأشخاص و الممتلكات الأكثر عرضة للاعتداء و الخرق أثناءها من جهة أخرى، إلا أنه لن يكون غريبا أمام الواقع الدولي المعاش أن يثور جدل حول تحديد الأسباب الحقيقية وراء تزايد حجم انتهاكات القانون الدولي الإنساني في معظم النزاعات المسلحة التي لم يتضاءل عددها منذ نهاية الحرب العالمية الثانية، إن كانت راجعة إلى نقص في معرفة القواعد من قبل الأشخاص الذين يتوجب عليهم التقيد بها أم إلى ضعف في آليات إنفاذها أم أنه بكل بساطة مجرد لمستخفاف دولي بإلزاميتها.

و حتى يستمر المجتمع الدولي في التمسك بالقانون الدولي الإنساني الذي صاغته إرادته و أنيط به تطبيق أحكامه من أجل الحد من النزعة البشرية نحو شن الحروب المطلقة بوسائل و أساليب القتال فيها لكونها عملا غير مشروع يهدد الكيان الإنساني بأخطار جسيمة في طبيعتها و مداها تتجاوز بكثير ما قامت لتحقيقه، أصبح تدويل قواعد القانون الجنائي بفعل البعد الإنساني الذي خلفته الحروب و الصراعات المسلحة ضرورة تتصاعد وتيرتها يوما بعد يوم، بما أدى إلى أخذ عملية إنشاء و تكريس قواعد دولية جنائية تمثل آلية فاعلة في مواجهة آثار النزاعات المسلحة حيزا كبيرا من الجهود الدولية نحو تقنين المبادئ الإنسانية و الاستجابة لمتطلبات الضمير العام الدولي الذي يظل بموجبها الإنسان محميا في كل الأحوال.

و هو ذاته أساس القانون الدولي الجنائي الذي نشأ في ظل قانون الحرب و عمل على وضع العديد من القواعد الرقابية لتنظيم سير النزاعات المسلحة ضمن نصوص القانون الدولي العرفي و الإتفاقي، و التي أصبحت لاحقا مصادر لتجريم انتهاكات القانون الدولي الإنساني من جهة و إطارا قانونيا ملزماللمطالبة بإقرار و إنفاذ المسؤولية الجنائية الدولية في حق مرتكبيها من أشخاص القانون الدولي من جهة أخرى.

إن فرض قواعد المسؤولية الجنائية الدولية على حالات عدم الالتزام بالقانون الدولي الإنساني يعد في الواقع جزءا أساسيا من النظام القانوني الدولي الجنائي تتوقف فاعليته على مدى توافر الضمانات القانونية الدولية الموضوعية و الإجرائية التي تؤسس لمبدأ عدم الإفلات من العقاب، بما فيها القواعد التي تتولى تحديد حالات انعقاد المسؤولية الجنائية الدولية و كيفيات إسنادها على عاتق الدول و الأفراد على السواء، و كذا توفير الآليات القضائية الدولية الضرورية لمواكبتها و المعتبرةأحد وسائل صون السلم و الأمن الدوليين.

لذلك فقد اعتبر إنشاء المحكمة الجنائية الدولية كمؤسسة قضائية دولية، أحد أهم مظاهر سعي المجتمع الدولي إلى تكريس العدالة الدولية و التي يتم بإعمالها إقرار أوجه تنفيذ المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني، من حيث هي أداة فعالة لتكريس إلزامية القانون الدولي الإنساني ذاته لكونها تشكل الشق الإجرائي للقانون الدولي الجنائي الذي يتولى تقنين الأطر المرجعية التي تعود إليها المحكمة الجنائية الدولية من أجل تجسيد مختلف القواعد القانونية واجبة التطبيق أثناء النزاع المسلح الدولي و غير الدولي بصدد مساءلتها و عقابها مرتكبي الجرائم الدولية و التي يجد الجزء الأكبر منها في القانون الدولي الإنساني الشق الموضوعي لتجريمه.

ثانيا: أهمية دراسة الموضوع

تتجلى أهمية تناول موضوع المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني بالدراسة و التمحيص في كونه يتميز بتشعب تفاصيله و اتساع أبعاده ضمن القانون الدولي الجنائي و القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان المعتبرة جميعها من أهم فروع القانون الدولي التي تثير في كثير من تطبيقاتها جدلا دوليا واسعا يتعلق مبدئيا بمدى جدية الدول أفرادا و مؤسسات رسمية في الالتزام بمقتضياتها.

و بدراسة نصوص هذه القوانين الثلاث من زاوية المسؤولية الدولية في شقها الجنائي نريد التوصل إلى تقييم مدى فعالية تنفيذ القانون الدولي من خلال آلياته القديمة و المستحدثة، و كذا المدى الذي وصل إليه القضاء الدولي الجنائي ـ منذ التجارب الأولى لتأسيس هياكله ـ في مساءلة و عقاب مرتكبي انتهاكات القانون الدولي الإنساني و بالتالي الوصول إلى مرحلة يمكن فيها التصريح بوجود قضاء دولي جنائي عادل يكون الآلية الصحيحة و الثابتة في تنفيذ و الرقابة على تنفيذ كل من القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان.

ثالثا: مبررات اختيار الموضوع

لقد كان السبب الرئيسي وراء اختيار موضوع بحجم المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني كإطار أكاديمي لرسالة الماجستير هو قراءة سابقة و مهمة لمقال منشور بالمجلة الدولية للصليب الأحمر بقلم ماركو ساسولي و عنوان "مسؤولية الدول عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني" يتناول فيها بالدراسة الأطر القانونية العامة التي يتم فيها إعمال القواعد القانونية الأساسية للمسؤولية الدولية عما ترتكبه الدول من انتهاكات للقانون الدولي الإنساني.

و من خلال ما ناقشه الكاتب من مسائل قانونية و ما أثاره من نقاط جدل، قامت لدي رغبة ذاتية للتوسع في مقتضيات الموضوع ليشمل الشق الجنائي للمسؤولية الدولية و على مستويي الفرد و الدولة معا من جهة، و ليبحث الخصوصية القانونية لانتهاكات القانون الدولي الإنساني كأحد الجرائم الدولية الأكثر خطورة بآثارها و مداها على الإنسانية جمعاء و الأكثر جدارة بأعلى مستويات المساءلة الجنائية و العقاب الدوليين من جهة أخرى، و في إطار ذلك تم تفصيل العناصر الضرورية التي لها علاقة مباشرة بالتوصل لما حاولت إثارته في الإشكالية و خطة البحث.

رابعا: أهداف دراسة الموضوع

تسمح لنا دراسة هذا الموضوع بالتطرق لواحدة من أهم مسائل الخلاف في القانون الدولي الجنائي المتعلقة بالمسؤولية الجنائية الدولية للفرد باعتبار أن وضعه في القانون الدولي ما زال محل نزاع من حيث إمكانية تمتعه بالشخصية القانونية الدولية أو مدى خضوعه المباشر لقواعده و بالتالي مساءلته حال انتهاكه لها، و ذلك في مواجهة مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية للدولة التي تطرح هي الأخرى تساؤلات قانونية مشروعة تتعلق بغياب إرادتها الخاصة

و المتميزة و الاستحالة المنطقيةلتوقيع العقاب عليها إضافة إلى إشكاليات أخرى يثيرها إعمال مبدأ السيادة بين مفهوميها المطلق و المقيد.

و يبرز الهدف الأساسي من وراء دراسة حيثيات موضوع المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني في كونه محاولة تتبع بحثية منهجية للأحكام القانونية الموضوعية و الإجرائية المطبقة على مستوى القانون الدولي الجنائي لتحميل مجرمي الحرب عبء المساءلة الجنائية و العقاب الدوليين على ما ارتكب من انتهاكات جسيمة أو خطيرة للقانون الدولي الإنساني، و ذلك في مقابل السوابق القضائية الدولية العديدة على مستوى القضاء الدولي الجنائي بهياكله المؤقتة و الخاصة و الدائمة و العمل على تقييم دورها في تطوير ضمانات القانون الدولي الجنائي التي يمنحها لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان.

خامسا: إشكالية البحث

يتم تضمين الإطار العام لدراسة موضوع المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني في اتجاهين أساسيين: أولهما إثبات مدى جدية التزام أشخاص القانون الدولي بالتجسيد الدائم و الحقيقي لواجب احترام و كفالة احترام القانون الدولي الإنساني و الذي يعد خطوة تمهيدية و ضرورية نحو تنفيذ مقتضياته، أما ثانيهما فهو تكريس أهمية الدور الذي تؤديه هيئات القضاء الدولي الجنائي ليس كمنفذ فقط للقواعد القانونية الجنائية الدولية للمسؤولية عما يرتكب في الواقع من جرائم دولية، و إنما كمراقب حريص على المطالبة بالملاحقة القضائية لكل ما يحدث في الساحة الدولية من خروق متباينة العدد و الجسامة لحقوق الإنسان وقت السلم و زمن الحرب.

و بتحديد نطاقهما نصل إلى طرح الإشكالية التالية:

كيف تتحددو تُنفذ ضوابط إقرار و إسناد و انعقاد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني؟

و تندرج في إطارها جملة من التساؤلات الفرعية التي توضحها و يتحدد من خلالها ملامح الطرح القانوني للموضوع، خاصة منها المتعلقة بالعناصر التالية:

- ماذا يُقصد بمفهوم انتهاكات القانون الدولي الإنساني؟ هل هي في مجملها مجموع الجرائم الدولية التي تم إقرارها ضمن الاتفاقيات الدولية للقانون الدولي الجنائي و النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أم هي حصرا الخروق الدولية لقواعد القانون الدولي الإنساني المسطرة ضمن المعاهدات و الاتفاقيات الدولية المعنية؟
- ما هي أهم الاتجاهات الفقهية التي درست مسألة تحديد أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية؟ و كيف تتحدد المسؤولية الجنائية الدولية للدولة في مواجهة المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني؟
- ما هي أهم تطبيقات المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني على مستوى المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة و أمام المحكمة الجنائية الدولية؟
- ما هي الأطر الدولية ضمن قواعد المسؤولية الجنائية الدولية التي يتم من خلالها جبر الضرر الناجم عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني؟ و كيف تتحدد حقوق ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني في إطار الحماية الجنائية المقررة لهم أمام القضاء الدولي الجنائي؟

سادسا: منهج البحث

يمنح الخوض بموضوع بهذا المستوى الباحث الفرصة لربط و توفيق الكثير من تفصيلات القانون و القضاء الدولي الجنائي و القانون الدولي الإنساني بعضها ببعض ليثبت في العديد من النقاط القانونية محل الدراسة أوجه القصور و النقص و التعارض في مقابل أوجه الكشف القانوني التي تمت خلال مختلف مراحل تطورها، من حيث أن طبيعة مفردات عنوان المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني و عمق مدلولاتها القانونية على المستويين الوطني و الدولي تتطلب دراستها و تمحيصها بعيدا عن سطحية التتبع التاريخي لتطورها أو السرد المجرد لأحكامها نحو دراسة هي أقرب إلى التحليل و النقد للنصوص القانونية المنظمة لها في مقابل تطبيقاتها القضائية الدولية، دون إهمال التطرق باعتدال إلى الخلفيات الفقهية لمختلف نقاط الجدل الدولي حول العديد مما تعتبر مسائل قانونية مفصلية أثرت إلى حد بعيد على ماآل إليه الموقف الإنساني أولا و الدولي ثانيا من عدم التسامح المطلق مع منتهكي القانون الدولي الإنساني مهما كانت مراكزهم أو أشخاصهم أو دوافعهم.

و من أجل الوصول بمضمون الرسالة إلى مستوى الدراسة البحثية العلمية الموثوق في صدقيتهاو التأكد من وضع حد فاصل بين النظرة المثالية للعدالة الجنائية الدولية و ازدواجية التطبيق في الواقع الدولي، كان لزاما استخدام المنهج التحليلي لدى دراسة و تمحيص مختلف النصوص القانونية للمسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني إلى جانب تطبيقاتها القضائية، و كذا المنهج المقارن لدى القيام بمقارنات قانونية ضرورية على مستويات التشريعات الجنائية الوطنية و أحكام القانون الدولي الجنائي و القانون الدولي الإنساني و هيئات القضاء الدولي الجنائي.

سادسا: خطة البحث

تطلبت الإحاطة البحثية الوافية بموضوع المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني دراستها نظرية و تطبيقا من خلال إعمال الإسقاطات القانونية الملائمة لنظريتي المسؤولية الدولية و الجريمة الدولية على جانبين محددين منهما لتوصل إلى إثبات الخصوصية القانونية للمساءلة و الملاحقة القضائية الجنائية لمنتهكي القانون الدولي الإنساني دون غيرهم من مرتكبي الجرائم على الصعيد الدولي، و هو ما استدعى تقسيم الرسالة إلى فصلين يتضمن كل منهما مبحثين اثنين تتناول العناصر التالية:

يتولى الفصل الأول المعنون بـ "الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني" على المستوى النظري وضع تأسيس مفاهيمي فقهي و قانوني لمفردات عنوان الرسالة، و التي يتم من خلالها دراسة كافة الجوانب ذات الصلة من جهة بإقرار المسؤولية الدولية في شقها الجنائي وحده عن جرائم دولية محددة بذاتها توصف بأنها انتهاك و خرق لأحد فروع القانون الدولي،و من جهة أخرى بتبيان أوجه الإسناد القانوني للمسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية و انتهاكات القانون الدولي الإنساني لأشخاص القانون الدولي و ما يعترضه من خلافات فقهية ساهمت في إثراء النقاش حوله.

ويعُنى الفصل الثاني المعنون بـ "تنفيذ المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني" بتحليل الكيفيات و الأطر القانونية اللازمة لانعقاد و إسناد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني على عاتق وتكبيها من أشخاص القانون الدولي في مقابل إنفاذها أمام المحكمة الجنائية الدولية التي تعد أحدث هيئات القضاء الدولي الجنائي نشأة و أوسعها اختصاصا بنظر أخطر الجرائم الدولية مساسا بسلم و أمن المجتمع الدولي، وصولاإلى إيلاء بعض من الاهتمام بأطر الحماية الجنائية و جبر الضرر المعتبرين الأثر الثاني لانعقاد المسؤولية الجنائية الدولية في حق منتهكي القانون الدولي الإنساني.

و بتحديد الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني و الأطر القانونية الموضوعية و الإجرائية لتنفيذها، ننهي الرسالة بخاتمة تتضمن مختلف النتائج المتوصل إليها و عددا من الاقتراحات التي من الممكن،بإعمال بعض منها، أن تزيد من وعي المجتمع الدولي بخطورة ما قد يواجهه إن استمر في سياسة التساهل مع مرتكبي انتهاكات القانون الدولي الإنساني تحت أي داع أو عذر و تمييع حجية و نفاذ المسؤولية الجنائية و العقاب الدوليين المحددة قواعدهما في القانون الدولي الجنائي.

و على ذلك، سوف نقوم بدراسة موضوع المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني متبعين حيثيات الخطة التالية :

الفصل الأول:الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المبحث الأول: ماهية المسؤولية الجنائية الدولية

المبحث الثاني: ماهية انتهاكات القانون الدولي الإنساني

الفصل الثاني: تنفيذ المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المبحث الأول: ضوابط انعقاد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المبحث الثاني: الحماية الجنائية و جبر الضرر لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي

للمسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المبحث الأول: ماهية المسؤولية الجنائية الدولية

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية

المطلب الثاني: أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية

المطلب الثالث: أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية

المبحث الثاني: ماهية انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المطلب الأول: مفهوم انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المطلب الثاني: التأسيس القانوني لانتهاكات القانون الدولي الإنساني

المطلب الثالث: أركان انتهاكات القانون الدولي الإنساني

الفصـــــــل الأول:

الإطار المفاهيمي للمسؤولـية الجنـــائية الدولـــية عن انتهاكات القانون الـدولي الإنسـاني

لطالما كانت حاجة الإنسانية إلى استتباب السلام و الأمن و الاستقرار الدائمين قائمة على نجاح القانون و الشرعة الدولية في التعامل مع مخاطر الحروب التي هددت و ما تزال تهدد المجتمع الدولي بما تخلفه من آثار جسيمة مادية و بشرية تتعدى في الكثير من الحالات قدرة التحمل الدولي، لذلك أوجب استمرار وجود الأسباب المؤدية لنشوبها إلى ضرورة تضمين القانون الدولي مبادئ قانونية صارمةتهدف إلى تنظيمها و ضبطها على أساس أنها في سياق وقوعها تنتج علاقات قانونية محددة فيما بين الأطراف المتحاربة من جهة و بين الأطراف المتحاربة و الأطراف غير المشاركة فيها من جهة أخرى.

و إلى جانبها تتشكل مبادئ قانونية تتوقف صرامتها على التزام أطراف النزاع المسلح أنفسهم باحترامها و كفالة احترامها، و التي متى ما حظيت بذلك فإنها تمنح الحماية الإنسانية اللازمة للأشخاص المتضررين بصورة مباشرة أو غير مباشرة من النزاع المسلح مهما كان وضعهم في إطاره، و هي في ذلك تعمل جديا على تقليص الفجوة بين النوايا الحسنة التي تتجسد في جوهر هذه المبادئ و واقع المعاناة التي يعيشها الضحايا حين تنتهك حقوقهم المرعية دوليا و يصبح من الصعب إصلاح الأضرار التي تلحق بهم على أكثر من مستوى.

ورغم أن وقائع التاريخ الدولي أثبتت في الكثير من الشواهد عدم قدرة المجتمع الدولي على فرض الإنفاذ الكلي و الصحيح لمقتضيات القانون الدولي للنزاعات المسلحة و القانون الدولي الإنساني جنبا إلى جنب، إلا أن الدول توصلت كنتيجة لهذا العجز إلى أنها وحدها من يتولى صيانة و إدامة السلام و الأمن الدوليين، ليس بوضع المزيد من الضمانات و الآليات الوطنية و الدولية التي تجبر بعضها البعض على تطبيق هذه القوانين و الخضوع لقواعدها فحسب و إنما بالتأكيد في إطار قانوني مواز و فعال على أن كل من يخرج عن قواعد القانون الدولي و ينتهك الاتفاقيات الدولية و الإقليمية النافذة يعد مرتكبا لجريمة دولية و خاضعا بغض النظر عن أي ذرائع يمكن أن يدفع بها للمسؤولية الجنائية و العقاب الدوليين.

إن مسؤولية كل انتهاك مهما كانت درجة جسامته أو خطورته لأية قاعدة من قواعد القانون الدولي الإنساني تقع على عاتق مرتكبيه من أشخاص القانون الدولي كما في حالة خرق أية قاعدة قانونية دولية أخرى، باعتبار أن إسناد هذه المسؤولية الدولية في شقها الجنائي بما تتطلبه من إنفاذ للعديد من الأحكام العامة المختلفة في طبيعتها و مستوياتها و خصائصها هو رد الفعل المناسب و المنصف ليس فقط اتجاه الضحايا من الدول و الأفراد فقط، بل و اتجاه المجتمع الدولي ذاته الذي يدين لكافة أعضاءه بواجبات غير قابلة للتنازل أولاإستثناء أو السقوط بألا يسمحوا لأحد بالإفلات من المساءلة و العقاب الدوليين عن أي جريمة دولية أو أي انتهاك للقانون الدولي الإنساني.

و على أساس من ذلك، يتحدد الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: ماهية المسؤولية الجنائية الدولية

المبحث الثاني: ماهية انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المبحث الأول: ماهية المسؤولية الجنائية الدولية

يتجه القانون الدولي الجنائي في مجموع قواعده إلى إرساء نظام قمعي دولي يضمن حماية المصالح المشتركة للمجتمع الدولي عن طريق توسيع المفهوم التقليدي للمسؤولية الدولية المعتبرة بمثابة وظيفة تعويضية للضرر الحاصل عن خرق التزامات دولية ليشمل الشق الجنائي منها المتعلق أساسا بتحميل الشخص الدولي تبعة عمله المُجرم مساءلة و عقابا.

و على الرغم من أن هناك جانبا من الفقه الدولي لا يزال يعتقد بحداثة نظرية المسؤولية الجنائية الدولية بالنظر إلى عدم ترسخ معطياتها بشكل واضح سواء تعلق الأمر بتحديد الأشخاص الدوليين الذين يمكن مساءلتهم جنائيا أو من حيث إستيفاء الجرائم الدولية للشروط و العناصر الواجب توافرها لإعمال مقتضياتها أو حتى بالنسبة لضبط حدود اختصاص هيئات القضاء الدولي الجنائي المسندة إليها مهام المقاضاة و العقاب الدوليين، فإن الواقع الدولي يبرهن ضمن المراحل التاريخية التي شهدت تطور المسؤولية الجنائية الدولية أنها لم تعد في مرحلة التكوين بل قطعت شوطا كبيرا سواء على مستوى التقنين أو على مستوى هياكل التنفيذ الدولي.

فقد شهد العقد الأخير من القرن الماضي تطورات عميقة و متسارعة في مجال تطبيق المسؤولية الجنائية الدولية بما أدى معه إلى توفير الفاعلية المطلوبة و المتوقعة في تطبيق قواعدها، و التي جاءت كنتيجة مباشرة ليقظة الضمير الجماعي الذي أثرت فيه فظائعو أهوال الحروب المتكررة و كثرة ضحاياها فباتت المسؤولية الجنائية الدولية لأشخاص القانون الدولي أمرا مستقرا إلى حد ما، و عليه سيتم دراسة ماهية المسؤولية الجنائية الدولية كنظرية قانونية مكتملة في المطالب الثلاث التالية من خلال تحديد مفهومها وأشخاصها وصولا إلى مختلف أسباب إمتناع إعمالها.

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية

إن النظام القانوني الدولي شأنه شأن النظام القانوني الوطني تكون الإلتزامات القانونية في نطاقه واجبة النفاذ على أشخاصه سواء كان مصدرها حكما دوليا قطئيا أو تحكيميا أو قاعدة قررتها معاهدة دولية أو عرف دولي أو مبادئ عامة مستقاةمن نظم قانونية مختلفة، و تحُملهم في مقابلها تبعة المسؤولية الدولية عن عدم الوفاء بها كجزاء لعدم مراعاة نفاذها من جهة و كضمان للوفاء بها مستقبلا من جهة أخرى.

و لا تبتعد تطبيقات المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية عموما و عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني على الخصوص كثيرا عن النظرية العامة للمسؤولية الدولية ذاتها، من حيث أن السعي إلى احترام حقوق الإنسان و ترسيخ قيم الإنسانية و تحقيق العدالة الجنائية يعد من أهم آثار ثبوت المسؤولية الدولية في شقها الجنائي، باعتبار أن أي إنتهاك دولي أو جريمة دولية تمس مصالح الجماعة الدولية ككل و تجعل مقتضيات المساءلة و العقاب عنها أمرا لازما لتحقيق السلم و الأمن الدوليين.

لذلك يتوقف الوصول إلى ضبط مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية على تحديد سابق و ضروري من خلال الفرعيين التاليين لمستويي التعريف و التطور التاريخي لقواعدها القانونية و هياكلها الدولية و تطبيقاتها القضائية.

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجنائية الدولية

يثبت للقانون الدولي الجنائي دوره الهام في إسباغ الحماية على مصالح المجتمع الدولي ذات الأهمية الجوهرية، فكان أن تكفل بتحديد القواعد الأساسية التي تحكم و تضبط العلاقات بين أشخاص القانون الدولي في المجال الجنائي، و السعي حثيثا إلى مواجهة الجرائم الدولية التي تنطوي في ذاتها على خرق أو إخلال بقواعد القانون الدولي أو التي تشكل تهديدا جديا وخطيرا للمصالح الدولية المحمية، أين يتم إعمال هذه المواجهة بتطبيق مبدأ عدم الإفلات من المساءلة و العقاب الدوليين.

وانطلاقا من ذلك، تكتسب المسؤولية الدولية في شقها الجنائي بُعدًا و دورًا ذا خصوصية و أهمية في مجال القانون الدولي الذي لا يزال يتعامل مع بعض المفاهيم التقليدية مثل تمسك الدول بسيادتها في مواجهة بعضها البعض، و استمرار شعور أغلبها بالحق في تولي فرض العقاب بنفسها، و أمام هذا الوضع ظهرت المسؤولية الجنائية الدولية كتطبيق دولي يجسد ارتباطها الوثيق بكفالة احترام و إنفاذ الإلتزامات التي يفرضها القانون الدولي في عمومه و القانون الدولي الإنساني على الخصوص كنتيجة منطقية و مباشرة لإنتهاك قواعده.

و بهذا سيتم تعريف المسؤولية الجنائية الدولية على أساس تحديدتدريجي لتعريفها القانوني بين القانونين الوطني و الدولي و من ثم تتبع عناصرها القانونية الشرعية و المادية و المعنوية المعتبرة أركانا لوجودها و تطبيقها.

أولا: التعريف القانوني للمسؤولية الجنائية الدولية

للمسؤولية الجنائية في القانون الوطني مفهومان، أحدهما ذا طبيعة مجردة يراد به: "صلاحية الشخص لأن يتحمل تبعة سلوكه"، بما يجعل منها صفة في الشخص أو حالة تلازمه سواء وقع منه ما يقتضي إعمالها أم لم يقع، و ثانيهما ذا طبيعة واقعية يهدف إلى "تحميل الشخص تبعة سلوك صدر منه حقيقة"، و هنا لا تكون المسؤولية الجنائية مجرد صفة أو حالة قائمة بالشخص بل أيضا جزاءا عقابيا لما صدر عنه[1]، و بذلك لا يهم اختلاف صياغة تعريفها بين أنها:" وجوب تحمل الشخص تبعة عمله المُجرم بخضوعه للجزاء المقرر لهذا العمل في القانون"[2] أو أنها:" التزام شخص بتحمل نتائج فعله الإجرامي"[3]، فهي في معناها الضيق تعبير عن " ثبوت نسبة أو إسناد الوضع الإجرامي للواقعة المادية التي يجرمها القانون إلى شخص معين متهم بها، بحيث يضاف هذا الوضع إلى حسابه فيتحمل تبعته و يصبح مستحقا للمؤاخذة عنه و العقاب عليه"[4]، بما يعني أن المسؤولية الجنائية ليست ركنا من أركان الجريمة و إنما هي أثرها و نتيجتها القانونية[5] التي تتحقق بتوافر شروطها ممثلة في موجب المسؤولية الجنائية (الواقعة الإجرامية) و مناط المسؤولية الجنائية (الأهلية الجنائية و العلم بقاعدة التجريم)[6].

و على الرغم من أن مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية لا يبتعد كثيرا عن مفهوم القانون الوطني، إلا أن عدم اعتراف القانون الدولي التقليدي بإمكانية قيام مسؤولية جنائية دولية على غرار المسؤولية المدنية الدولية لغياب موضوعها و أساسها القانوني أثر على تكوين نظرية عامة تتضمن التطرق فقهيا و قانونيا لمقتضيات تعريفها و لواحقه.

و يمكن إرجاع سبب إنكارها إلى أن القانون الدولي التقليدي لم يعرف من صور الجزاءات العقابية إلا ما كانت تقوم به الدول إزاء بعضها البعض من أعمال عسكرية و حصار و تدخل، بالإضافة إلى اعتبار الدولة شخص القانون الدولي الوحيد المخاطب بأحكامه، و من ثم إذا كانت هناك مسؤولية جنائية في القانون الدولي فسيتم إعمالها قصرا على الدولة التي من غير

---

(1) أحمد أبو الروس، القصد الجنائي و المساهمة الجنائية و المسؤولية الجنائية و الشروع و الدفاع الشرعي و علاقة السببية، (الإسكندرية: المكتب الجامعي الحديث، بدون سنة نشر)، ص 81.

(2) إبراهيم الدراجي، جريمة العدوان و مدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، الطبعة الأولى، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2005)، ص 578.

(3) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، (الجزائر: دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، 2003)، ص 162.

(4) أحمد عبد الحميد الرفاعي، النظرية العامة للمسؤولية الجنائية الدولية، (القاهرة: مؤسسة الطوبجي للتجارة و الطباعة و النشر، 2005)، ص37 .

(5) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، الصفحة نفسها.

(6) أحمد أبو الروس، المرجع السابق، ص 73. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع السابق، ص 36.

المتصور ـ آنذاك ـ قانونا و منطقا توقيع عقوبات جنائية عليها و بالتالي لا يمكن أن توجد مسؤولية جنائية دولية أساسا[1]، كما أن القانون الدولي اعتبر أن جميع أفراد الدولة مسؤولون بالتضامن في أشخاصهم و أموالهم عن أي عمل غير مشروع تقوم به، لأن الإعتداء الذي يقع على أحد مواطني دولة يعتبر واقعا على الدولة كلها[2]، و هو ما ينفي بإعماله قيام المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، خاصة بعد اقتران مفهوم الحرب قديما بمبدأ الشرعية الذي جعل منها ممارسة دولية متعارفا عليها.

لكن مع تطور القانون الدولي بمواضيعه و أشخاصه و أهدافه، خاصة منها اعتبار الفرد الإنساني الغاية النهائية لقيام أي نظام قانوني لتحقيق حريته و إنسانيته و رفاهيته،بإثبات العديد من الحقوق و الإمتيازات إضافة إلى آليات و ضمانات الحماية من أي انتهاكات لشخصه أو كرامته في إطار قواعد و التزامات وواجبات قانونية ضمنت في قائمة طويلة من الصكوك الدولية، و هو التطور الذي منح الفرد مركز الشخص الدولي -و إن كانت ممارسته تتم في حدود ضيقة - بما مكنه من طلب الحماية الدولية التي يستحقها، و أنيط به العمل في المقابل بالإلتزامات و الواجبات القانونية الدولية التي تلاءم وضعه.

كما أن تطور مفهوم سيادة الدولة في اتجاه أكثر مرونة على نحو أصبحت معه تتقبل وجود التزامات تقيد تصرفاتها و أشخاص غيرها يزاحمونها في المجتمع الدولي و جزاءات دولية يمكن توقع عليها نتيجة لمخالفتها تعهدات التزمت باحترامها و تنفيذها، و قد كان لإختلاف المفاهيم السياسية و تطور نظرة الدول إلى مصالحها و التطور التكنولوجي العالي دور كبير في إزدياد حجم الجرائم الدولية و جسامتها[3]، كل هذه العوامل و غيرها أثرت بدرجات متفاوتة ـ ابتداءا من الفترة التي تلت الحرب ع 02ـ ليس في ظهور المسؤولية الجنائية الدولية فقطو إنما في ترسيخ نظرية عامة لها في القانون الدولي الجنائي لإعمال تفاصيلها الفقهية و أسسها القانونية اتجاه الجرائم الدولية بأنواعها و درجات خطورتها من أجل تحقيق وظيفتي العقاب و الردع الدوليين في مواجهة مرتكبيها من أشخاص القانون الدولي كافة.

و الثابت مما سبق أن قيام المسؤولية الجنائية الدولية مرتبط وجودا و عدما بتوافر عناصر ثلاث، أولاها الجريمة الدولية التي هي كل عمل أو امتناع عن عمل يصيب المصالح الدولية الإنسانية بضرر يحظره العرف الدولي و الاتفاقيات الدولية و يقرر له الجزاء الجنائي الذي يطبق و ينفذ باسم المجموعة الدولية[4]، و ثانيها الإسناد المعنوي أو القصد الجنائي الذي يجب أن يتوافر لدى الشخص الدولي الجاني عند اقترافه إحدى الجرائم الدولية، و أخيرا قضاء جنائي دولي أو وطني يتولى تطبيق مقتضيات المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية و محاكمة الجناة ضمن الأطر القانونية التي تضمن محاكمة عادلة[5]، و متى أعملت هذه العناصر فإنه يمكن تعريف المسؤولية الجنائية الدولية بأنها: "الأثر المترتب على خرق قاعدة تجريمية دولية تضمن تحقق مسؤولية المعتدي أو مرتكب الجريمة الدولية عن فعله و إنزال الجزاء العقابي به"[6].

---

(1) وائل أحمد علام، مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2001)، ص 86.

(2) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 38 .

(3) وائل أحمد علام، المرجع السابق، ص87.أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 39-41 .

(4) عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1992)، ص 85.

(5) وسيلة بوحية، "المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية"، (رسالة ماجستير في القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2005)، ص 16.

(6) علي جميل حرب، نظام الجزاء الدولي، الطبعة الأولى، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2010)، ص 184.

بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، "دور المحكمة الجنائية الدولية في حماية حقوق الإنسان"، (رسالة ماجستير في السياسة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الإمارات العربية المتحدة، 2008)، ص 116.

ثانيا: العناصر القانونية للمسؤولية الجنائية الدولية

تخضع المسؤولية الجنائية الدولية في إعمالها بصدد الجرائم الدولية لما تتطلبه المسؤولية الجنائية في القانون الوطني، من حيث ضرورة توافر عناصرها القانونية ممثلة في العنصر الشرعي و العنصر المادي و العنصر المعنوي، حسبما سيتم دراسته تباعا:

1. العنصر الشرعي للمسؤولية الجنائية الدولية

يعد مبدأ الشرعية الجنائيةمن المبادئ التي يتعين أن تسود في نطاق الجرائم الدولية التي يشملها القانون الدولي الجنائي[1] فيما يتعلق بثلاثية التجريم و المساءلة و العقاب الدوليين، فالفعل الدولي لا يمكن لمعتبار ه جريمة دولية و لا أن تُفَعل اتجاهه آليات المقاضاة و الجزاء الدولي عليه إلا بثبوت خضوعه لقاعدة قانونية تجريمية و عقابية دولية[2]،و في ظل غياب مشر ع جنائي دولي معترف به صراحة يتولى وضع التقنين الدولي الجنائي،فإن الركن الشرعي للمسؤولية الجنائية الدولية يستمد تفاصيله من مصادر ثلاث هي العرف الدولي و الاتفاقيات الدولية و المحاكمات الدولية[3]،و على ذلك يُصرف النظر عن شكل القاعدة القانونية التي تكفل التجريم و المساءلة و العقاب الدوليين في القانون الدولي الجنائي و يتم الاكتفاء بتحقق وجودها.

لهذا يرى الفقه الدولي ضرورة إعادة صياغة قاعدة "لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص" في مضمون القانون الدولي الجنائي لتصبح " لا جريمة و لا عقوبة إلا بناءا على أي قاعدة قانونية حتى و لو كانت عرفية"[4]، و هي الفكرة التي أسس لها فقهاء من أمثال Glasser الذي يرى بأن "غياب التشريع يجب ألا يجعلنا نتنكر لهذا المبدأ، و لكنها عقبة يمكن التغلب عليها بجعل هذا المبدأ يخضع لمرونة خاصة تقتضيها طبيعة هذا القانون العرفي، و تتمثل هذه المرونة في إعادة صياغتها على أسس أوسع من تلك التي يعتمدها المبدأ حاليا، حيث تتم صياغته بأن "لا جريمة و لا عقوبة إلا بقانون" دون تحديد طبيعته أ هو مكتوب أو عرفي، بما يسمح لنا بالأخذ بروح المبدأ و ليس بحرفيته"[5].

و ترجع أهمية قواعد العرف الدولي كمصدر للقانون الدولي الجنائي إلى قلة النصوص القانونية المكتوبة في مجال التجريم الدولي، و التي إن وجدت فليست ذات طبيعة مُنشئة بقدر ما هي كاشفة، تتلخص أهميتها في إعطاء قدر من الوضوح و التحديد أثبت العمل القضائي الدولي ضرورته و الحاجة إليه[6]، و على هذا الأساس فإن المساءلة الجنائية الدولية عن جرائم إبادة الجنس البشري و جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية يرجع مبدئيا إلى قواعد العرف الدولي التي تم لاحقا تقنينها ضمن معاهدات و اتفاقيات دولية شارعة و تكريسها في النظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية على اختلافها، في حين أن جرائم مثل الإتجار بالرقيق أو تزييف العملة يرجع تقنينها إلى الاتفاقيات المكتوبة بين الدول ابتداءا من حيث هي تقنين لحالة راهنة سابقة[7].

الأمر الذي جعل مفهوم قاعدة الشرعية في القانون الدولي الجنائي مختلفا عن القانون الجنائي الوطني، ليس من حيث عدم وجود سلطة دولية تتولى سن و تدوين قواعد التجريم و المسؤولية و العقاب فحسب، و إنما لكون المعاهدات الدولية تمثل دور القوانين في القانون الدولي، ويحُ فظ للعرف الجنائي الولي مساهمته في تشكيل مفهوم الجريمة الدولية و المسؤولية المترتبة

---

(1) محمد عبد المنعم عبد الغني، الجرائم الدولية، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2007)، ص 67.

(2) عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2005)، ص 29.

(3) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 52 و 53.

(4) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، الصفحة نفسها.

(5) جعفر حموم، " دور محكمة العدل الدولية في تطوير قواعد القانون الدولي الجنائي" ،(رسالة ماجستير في القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2005)، ص 22.

(6) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 30.

(7) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص53 و 54 . عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 30 و 31.

عنها من حيث هو مكمل للنصوص الإتفاقية الدولية ولا يمكن إنكار تأثيره[1]، و يترتب على إعمال العنصر الشرعي للمسؤولية الجنائية الدولية نتيجتين قانونيتين هامتين هما عدم رجعية النص الجنائي الدولي و سريان قاعدة التجريم و المساءلة و العقاب بأثر فوري، و عدم التقيد بالقاعدة القانونية أو التفسير الضيق و إمكانية اللجوء إلى القياس[2].

2. العنصر المادي للمسؤولية الجنائية الدولية

يتحدد العنصر المادي للمسؤولية الجنائية الدولية في تلك الرابطة المادية بين سلوك الجاني المجرم و بين الواقعة الجُرمية المعاقب عليها، و التي تعرف في القانون الجنائي الوطني بالعلاقة السببية التي تتولى الربط بين عناصر الركن المادي للجريمة و مقتضيات المسؤولية الجنائية عنها من حيث أنها تعتبر الإسناد المادي الذي يربط المجرم بالجريمة من جهة و يربط بين النشاط الإجرامي و النتيجة فيجعل منهما كيانا قانونيا واحد من جهة أخرى، و بذلك لا سبيل إلى تحميل الشخص بصفته تلك تبعة واقعة إجرامية بعينها ما لم ترتبط سببيا بنشاطه، و ذلك لأن مساءلته عنها بغير قيام الرابطة المادية يعني مؤاخذته على الرغم من عدم تدخل نشاطه في إحداثها[3].

و يعرف النشاط أو السلوك الإجرامي الذي يؤسس قيام العنصر المادي للمسؤولية الجنائية الدولية بأنه: "الفعل المحظور الذي يصيب المصالح الدولية بضرر أو يعرضها للخطر"[4]، و ينقسم إلى سلوك إجرامي ايجابي يتحدد في قيام الشخص بفعل يحظره القانون الدولي، و إلى سلوك إجرامي سلبي يقوم على إمتناع الشخص عن تنفيذ الإلتزامات القانونية المقررة دوليا[5]، و يتطلب لقيامه أن يكون الإمتناع عن تنفيذ الفعل عمديا و ألا يكون خارجا عن مكنة و إرادة الفاعل[6] الذي إختار بنفسه ترك تنفيذ الإلتزام القانوني، و من أهم صور السلوك الإجرامي السلبي في القانون الدولي جريمة إنكار العدالة، و جريمة إمتناع سلطات الدولة عن منع العصابات المسلحة من إستخدام إقليمها كقاعدة للعمليات العسكرية على إقليم دولة أخرى و غيرها[7].

كما تتقرر المسؤولية الجنائية الدولية بإعمال نظرية المساهمة الجنائية التي تقوم على واجب المساواة التامة بين جميع المساهمين في إقتراف الجريمة الدولية سواء كانت المساهمة الجنائية أصلية أو تبعية ، و كذلك على الشروع الجنائي من حيث أن القانون الدولي الجنائي يعتبر مرحلة التحضير و الإعداد لإرتكاب الجرائم الدولية محلا للمسؤولية و التجريم خاصة إذا كانت ذات جسامة مثل التخطيط و التدبير لحرب عدوانية أو التآمر و الدعاية لها[8] بحسبما أقرته العديد من النصوص القانونية الدولية ذات الطبيعة القضائية أو الإتفاقية[9].

---

[1] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 54.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 54 و 36 .أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 53 و 54 .

[3] أحمد أبو الروس، المرجع نفسه، ص 22.أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 54 و 55.

[4] جعفر حموم، المرجع السابق، ص 24.

[5] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 55 و 56.

[6] المرجع نفسه، ص 56.

[7] المواد: 23 (ج) من اتفاقية لاهاي الرابعة سنة 1907، 04/02 من مشروع تقنين الجرائم ضد أمن و سلم الإنسانية لسنة 1984، 05من معاهدة منع إبادة الجنس البشري لسنة 1984، 04 من اتفاقية قمع جريمة الفصل العنصري لسنة 1973.

[8] جعفر حموم، المرجع نفسه، ص 26.حسين إبراهيم صالح عبيد، الجريمة الدولية، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1994)، ص110 .

[9] ينظر على سبيل المثال لا الحصر المواد: 06 من ميثاق نورمبرج، 05 من ميثاق طوكيو ، 03 من اتفاقية جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها لسنة 1948، 02/02- 03 - 13 من مشروع مدونة الجرائم ضد سلام و أمن البشرية، 07 و 06 من ICTY Statute و ICTR Statute على التوالي، 03/25 من ICC Statute .
أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص57 و 58.

3. العنصر المعنوي للمسؤولية الجنائية الدولية

وفقا للقانون الدولي الجنائي يتطلب تحقق جريمة دولية تترتب عنها المسؤولية الجنائية الدولية صدور فعل مادي يعبر عن سلوك إراديبطابق النموذج القانوني للسلوك المُجرم المنصوص عليه دوليا و الممثل لفعل غير مشروع يخالف القانون الجنائي و يسند إلى فاعله،بالإضافة إلى العلاقة النفسية المحددة التي تربط بين ماديات الجريمة و شخصية الجاني و التي جوهرهاالإرادة الآثمة، من حيث أن ما يعتد به القانون لنسبة السلوك الجنائي للجاني هو تمتعه بالإدراك و التمييز و حرية الإختيار[1]، و ترجع أهمية إشتراط الصلة النفسية لقيام الجريمة إلىأنه على ضوء وجودها أو عدمه يمكننا التمييز بين الأفعال التي يمكن أو لا يمكن أن تكون موضوع مساءلة جنائية[2].

على أنهو إن كانت الإحاطة بالصلة النفسية لقيام الجريمة و المسؤولية الجنائية عنهاأمر يسهل إعماله في القانون الجنائي الوطني، فإنه في المقابل يصعب تحديده و تشخيصه في القانون الدولي الجنائي من حيث أن هذه العملية تبدوا غير واضحة المعالم، على إعتبار أن القانون الدولي الدولي عرفي بالدرجة الأولى و الباعث النفسي لإرتكاب الجريمة الدولية غالبا ما يقع بوحي و تكليف من الغير فلا يرتكبها الجاني لتحقيق مصلحة أو غرض شخصي، و بالتالي فإن الرابطة النفسية بين الفاعل و الجريمة نادرا ما تتكون من إرادة مباشرة واضحة النتيجة، أين يتم الحكم بتوافر القصد الجنائي المباشر في جرائم دولية مثل الجرائم ضد السلام العالمي و جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية التي تتم بناءا على أمر و توجيه من سلطات الدولة، و يضطر مرتكبوها إلى إتيانها دون رغبة منهم أو إقتناع، و إن كانت توجد جرائم لا يتصور إرتكابها بغير توافر القصد و الإرادة المباشرين مثل جرائم القرصنة و الإرهاب الدولي و أخذ الرهائن[3].

و في كل الأحوال، يتحقق العنصر المعنوي للمسؤولية الجنائية الدولية بتوافر القصد الجنائي الذي يعرف في القانون الجنائي الوطني بأنهالشكل العادي للإرادة المؤثمة قانونا، فإذا كانت الجريمة هي مخالفة لأوامر المشرع و نواهيه فإن إرادة تحقيق تلك المخالفةتشكل أقصى درجات الإثم بإعتبار أن الجاني قد عبر بذلك عن إرادته في عدم الطاعة و الإمتثال"[4].

و على ذلك فإن القصد الجنائي يتكون من عنصرين أساسيين هما العلم و إرادة ، فالعلم هو:" حالة ذهنية أو قدر من الوعي يسبق تحقق الإرادة و يعمل على إدراك الأمور على نحو صحيح مطابق للواقع"[5] بما يلزم معه توافر العلم بعناصر الواقعة الإجرامية و تمثلها سلفا من قبل الجاني حتى يمكن القول بتوافر القصد الجنائي[6]، أما الإرادة فهي:" نشاط نفسي إتجه إلى تحقيق غرض عن طريق وسيلة معينة"،فإذا توجهت الإرادة الواعية المدركة لتحقيق الواقعة الإجرامية بسيطرتها على السلوك المادي و توجيهه نحو تحقيق النتيجة قام القصد الجنائي، لذلك يعتد القانون الدولي الجنائي بالإرادة التي تتوجه إلى إحداث الفعل المكون للجريمة الدولية بكل عناصرها سلوكا و نتيجة، فلا يكفي السلوك وحده لقيام القصد الجنائي الذي تناط به المساءلة الجنائية و إنما يجب تحقق الرابطة النفسية بين الفاعل و فعله[7].

---

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص305.أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 149.

[2] جعفر حموم، المرجع نفسه، ص 27.

[3] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص59 و 60. عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 305 و 306.

[4] التعريف لمأمون سلامة، ورد في :أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 155.

[5] عبد الله سليمان سليمان، المرجع نفسه، ص 135.

[6] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 159 و 160.

[7] جعفر حموم، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

الفرع الثاني: التطور التاريخي لتقنين المسؤولية الجنائية الدولية

كان الظهور الأول لفكرة المسؤولية الجنائية الدولية مرتبطا بواقع التجاوزات و المخالفات الخطيرة التي حدثت في النزاعات المسلحة[1]، فبعد أن كانت الحرب مشروعة من حيث هي حق ثابت للدولة متفرع عن سيادتها بما ينفي التجريم و العقاب عنها، طالبت الدول التي قاست ويلاتها بضرورة القضاء على مشروعيتها في أول رد فعل لها بمؤتمر فيينا سنة 1815 ضد نابليون الذي حاول غزو أوربا معتبرة إياه عدو العالم و معكر سلامه[2].

و قد كان لهذا الإرتباط إنعكاس مباشر في دراستنا لتطور المسؤولية الجنائية الدولية تاريخيا كمبدأ و ممارسة دولية لم تستقر عناصرها القانونية بعد و إن تم تحديدها، بما يبرر تتبع أثرها عبر الحروب و ما ترتب عنها من آثار قانونية موضوعية و إجرائية متعددة المستويات، بدءا من مرحلة ما قبل الح ع 01 وصولا إلى تسعينات القرن العشرين الذي شهد ميلاد المحكمة الجنائية الدولية، و هو ما سيتم تفصيله في النقاط الأربع التالية.

أولا: المسؤولية الجنائية الدولية في الفترة ما قبل الحرب العالمية الأولى

دعا الكثير من قدماء فقهاء القانون الدولي من أمثال Vetoria و Grotius و Vattel إلى ضرورة تأسيس سلطة قضائية دولية تابعة للدول المنتصرة في الحرب لمساءلة و مقاضاة الدول المنهزمة عن الانتهاكات و الأضرار التي سببتها[3]، و هذا في خطوة تمهيدية من أجل وضع ضوابط قانونية و هيكلة قضائية لمفهوم المسؤولية الجنائية الدولية و المحاولة الجادة لإبعادها عن مفهوم عدالة المنتصر التي تشوبها نزعة الإنتقام و الثأر، فكان أن أنشئت محكمة جنائية سنة 1474 شاركت فيها سويسرا لمحاكمة أشيلوق النمسا Hagenbach الذي حاول الإعتداء على الدول و المدن الأوربية في خطوة أولى لغزوها.

كما طالبت دول مثل إنجلترا و بروسيا بإعدام نابليون بسبب حروبه على أوربا خلال القرن 19 م، و إن تم العدول عن ذلك بنفيه إلى جزيرة سانت هيلين بسبب عدم وجود محكمة دولية جنائية يَمثل أمامها و تتولى النظر في الانتهاكات التي إرتكبها في الحرب من جهة و لعدم وجود قاعدة جنائية دولية تنص على مساءلة و عقاب أشخاص مثيري الحروب[4]، و يثبت للو.م.أ إهتمامها ـ في هذه الفترة التاريخية ـ بالتنصيص على المسؤولية الجنائية الدولية في مواجهة تجاوزات الحرب التي قد يرتكبها جنودها، فكانت أن أصدرت تعليمات إلى جيشها سنة 1863 مضمونها قيام المسؤولية و توقيع العقوبة على أي جندي أمريكي إعتدى دون وجه حق على أي شخص من الأعداء مقررة إنزال الحد الأقصى للعقاب على الفاعل ما لم تكن العقوبة المقررة هي الإعدام[5].

---

[1] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 96.

[2] محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، (القاهرة: بدون إسم دار نشر، 1965)، ص47 و 48.

[3] مخلد الطراونة، " القضاء الجنائي الدولي"، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي لجامعة الكويت، عدد03، (2007): ص 124.

[4] محمد محي الدين عوض، المرجع السابق، ص 129 و 130.إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 851.

[5] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 96 و97 . علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 379.

و في سبيل الحد من قسوة الحروب و العمل على تقييدها بقواعد قانونية دولية لا يحيد عنها الطرفان المتحاربان يربطها بأطر المسؤولية الدولية، تم إصدار تصريحات دولية منفردة و عقد إتفاقات ثنائية و معاهدات جماعية شارعة تتولى ذلك[1]، و قد أسست اللجنة الدولية للصليب الأحمر[2] سنة 1863 للعب دور هام في الدعوة إلى الحد من الحروب و عقاب المسؤولين عن تجاوزاتها من خلال إتفاقية جنيف بشأن تنظيم حالة المرضى و جرحى الحرب البرية و الأسرى سنة 1864[3]، كما تم الدعوة إلى ضرورة تأسيس محكمة تتولى المساءلة الجنائية لمرتكبي الانتهاكات الخطيرة في الحروب و عقابهم، فدعى Moyneir سنة 1872 إلى إنشاء هيئة قضائية دولية تحاكم مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، و كان أن ضمن دعوته هذه إقتراح مشروع إتفاقية دولية أشار فيها إلى مسائل تكوين المحكمة و ولايتها القضائية و سلطاتها و تعريف الانتهاكات و تحديد العقوبات و فرضها على مرتكبي الجرائم و تحديد التعويض المناسب للضحايا، و رغم الجهد الواضح في هذا المشروع إلا أنه لم يجد صدى لدى قادة العالم آنذاك لتجسيده[4].

و تطورت أحكام القانون الدولي فيما يتعلق بإثارة الحرب و تنظيم سيرها على أساس وجوب إمتثال الدول للقواعد و الضوابط الملزمة أثناء الحرب و في علاقاتها مع الدول المتحاربة و الدول الأخرى[5]، فعقدت اتفاقيات لاهاي الثلاثة عشر سنة 1907 الخاصة بتنظيم مسائل الحرب البرية و البحرية، و التي إعتبرت ذات أهمية في تأسيس البدايات الأولى للقانون الدولي الجنائي و المسؤولية الجنائية الدولية من حيث أنها قننت إنتهاك قواعد و أعراف الحرب و تجاوزاتها من جهة و أثبتت إهتمام المجتمع الدولي بموضوعها الذي أسهمت في بلورته بأن صدقت عليه 77 دولة ميلا منها إلى أنسنة الحرب و مساءلة منتهكي قواعدها[6].

و الظاهر أنه رغم الجهود الدولية الفقهية و القانونية لوضع خطوط أوضح لمفهوم المسؤولية الجنائية الدولية و تطبيقها لم تجد النجاح المرتقب بإندلاع الحرب ع 01 سنة 1914، و كان لإستمرارها إلى سنة 1918 و ما ترتب عنها من تدمير الدول و سقوط الضحايا و وقوع انتهاكات خطيرة لقواعد الحرب أثر واسع على التطور الإجرائي و الموضوعي لتقنين قواعد المسؤولية الجنائية الدولية لاحقا.

ثانيا: المسؤولية الجنائية الدولية خلال فترة الحربين العالميتين الأولى و الثانية

أدرك العالم بنهاية الحرب ع 01 معنى مختلفا للدمار المادي و الإنساني الذي تخلفه الصراعات الدولية وراءها، إذ شملت بآثارها العالم أجمع و وقع ضحيتها المدنيون و العسكريون على السواء، و خولفت فيها قواعد القانون الدولي مخالفة صارخة[7]، حيث "خرقت المعاهدات و إنتهك حياد الدول المعترف به ظلقن و أبعد المدنيون و سخ ُ روا و قتل الأبرياء و أجهز على الرهائن

---

(1) مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي، القضاء الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، (عمان: الدار العلمية للنشر و التوزيع و دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 2002)، ص 49.

(2) كانت نشأة the International Committee of the Red Cross على يد Moyneir كرد فعل إنساني على قراءته لكتاب "تذكار سولفرينو" الذي ألفه السويسري هنري دونان عما شهده من فظائع معركة سولفرينو سنة 1859 بين النمسا و إيطاليا و فرنسا، و الذي ضمنه رغبته في تأسيس جمعية غوث تطوعية تقدم خدمات صحية وقت الحرب، و تصدق الدول على مبدأ اتفاقي مقدس يؤمن الحماية للمستشفيات العسكرية و أفراد الخدمات الطبية، فأنشأت مؤسسة ICRC سنة 1863 و عقدت لتفاقية جنيف الأولى سنة 1864.

شريف عتلم، "مدلول القانون الدولي الإنساني و تطوره التاريخي و نطاق تطبيقه"، بحث وارد في: محاضرات في القانون الدولي الإنساني، الطبعة السادسة، (القاهرة: منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2006)، ص 18.

Fact Sheet No.13,"International Humanitarian Law & Human Rights", website: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet13en.pdf>, last visit: 09/11/2009, p 02.

(3) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 97 . محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 48.

(4) مخلد الطراونة، المرجع السابق، ص 125.

(5) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 48.

(6) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 97 . محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 49.

(7) إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 852 . محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 132.

و خربت المدن المفتوحة و الكنائس و المكتبات و كنوز الفن و الآثار التاريخية و أغرقت السفن المحايدة و سفن المستشفيات و إستعملت الغازات السامة و الخانقة..."[1].

و نظرا لفداحة هذه الخسائر و الأضرار، إرتفعت الأصوات المطالبة بضرورة مساءلة و عقاب كل من إرتكب عملا مخالفا لقواعد الحرب و عاداتها و بمحاكمة رؤساء الدول المتسببين في نشوبها أو الذينساعدوا على إشعالها أو أمروا بإرتكاب الجرائم فيها[2]، فكان أن توالت التصريحات الرسمية تبعا لذلك خصوصا من ممثلي حكومتي فرنسا و بريطانيا اللذان ناديا بمساءلة و عقاب مجرمي الحرب جنائيا و اتخاذالإجراءات القانونية لذلك، فصدر بفرنسا مرسوم في سبتمبر 1914بإقامة لجنة يناط بها التحقيق في الأفعال التي إرتكبها العدو مخالفا بها قانون الشعوب،و قُدم مشروع قانون سنة 1915إلى مجلس النواب الفرنسي يتضمن النص على عقوبات جديدة تضاف إلى القائمة الأصلية كجزاءات لمجرمي الحرب، و أنشأت روسيا لجنة غير عادية للتحقيق الجنائي [3].

و بإنتهاء أعمال القتال في 1918/11/11، بدأ التفكير جديا في تحديد الآليات الدولية التي تفرض إحترام قواعد القانون الدولي و منع إعتداء الدول على بعضها و العمل على إستقرار الأمن و السلم الدوليين في العالم،فكان أن أنشئت عصبة الأمم سنة 1920 من جهة[4] و بدأ العمل على التأسيس القانوني و الهيكلي لمحكمة دولية تتولى محاكمة المسؤولين عن الجرائم المرتكبة ضد القانون الدولي و مثيري الحرب من جهة أخرى، فعقد لهذا الغرض مؤتمر تمهيديات السلام الذي شكل في جلسته المنعقدة بتاريخ 1919/01/25 لجنة مسؤوليات مرتكبي الحرب و الجزاءات التي دونت نتائجها في معاهدة فرساي المنعقدة في 1919/06/28 و التي نص بموجبها على محاكمة غليوم الثاني إمبراطور ألمانيا إلى جانب العديد من مجرمي الحرب أمام محكمة Leipzig[5]، و هي الأحداث التي أسس في مجملها لتطور المسؤولية الجنائية الدولية مفهوما و هيكلة في هذه الفترة و التي ستدرس تباعا .

1.لجنة مسؤوليات مرتكبي الحرب و الجزاءات سنة 1919:

حدد مؤتمر تمهيدات السلام مهمة لجنة مسؤوليات مرتكبي الحرب و الجزاءات بدارسة و رفع التقارير عن خمس مسائل رئيسية هي: مسؤولية مرتكبي الحرب، و تحديد الأفعال المرتكبة من القوات الألمانية و حلفاءها بالمخالفة لقوانين و عادات الحرب، و تحديددرجة مسؤولية أفراد قوات الأعداء عن تلك الجرائم، و أطر تكوين محكمة خاصة للمحاكمة عن تلك الجرائم و وضع إجراءات لها، بالإضافة إلى كل الأمور و الأعمال الأخرى المماثلة للنقاط المذكورة آنفا و المرتبطة بها[6]، و لدراسة مقتضيات هذه المسائل بتفاصيلها شكلت ثلاث لجان الفرعية[7] رفعت - بعد إنتهاءها من مهامها المفوضة - تقاريرا إلى لجنة مسؤوليات مرتكبي الحرب و الجزاءات، التي أصدرت - بعد دراستها و إقرارها ملاحظات بعض ممثلي الدول فيها-تقريرا شمل نتائج دراسة النقاط الخمس السابقة رفع إلى مؤتمر تمهيديات السلام بتاريخ 1919/03/29.

و رغم أن الدراسة الأولية لمقتضيات عمل لجنة مسؤوليات مرتكبي الحرب و الجزاءات يظهر ميلها الشديد إلى تطبيق مبادئ المساءلة و المحاكمة الجنائية تحقيقا لعدم الإفلات من العقاب، إلا أن خلاصة عملها كان محل إنتقاد شديد من الوفدين الأمريكي و الياباني على أساس أن إجراء المحاكمات سينطوي على إهدار لمبدأ الشرعية و تعارض مع قاعدة عدم رجعية النص

---

[1] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[2] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 853.

[3] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 132 و 133.

[4] مخلد الطراونة، المرجع نفسه، ص 126.

[5] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 133.

[6] المرجع نفسه، ص 134. علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 382.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، الهامش رقم (02) ص 854.

[7] تتحدد اللجان الفرعية عن لجنة مسؤوليات مرتكبي الحرب و الجزاءات في: لجنة الوقائع الجنائية، لجنة مسؤوليات الحرب، لجنة مخالفات قوانين الحرب. لتفاصيل أكثر بشأن تشكيلها و مهامها ينظر: محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 134 و 135.

الجنائي من جهة، و أنها ستتضمن إخلالا بمبدأ السيادة المعترف به و الذي من مقوماته ألا يكون أي شخص مهما علت منزلته مسؤولا أمام دولة أجنبية من جهة أخرى، و أنه يتعين الإكتفاء بتقرير الإدانة الأدبية للإمبراطور الألماني و كبار معاونيه أمام الرأي العام العالمي للتدليل على خياتهم الكبرى للمجتمع الدولي و الإنساني و تسببهم في خسائره[1].

2. تقرير مسؤولية إمبراطور ألمانيا جنائيا و إنعقاد معاهدة فرساي

رغم إتفاق الرأي العام العالمي على المطالبة برفع دعوى جنائية ضد إمبراطور ألمانيا لمحاكمتهعلى الأفعال الإجرامية التي وقعت أثناء الحرب ع 01،إلا أنهبهزيمة الجيوش الألمانية و إندحارها على يد قوات الحلفاء هرب غليوم الثاني إلى هولندا أين إحتجزته حكومتها، و صعبت من إمكانية إثبات مسؤوليته الجنائية عن الجرائم الدولية المتهم بها بإثارتها لمسألة تسليم المتهمين، حيث أصر المندوبون الألمان على معارضة إعماله و إفتكاك إعتراف لجنة مسؤوليات مرتكبي الحرب و الجزاءات بعدم شرعيته لمخالفته القانون الألماني و قوانين معظم الدول الأوربية التي تحظر التسليم في الجرائم السياسية[2].

برفض هولندا الإستجابة لطلبات تسليم غليوم الثاني مستندة إلى مجموعة من الحجج التي ُصفت بالتقليدية[3]، تجمعت عدة ظروف دولية في صالح عدم محاكمةالإمبراطور الألماني خاصة بعد أن إرتفعت عدة مطالبات دولية بضرورة إسقاط اتهامه أمام محكمة دولية و الإكتفاء بإدانة التاريخ له، و على هذا الحال بقي غليوم الثاني في حماية هولندا إلى غاية وفاته سنة 1941[4].

لقد كان لفشل لجنة مسؤوليات مرتكبي الحرب و الجزاءات في مهمة تقرير تحميل غليوم الثاني مسؤوليته الجنائية مباشرة سببا في إستعانة المؤتمرين في فرساي سنة 1919 بالفقيهين Larnaude و De la pradelle من أجل بحث مسألة مسؤولية الإمبراطور الألماني عن جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية و تحديد الجهة القضائية التي ستحاكمه[5]، و قد جاء في التقرير الذي تقدما به إلى مندوبي الدول المجتمعين بباريس أن الأفعال المنسوبة للإمبراطور الألماني هي جرائم دولية تجب محاكمته عنها أمام محكمة دولية بصفته إمبراطورا و قائدا أعلى للجيوش الألمانية لإنتهاكه قوانين الحرب و الحياد و قانون الشعوب، و بالإستناد إلى أن شعار ألمانيا آنذاك "الإرادة الإمبراطورية تلغي القانون" يتضمن في ذاته إقرارا بمسؤوليته الشخصية عن إثارة الحرب لأنه المفوض الوحيد بصلاحية إعلان الحرب طبقا للدستور الألماني لسنة 1871،بالإضافة إلى أنه تجب معاقبة الإمبراطور الألماني بمقتضى القواعد الأساسية لقواعد الإنسانية و مبادئ العدالة المستمدة من قانون الحرب[6]، و إعتبار كافة الإعتراضات و المنازعات الخاصة بشرعية طلب تسليم غليوم الثاني من هولندا غير مقبولة على أساس الوصف السياسي للأفعال المجرمة من حيث أن جرائم الحرب المتهم بها هي من قبيل جرائم القانون العام التي يكون فيها

---

[1] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص856 .في تفصيل إنتقادات الوفدين الأمريكي و الياباني ينظر: محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 143- 156.
سالم محمد سليمان الأوجلي، أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية، الطبعة الأولى، (ليبيا: الدار الجماهيرية للنشر و التوزيع و الإعلان،2000)، ص 273 و 274 .

[2] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 56.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 857 .
Benjamin Ferencz," The Evolution of International Criminal Law ",website: <http://www.benferencz.org>, last visit: 26/07/2010.

[3] من أهم هذه الإنتقادات أن الاتهام الموجه للإمبراطور ذو طابع سياسي أكثر منه قانوني لأن "جريمة الإخلال بالأخلاق الدولية و قدسية المعاهدات" لم يرد ذكرها في القوانين الهولندية و لا في قوانين الدولطالبة التسليم، و أنه لا تقع على الإمبراطور أية مسؤولية شخصية بالنسبة للقانون الجنائي الهولندي أو بالنسبة لمعاهدات تسليم المجرمين المبرمة بين هولندا و بين فرنسا و بريطانيا و بلجيكا و الو.م.أ. علي جميل حرب، المرجع نفسه، الهامش رقم (03) ص 385 و 386. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 157- 172.
حيدر عبد الرزاق حميد،تطور القضاء الدولي الجنائي من المحاكم المؤقتة إلى المحكمة الجنائية الدولية، (المحلة الكبرى: دار الكتب القانونية، 2008)، ص 90.

[4] مخلد الطراونة، المرجع نفسه، ص 138. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[5] علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 157.

[6] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 857- 859. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 158- 169.

التسليم جائزا لمستثناءا- إذا كانت الأساليب المستعملة في إرتكابها وحشية أو قاسية، و بناءا على ذلك يجب على الدول المتحالفة و المنضمة[1] المطالبة بتسليم الإمبراطور الألماني كفالة منها لإحترام مبادئ القانون الدولي[2].

و بإنتهاء عمل مؤتمر تمهيديات السلام تم توثيق نتائجه و توصياته في خمس معاهدات دولية[3] عقدت مع الدول المنهزمة تضمنت في مجموعها تقرير المسؤولية الجنائية الدولية كمبدأ قانوني و ممارسة دولية إتجاه انتهاكات قواعد و أعراف و الحرب، و تعد معاهدة فرساي الموقعة في 1919/06/28 بباريس أكثر النصوص مناقشة حيث درستها أكثر من 50 لجنة فنية[4]، و تميزت عن معاهدات السلام الأخرى بأنها لم تكتف بالنص على مبدأ المسؤولية الجنائية المزدوجة للدولة و الأفراد بل أضافت إليها مبدأ مسؤولية الحكام و الرؤساء الذين ثبت إدانتهم بجرائم دولية[5]، و قد عددت المادتان 228 و 229 منها الأفعال المنافية لقوانين و عادات الحرب التي يحاكم المتهمون بمقتضاها أمام المحاكم العسكرية للحلفاء[6]،و ألزمت المادة 230الحكومة الألمانية بالتعاون الإيجابي مع الدول المتحالفة و المنضمة في هذا الشأن و أقرت تشكيل محكمة عليا من ممثلين للمحاكم العسكرية للدول المعنية إذا كانت الجرائم مرتكبة ضد رعايا عدة دول أو محاكمتهم أمام المحاكم العسكرية الإقليمية في البلاد التي وقعت فيها جرائمهم متى كانت موجهة إلى رعايا من جنسيات مختلفة، في حين نصت المادة 227 على إتهام إمبراطور ألمانيا بالجريمة العظمى ضد الأخلاق الدولية و قدسية المعاهدات، و بإنشاء محكمة خاصة لمحاكمته مع كفالة الضمانات الضرورية لمزاولته حق الدفاع[7].

و بذلك غدت معاهدة فرساي لسنة 1919 الوثيقة الدولية الأولى التي أرست نظريا مبادئ قانونية دولية تتعلق بالمسؤولية الجنائية الدولية، و أسست لمفهوم جرائم الحرب في المادة 228 بعد أن إستندت في تقريرها إلى اتفاقيات لاهاي سنتي 1899 و 1907[8]، إضافة إلى تكريسها كون الحرب فعلا خارجا عن القانون الدولي[9]، و إقرارها مبدأ المسؤولية الجنائية الشخصية عن الجرائم الدولية[10]، و إسقاطها حصانة الحكام و الرؤساء و كبار المسؤولين[11]، و دعوتها إلى إنشاء قضاء دولي جنائي لمحاكمة مجرمي الحرب[12].

و رغم أهمية مضمون معاهدة فرساي و دورها المؤثر في مجال تطوير القانون و القضاء الدولي الجنائي، إلا أن تطبيقها العملي تأثر إلى حد كبير بالظروف السياسية التي أحاطت بفترة إنعقادها، و يمكن رد أهم أسباب فشل إعمالها إلى أن نص المادة 06 من اتفاقية الهدنة في 1918/11/11 تضمنت شرط عدم جواز محاكمة أي شخص عن المساهمة في تدابير الحرب و الذي بمقتضاه تنازل الحلفاء عن محاكمة مجرمي الحرب الموجودين في ألمانيا قبل إنعقاد معاهدات السلام و هو ما أثر بدرجة خطيرة على تنفيذ معاهدة فرساي لاحقا.

---

(1) الدول المتحالفة و المنضمة هي: الو.م.أ، بريطانيا، فرنسا، ايطاليا، اليابان، غواتيمالا، هندوراس، ليبيريا، نيكاراغوا، بنما، بولندا، البرتغال، رومانيا، صربيا، تشيكوسلوفاكيا، الأورغواي.

(2) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 168.

(3) معاهدات السلام المنبثقة عن مؤتمر تمهيديات السلام هي: معاهدة فرساي مع ألمانيا في 1919/06/28،معاهدة سان جرمان مع النمسا في 1919/09/10، معاهدة نويي مع بلغاريا في 1919/11/27، معاهدة ترياتون مع المجر في 1920/06/26، معاهدة سيفر مع تركيا في 1920/08/10و التي إستبدلت لاحقا بمعاهدة لوزان.

علي جميل حرب، المرجع نفسه، الهامش رقم (03) ص 383. حيدر عبد الرزاق حميد، المرجع السابق، ص 89.

(4) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص169.

(5) علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 383 و 384. إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، الهامش رقم (02) ص 859.

(6) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 169.

(7) المرجع نفسه، ص 170 و 171.

(8) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 99.

(9) حيدر عبد الرزاق حميد، المرجع نفسه، ص 90.

(10) إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 863.

(11) علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 385. إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 861 و 863 و 864 .

(12) مخلد الطراونة، المرجع نفسه، ص137. علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 385.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 864 .

يضاف إلى ذلك إعتراضات ألمانيا المتزايدة لدى الرأي العام العالمي و لدى مؤتمر تمهيديات السلام التي شملت رفضها تسليم رعاياها المتهمين لسلطات الدول المتحالفة و المنضمة و مطالبتها بمحاكمة رعايا هذه الدول أنفسهم من الذين إرتكبوا مخالفات لقوانين و عادات الحرب تطبيقا لمبدأ المعاملة بالمثل،و كذا وصفها صيغة إتهام غليوم الثاني بأنها معيبة[1] من حيث إعتمادها على مفهوم الأخلاق الدولية التي لا يمكن قانونا مساءلة رئيس دولة جنائيا على أساسها [2] من جهة، و بأن الأخذ بحرفية نص الاتهام يؤدي إلى إهدار قواعد القانون الدولي ذاته الذي لم يحدد العقوبات الواجب توقيعها على غليوم الثاني حال ثبوت مسؤوليته الجنائية على أساس أن ترك سلطة تحديدها و تقديرها للمحكمة من دون نص شرعي يتناقض إلى حد كبير مع مقتضيات النظم القانونية التي تطبق بإحترام قاعدة لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص من جهة أخرى [3].

3. محكمة Leipzig

تم النص على إنشاء محكمة Leipzig في معاهدة فرساي سنة 1919 التي حددت بمقتضى المادتين 228 و 229 خطوطها العريضة، فقضت بضرورة إعتراف الحكومة الألمانية بحق الدول المتحالفة و المنضمة في تقديم الأشخص المتهمين بإرتكابهم أفعالا مخالفة لقوانين و أعراف الحرب للمثول أمام محاكمهم العسكرية، و تقديم الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بإرتكاب جرائم ضد مواطني أكثر من دولة من الدول المتحالفة أو المنضمة للمثول أمام محاكم عسكرية مشكلة من أعضاء المحاكم العسكرية للدول المعنية، و إعمالا لذلك تم تشكيل محكمة مؤقتة من خمسة قضاة يحملون جنسيات الدول الكبرى المتحالفة[4].

و قد حددت المادة 228 من معاهدة فرساي الإختصاص الموضوعي لمحكمة Leipzig بنظر انتهاكات قوانين و أعراف الحرب بإعتبارها الأفعال الجنائية الدولية المجُرمة آنذاك بموجب المعاهدات و القواعد العرفية[5]، أما إختصاصها الشخصي فقد تم ضبطه بقائمة تضم أسماء 854 متهما بأفعال مخالفة قوانين و أعراف الحرب من بينهم سياسيون و عسكريون يتقدمهم غليوم الثاني إمبراطور ألمانيا[6]، فيما تم تحديد إختصاصها الزمني بالجرائم المرتكبة أثناء الحرب ع 01 دون أن يتم تحديد إختصاصها المكاني من حيث أن الجرائم لم تكن محصورة مكانيا بدولة معينة[7]، و أقر بموجب لائحة محكمة Leipzig للمحكمة سلطتها التقديرية في الحكم بالبراءة أو الإدانة و في حالة الإدانة لها أن تقضي بالإعدام أو بأية عقوبة أخرى تراها مناسبة [8].

و لكن التطبيق الدولي للمقتضيات القانونية لمحكمة Leipzig إختلف تماما، فهي لم تبدأ في نظر قضاياها حتى تاريخ 1921/05/23[9] رغم أن لجنة تحديد الجرائم إنتهت من أعمالها سنة 1919 بما يكشف عدم جدية الملاحقة القضائية الجنائية لمرتكبي جرائم الحرب و منتهكي قوانينها و أعرافها[10]، كما أن عدم تكريس نص المادة 02/228 من معاهدة فرساي المتعلق بضمان الحكومة الألمانية تسليم الحلفاء كبار مجرمي الحرب لمحاكمتهم قلص بشكل كبير من إختصاصها الشخصي[11] بسبب إحتجاج الحكومة الألمانية أن تطبيقها لهذه المادةسيؤدي إلى إثارة إضطرابات في ألمانيا لأن الأشخاص المتهمين المطلوب تسليمهم

---

(1) محمود عبد المنعم عبد الغني، المرجع السابق، ص 448.

(2) إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 860.

(3) محمود عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 448 و 449.

(4) علي يوسف الشكري، "الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة"، عن موقع : <http://www.4shared.com/account/file/98241535/2022d230/__.html?sId=Vi22ggq7bvqPfucf>، تاريخ الزيارة : 2010/05/09، ص 05 و 06.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 859.

(5) علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع السابق، ص 12.

(6) المرجع نفسه، ص 13 و 14.

(7) المرجع نفسه، ص 15 و 16.

(8) المرجع نفسه، ص 18.

(9) حيدر عبد الرزاق حميد، المرجع نفسه، ص 91 .

(10) علي يوسف الشكري، القضاء الدولي الجنائي في عالم متغير، الطبعة الأولى، (عمان: دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2008)، ص 23.

(11) حيدر عبد الرزاق حميد ، المرجع نفسه، ص 91. علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 14.

هم محل إحترام و تقدير الشعب الألماني الذي يعتقد ببطولتهم الحربية، و كذا بسبب موافقة الحلفاء في 1920/05/07 على مقترح ألماني يقرر محاكمة الأشخاص المتهمين في جرائم الحرب في ألمانيا ذاتها أمام محكمة الرايخ و إحتفاظ الحلفاء بحق المطالبة بالتسليم طبقا للمادة 228 فيالأحوال التي لا تؤدي فيها المحاكمات الألمانية إلى نتائج سليمة [1].

ثالثا: المسؤولية الجنائية الدولية في محاكمات الحرب العالمية الثانية

إذا كانت الحا ع 01قد وضعت نقطة البداية التي أدت إلى تحريك المسؤولية الجنائية الدولية ضد مرتكبي جرائم الحرب و الجرائم الدولية و بلورة حتمية إنشاء قضاء دولي جنائي يتولى محاكمتها خاصة بعد فشل نصوص معاهدة فرساي في تحريم الحرب العدوانية و تحقيق حلم المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، فقد ساهمت أيضا و إلى حد كبير في حث جهود الدول من أجل تفادي المزيد من الحروب و انتهاكات القانون الدولي.

غير أن توالي إعتداءات الدول على بعضها البعض في إطار خططها التوسعيةأدى إلى اندلاع الحا ع 02بكل ما تعنيه من إنتهاك و خرق لحقوق الإنسان وصلت الحد الذي وصفه رئيس الوزراء البريطاني آنذاك وينستون تشرشل بقوله "إن الأعمال الوحشية التي إرتكبها الألمان فاقت كل ما عرفه البشر منذ العصور الإنسانية الضاربة في الظلام و الهمجية و التوحش"[2] و ما إن نلهت الحرب حتى تعالت الأصوات الدولية بمختلف مستوياتها الرسمية و الشعبية منددة و مطالبة بإيقاف الأعمال المنافية لقوانين و عادات الحرب و المبادئ الإنسانية، و مصرة على ضرورة الترسيخ الدولي للمساءلة و العقاب الدوليين لمرتكبيها[3] بما برر معه تدوين نصوص قانونيةإجرائية و موضوعية و إنشاء هياكل قضائية دولية لتطبيق المسؤولية الجنائية الدولية على جرائم الحا ع 02.

1.إتفاقية لندن سنة 1945 و مرحلة الإعداد لمحاكمات الحرب العالمية الثانية

بدأت الإرهاصات الأولى لإعداد لمحاكمات مرتكبي جرائم الحا ع 02 بالظهورإعتبارا من سنة 1942 ببروز ملامح النصر للحلفاء الذين سلكوا منالبداية منهجية التصريحات العلنية الفردية و الجماعية المطالبة بضرورة مساءلة و عقاب مجرمي الحرب من دول المحور لينتقلوا، بعد إتفاقهم في التوجه العام لمطالبهم، إلى منهجية التوصيات المشتركة الصادرة عن مؤتمرات دولية[4] نَظمت إقرار تحميل المسؤولية الجنائية الدولية لدول المحور و ضرورة عقابهم أمام قضاء دولي جنائي منظم، و انتهت بعقد اتفاقية لندن سنة 1945 التي نظمت و بشكل محكم و واقعي القواعد الموضوعية و الإجرائية لتطبيق مقتضياتها[5].

فبنهاية الحا ع 02و إستسلام الألمان عقد مؤتمر في لندن بتاريخ 1945/06/26 بحضور مندوبين عن الو.م.أ و المملكة المتحدة و الإتحاد السوفيتي للتشاور و الاتفاق على ما يجب إتخاذه من إجراءات إتجاه مرتكبي جرائم الحرب من القادة

---

(1) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 173.

(2) المرجع نفسه، ص 181 و 182.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 865.

Benjamin Ferencz, The Evolution of International Criminal Law, op- cit.

(3) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 183.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 866.

(4) يمكن حصر الاتفاقيات و المؤتمرات التي سبقت اتفاقية لندن في التالي: مؤتمر سان جيمس بالاس في 1942/01/13، أعمال لجنة الأمم المتحدة للتحقيق في جرائم الحرب في 1942/10/03، تصريح موسكو في 1943/10/30، مؤتمر يالطا المؤرخ من03 إلى1945/02/11، تصريح تسليم ألمانيا في 1945/06/05، إتفاق بوتسدام من 07/17 إلى 1945/08/02. في تفصيل ما ساهمت به هذه الاتفاقيات و المؤتمرات في تطوير مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية ينظر:

محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 187 - 205. علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 393- 495.

علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 04- 06.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 868- 870.

أحمد أبو الوفا،" الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية"، بحث وارد في: المحكمة الجنائية الدولية : المواءمات الدستورية و التشريعية إعداد: شريف عتلم، الطبعة الرابعة، (القاهرة: منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2006)، ص20.

(5) علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص393. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 183- 187.

الألمان، و إستمرت أعماله إلى غاية 1945/08/02، و قد تقدم مندوبو هذه الدول بعدة مشاريع كانت النواة لصياغة إتفاقية لندن التي لتهت إلى إنشاء محكمة عسكرية دولية أنيط بها مهمة محاكمة كبار مجرمي الحرب[1].

و تأسيسا على كل من تصريح موسكو لسنة 1943 و إتفاق بوتسدام لسنة 1945[2]، و ُقعت إتفاقية لندن مؤيدة لفكرة محاكمة مجرمي الحرب أمام محكمة عسكرية دولية، فنصت المادة 01 منها " تقام محكمة عسكرية دولية ـ بعد إستشارة مجلس الرقابة على ألمانيا ـ لمحاكمة مجرمي الحرب الذين ليس لجرائمهم محل جغرافي سواء لإتهامهم بها بصفتهم الشخصية أو بصفتهم أعضاء في منظمات أو هيئات أو بكلتا الصفتين"، فيما حددت المواد من 02 إلى 07 منه تفاصيل إنشائها و إختصاصها و تنفيذ أحكامها[3]، و من أجل تحقيق تجانس المبادئ القانونية التي جاءت بها إتفاقية لندن، أصدر مجلس الرقابة على ألمانيا القانون رقم 10 المؤرخ 1945/12/20 لمحاكمة المسؤولين عن إرتكاب جرائم الحرب الذين لن يمثلوا أمام المحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ، كما أصدر القائد الأعلى للسلطات المتحالفةفي اليابان إعلانا خاصا بإنشاء محكمة عسكرية دولية للشرق الأقصى بتاريخ 1946/01/19 لمحاكمة كبار مجرمي الحرب في اليابان[4].

2. النظام القانوني لمحكمتي نورمبرغ و طوكيو:

بإتفاق دول الحلفاء على خيار المحاكمة للمتهمين بإرتكاب الجرائم الدولية في الح ع 02، أنشئ بمقتضى إتفاقية لندن سنة 1945كل من المحكمة العسكرية الدولية لمحاكمة مجرمي الحرب في نورمبرغ و المحكمة العسكرية الدولية في طوكيو، و ألحق بقرارات تأسيسهما لوائح إجرائية تضمنت النظام القانوني المحدد للقواعد العامة لتشكيلها و إختصاصها و عملها.

أ. النظام القانوني لمحكمة نورمبرغ:

تضمنت اللائحة الملحقة باتفاقية لندن الممثلة لميثاق المحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ القواعد المتعلقة بتشكيلها و بيان آليات عملها و القوانين التي تطبقها و العقوبات التي تصدرها على مدى 30 مادة موزعة على07 أبواب، نصت المادة 01 منها على إنشاء محكمة عسكرية[5] دولية لمحاكمة و عقاب مجرمي الحرب من دول المحور الأوروبي[6]، فيما نصت المادة 02 على تشكيل المحكمة من 04 قضاة لكل منهم قاض نائب تعينهم الدول الأربع الموقعة على اتفاقية لندن على أساس قاعدة التساوي في تمثيل الحلفاء، و إستبعدت بذلك ضم قضاة ألمان أو قضاة من دول محايدة إليها، فيما أوضحت المادتان 03 و 04 الشروط و الأوضاع القانونية لصحة إنعقاد المحكمة[7].

و قد صيغت إختصاصات محكمة نورمبرغ بإعتبارها المحكمة العسكرية الدولية التي تتولى محاكمة و عقاب كبار مجرمي الحرب في دول المحور الأوروبي لتشمل الإختصاص الموضوعي الذي جاء تحديده وفقا للمادة 06 من الميثاق في أن لمحكمة نورمبرغ صلاحية و سلطة النظر و الفصل في قضايا مساءلة و محاكمة و عقاب كل الأشخاص الذين إرتكبوا الجرائم ضد السلام أو جرائم الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية، و الإختصاص الشخصي الذي يتضمن إختصاص محكمة نورمبرغ بمحاكمة و عقاب الأشخاص الذين إرتكبوا بصفتهم الشخصية أو بوصفهم أعضاء في منظمات تعمل لحساب دول المحور فعلا إجراميا

---

[1] علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 06. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 205- 215.

[2] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 215 و 216 .

[3] المرجع نفسه، ص 239 .

[4] المرجع نفسه، ص 239 و 240. محمد فهاد الشلالدة، القانون الدولي الإنساني ، (الإسكندرية: منشأة المعارف، 2005)، ص 358 و 359.

[5] ترجع أسباب اختيار الدول أن تكون محكمتي نورمبرغ و طوكيو ذات طبيعة عسكرية إلى حسم كل نزاع يمكن أن يقوم بشأن إختصاصها، بإعتبار أن إختصاص المحاكم العسكرية يبنى على أساس النظام الذي يوضع لها و الذي يتسع عادة لما لا يتسع له النظام القضائي البحت، عدم تقيد إختصاص المحكمة المكاني بالإقليم الذي وقعت فيه الجريمة، المسلم به في القانون الدولي أن قوانين الحرب تسمح للقائد العسكري في أن يحاكم عسكريا كل من يثبت إرتكابه لعمل عدائي مخالف لقواعد الحرب و عادتها، اللجوء إلى محكمة عسكرية يساعد على الجمع بين ضمان محاكمة عادلة و سرعة إجراءاتها. علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 09 و10.

[6] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 218 .أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 108 و 109.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 876 .

[7] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 218 و 219.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 778.

يدخل في إطار الجرائم التي تختص بها موضوعيا،و بإقرار ذلك، فإن المدبرين و المنظمين و المحرضين و الشركاء الذين ساهموا في تجهيز خطة عامة أو تنفيذها أو في تجهيز و تنفيذ مؤامرة لإرتكاب جريمة من الجرائم الدولية المحددة يُسألون عن كل الأفعال المرتكبة في سبيل تنفيذها من أي شخص، و استبعد بذلك إمكانية الدفع بالحصانةأو أمر الرئيس الأعلى كسببين لإمتناع المسؤولية الجنائية [1].

كما أقر لمحكمة نورمبرغ بنص المادتين 02/09 و 10 من ميثاقهاإلصاق الصفة الإجرامية بعدد من المنظمات التي أدت دورا في الجرائم التي إرتكبت في ألمانيا أو الدول المجاورة لها من حيث أن لها أن تقضي بإعتبار الهيئةأو المنظمة التي ينتمي إليها الأشخاص منظمة إجرامية، و على أساسها يكون للسلطات المختصة في كل دولة موقعة حق محاكمة أي فرد أمام محاكمها الوطنية الجزائيةأو العسكرية أو محاكم الإحتلال بسبب انضمامه لها و في هذه الحالة تعتبر الصفة الإجرامية للهيئة أو المنظمة ثابتة و لا يجوز مناقشتها[2].

يضاف إلى الإختصاصين السابقين لمحكمة نورمبرغ، إختصاصها المكاني بمحاكمة و عقاب مجرمي الحرب الذين ليس لجرائمهم تحديد جغرافي معين بمقتضى المادة 01 من ميثاقها، و إختصاصها الزمني بنظر الجرائم الدولية المرتكبـــة من قبل دول المحور في الح ع 02[3]، و على إعتبار إستبعاد محكمة نورمبرغ تطبيق قواعد الإختصاص الشخصي أو الإقليمي الذي يتحدد من خلالهما القانون الواجب التطبيق فقد لجأت إلى تطبيق المادة 28 من نظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الدائمة المتضمنة تعدادا للمصادر التي يمكن الإستناد إليها في أحكامها، كما قررت في المواد 06 و 10 و 11 بصدد إدراجها مبدأ التكامل في الإختصاص القضائي في ميثاقها بأنه" لا يوجد في هذا الاتفاقأي نص من شأنه أن يسيء إلى سلطة أو إختصاص المحاكم الوطنية أو محاكم الإحتلال المنشأة قبلا أو التي ستنشأ في أراضي الحلفاء أو في ألمانيا لمحاكمة مجرمي الحرب" و أنه " يحق للسلطات المختصة في كل دولة موقعة أن يمثل أي شخص أمام المحاكم الوطنية أو العسكرية أو محاكم الإحتلال"، من حيث أنه" لا يجوز إتهام أي شخص حكمت المحكمة الدولية عليه أمام محكمة وطنية أو عسكرية أو إحدى محاكم الإحتلال"[4].

و قد إستمرت محاكمات نورمبرغ من 1945/11/20 إلى 1946/10/31 إستمعت خلالها المحكمة إلى 96 شاهدا و أمرت بتلاوة 143 شهادة مكتوبة، و مثل أمامها للمحاكمة 22 متهما من أصل 24 وجهت إليهم تهم بإرتكاب جريمة المؤامرة لإثارة حروب عدوانية و جرائم ضد السلام و جرائم حرب و جرائم ضد الإنسانية حوكم 20 منهم حضوريا و 02 غيابيا، و صدر أحكام بإدانة 19 متهما و براءة 03 منهم، كما ثبت تجريمو إدانة المنتسبين إلى 07 هيئات و منظمات تابعة للحزب النازي هي: مجلس وزراء الرايخ، هيئة الزعماء السياسيين للحزب النازي، هيئة أركان حرب الجيش، القيادة العليا للقوات المسلحة الألمانية، البوليس السري، منظمة SS (Schutz Staffel)[5].

---

(1) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 221.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 879 و 880.أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 111.
للإطلاع على التطبيقات القضائية لمحكمة نورمبرغ في استبعادها يُنظر: محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 458 و ما بعدها.

(2) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 225.

(3) علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 15 و 16.
Benjamin Ferencz, The Evolution of International Criminal Law, op- cit.

(4) علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 17 و 18.
محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 230. إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 881 و 882.

(5) إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 882. مخلد الطراونة، المرجع نفسه، ص140.
علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 18 و 19.
لتفاصيل أكثر حول محاكمات و عقاب المتهمين في محكمة نورمبرغ ينظر: محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 232 - 236 .
Benjamin Ferencz ,"War Crimes Trials at Nuremberg", website: <http://www.benferencz.org>, last visit: 26/07/2010.

ب. النظام القانوني لمحكمة طوكيو:

أنشئت محكمة طوكيو بمقتضىقرار من القائد الأعلى لقوات الحلفاء في الشرق الأقصى الجنرال الأمريكي ماك آرثر ألحق به ميثاقها في 1946/01/19 الذي نص في المادة 01 منه " تقام محكمة عسكرية دولية للشرق الأقصى لتوقيع جزاء عادل و سريع على مجرمي الحرب العظام بالشرق الأقصى"، على أن تتشكل بمقتضى المادة 02 من 11 قاضيا يمثلون الدول العشر التي حاربت اليابان في الح ع 02 و قاض واحد من الهند كدولة حيادية، و نائب عام يساعده 11 وكيلا يمثلون الدول الأعضاء في المحكمة[1].

و قد صيغت إختصاصات محكمة طوكيو لتشمل الإختصاص الموضوعي حيث حددت المادة 02/05 من ميثاقها الجرائم التي تختص محكمة طوكيو بنظرها و الموجبة للمسؤولية الجنائية الدولية لمرتكبيها في الجرائم ضد السلام و جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية، و الإختصاص الشخصي الذي حددت له المادة 01/05 صلاحيات المحكمة الكاملة في محاكمة و عقاب مجرمي الحرب فيالشرق الأقصى كأفراد و كأعضاء في منظمات، فتقوم بمساءلة القادة و المنظمين و المحرضين و الشركاء المساهمين في تجهيز أو تنفيذ خطة عامة أو مؤامرة بقصد إرتكابإحدى الجرائم التي تدخل في إختصاصها الموضوعي، و على أساس ذلك قسم المتهمون إلى ثلاث فئات حسب نوع التهم و الجرائم الدولية المتهمين بإرتكابها[2]، و خلافا لمحكمة نورمبرغ لم يرد في ميثاق طوكيو نص يجيز لها إلصاق الصفة الإجرامية بالهيئات أو المنظمات[3]،و إن إعتبرت في المقابل المركز الرسمي للمتهمين أحد ظروف تخفيف العقوبة[4].

عقدت محكمة طوكيو أولى جلساتها في 1946/04/26 و آخرها في 1948/11/12، و بعد محاكمات إستغرقت سنتين أصدرت أحكاما بإدانة 26 متهما من عسكريين و مدنيين بعقوبات تتقارب مع تلك التي صدرت عن محكمة نورمبرغ، و لكن أفرج عنهم جميعا من قبل الجنرال ماك آرثر بقرارات سياسية تم اتفاق عليها[5].

3. أهمية دور محكمتي نورمبرغ و طوكيو في الإعتراف بالمسؤولية الجنائية الدولية

يثبت للمحاكم العسكرية الدولية لنورمبرغ و طوكيو كونها نقطة تحول فاصلة في تطور القانون و القضاء الدولي الجنائي من حيث دعمها لفكرة الجريمة الدولية و الإعترافبالمسؤولية الجنائية الدولية للأفراد و إمكان توقيع الجزاء الجنائي على كل من يثبت إرتكابه لإحداها[6]، و من حيث الطريقة التي تشكلت بموجبها هذه المحاكمو القانون الذي طبقته و الأحكام التي أصدرتها[7]، فوصفها Jaroshav Zurek في مقاله " The Nuremberg Principles as a Decisive Stage in the Development of International Law"، بأن " المبادئ التي جاءت بها أحكام نورمبرغ و طوكيو يمكنإعتبارها و بدون مبالغة مرحلة فاصلة في تطور القانون الدولي"[8]، بل إن القاضي Robert Jackson جزم في مقاله " the Nuremberg Trial Becomes a Historic Precedent" بأنه" لم يحن الوقت بعدلإدراك مدى أهمية تأثير أحكام نورمبرغ على مستقبل القانون

---

(1) علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 10.

(2) المرجع نفسه، ص 14.

(3) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 243.

(4) علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 400. علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص19.

(5) محمد فهاد الشلالدة، المرجع السابق، ص 365. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

من أمثلتها صدور مرسوم إمبراطوري في 946/11/03يتضمن العفو عن أفراد القوات المسلحة اليابانية الذين إرتكبوا مخالفات أثناء فترة الحرب،و إفراج عن وزير الخارجية الياباني Tjo Shgemitsa Memora الذي حكمت عليه محكمة طوكيو بالسجن 07 سنوات. علي جميل حرب، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(6) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 455 . علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 401.

Benjamin Ferencz, The Evolution of International Criminal Law, op- cit.

(7) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(8) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 113.

الدولي الجنائي و لكن هذه الأحكام تؤلف وثيقة مهمة سواء كانت سابقة مهمة أو نقطة انطلاق جديدة"[1]، و هو ما يمكن تلمس أهميته مع إنشاء المحكمة الجنائية الدولية لاحقا التي أسست على كل ما سبق الفصل في مناقشاته من مسائل قانونية تتعلق بالمسؤولية و العقاب في القانون الدولي الجنائي لمقترفي الجرائم الدولية.

و تتحدد أهم النتائج الإيجابية التي أفضت إليها محكمتي نورمبرغ و طوكيو أنظمة أساسية و أحكاما قضائية في أنها أثبتت أهمية دورهما ليس في الإعتراف بالمسؤولية الجنائية الدولية و حسب، بل و في تكريس ما يعتبر الآن المبادئ القانونية الجنائية العامة المستقرة في القانون الدولي الجنائي، و التي يمكن إجمالها في إقرار المسؤولية الجنائية الدولية على عاتق الأشخاص الطبيعيين و الذي بصدوره خطا القانون الدولي العام خطوة مهمة في توسيع مجال تنفيذ المسؤولية الدولية إلى الأفراد بعد أن إقتصرت على الدول، و تطبيق مبدأ مسؤولية و عقاب الأفراد جنائيا على أساس جرائم محددة و موصوفة دوليا بما أدى إلى تكريس مبدأ الشرعية الجنائية الدولية الذي أساسه لا جريمة و لا جزاء بدون نص دولي، و إعتبار مبدأ سمو القاعدة القانونية الدولية على القاعدة القانونية الوطنية كنتيجة حتمية و ملازمة لسريانها و تطبيقها، و تكريس ما سبق من مبادئ جنائية في محاكمات قضائية فعلية تم فيها ـ إلى حد ما ـ ضمان مقتضيات المحاكمة العادلة و حقوق المتهم[2]، و أخيرا كان لإقرار مبادئ جنائية وطنية في صيغة دولية دور في كشف حاجة القانون الدولي الجنائي إلى تدوين الجرائم الدولية و إقرار و تنفيذ المسؤولية و العقاب الجنائيين الدوليين و ضرورة إنشاء هيكلة قضائية جنائية دولية مستقلة و دائمة من أجل تكريس مبدأ عدم الإفلات من العقاب[3].

و رغم هذه المزايا فقد تعالت الأصوات المنتقدة لعمل محكمتي نورمبرغ و طوكيو، حيث وصفها أحد الأمناء العامين للأمم المتحدة بقوله "...إن المحاكمات لم تكن سوى تعبير عن حق القوى المنتصرة في الولاية على أراضي العدو المنهزم، و من ثم فإن إتفاقية لندن، فضلا عن محاكمات نورمبرغ إنما تمثل حالة فردية لنظام قانوني فوق وطني، جمعت الدول المنتصرة بمقتضاه ولاياتها القضائية و قامت معا بما كان يمكن لكل منها أن يقوم به منفردا"[4]، فيما اعتبر Kelsen في مقاله" Will the Judgment in the Nuremberg Trial constitue A Precedent in international Law?" أن "محكمة نورمبرغ أصدرت أحكاما من الصعب قبولها و الإعتماد عليها بسبب الإعتراضات المهمة التي وردت على القانون الذي طبقته و طريقة تطبيقه، لذلك فهي لا تستحق الإهتمام أو الإقتداء"[5].

كما واجهت محكمتا نورمبرغ و طوكيو بعضا من المشاكل القانونية المتعلقة بتطبيق المحاكم العسكرية الجنائية الدولية لنورمبرغ و طوكيو قوانينها بصفة حصرية و إنتقائية على مجرمي الحرب من الدول المنهزمة و التي حددت بوضوح نوعية عدالة المنتصر المقتصرة على الأشخاص وفقا لهويتهم و إنتمائهم إلى دول بعينها، فكان أن إستبعدت الجرائم التي إرتكبتها دول الحلفاء في برلين و قصف الو.م.أ لليابان بالسلاح النووي و الجرائم التي إرتكبتها إيطاليا في إثيوبيا و ليبيا و اليونان و يوغسلافيا[6]، و كذا مواجهة المحكمتين لمشكلة القانون الواجب التطبيق فوفقا لأحكام تنازع القوانين كان يتعين على محكمتي نورمبرغ و طوكيو أن تطبق إما قواعد الإختصاص الشخصي أو قواعد الإختصاص الإقليمي غير أن الحلفاء إستبعدوا تطبيق كلا القانونين و لم يحددوا أي نظام قانوني آخر في ميثاقها، و كان على المحكمة إختيار أحد أسلوبين إما ممارسة سلطاتها بطريقة تحكمية في إختيار ما

---

[1] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 887.

[2] محمد فهاد الشلالدة، المرجع نفسه، ص 365 و 366.

[3] علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 402-404 . محمد فهاد الشلالدة، المرجع نفسه، ص 363 و 364.

[4] علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 406 ,407.

[5] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 887.

[6] علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 404- 406، محمد فهاد الشلالدة، المرجع نفسه، ص 362.

شاءت منالقوانين و الأنظمة دون أن تلزم نفسها بأي قانون مسبق أو اللجوء إلى القياس و العمل على تطبيق المادة 28 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية و هو ما أخذت به خاصة في نطاق تعريف الجرائم الدولية[1].

يضاف إلى ذلك عدم إحترام المحكمتين لمبدأ شرعية الجريمة و العقوبة، على إعتبار أن الجرائم الدولية التي إختصت بها لم يتم تقنينها من قبل بما يعني تخلف الركن الشرعي للجريمة و العقوبة[2]، و إستبعاد محكمة نورمبرغ ضم قضاة ألمان أو قضاة من دول محايدة إليها، من حيث أنألمانيا لم تكن طرفا في الاتفاقات الدولية التي أنشأتها بالإضافة إلى تعارض تشكيلتها من الخصوم فقط مع قاعدة أن الخصم لا يجوز أن يكون حكما بما يشكك في حيادية المحكمة[3].

4مساهمة الأمم المتحدة في تقنين مبادئ نورمبرغ و قيمتها القانونية

بإنتهاء محاكمات الحرب ع 02كان هناك إجماع واضح بين الدول بضرورة العمل علىتجنب ويلات و مآسي الحربين العالميتين السابقتين و الإستفادة القصوى منها لصياغة نظام قانوني يتضمن المبادئ القانونية التي تحكم المسؤولية الجنائية الشخصية عن إرتكاب الجرائم الدولية و محاكمة مرتكبيها[4]، هذا الإجماع ظهر جليا في تصريحات رؤساء الدول و الحكام و القضاة المشاركين في فعالياتها[5]، و بناءا على توصيات الأمين العام للأمم المتحدة سنة 1946 تريجفي لي التي قررت"أهمية إدخال المبادئ التي سارت عليها محاكمات نورمبرج في مجموعة القانون الدولي بقصد تأمين السلام و حماية الإنسانية من حروب جديدة، و حتى يعلم مثيروها بوجود قانون و جزاءات تواجه جرائمهم"، تقدمت حكومة الو.م.أ في 1946/11/15إلى الجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة في دورتها الأولى بمشروع قرار خاص بـ" تدوين و تعميم مجموعة المبادئ القانونية التي يمكن إستخلاصها من ميثاق محكمة نورمبرج ومن أسباب الأحكام التي أصدرتها هذه المحكمة"، و هو ما وافقت عليه الجمعية العامة بالإجماع في قرارها رقم: (95) المؤرخ 1946/12/11 و عهدت به إلى اللجنة التحضيرية المنشأة لبحث موضوع تدوين القانون الدولي التي أوصت بإحالته إلى لجنة القانون الدولي بتاريخ 1947/11/21 بقرارها رقم (177)[6].

و بدأت لجنة القانون الدولي دراسة مسألة صياغة المبادئ التي إعترف بها ميثاق و أحكام محكمة نورمبرج في 1949/05/10أثناء دورتها الأولى، و إنتهت منها بإنعقاد دورتها الثانية ما بين 06/05 و 1950/07/29، أين عرضت نتيجة أبحاثها في الجزء الثالث من التقرير الذي قدمته إلى الجمعية العامة في دورتها 05 المنعقدة في 1950/08/13[7]، و قد تضمن التقرير صياغة لسبع مبادئ قانونية تشكل الأسس القانونية التي ينبغي أن تحكم المسؤولية الجنائية الدولية الشخصية عن الجرائم الدولية و تحسممبدأ الشرعية الجنائية بتعينها الجرائم الدولية[8]، و يتحدد مضمونها كالتالي:

---

(1) محمد فهاد الشلالدة، المرجع نفسه، ص 361 و 362.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 880 و 881 .

(2) محمد فهاد الشلالدة، المرجع نفسه، ص 362. علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 406. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، الهامش رقم (02) ص 221 .

(3)إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص877 و 878.

Benjamin Ferencz, "War Crimes Trials at Nuremberg", op-cit.

(4)إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 890.

Benjamin Ferencz, The Evolution of International Criminal Law , op- cit.

(5) ينظر في عرض هذه التصريحات: محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 244 و 245.

(6) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 244 و 245. محمود عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 204 و 205.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 890 و891.
كامران الصالحي، قواعد القانون الدولي الإنساني و التعامل الدولي، الطبعة الأولى، (أربيل: مؤسسة موكرياني للبحوث و النشر، 2008)، ص 16.

(7)أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 115.

(8)إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 893 و 894.

أ.مبدأ المسؤولية الدولية للفرد:

كان الدفع الذي تمسك به للتهمون أمام محكمة نورمبرج حول إقتصار حكم القانون الدولي على العلاقات بين الدول دون تصرفات الأفراد و أعمالهم و موقف محكمة نورمبرج من هذا الدفع أثر في تبني لجنة القانون الدولي لمفهوم مسؤولية الفرد دوليا[1] وإعتباره أول مبادئ نورمبرج بصياغتها" كل شخص يرتكب فعلا يشكل جريمة حسب القانون الدولي يسأل عن فعله و يوقع عليه العقاب"، فنصوص القانون الدولي بناءا على هذا المبدأ تفرض واجبات مباشرة على الفرد[2] من حيث هو محل للمسؤولية الجنائية و العقاب الدوليين[3] بصورة شخصية و مباشرة أمام المحاكم الجنائية الدولية المختصة و دونما حاجة لتوسط القانون الوطني[4].

ب. مبدأ سيادة القانون الدولي على القانون الوطني:

تم إقرار مبدأ سيادة القانون الدولي على القانون الوطني حسما لمشكلة إختلاف مصدر قاعدة التجريم في القانون الدولي عن القانون الوطني من حيث أن مصدر عدم المشروعية في القانون هو نص التجريم الذي يضفي هذا الوصف على ماديات معينة فينقلها من دائرة الإباحة إلى دائرة التجريم، و هو الدور ذاته الذي تؤديه القاعدة التجريمية الدولية بالنسبة للجرائم الدولية التي تجد أساسها و مصدرها في قواعد القانون الدولي التي تتولى ضبط أطر التجريم و المساءلة و العقاب لأفعال قد تكون خارج دائرة التجريم في القانون الوطني[5]، بما يعني أن عدم معاقبة القانون الوطني على الفعل الذي يشكل جريمة في نظر القانون الدولي لا يعفي مقترفه من المسؤولية الجنائية الدولية، و هو ما صاغته لجنة القانون الدولي بنص المبدأ الثاني من مبادئ نورمبرغ " إن عدم معاقبة القانون الوطني على فعل يعتبره القانون الدولي جريمة لا يعفي الفاعل الذي إرتكبه من المسؤولية في القانون الدولي"[6].

ج. مبدأ مسؤولية رئيس الدولة أو الحكومة المرتكبة للجريمة الدولية:

يعد منح الحصانة لرؤساء الدول و أعضاء المجالس النيابية و أعضاء السلك الدبلوماسي و غيرهم من موظفي الدولة المتمتعين بامتيازاتها من أهم مظاهر السيادة التي تحرص على ضمانها كل دولة، و التي بإعمالها يقرر إعفاءهم من المساءلة و العقاب رغم توافر كافة عناصر و أركان الجريمة بما فيها توفر الصفةالإجرامية لما يأتونه من أفعال[7]، و لكن إمتيازات الحصانة و قدسية السيادة بالنسبة للدولة تنحصر و تتقلص متى إرتكب هؤلاء واحدة من الجرائم الدولية لأن القانون الدولي الجنائي لا يعترف بهذ النوع من الإعفاء تطبيقا لقاعدة المساواة أمام القانون الدولي و للحيلولة دون الإفلات من المساءلة و العقاب الدوليين، و هو ما صاغته لجنة القانون الدولي بنص المبدأ الثالث منها" إن إرتكاب الفاعل لجريمة دولية بوصفه رئيسا للدولة أو حاكما لا يعفيه من المسؤولية في القانون الدولي"[8].

---

(1) John Jones & Steven Powels, International Criminal Practice, 3rd edition, (New York: Oxford University Press, Transnational Publishers), p 409.

(2) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 247.

(3) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 116.

(4) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 247 و 248.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 895 و 896.
كامران الصالحي، قواعد القانون الدولي الإنساني و التعامل الدولي، المرجع السابق، ص 16 و 17 .

(5) إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص897.

(6) كامران الصالحي، قواعد القانون الدولي الإنساني و التعامل الدولي، المرجع نفسه، ص 17 و 18.
إعتبرت لجنة القانون الدولي هذا المبدأنتيجة لمبدأ المسؤولية الدولية للفرد من حيث أنه"ما دمنا قد إعتبرنا الأفراد مسؤولين عن جرائم القانون الدولي فإنهم نتيجة لذلك لا يعفون من مسؤوليتهم على أساس أن أفعالهم لا تعتبر جرائم طبقا لتشريع دولة معينة".إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص897 و 898.
محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 248 و 249.أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص121 و 222.

(7) إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 902. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 250.

(8) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 117.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 902 و 903.

د. مبدأعدم جواز الدفع بأمر الرئيس الأعلى للإعفاء من المسؤولية الجنائية الدولية:

في الوقت الذي يعترف فيه القانون الوطني بكونأمر الرئيس الأعلى سببللإباحة متى توافرت شروطه القانونية، فإن تطبيقه في القانون الدولي يثير خلافا على الصعيد الدولي خاصة بالنسبة للجرائم الدولية التي تفترض المساءلة و العقاب الدوليين على إطلاقه، و يتحدد محل الخلاف الدولي بصددها في: هل يحقللمتهم بإرتكاب جريمة دولية أن يدفع عن نفسه المسؤولية الجنائية الدولية بحجة إلتزامه بتنفيذ الأوامر الصادرة إليه من رئيسه الأعلى الواجب طاعته ليستفيد بذلك من سبب للإباحة وفقا لما يعتمده القانون الوطني ؟[1].

و بين تعدد الإتجاهات الفقهية التي درست المسألة و دعمتها بالحجج القانونية، حسم ميثاق محكمة نورمبرغ الخلاف بإعتبار أن ما يقوم به المتهم وفقا لتعليمات حكومته أو رئيسه لا يخلصه من المسؤولية[2]، بمعنى أن المرؤوس الذي يدفع بتلقيه أمرا من رئيسه كان عليه تنفيذه لا يُعفى من المسؤولية الجنائية الدولية في الحالة التي يخضع فيها لهذه الأوامر و ينفذ أعمالا تعد غير مشروعة وفقا للقانون الدولي[3]، و هو ما صاغته لجنة القانون الدولي بنص المبدأ الرابع "إن إرتكاب الجريمة بناءا على أمر من حكومة الفاعل، أو من رئيسه في التسلسل الوظيفي لا يعفيه من المسؤولية في القانون الدولي شرط أن تكون له القدرة على الإختيار"[4].

هـ. مبدأ المحاكمة العادلة:

مقتضى هذا المبدأ حسب صياغة لجنة القانون الدولي له أن " لكل متهم بجريمة دولية الحق في أن يحاكم محاكمة عادلة من حيث الوقائع و القانون"، على أن مصطلح المحاكمة العادلة الوارد بنص المبدأ يفسر على ضوء نصوص ميثاق نورمبرغ خاصة القسم الرابع منها المعنون بمحاكمة عادلة للمتهمين الذي أثبت أن حق المتهم في المحاكمة العادلة يشتمل الإجراءات التالية: تضمين ورقة الاتهام العناصر الكاملة المبينة تفصيلا لنوع التهم الموجهة للمتهم و تسليمه نسخة من قرار الاتهام و من كل المستندات الملحقة بها مترجمة للغة التي يفهمها قبل المحاكمة بفترة معقولة، وحق المتهم في إعطاء تبريرات أو تفسيرات متعلقة بالتهم الموجهة إليهأثناء التحقيق التمهيدي لمحاكمته، و إدارة التحقيقات التمهيدية و المحاكمات بلغة يفهمها المتهمون، و ضمان حق الدفاع للمتهم يمارسه بنفسه أو بالاستعانة بمحام، و حق المتهم في تقديم الأدلة المؤيدة لدفاعه و في إستجواب شهود الإدعاء[5].

و. مبدأ تعيين الجرائم الدولية:

يعتبر هذا المبدأ من أهم المبادئ التي تبلورت عن محاكمات نورمبرغ من حيث أنه أرسى قاعدة التجريم الدولية المتضمنة في مبدأ الشرعية الجنائية الدولية "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، و قد ورد في ميثاق نورمبرغ تحديد للجرائم الدولية المعاقب عليها بموجب قواعد القانون الدولي الجنائي لأول مرة مجتمعة في وثيقة واحدة، و هو ما صاغته لجنة القانون الدولي بنصها "الجرائم الدولية المعاقب عليها طبقا للقانون الدولي هي: الجرائم ضد السلام، جرائم الحرب، الجرائم ضد الإنسانية"[6].

ز. مبدأ الإشتراك في الجريمة الدولية:

---

[1] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 908.

[2] المرجع نفسه، ص 611.

[3] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 118. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 252.

[4] كامران الصالحي، قواعد القانون الدولي الإنساني و التعامل الدولي، المرجع نفسه، ص 19 و 20 .

[5] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 254 و 255 .كامران الصالحي، قواعد القانون الدولي الإنساني و التعامل الدولي، المرجع نفسه، ص 20 .
محمود نجيب حسني، دروس في القانون الدولي الجنائي، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1959)، ص47.

[6] محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 48 و49. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 256.
كامران الصالحي، القانون الدولي الإنساني و التعامل الدولي، المرجع نفسه، ص 20 و 21.

يعد مبدأ الإشتراك في الجريمة الدولية إمتدادا لمبدأ مسؤولية الرئيس أو الحاكم عن الجرائم الدولية لتأكيده على المسؤولية الجنائية للشريك عن الجريمة الدولية التي نفذها الفاعل الأصلي من حيث أنه يعتبر مُصدر الأمر مسؤولا بوصفه شريكا في الأفعال الإجرامية التي إرتكبها المرؤوس[1]، و هو ما صاغته لجنة القانون الدولي بنصه" إن الإشتراك في جريمة ضد السلام أو جريمة حرب أو جريمة ضد الإنسانية يعد جريمة دولية"، بما يعني أن الشريك في الجريمة الدولية يعتبر مسؤولا جنائيا عن عمله الذي ساهم في إرتكاب جريمة بصرف النظر عن كون هذه المساهمة سابقة أو معاصرة أو لاحقة لإرتكابها[2].

و يثبت للمبادئ السبعة التي أقرها ميثاق و محاكمات نورمبرغ و صاغتها لجنة القانون الدولي الأهمية القانونية في القانون و القضاء الدولي الجنائي من حيث أنها تضمنت تأصيلا لقواعد قررتها سوابق قضائية مكرسة دوليا إلى الحد الذي يمكن وصفه بأنها نواة لقانون عقابي دولي[3]، لذلك أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في شأن صياغة لجنة القانون الدولي لمبادئ نورمبرغ قرارا في 1950/12/12 تدعوا فيه الدول الأعضاء إلى تقديم ملاحظاتهم بصددها، و تحيل إلى لجنة القانون الدولي مشروع التقنيين الخاص بالجرائم ضد سلام و أمن الإنسانية الذي يتخذ من مبادئ نورمبرغ أساسه و مرجعيته[4].

رابعا: المسؤولية الجنائية الدولية لدى المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة

كان للتطور القانوني الذي حققته محاكمات الحرب ع 02 دور مؤثر في تطوير و إرتقاء القواعد القانونية الدولية المتعلقة حصرا بمفهوم المسؤولية الجنائية الدولية و ترسيخها من خلال التأصيل الدولي للعقاب الجزائي من جهة و العمل على إنشاء محكمة جنائية دولية من جهة أخرى، لذلك كانت الرغبة الدولية في تنفيذ مبدأ عدم الإفلات من المساءلة و العقاب الدوليين بحذافيره دافعا للإستمرار الجهود الدولية في سبيل وضع منظومة قانونية دولية للجرائم الدولية تمثلت في مشروع التقنين الخاص بالجرائم ضد سلام و أمن البشرية، و إن شهد صدوره تعثرا بسبب الخلاف الدولي حول تعريف و تحديد الأفعال الإجرامية المكونة لجريمة العدوان و تحديد المرجعية القانونية الدولية لمسؤولية و عقاب مرتكبيها.

إضافة إلى تأسيس هيكلة قضائية دولية موحدة و دائمة تتولى تطبيقها، و هو ما عملت لأجله لجنة القانون الدولي بتفويض من الجمعية العامة للأمم المتحدة على مدار ثلاث سنوات أين تمت مناقشة و تعديل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في دورتها 46، هذه القواعد و المبادئ القانونية الدولية وجدت تطبيقاتها بصدد تعامل العالم مع الأحداث الخطيرة التي تعرضت لها بعض مناطقه، أين لتهكت الأعراف و المواثيق الدولية و تعرض الأمن و السلم الدوليين إلى الخرق و المخالفة الجسيمين على الوجه الذي حدث في كل من يوغسلافيا سابقا و رواندا.

و على هذا الأساس، سنحاول ضمن الإطار التاريخي و القانوني الدوليين دراسة تطبيقات المسؤولية الجنائية الدولية لدى كل من المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا سابقا و رواندا باعتبارهما تمثلان النموذج الأول للقضاء الدولي الجنائي بعد الحرب ع 02، و لأنهما أسستا كرد فعل دولي على نزاعات مسلحة خلفت وراءها ما يكفي من الضحايا و الخسائر.

1.المسؤولية الجنائية الدولية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا

تزامن إستئناف الجمعية العامة للأمم المتحدة لجهودها الدولية سنة 1989 من أجل إنشاء محكمة جنائية دولية ذات طابع دائم مع إندلاع عمليات التطهير العرقي و الديني في يوغسلافيا سابقا[5] بما استدعى تدخلا أمميا لإنشاء محكمة جنائية دولية

---

[1] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 125. محمود نجيب حسني، المرجع نفسه، ص 49.

[2] كامران الصالحي، قواعد القانون الدولي الإنساني و التعامل الدولي، المرجع نفسه، ص 22 . محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 259.

[3] محمود نجيب حسني، المرجع نفسه، ص 49.

[4] المرجع نفسه، ص 50. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 262.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، الهامش رقم (03) ص 892.

[5] علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة بين المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص07.

مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي، المرجع نفسه، ص 56 و ما بعدها.في تفصيل أسباب قيام النزاعات المسلحة في منطقة البلقان و الجهود الدولية المتعددة لإيقافها، ينظر: ناصر الجهاني، دور مجلس الأمن في تسوية المنازعات المسلحة، (القاهرة: دار قباء الحديثة، 2008)، ص 184- 195.

لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني في يوغسلافيا سابقا منذ 1991/01/01[1] بموجب القرار الصادر عن مجلس الأمن رقم (808) في 1993/02/22 متصرفا بموجب الفصل السابع[2]، والتي مُهد لإنشائها بالتقرير الذي أعدته لجنة الخبراء للتقصي و التحقيق في الجرائم المرتكبة في يوغسلافيا سابقا[3].

و بناءا عليه، كلف الأمين العام للأمم المتحدة بتحضير مشروع نظامها الأساسي في مهلة زمنية قدرت بـ 60 يوما من تاريخه، تم إصداره على إثرها دون تعديل ضمن قرار مجلس الأمن رقم (827) و تأسيس المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في 1993/05/25 و تتخذ من لاهاي مقرا لها، و إنطلقت مهامها فعليا في سبتمبر 1994[4] رغم رفض الحكومة الفيدرالية اليوغسلافية التعامل معها أو الإعتراف بها معتبرة إختصاصها و بمثابة تدخل في شؤونها السيادية[5]، و قد شكلت المحكمة من 11 قاضيا منتخبا لولاية مدتها 04 سنوات يجوز تجديدها مرة واحدة موزعون على 03 دوائر دائرتين للمحاكمة في الدرجة الأولى و أخرى لإستئناف، و ينتخب القضاة رئيسا لها يتولى إجراءاتها على أن يعمل المدعي العام للمحكمة بإستقلالية عن جهاز القضاة و تتحدد صلاحياته العامة في إجراء التحقيقات و الإدعاء و الاتهام و التوقيف[6].

و قد صيغت إختصاصات المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقابإعتبارها الهيئة الدولية التي تتولى مقاضاة الأشخاص المسؤولين عن انتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني المرتكبة في إقليم يوغسلافيا سابقا في نظامها الأساسي أين تم توضيح مضمونها و تحديد نطاقها[7] من حيث هي الإختصاص الموضوعي الذي يتحدد بقرير المادة 01 من ICTY Statute في صورة عامة إختصاصها بنظر الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، و بتحديد المواد من 02 إلى 05 من ICTY Statute مضمون هذه الانتهاكات من حيث تعريف الجرائم الدولية و ضبط الأفعال الإجرامية المكيفة على أساسها، و على ذلك تختص المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا بنظر المخالفات الجسيمة لاتفاقيات جنيف و انتهاكات قوانين و أعراف الحرب و جرائم الإبادة الجماعية و الجرائم ضد الإنسانية[8]، و الإختصاص الشخصي الذي يُثبت كون الغاية من إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا هي محاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، و بحسب مقتضى المادة 06 من ICTY Statuteفإن ذلك ينصرف إلى الأشخاص الطبيعيين وحدهم دون الأشخاص المعنوية كالرابطات و المنظمات و الجمعيات،و يترتب على ذلك قيام المسؤولية الجنائية الدولية على كل شخص خطط أو حرض أو أمر أو إرتكب أو ساعد أو شجع بأي السبل على إرتكاب جريمة تدخل في إختصاصها سواء كان رئيسا أو مرؤوسا[9].

مسعد عبد الرحمن زيدان،تدخل الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، (المحلة الكبرى: دار الكتب القانونية، 2008)، ص 272-295 .

[1] علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 429.

[2] باشر مجلس لأمن مهامه إتجاه النزاع في يوغسلافيا سابقا إعتبارا من سنة 1991بإلتزامن مع المساعي الأوربية لحله، فأوقعت على دولة يوغسلافيا الفيدرالية آنذاك العديد من الإجراءات العقابية الدولية من أهمها: حظر شحن السلاح إليها،إرسال قوات دولية لحماية الأقليات و تأمين الإغاثة الإنسانية، تجديد الحظر الجوي عليها و فرض الحصار البحري، كما أصدرت العديد من القرارات المنظمة التي نصت على:تحذير مرتكبي الجرائم بخصوص مسؤوليتهم الجنائية الفردية و معاقبتهم عنها و إنشاء لجنة خاصة لجمع المعلومات و الأدلة (القرارات (764)، (771)، (780)، (787)، (819)، (820)، (827))،و إنشاء محكمة جنائية دولية لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني المرتكبة في إقليم يوغسلافيا منذ 1991 (القرار 808). علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 427 و 428.
أحمد أبو الوفا، الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع نفسه، ص 24.

[3] محمود شريف بسيوني، مدخل لدراسة القانون الإنساني الدولي، الطبعة الأولى، (القاهرة: دار الشروق، 2003)، ص 162- 164.

[4] محمد فهاد الشلالدة، المرجع نفسه، ص 148 و ما بعدها. علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 427 و 428. مخلد الطراونة، المرجع نفسه، ص 148 و ما بعدها.

[5] علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 428.

[6] علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 10 و 11. علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 429 و 430.
لا أكثر تفصيل في أجهزة المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا و تشكيلها و مهامها ينظر:مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي، المرجع نفسه، ص 73 و ما بعدها.

[7] فضيل كوسة، المحكمة الجنائية الدولية لرواندا، (الجزائر: دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،2007)، ص 122 - 125.

[8] في تفصيل الأفعال الإجرامية المكونة لكل جريمة ينظر: المواد 02 - 05 من ICTY Statute .مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي، المرجع نفسه، ص 102 و 103.
ناتالي فاغنر،"تطور نظام المخالفات الجسيمة و المسؤولية الجنائية الدولية لدى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 850، (2003): ص 02.

[9] حسام علي عبد الخالق الشيخة، المسؤولية و العقاب عن جرائم الحرب، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2004)، ص 479.

يضاف إلى الإختصاصين السابقين، إختصاص المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا زمنيا بالنظر في الجرائم الواقعة على الإقليم اليوغسلافي إبتداء من 1991/01/01[1] و حتى تاريخ لاحق يحدده مجلس الأمن بعد إحلال السلام في المنطقة، في حين تم تحديد إختصاصها المكاني بمقتضى المادة 08 من ICTY Statute و الذي يشمل إقليم جمهورية يوغسلافيا الإشتراكية الإتحادية السابقة بما في ذلك سطحها الأرضي ومجالها الجوي و مياهها الإقليمية، كما تم إقرار إختصاصها المشترك من خلال عدم إسقاط إختصاص المحاكم الوطنية بمقاضاة نفس الأفعال الإجرامية المنصوص عليها في نظامها الأساسي، و عدم منعها هذا الإختصاص بل و تشجيعها على ممارسته وفقا للقوانين و الإجراءات الوطنية ذات الصلة[2]، فكان أن أجازت المادة 01/09 من ICTY Statute الإختصاص المشترك في محاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي إرتكبت في يوغسلافيا سابقا بينها و بين المحاكم الوطنية، و إن كانت قد منحت الأسبقية على المحاكم الوطنية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا التي يجوز لها في أية مرحلة من مراحل الدعوى أن تطلب رسميا إلى هذه المحاكم التنازل عن إختصاصها وفقا لنظامها الأساسي و لائحتها الإجرائية[3].

و في السياق ذاته، أرست المادة 10 من ICTY Statute مبدأ "عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين" الذي بمقتضاه لا يجوز محاكمة متهم أمام محكمة وطنية على أفعال تشكل لدى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا انتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني يكون قد سبق أن حوكم بسببها أمامها [4]، و بتحليل ذلك يلاحظ حصر تطبيق هذا المبدأ بالأحكام الصادرة فقط عن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا دون المحاكم الوطنية لأن حجيتها القانونية تفوق حجية الأحكام القضائية الجزائية الصادرة عن هذه الأخيرة، و في حالتين إثنتين فقط هما إذا رأت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا أن الفعل الذي كُيف لدى المحاكم الوطنية كجريمة عادية هو في الواقع الأمر جريمة دولية تدخل في إختصاصها، أو إذا ما قدرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا بصدد رقابتها على المحاكم الوطية أن إجراءات نظر القضية التي إعتمدتها هذه الأخيرة تفتقد في أي جزء منها إلى إعتبارات النزاهة و الإستقلال أو أنها تعمدت توجيهها بطريقة تكفل حماية المتهم من تحمل مسؤوليته الجنائية عما إقترفه من جرائم دولية، أو أن الإدعاء العام لديها لم يؤد دوره بالعناية الواجبة[5].

2. المسؤولية الجنائية الدولية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا

في الوقت الذي باشرت فيه المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا مهامها القضائية بنظر الجرائم الدولية التي خلفتها الحرب هناك، كانت مثل تلك الممارسات الإجرامية ترتكب بحق المدنيين في رواندا بإندلاع حرب بين قبيلتي Tutsi و Hutu ، و هي الأحداث التي بدأت متقطعة سنة 1993 لتنفجر بشكل خطير سنة 1994 مخلفة وراءها

---

(1) يرى كل من مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي و حسام علي عبد الخالق الشيخة أن تحديد مجلس الأمن تاريخ 1991/01/01 لبداية الإختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا مجرد تاريخ لا يرتبط بحدث بعينه من حيث هو "يوم حيادي لا يقرر و لا يثير أي حكم حول طبيعة النزاع أو أي مسألة أخرى".
حسام عبد الخالق الشيخة، المرجع السابق، ص 480.مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي ، المرجع نفسه، ص 126.
و هو ما لا أعتقده منطقيا فلا يُعقل إختيار يوم عشوائي تبدأ منه محاكمة المسؤولين عن إرتكاب الجرائم الدولية في نطاقه، فلا بد أن يكون ذلك اليوم منطلقا للسنة الأشد في الإعتداء أو اليوم الذي أصبح فيه النزاع دوليا أو اليوم الذي أعلنت فيه الدولة الضحية طلبها للمساعدة الدولية.
كما يطرح تحديد الإختصاص الزماني للمحكمة بـ 1991/01/01 إشكالية أنها بما إعتمدته محاكم نورمبرغ و طوكيو - رغم إنتقادها - برجعية القوانين الجنائية، من حيث أنه تم الإعلان عنها في 1993/02/22 و إكتسبت صفتها القانونية و أقر نظامها الأساسي في 1993/05/25 إلا أنها تسري على جرائم وقعت إبتداء من 1991/01/01.
علي جميل حرب، المرجع نفسه، الهامش رقم (01) ص 431 و 432.

(2) علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحكمة الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 16. حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 480.

(3) المواد 08 و 09 و10 من اللائحة الإجرائية الملحقة بنظامها الأساسي.
علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 432 لأكثر تفصيل ينظر: مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي، المرجع نفسه، ص 62 و ما بعدها.

(4) حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 481.

(5) علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 432 و 433.

آلاف الضحايا في عملية إبادة بشرية جماعية منظمة لم يشهدها العالم لها مثيلا[1].

و حيال أعمال العنف هذه،أصدر مجلس الأمن العديد من القرارات الأممية[2]كان آخرها القرار رقم (935) الصادر في جويلية 1994القاضي بإنشاء لجنة الخبراء للتحقيق في الانتهاكاتالخطيرة للقانون الدولي الإنساني المرتكبة أثناء الحرب الأهلية في رواندا بما في ذلك جرائم الإبادة الجماعية[3]، و التي رفعت تقريرها المبدئي في 1994/01/04 ثم النهائي في 1994/12/09 إلىالأمين العام للأمم المتحدة الذي أسس بمقتضاها المحكمة الجنائية الدولية لرواندا بموجب القرار رقم (955) الصادر عن مجلس الأمن[4]، و قد ألحق بهذا القرار نظامها الأساسي المؤلف من 32 مادة عهد إليها بموجبه مهمة إستعادة و حفظ السلم و المصالحة الوطنية في رواندا، على أن تختص بمقاضاة الأشخاص المسؤولين عن إرتكاب أفعال الإبادة و الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني على إقليم رواندا و الدول المجاورة لها خلال الفترة من 1994/01/01 حتى 1994/12/31[5]، و بمقتضى قرار قرار مجلس الأمن رقم (977) الصادر في 1995/02/22 تقرر أن تكون مدينة "آروشا" بتنزانيا المقر الرسمي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا حتى تزاول مهامها القضائية، و يكون لها مكتب تمثيلي في مدينة "كيغالي" برواندا[6].

و قد تم تشكيل المحكمة الجنائية الدولية لرواندا من 11 قاضيا منتخبا من الجمعية العامة للأمم المتحدة لولاية قدرها 04 سنوات حسب المادة 11 من ICTR Statute، موزعين على 03دوائر إثنين منهما إبتدائيين كل منها مكونة من 03 قضاة[7] و دائرة إستئناف مكونه من 05 قضاة[8] و مدع عام مسؤول عن التحقيق و الملاحقة القضائية كجهاز متمايز و مستقل[9].

---

[1] علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحكمة الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 08. علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 433.
في تفصيل أسباب قيام النزاع المسلح في روندا و الجهود الدولية المتعددة لإيقافه، ينظر: مسعد عبد الرحمن زيدان، المرجع السابق، ص 259- 271 .

[2] من بين هذه القرارات الأممية نجد: القرار (868) المؤرخ: 1993/09/29بشأن أمن عمليات الأمم المتحدة، القرار (872) المؤرخ: 1993/01/15المنشئ لبعثة الأمم المتحدة في روندا، القرار (909) المؤرخ: 1994/04/15، القرار (912) المؤرخ: 1994/06/03 الذي عين المفوض السامي الخاص بحقوق الإنسان بعد تهجير ما يقارب مليون و نصف رواندي إلى البلدان المجاورة و مواجهتهم خطر المجاعة، و إن كان يثبت لمنظمة الوحدة الإفريقية بذلها جهودا حثيثة لإنهاء القتال الداخلي في روندا طوال سنة 1993 قبل تدخل الأمم المتحدة، و قد نجحت بالتوصل إلى اتفاقية "لاروشا للسلام" بين الأطراف المتنازعة بتاريخ 1993/08/08غير أن عدم فعالية آلية تنفيذها حال دون تطبيقها.
علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 434 . علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحكمة الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[3] مخلد الطراونة، المرجع نفسه، ص 150. محمود شريف بسيوني، مدخل لدراسة القانون الإنساني الدولي، المرجع السابق، ص 172 و 173.
Benjamin Ferencz, The Evolution of International Criminal Law، op- cit.

[4] محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 472 . مخلد الطراونة، المرجع نفسه، ص151 و 152.

[5] محمد فهاد الشلالدة، المرجع نفسه، ص 370. علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 435.
محمود شريف بسيوني، مدخل لدراسة القانون الإنساني الدولي، المرجع نفسه، ص 173 و 174.

[6] علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 434 . محمود شريف بسيوني، مدخل للقانون الإنساني الدولي، المرجع نفسه، ص 176.
مخلد الطراونة، المرجع نفسه، ص 150. محمد فهاد الشلالدة، المرجع نفسه، ص 370.

[7] عدل مجلس الأمن بمقتضى القرار (1824) المؤرخ 2008/07/18 تشكيلة المحكمة الجنائية الدولية لروندا، فرفع عدد القضاة إلى 16 قاضيا و زاد عدد الدوائر القضائية الإبتدائية إلى ثلاث، فيما مددولايتها إلى سنة 2010 بسبب العدد الكبير للمتهمين الروانديين أمام المحكمة. علي جميل حرب، المرجع نفسه، الهامش رقم (04) ص 435.

[8] قررت المادة 2/12 من ICTR Statuteأن دائرة إستئنافها و قضاتها هي ذاتها دائرة استئناف المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا، و قد برر الأمين العام للأمم المتحدة هذا الإشتراك بين المحكمتين بأن "الروابط المؤسسية بين المحكمتين تضمن وحدة النظرة القانونية و كذا وحدة المصادر الإقتصادية"قاصدا بذلك توفير نفقات إنشاء دائرة استئناف جديدة، و قد أثار ذلك مشكلتين بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا أولاهاإختلاف القانون الواجب التطبيق على الجرائم الدولية التي تختص بهاكل محكمة بما يعني عدم إلتزام دائرة الإستئناف بتفسير واحد لها، و ثانيها معاناة المحكمة الجنائية الدولية لرواندا من نقص القضاة، فبينماكان قضاة المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا يتناوبون على شغل مقاعد الدائرة الإستئنافية إتسم قضاة المحكمة الجنائية الدولية لروندا بالثبات. محمود شريف بسيوني، مدخل للقانون الإنساني الدولي، المرجع نفسه، ص 175.
علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 11.علي جميل حرب، المرجع نفسه، الهامش رقم (04) ص 435.

[9] قررت المادة 3/15 من ICTY Statuteأن يمارس المدعي العام المعين من قبل الأمين العام للأمم المتحدة سلطاته في المحكمة الجنائية الدولية لرولدا أيضا، و ترجع أسباب تقاسم المحكمتينفس المدعي العام إلى الرغبة في تفادي التأخر في إختياره كما حدث للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا، و قد اعتبر هذا التطبيق غير موفق من حيث أنه "لا يمكن لأي شخص بغض النظر عن مدى كفاءته مراقبة عمل مكتبي إدعاء رئيسين يفصل بينهما 10 آلاف ميل،إحداهما في لاهاي هولندا و الثانية بآروشا تنزانيا".
علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، الصفحة نفسها. علي جميل حرب، المرجع نفسه، الهامش رقم (01) 436.

فيما صاغت المواد من 02-08 إختصاصات المحكمة الجنائية الدولية لرواندا ، من حيث هي الإختصاص الموضوعي الذي أقرت من خلاله المادتين 03 و 04 من ICTR Statuteنظر ها في جرائم الإبادة الجماعية و الجرائم ضد الإنسانية عندما ترتكب إحداها في إطار هجوم منهجي شامل و موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين أيا كانت إنتماءاتهم، و الانتهاكات المنصوص عليها بالمادة 03 المشتركة و هي الجرائم التي تتلاءم و طبيعة النزاع المسلح غير الدولي في رواندا[1]، و الإختصاص الشخصي الذي نصت المادة 01 من ICTR Statute في صدده على أن تختص المحكمة الجنائية الدولية لرواندا بمحاكمة الأشخاص المتهمين بإرتكاب أفعال خطيرة ضد القانون الدولي الإنساني من الأشخاص الطبيعيين الذين خططوا أو حرضوا أو أمروا أو ساعدوا أو شجعوا بأي طريقة كانت على تنظيم أو إعداد أو تنفيذ إحدى الجرائم الدولية المحددة، و يترتب على تكريس المسؤولية الجنائية الفردية إستبعادها الصفة الرسمية و الحصانة و أمر الرئيس الأعلى كأسباب لنفي أو تخفيف المسؤولية الجنائية و العقاب.

يضاف إلى الإختصاصين السابقين، إختصاص المحكمة الجنائية الدولية لرواندا مكانيا بنظر الجرائم التي وقعت في إقليم رواندا بما في ذلك سطحها الأرضي و مجالها الجوي و أراضي الدول المجاورة، و قد كان سبب توسع المادة 07 في الإختصاص المكاني إلى خارج إقليم رواندا إستجابة لوقوع جرائم دولية تدخل في إختصاصها الموضوعي ضد اللاجئين الروانديين الذين فروا إلى الأقاليم المجاورة لرواندا، أما إختصاصها الزمني فقد تم تحديده بالفترة التي تبدأ من 1994/01/01 و تنتهي في 1994/12/31، و تبنت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا مبدأ التكامل في الإختصاص بنص المادة 01/08 من ICTR Statute، التي عقدت الإختصاص المشترك بينها و بين المحاكم الوطنية للنظر في الجرائم الدولية التي تختص بها موضوعيا و محاكمة مرتكبيها، على أن تكون الأسبقية في ذلك للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا على المحاكم الوطنية[2].

3. أهمية دور المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا سابقا و رواندا في تكريس المسؤولية الجنائية الدولية

لا يخفى عن الدارس للنظامين الأساسين لمحكمتي يوغسلافيا سابقا و رواندا خاصة في ظل الخلفية السياسية الوطنية و الدولية التي أدت إلى إنشائهما، و إلى واقع كونها أول محكمتين دوليتين ذات طابع مؤقت بعد الحرب ع 02 إستفادتا بحق من التطور القانوني الذي مس منظومة المساءلة الجنائية و العقاب الدوليين سواء على مستوى القواعد القانونية أو الهيكلة القضائية، و إلى كونهاأسفرا عن مكاسب قانونية دولية أرست بأكثر ثبات قواعد القانون الدولي الجنائي و أسس قضاءه لأنها أُقرتا بإرادة دولية مصدرها الشرعية الدولية الممثلة في الأمم المتحدة، كما أنها جاءتا كرد فعل دولي تجاه مجموع الأحداث الدولية التي هزت ثقة المجتمع الدولي في إمكانية ضمان أمنه و سلامه.

و إنطلاقا من تنفيذ قراري مجلس الأمن المنشئين لكل من المحكمة الجنائية لدولية ليوغسلافيا سابقا و المحكمة الجنائية الدولية لرواندا أصبح بالإمكان الحديث عن تطبيقات للمسؤولية الجنائية الدولية في أوضح معالمها و التي بفضلها تأكد أهمية دور المحكمتين في تكريس بعض المبادئ القانونية الجنائية الدولية من أهمها:

أ. تقرير محكمتي يوغسلافيا سابقا و رواندا لمفهوم المسؤولية الجنائية الدولية المطبق منذ اتفاقية فرساي سنة 1919 و اتفاقية لندن سنة 1945 و ميثاق نورمبرغ و مشروع مدونة الجرائم ضد سلام و أمن الإنسانية، فتم تكريس مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد بتدوينها و تطبيقها في القانون و القضاء الدولي الجنائي[3] بأخذهما بثلاث مستويات من المسؤولية الجنائية الجنائية الفردية تتحدد في:

---

[1] في تفصيل أطر إختصاص المحكمة الجنائية الدولية لرواندا بانتهاكات المادة 03 المشتركة ينظر: فضيل كوسة، المرجع السابق، ص 97 و 98.

[2] مخلد الطراونة، المرجع نفسه، ص 150. محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 472. علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 436 و 437.
علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 12 و 15 و 16 و 18.

[3] مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي، المرجع نفسه، ص 127. علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 438 .

- مسؤولية متخذي القرار السياسي من رؤساء الدول و الحكومات و الموظفين السامين، الفائدة من مساءلتهم هو قمع الأعمال التحضيرية للجرائم الدولية و تمكين معاقبتها مستقلة عن محاكمة منفذيها من حيث أن متخذي القرار يعاقبون بوصفهم مسؤولين عن المساهمة في إرتكاب تلك الجرائم كفاعلين محرضين أو منظمين.

- مسؤولية القيادة العليا منالأشخاص الذين يصدرون الأوامر المؤدية إلى إرتكاب أفعال مجرمة، و بذلك تكون مسؤوليتهم الجنائية مستقلة عن التنفيذ الفعلي للجريمة لأن اختيار ممارسة القيادة بطريقة مشينة يشكل في حد ذاته جريمة.

- مسؤولية المنفذين من الفاعلين المباشرين للأعمال المجرمة، فوجود مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية للمنفذين المباشرين يشكل إجراءا يهدف إلى لجلد أكبر عدد ممكن من المنفذين المرؤوسين من تقديم المساعدة لإرتكاب الجرائم الدولية لأن طاعة الرئيس ليست مبررا لخرق القانون، بما يعني إمتداد إختصاصها لكل من ينتهك قواعد القانون الدولي الإنساني بغض النظر عن إنتماءه لأي جهة من أطراف النزاع[1].

ب. التدوين الجزئي للجرائم الدولية التي تدخل ضمن الإختصاص الموضوعي لمحكمتي يوغسلافيا سابقا و رواندا، حيث إقتبس النظامان تعريف الجرائم و تحديدها عن الاتفاقيات الدولية و القواعد العرفية المستقر العمل بها و ما ترتب عن محكمة نورمبرغ من مبادئ و أحكام قضائية، و تتحدد الجرائم الدولية التي تم تقنينها لدى محكمتي يوغسلافيا سابقا و رواندا في:

- **جرائم الحرب**، تمايز نظاما المحكمتين بتحديد الأفعال المعتبرة جرائم حرب فبينما إنحصرت لدى ICTR statute بالمادة 03 المشتركة،حُددت لدى ICTY statute بالانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف و مخالفات قوانين و أعراف الحرب، و يرجع ذلك إلى أن إختصاص المحكمة الدولية ليوغسلافيا سابقا يطبق على النزاع المسلح الدولي و غير الدولي بينما في المحكمة الدولية لرواندا يطبق على النزاع المسلح غير الدولي وحده[2].

- **الجرائم ضد الإنسانية**، تمايز نظاما المحكمتين في تعريف الجرائم ضد الإنسانية رغم تطابقها الكلي لجهة وصف الأفعال الإجرامية المرتكبة، سبب ذلك أن الجرائم ضد الإنسانية لدى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا تتطلب رابطة مع نزاع مسلح أما لدى المحكمة الجنائية الدولية لرواندا فهي لا تتطلب مثل هذه الرابطة[3].

- **جريمة الإبادة الجماعية** تطابق تعريف و وصف الأفعال الإجرامية للإبادة الجماعية في نظامي المحكمتين بإعتبارهما نسخا تعريفها عن اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها لسنة 1948 [4].

ج. تضمن النظامان الأساسيان لمحكمتي يوغسلافيا و رواندا مبدأ الإختصاص المشترك بينها و بين المحاكم الوطنية مع إعطاء الأسبقية لها دون القضاء الوطني[5]، و هو تطبيق لمبدأ التكامل في الإختصاص الذي يدخل في إطار ممارسة القضاء الدولي الجنائي لإختصاص الجنائي العالمي، و في حين أثار مبدأ التكامل في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا خلافا حول إعتماده في ذاته من جهة و حول تحديد أولوية القضاء الدولي أو الوطني الذي تكون له الأسبقية، أين إتفق أخيرا ـ عند وضع الصياغة النهائية ـ على تمتع القضاء الدولي بالأولوية في نظر الدعوى على القضاء الوطني، تبنى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا مباشرة و دون خلاف مبدأ التكامل في الإختصاص بين

---

(1) جعفر حموم، المرجع نفسه، ص45 و 46. محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، 471

(2) علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 439 و440.مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي، المرجع نفسه، ص 145.

(3) علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 442.مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(4) علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 440 و 443 . فضيل كوسة، المرجع نفسه، ص 99 - 101 .

(5) مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي، المرجع نفسه، ص 143.

قضاءها و المحاكم الوطنية، لكن مع أولوية المحكمة الجنائية الدولية لروانداما يعني منحها صلاحية أن تطلب إلى القضاء الوطني التخلي عن متابعة إجراءات نظر الدعوى أمامها لمصلحتها طبقا لنظامها الأساسي و لائحتها الإجرائية[1].

د. مقاضاة محكمتي يوغسلافيا سابقا و رواندا لرؤساء الدول عمليا و نزع الحصانة التي يتمتعون بها، فإذا كان مبدأ محاكمة الرؤساء قد إعترف به القانون الدولي ضمن معاهدة فرساي فإنه بقي نظريا و لم يعرف طريقه للتطبيق إلا أمام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا بالحكم على رئيس وزراء رواندا أثناء النزاع المسلح غير الدولي فيها بالسجن المؤبد بعد إدانتهبإرتكاب جريمة الإبادة الجماعية، و أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا بمحاكمة سلوبودان ميلوزوفيتش و مومتشيلو كرايشنيك[2].

هـ. على خلاف محاكم الحرب ع 02 لم ينص النظامين الأساسيين لمحكمتي يوغسلافيا سابقا و رواندا إلا على السجن لمدى الحياة كحد أعلى للعقاب[3]، و برر واضعوها مسألة إستبعاد عقوبة الإعدام بكونها لاتحقق الإصلاح و إن حققت الردع إلى جانب مواجهة هذه العقوبة معارضة شديدة على المستويين الدولي و الوطني[4].

المطلب الثاني: أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية

إذا كان تعريف المسؤولية الجنائية في القانون الجنائي الوطني واضحا ببساطة كونها: "علاقة بين الفرد و الدولة يلتزم بموجبها الفرد إزاء الدولة بالإجابة عن فعله المخالف للقاعدة الجنائية بالخضوع لرد الفعل المترتب عن تلك المخالفة"[5]، فإن تعريفها في القانون الدولي الجنائي ليس كذلك من حيث أن الصعوبة ليست فقط في تحديد الشخص الذي يكون محلا للجريمة الدولية فتسند إليه و يساءل عنها، و إنما تبتعد في تعقيدات الخلاف الدولي لتطرح جدلا من نوع آخر موضوعه: هل أشخاص القانون الدولي هم أنفسهم أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية؟ أم أن خصوصية الجريمة الدولية المرتبطة بخصوصية القاعدة القانونية الدولية الجنائية المنتهكة ذاتها تفرض تحديدا مختلفا لمرتكبها؟

هي أسئلة تتطلب الإجابة عنها التفرقة فقهيا بين مساءلة الفرد بصفته المخاطب بالقاعدة الجنائية إلزاما و حماية و القادر فعليا على إرتكاب سلوكيات إجرامية ذات طابع دولي،و بين مساءلة الدولة عما يرتكب بإسمها رغم كونها شخصا معنويا بالنظر الى أن حجم و جسامة الجريمة الدولية تنفي أن يكون مرتكبها من غير الدولة، و بين مساءلتها كلاهما جنائيا لأن الجريمة الدولية ما هي إلا نتاج مؤسف لإجتماع إرادة الفرد و إمكانيات الدولة معا.

و رغم أن هذا الجدل الدولي حول تحديد أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية بقي مستمرا لدى الفقه الدولي دون أن يجد له نهايةٍ القانون الدولي معاهداتٍ و قضاءاً قد تولى ضمن تطبيقات متعددة و معللة ترجيح الإتجاه الأكثر ملاءمة لطبيعة الجريمة الدولية و واقع المجتمع الدولي، و هو ما سنعمل على دراسته ضمن الفرعين التاليين.

الفرع الأول: الإتجاهات الفقهية في تحديد أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية

إن المتتبع لتطور فكرة المسؤولية الجنائية يتضح له أنها توصلت إلى تأسيس بضعة مبادئ تقوم عليها و ترتبط بها، من أهمها المبدأ القائل بأن المسؤولية الجنائية هي مسؤولية شخصية تماشيا مع مبدأ شخصية العقاب، و المبدأ القائل بوجوب توافر الصلة النفسية بين الجريمة و مرتكبها تطبيقا لمبدأ لا مسؤولية دون خطأ، غير أن الإتجاه القائم على تكريس المسؤولية الجنائية الفردية لم يُعتمد على إطلاقه بعد أن أعملت بعض التشريعات العقابية الحديثة المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، بما أثار جدلا فقهيا بين مؤيد لا يرى ضررا في مساءلة الشخص المعنوي و معارض يحصرها في الشخص الطبيعي وحده.

---

[1] علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص17 و 18.

[2] علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 443 .

[3] علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 19.مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي، المرجع نفسه، ص 143.

[4] علي يوسف الشكري، الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، المرجع نفسه، ص 19 و 20.

[5] التعريف لأحمد صبحي العطار ورد في : محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 480 .

و لم يتوقف هذا الخلاف عند حدود القانون الوطني،إذ انتقل بإستعارة نظرية المسؤولية الجنائية إلى القانون الدولي و إن انحصر مضمونه في البت في مسؤولية الدولة الجنائية:هل تتقرر لها وحدها؟ أم بالإشتراك مع الفرد؟ أم أنه لا يمكن القول بمسؤوليتها الجنائية أصلا بإعتبار الفرد هو المسؤول الوحيد جنائيا حتى على المستوى الدولي؟ هي آراء ثلاث سنعمل على تحديد أطرها القانونية بالإثبات و النفي،على أن نرجح الأصح و المعمول به بينها وفق ما أخذت به نصوص القانون الدولي.

أولا: إنفراد الدولة بالمسؤولية الجنائية الدولية

أدى التوسع في مفهوم مسؤولية الدولة عبر تاريخ محاكمات الجرائم الدولية إلى نشوء المسؤولية الجنائية الدولية للدولة[1] المستندة على كونها شخص القانون الدولي الوحيد الذي يمكن أن يرتكب الجريمة الدولية و بالتالي مساءلته[2] لكونه الموضوع الرئيسي في القانون الدولي الجنائي[3] من جهة، و على أساس أنه متى ما "أمكن الحصول من الدولة على تعويض الأضرار الناتجة عن إساءة استعمالها لسلطتها من الناحية المدنية فمن الممكن أيضا مساءلتها جنائيا عما ترتكبه من جرائم دولية"[4] من جهة أخرى، أما المسؤولية الجنائية الدولية للفرد فلا وجود لها[5] لأن "خضوع الشخص الطبيعي لنظامين قانونيين مختلفين في نفس الوقت، أي القانون الوطني و القانون الدولي، لا يمكن تصوره في ظل عدم وجود تنظيم عالمي أو دولة عالمية، و من ثم فإنه من العسير تقرير المسؤولية الدولية للأفراد في الوقت الحاضر على الأقل، و تكون الدولة وحدها هي المسؤولة جنائيا عن الجرائم الدولية ..."[6].

و قد كان اقتناع الفقهاء المؤيدين بهذا الرأي راسخا ليضيف على الحجج السابق عرضها أدلة قانونية أخرى تعتبر واقعا محل خلاف و نقد دولي، من أهمها:

1. إمكانية إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للدولة رغم طبيعتها الإفتراضية:

تتأسس هذه الحجة على رد الإتجاه الفقهي[7] القائل بأن الشخص المعنوي ما هو إلا افتراض و حيلة قانونية يفتقر إلى الإرادة و الإدراك و يستحيل إسناد الجريمة إليه ماديا و معنويا، و بالتالي فهو غير خاضع للمساءلة و العقاب الجنائيين[8] و هو ما ينسحب بدقة على الدولة ذاتها[9]، و بالتعارض مع ذلك،فإن الفقه المؤيد للإعتراف بمسؤولية الدولة وحدها جنائيا

---

[1] طارق عزت رخا، القانون الدولي العام في السلم و الحرب، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2006)، ص 638 .

[2] محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 485 . بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، ص 121.
وائل أحمد علام، المرجع نفسه، ص 88. عمر سعد الله، القانون الدولي الإنساني: الممتلكات المحمية، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2008)، ص 126.

[3] تونسي بن عامر، المسؤولية الدولية، (الجزائر: منشورات دحلب، 1995)، ص 105 .أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 43 و 44 .

[4] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 379 .

[5] وائل أحمد علام، المرجع نفسه، الصفحة نفسها. عبد الله سليمان سليمان، المرجع نفسه، ص 125.

[6] نبيل محمود حسن، الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2009)، ص 285 .
سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع السابق، ص 329 و 330.

[7] يتجاذب الفقه الجنائي إتجاهين متعارضين بصدد موضوع الأشخاص المعنوية، فبينما يقبل الفكر القانوني الأنجلوسكسوني بمسؤولية الشخص المعنوي جنائيا يرفضها الفكر القانوني اللاتيني جملة و تفصيلا.محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 401 . بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، ص 120.
في تفصيل هذا الجدل ينظر: سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 286 و ما بعدها.

[8] في تفصيل هذا الرأي و الدفاع عنه، ينظر: علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 102 و 103 . محمود نجيب حسني، المرجع نفسه، ص 134 .
أحمد محمد قائد مقبل، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، الطبعة الأولى، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2005)، ص 33- 36 .
طارق عبد العزيز حمدي، المسؤولية الدولية الجنائية و المدنية عن جرائم الإرهاب الدولي،(المحلة الكبرى: دار الكتب القانونية, 2007)، ص 158 و 159.
أما في تحديد كيفية مساءلة الشخص المعنوي جنائيا ينظر: عباس هاشم السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية،(الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية, 2002)، ص 221 – 223 .

[9] يتأسس رفض مساءلة الدولة جنائيا بسبب كونها شخصا معنويا على واقع أنهمجرد إفتراض قانوني لا يمتد بآثاره إلى نطاق المسؤولية الجنائية من حيث أن القانون الجنائي يقوم على الحقيقة الحقيقة وحدها ممثلة في توافر الأهلية الجنائية لمرتكب الجريمة، و هو ما لا يتوافر لدى الدولة. ينظر في تفصيل هذه تبريرات هذا الرفض ينظر:
إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 599- 601. عباس هاشم السعدي، المرجع السابق، ص 242 و 243 .
عمر بن عبد الله بن سعيد البلوشي، مشروعية أسلحة الدمار الشامل وفقا لقواعد القانون الدولي، الطبعة الأولى،(بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية،2007)، ص 183 .

عن الجرائم الدولية يقول بأن وصف الدولة بأنها شخص معنوي يجب ألا يقف حائلا دون مسؤوليتها الدولية عموما و مسؤوليتها الجنائية خصوصا،من حيث أن القانون الدولي يتعامل مع الدولة على أنها أحد أشخاصه،و رغم إزدياد أهمية الفرد كشخص دولي فإن القاعدة القانونية الدولية ما زالت موجهة للدولة أساسا، و كل تذرع بعدم مسؤولية الدولة جنائيا فقط لأنها شخص معنوي يخشى منه تهديد الأمن و السلم الدوليين[1].

2. عدم تعارض سيادة الدولة مع إقرار مسؤوليتها الجنائية الدولية:

تعارض هذه الحجة الرأي القائل بأن السيادة تشكل عقبة في وجه إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للدولة[2]، من حيث أنها تعبر من جهة عن القدرة المطلقة للدولة في التصرف متى تشاء غير خاضعة في ذلك لغير إرادتها،و بإعتبار أن الدولة وحدهاذات سيادة مستقلة عن أي منظمة أو هيئة أخرى يمكن أن تعلوا سيادتها[3] من جهة أخرى، و محل التعارض هنا أن الواقع الدوليثبت أن الإعتراف بسيادة الدولة لا يتناقض إطلاقا مع تقرير مسؤوليتها الجنائية الدولية حال خرقها لقواعد القانون الدولي الجنائي،فكل ما ترتكبه الدولة من أفعال غير مشروعة تضر بالنظام و الصالح العام الدولي هي في كل الأحوال جرائم دولية تستوجب المساءلة و العقاب الدوليين مهما كانت الإمتيازات التي تتمتع بها الدولة[4].

3. توافق فرض الجزاء الدولي مع طبيعة الدولة:

تعارض هذه الحجة الرأي القائل بأنه حتى يمكن قيام مسؤولية جنائية في حق الدولة لا بد أن تكون هناك جزاءات عقابية توقع عليها لا تكون قاصرة على مجرد التعويض عن الضرر الناجم لتتعداها إلى الزجر و الردع الدوليين، و هو ما لا يمكن أن يتحقق واقعا بالنظر لطبيعة الدولة و إمتيازاتها[5]، و يرد على هذا الرأي بالتأكيد على أن وجود المسؤولية الجنائية الدولية للدولة لا يرتبط حتما بنوع الجزاءات و العقوبات الجنائية و لا بطبيعتها، فالجزاء مبدئيا لا يؤسس للمسؤولية الجنائية بالنظر إلى أن الطبيعة الإفتراضية للدولة لا يعقل معها أن تخضع لذات العقوبات الجنائية المطبقة على الشخص الطبيعي، و إنما هي معنية أكثر بجزاءات تتلاءم معها كالعقوبات الدبلوماسية أو الإقتصادية أو العسكرية أو غيرها[6].

4. وجود سلطة دولية تختص بفرض الجزاء الدولي على الدول:

ترد هذه الحجة على الرأي القائل بعدم وجود سلطة دولية تتمتع بصلاحية إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للدول و فرض الجزاءات المناسبة بالنظر لإفتقار التنظيم العالمي إلى محكمة دولية تختص بفرض المساءلة و العقاب الجنائيين على الدولة بما يعني أن القانون الدولي لا يعرف إلا المسؤولية الدولية المدنية للدولة[7]، من حيث أنه لما كانت الجريمة الدولية المنسوبة الدول ما هي إلا إنتهاك لإلتزام أساسي للجماعة الدولية فإن منظمة الأمم المتحدة هي الهيئة الدولية الأكثر تمثيلا للمجتمع لدولي و بالتالي تستطيع إسناد المسؤولية الجنائية الدولية و فرض العقوبات على الدولة مرتكبة الجريمة الدولية بحكم ما

---

(1) طارق عبد العزيز حمدي، المرجع السابق، ص 163.أحمد محمد قائد مقبل، المرجع نفسه، ص 41- 50.
أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 44 . عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 235 و 236 .

(2) بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، ص 117 .

(3) طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 157 - 160. ناتالي فاغنر، المرجع نفسه، ص 15.

(4) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 44. بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، ص118 - 119.

(5) تونسي بن عامر، المرجع نفسه، ص 101.أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 44 و 45 .

(6) إبراهيم الدراجي، ص 608- 610 . طارق عزت رخا، المرجع السابق، ص 640 .
عمر بن عبد الله بن سعيد البلوشي، المرجع السابق ، ص 184 و 185.
للتوسع في فكرة امكانية فرض الجزاء على الدولة على أساس مخالفتها القانون الدولي ينظر: عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 230- 235.
أما في تفصيل هذه الحجج ينظر:أحمد محمد قائد مقبل، المرجع نفسه، ص 50 - 56. طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 164.
علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 203 و 204.

(7) إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 613- 616. تونسي بن عامر، المرجع نفسه، ص 101.

تملكهمن أجهزة و سلطات مفوض إليها بحسب ميثاقها آداء مثل هذه المهام و الإختصاصات الدولية خاصة منها مجلس الأمن الدولي و محكمة العدل الدولية[1].

5. قيام المسؤولية الجنائية للدولة دون أن يترتب عنه تطبيق المسؤولية الجنائية الجماعية:

يتباين موقف الإتجاه المؤيد للإعتراف بالمسؤولية الجنائية الدولية للدولة في رد الرأي القائل بأن أي مساءلة جنائية و أي فرض لجزاء عقابي على الدولة سوف يؤدي إلى تقرير المسؤولية الجنائية الجماعية على عاتق سكانها عن جرائم دولية إرتكبها قادتها و ممثلوها[2]، بما يعتبر نتيجة غير مقبولة و متنافية تماما مع إعتبارات العدالة و قواعد المنطق القانوني السليم[3]، إلى ثلاث آراء فقهية[4] يؤكد المرجح بينها أن نسبة المسؤولية الجنائية الاولية للدولة لا يعني إقرار المسؤولية الجنائية الجماعية لأفراد لأفراد شعبها على أساس أن مساءلة الدولة جنائيا هو الأثر الذي يترتب على كون الدولة عضوا في مجتمع يتكون من مجموعة دول تتمتع هي الأخرى بالشخصية المعنوية و تحكمها قواعد قانونية دولية تلائم طبيعتها تتضمن تحديد حقوقها و واجباتها و تفرض جزاءات عقابية على الإخلال بها دون أن يترتب عن ذلك تحميل أفرادها غير المتسببين في إرتكاب هذه الجرائم أي مسؤولية جنائية لمجرد إنتمائهم إلى الدولة مرتكبة الجرم الدولي[5].

ثانيا: إقرار المسؤولية الجنائية الدولية المزدوجة للدولة و الفرد معا

يعود تأسيس الإتجاه الثاني من الإتجاهات الفقهية في تحديد أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية إلى القانون الوطني، من حيث أنه هو الآخر بحث موضوع إزدواجية المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية و الطبيعية و التي يقصد بها:" ألا يترتب على مساءلة الشخص المعنويجنائيا إستبعاد مساءلة الشخص الطبيعي الذي تصرف بإسمه و لحسابه على ذات الجريمة بإعتبار أن الشخص المعنوي مقيد في ممارسة أنشطته و تحقيق أهدافه بوجود الشخص الطبيعي ذاته"[6].

و متى ما وُظف هذا المفهوم على المستوى الدولي فإنه يعني أن الدولة و الأفراد الذين يتصرفون بإسمها يتحملون معا المسؤولية الجنائية الدولية عما إرتكبوه من جرائم دولية[7] على أساس أن القانون الدولي الجنائي لا يمكنه أن يتجاهل ذلك الجانب المهم من المسؤولية الذي يقع على أشخاص طبيعيين معنيين بالأفعال الإجرامية التي تأتيها الدولة، و إذا كانت هناك جزاءاتجنائية خاصة يجب أن تطبق على الدول فإن العقاب الدولي يجب أن يمتد أيضا إلى الأشخاص الذين قادوها بأفعالهم إلى إقترافها[8] بالإضافة الى أنه ما دامت الجريمة الدولية ترتكب في الأصل باسم الدولة أو برضاها أو بتشجيع منها لتحقيق

---

[1] سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 324 و 325.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، 616 - 618.

[2] يعرف مبدأ المسؤولية الجنائية الجماعية على أنه :"إقرار مسؤولية موضوعية أو مطلقة على كل شعب الدولة رغم أن أفراده لم يرتكبوا الجريمة إلا أنهم يعدون مسؤولين جنائيا بصرف النظر عن أخطائهم الفردية أو عدم إشتراكهم في إتخاذ القرار الجرمي بل و حتى مع معارضته"و تعود فكرة عقاب السكان بأسرهم على جرائم دولهم إلى المحامين الأوربيين الأوائل أمثال Vitoria الذي قال في كتابه Political Writings سنة 1528: "يمكن معاقبة الكومنولث(الشعب)بأسرها على أخطاء ملكها، فإذا شن ملك أو عاهل حربا غير عادلة على أمير آخر، يحق للطرف المتضرر أن ينهب و يطالب بكافة حقوق الحرب الأخرى من رعايا الملك حتى لو كانوا بريئين من الجريمة ... ".
عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 278 و 279.
إيان سكوبي، "مسؤولية الدول و الأفراد"، بحث وارد في: المحكمة الجنائية الدولية و توسيع نطاق القانون الدولي الإنساني، المرجع السابق، ص 137 و 138.

[3] عبد الله سليمان سليمان، المرجع نفسه، ص 126 . محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 384 و ما بعدها.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 619 - 622 .

[4] يتبنى أنصار هذالرأي وجهات نظر مختلفة في الرد على حجة رافضي نسبة المسؤولية الجنائية الدولية للدولة بسبب كونها الوجه الآخر لتطبيق مبدأ المسؤولية الجنائية الجماعية، حيث نجد نجد الرأي الأول يستند إلى أن المسؤولية الجنائية الجماعية في القانونالدولي هي مبدأ طبيعي تقتضيه الطبيعة اللامركزية للقانون الدولي ذاته، أما الرأي الثاني فيؤكد بأن مبدأ المسؤولية الجنائية الجماعية هو عقاب يستحقه شعب الدولة المعتدية لتساهله مع حكامه و سماحه لهم بإرتكاب هذه الجرائم، فيما يذهب الرأي الثالث إلى رفض المسؤولية الجنائية الجماعية لشعب الدولة لكن بالإصرار على أن تقرير مسؤولية الدولة جنائيا لا يعني إطلاقا ثبوت المسؤولية الجنائية الجماعية لشعبها لضرورة التمييز بين المصطلحين.
في تفصيل هذه الآراء الثلاث ينظر:إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 622 و 623 .

[5] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 624 .

[6] في تفصيل تطبيق مبدأ إزدواجية المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي و الطبيعي في القانون الوطني ينظر: أحمد محمد قائد مقبل، المرجع نفسه، ص 361- 369.

[7] وائل أحمد علام، المرجع نفسه، ص 91. حنا عيسى، "مسؤولية الأشخاص الطبيعيين عن الجرائم الدولية"، عن موقع: <http://www.hokokbenha.com/vb/t1291.html> ، تاريخ الزيارة : 2010/01/24.

[8] عبد الله سليمان سليمان، المرجع نفسه، ص 125 و 126 . محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 382 .

أهداف تتعارض مع مصالح المجتمع الدولي فإن ذلك يثير المسؤولية الجنائية الدولية للدولة فضلا عن الأفراد الذين اتخذتهم أدوات لتنفيذ إرادتها الإجرامية[1].

و قد إتفق العديد من فقهاء القانون الدولي الجنائي على جدية المطالبة بتحميل الدولة و الفرد معا المسؤولية الجنائية عن أفعالهم الجرمية بالنظر لطبيعة الموضوع الدولي المنتهك و أهميته في ضمان السلم و الأمن الدوليين[2]، أين ضمنوا مواقفهم المؤيدة لهذا الإتجاه حججا و دلائل قانونية تبرر أحقية ترجيحه دوليا، نذكر من بينهم:

الفقيه Bella الذي يقرر بأن" الجنايات و الجنح المرتكبة من الدول يمكن أن ينشأ عنها نوعان من المسؤولية: مسؤولية جماعية للدول و مسؤولية فردية للأشخاص الطبيعيين، و يعاقب الفرد على الجريمة الدولية على أساس المبادئ المعروفة في القانون الجنائي الوطني بينما تساءل الدولة على أساس عنصر حرية الإرادة و هي المخاطبة بأحكام القانون الدولي"[3] و تتأسس إزدواجية المسؤولية الجنائية هنا على " كون الدول كائنات يعترف لها القانون الدولي بحقيقة الحياة العضوية و الأهلية القانونية، و طالما أن القانون الدولي الجنائي يتولى مهمة تقرير حمايتها ضد الإعتداءات التي قد تتعرض لها فإنه من المستحيل عدم تحميل الدولة مسؤوليتها الجنائية عن أفعالها المؤثمة دوليا فالإعتراف بالشخصية القانونية للدولة يعني بالمقابل الإعتراف بقدرتها على تحمل المسؤولية الجنائية،أما الأشخاص الطبيعية فلابد من مساءلتهم و عقابهم جنائيا لأنهم قادوا الأمة بأفعالهم إلى حرب إعتداء أو أي فعل آخر أو ترك فعل يعد جريمة في قانون عقوبات الأمم"[4].

و هو ذات ما ذهب إليه الفقيه Saldana بقوله إنّ للدولة إرادة قد تكون إجرامية بإرتكابها للأفعال المؤثمة دوليا، و لا بد من تحقق مساءلتها جنائيا و ترتيب الجزاء الدولي عليها كضرورة لكفالة الإحترام الواجب للإلتزامات السياسية و الإتفاقات الدولية المقدسة بالإضافة إلى مساءلة الأشخاص التابعين للدولة جنائيا عن مخالفتهم لقوانين و عادات الحرب و إرتكابهم جرائم ضد قانون الشعوب"، و كذا الفقيه De Vabres الذي يرى وجوب تنظيم المسؤولية الجنائية الدولية بحق الدولة و الفرد معا، فالأولى تساءل عن إرتكابها أفعال إثارة الحرب و عن سماحها أو تشجيعها للإعتداءات الدموية على حقوق الأقليات في إقليمها و عن فرضها عقوبات قاسية و غير عادلة على الإقليم الذي تحتله مؤقتا،أما الأفراد فتتحقق مسؤوليتهم الجنائية عن الأفعال المرتكبة خلافا لقوانين و عادات الحرب و الإعتداءات ضد الإنسانية[5].

أما الفقيه Graven فنادي بالمسؤولية الجنائية الدولية المزدوجة للفرد و الدولة و المنظمات و الهيئات المنتمية لها عن الجريمة الدولية، "على أن توقع عليهم التدابير و الجزاءات الملائمة للدفاع الإجتماعي الدولي لأنه ليس من الحكمة أن يسير القانون الدولي على نهج الفقه التقليدي و إنما يجب أن يتجه نحو الحل التقدمي السليم، فمساءلة الأشخاص المعنوية لا تقوم على المعايير التقليدية للإسناد المعنوي الأخلاقي و بالتالي إخضاعها للعقاب الرادع، بل تقوم على المعايير الإجتماعية و الوضعية الدولية المعروفة في القانون الدولي الحديث و التي ترتب لعقاب الدولة أو الفرد بما يتلاءم مع طبيعة الفعل الجرمي و يتماهى مع السياسة الجنائية الدولية"[6].

و يرى الفقيه Lauterpachtبصدد تأييده لإزواجية المسؤولية الجنائية الدولية لكل من الفرد و الدولة أن " فكرة الخروج على أحكام القانون الدولي تعني وجود عدد من التصرفات المحظورة التي تتدرج من مجرد الإخلال العادي بالإلتزامات التعاقدية

---

(1) حسين حنفي عمر، حصانات الحكام و محاكمهم عن جرائم الحرب و العدوان و الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية، الطبعة الأولى،(القاهرة: دار النهضة العربية, 2006)، ص 356 .

(2) علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 205 .

(3) نبيل محمود حسين، الحماية الجنائية لضحايا الجريمة الدولية في القانون الدولي الإنساني،المرجع نفسه، ص 27.
أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 46 و 47. سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 331.

(4) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 487 و 488. علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 205 و 206.

(5) علي جميل حرب، المرجع نفسه، ص 206 و 207. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 35 و 380.

(6) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 383. محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 489. سالم محمد سليمان الأوجلي، ص 314 و 315 .

الذي لا يترتب عليه سوى التعويض المالي إلى المخالفات الجسيمة التي تمثل جرائم دولية بمعناها الواسع" و أمام ذلك فإن "الدولة و الأشخاص الذين يتصرفون بإسمها يتحملون المسؤولية الجنائية معا عن مخالفات القانون الدولي التي تتدرج بالنسبة لشدتها و خطورتها على الحياة الإنسانية في نطاق الأعمال المعاقب عليها جنائيا طبقا للمبادئ المتعارف عليها لدى الدول المتمدينة"[1].

و رغم وجود جانب لا بأس به من الفقه لدولي المعاصر يقر بوجود تأثير لمفهوم إزدواجية المسؤولية الجنائية للدولة و الفرد معا في النظام القانوني الدولي الجزائي من خلال تطبيقات قضائية دولية لها،إلا أنه تعرض لإنتقادات إعتبرها البعض شديدة من حيث أنها تثير المآخذ التالية: عدم تلاؤم القول بالمسؤولية الجنائية المزدوجة للفرد و الدولة عن جريمة واحدة دون أن يكون بينهما رابطة المساهمة الجنائية مع المبادئ العامة للقانون الجنائي الدولي،الإصرار على أن الشخص المعنوي ما هو إلا إفتراض قانوني المعبر الحقيقي عنه هو الشخص الطبيعي الذي يجب أن يكون محلا للمساءلة الجنائية وحده خاصة و أنه بهذا الوصف هو مصدر الخطر الحقيقي في إرتكاب الجريمة الدولية و من ثم من يقع عليه العقاب، كون التصور الإجرامي للدولة لا يمكن توصيفه مستقلا عن أعضاءهاو من ثم إذا تطلبنا التصور الإجرامي لدى الشعب كله لإدانة الدولة عن الجريمة فإنه يعيدنا لمبدأ المسؤولية الجنائية الجماعية المرفوض دوليا[2].

ثالثا: إنفراد الفرد بالمسؤولية الجنائية الدولية

أدى التطور الذي عرفه القانون الدولي منذ نهاية الحع 01إلى تكريس فكرة إحلال سيادة القانون مكان سيادة الدول، بما يعني أنه طالما أن للفرد حقوق دولية و عليه في مقابل واجبات دولية فلا بد أن يكون مسؤولا أمام المجتمع الدولي عن كل عمل غير مشروع يقترفه، هو ما يترجم إلى أن الأفراد الذين يتصرفون بإسم الدولة أو بناءا على أمرها أو برضاها يجب أن يكونوا وحدهم محل المساءلة الجنائية الدولية حال إرتكابهم جرائم دولية[3].

علىأنه يلاحظ بأن أغلب الحجج و الدلائل التي ساقها فقهاء القانون الدولي الجنائي بصدد تأكيدهم وجاهة هذا الرأي تأسست بشكل أو بآخر على فكرة أن مرتكب الجريمة الدولية لا يمكن إلا أن يكون شخصا طبيعيا سواء إرتكب الجريمة لحسابه الخاص أو لحساب الدولة أو بإسمها[4]، تبرير ذلك ما قال به الفقيه Menheim في أن "تعبير الجريمة لا ينطبق إلا على على أفعال الأشخاص الطبيعيينأما الأشخاص المعنوية أو الإعتبارية فإنه لا يمكن أن تتحقق لديها النية الإجرامية التي تعتبر بصفة عامة عنصرا أساسيا في الجريمة"، بالنظر إلى " أننا- كما يضيف الفقيه Duguit- يجب ألا نتكلم عن سلطات الدولة أو واجباتها و إنما عن سلطات الحاكمين و وكلائهم" من جهة[5]، و بسبب أن " الدولة - كما يؤكد الفقيه Trainin- لا يمكن إعتبارها متهمة في جريمةو بالتالي لا يمكن أن تكون مسؤولة من الناحية الجنائية و يمكن إدانة مدبريها بإعتبارهم أفرادا مجرمين" من جهة أخرى[6]،و لعل هذه التبريرات أقنعت محكمة نورمبرغ كي تقرر في أحد أحكامها بأن"القانون الدولي يفرض

---

(1) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 490 .

(2) أحمد محمد قائد مقبل، المرجع نفسه، ص 363 و 364 .تم تحديد هذه الإنتقادات دون تفصيل لدى:
وائل أحمد علام، المرجع نفسه، ص 91 و 92.أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 47 و 48. بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، ص 123.

(3) إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص839- 842 . محمود نجيب حسني، المرجع نفسه، ص 134 و 135 .
محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 378. حنا عيسى، المرجع السابق.سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 33 .

(4) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 48. محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 491 و 492 .

(5) محمد محي الدين عوض،المرجع نفسه، ص 386- 385 . عيسى حنا، المرجع نفسه.

(6) نبيل محمود حسين، الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، المرجع نفسه، ص 287. محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 491.
عبد الله سليمان سليمان، المرجع نفسه، ص 126. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، الهامش رقم (01) ص 48 .

واجبات و مسؤوليات على الأفراد كما يفرضها على الدول (...)إلا أن الجرائم التي ترتكب ضد القانون الدولي يرتكبها رجال و ليس كيانات مجردة، و فقط بمعاقبة الأفراد الذين يرتكبون هكذا جرائم، يمكن لبنود القانون الدولي أن تنفذ"[1].

و برغم إتفاق الفقيه Glasser مع هذا الرأي، من حيث أنه يرفض هو الآخر أي مسؤولية جماعية و يسلم فقط بالمسؤولية الفردية للمذنبين الحقيقيين الذين يرتكبون الجائم باسم الدولة دون أن تمتد هذه المسؤولية إلى غيرهم[2]، إلا أنه يعتقد جازما بأن معرفة ما إذا كان الفرد مسؤولا عن الجرائم الدولية متوقف إلى حد كبير على إيجاد إجابة للسؤال التالي: هل يعد الفرد محلا للحقوق و الواجبات الدولية؟ بمعنى هل يتمتع الفرد بالشخصية الدولية أم لا؟[3]، و يجيب على السؤال بقوله "كان الفرد في الماضي غير معترف له بالشخصية الدولية أو على الأقل كان ذلك محل نزاع في الفقه، أما في وقتنا الحاضر فمن المسلم به بصفة عامة الشخصية الدولية للفرد لأنه محل للحقوق و الواجبات الدولية" و هو بهذا يقر " بجرأة الخطوة التي إتخذتها الدول عقب الحـ ع 02في إعتبار الفرد من رعايا القانون الدولي بإعترافها به كمحل للحقوق و الواجبات الدولية في ميثاق الأمم المتحدة و لائحتي نورمبرغ و طوكيو" أين تم على أساسها تكريس" مبدأ مسؤولية الفرد عن مخالفة الإلتزامات الدولية المقررة في القانون الدولي العرفي و الإتفاقي"[4].

و في سبيل إنتقاد هذا الإتجاه إجتمعت الآراء على القول بمسؤولية الفرد وحده يمكن أن تنأى بالدولة عن العقاب الجنائي عن طريق الإكتفاء بتقديم بعض مسؤوليها للمحاكمة الجنائية دونها[5]، إلا أن التعمق في دراسة التطبيقات الممكنة لإنفراد الفرد بالمسؤولية الجنائية الدولية يبعدنا عن بساطة النقد السابق ليضعنا أمام ثلاث مآخذ أساسية هي:

1. العناصر القانونية المكونة للمسؤولية الجنائية للفرد في النظم الوطنية للقانون الجنائي تختلف تماما عن تلك المطلوبة في القانون الدولي الجنائي، من حيث أن المسؤولية الجنائية الدولية للفرد تطرح بصدد تكريسها مشكلة التطابق مع مبدأ الشرعية الجنائية الدولية التي محلها صعوبة الإنتقال من نظام الإنفاذ اللامباشر إلى نظام الإنفاذ المباشر[6] نتيجة المسار التشريعي التشريعي لتطور القانون الدولي الجنائي الذي يحدد في الغالب من غير الخبراء في القوانين الجنائية المقارنة الموضوعية و الإجرائية منها.

2.كأثر لأخذ القانون الدولي الجنائي بإزدواجية وظيفية واضحة بين نظامي الإنفاذ المباشر و غير المباشر، فإن ذلك يطرح إشكالات تتعلق بقواعد الإختصاص التي تسمح بتحديد أساس المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في مقابل تلك المعتمدة لدى القانون الجنائي الوطني.

3. تطبيق المسؤولية الجنائية الدولية للفرد وحده يطرح إشكال إيجاد حل للتعامل مع الدول المتشبثة بسيادتها التي تعتبر كل طلب تسليم قضائي دولي لأحد رعاياها المتورطين في إرتكاب جرائم دولية تدخلا في شؤونها الداخلية و مساسا بسيادتها[7].

---

(1) فاني داسكا لوبولد- ليفادا "القانون الدولي الإنساني، قانون أم مجرد قواعد أخلاقية؟"، بحث وارد في: ندوة تحت رعاية: حسان ريشة وزير التعليم العالي بالجمهورية العربية السورية و اللجنة الدولية للصليب الأحمر،27 و2002/10/28، القانون الدولي الإنساني و العلاقات الدولية، (دمشق: مطبعة الداودي، 2003)، ص 13.

(2) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 49 و 50 . محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 385 و 386 .

(3) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 385 . فضيل كوسة، المرجع نفسه، ص 102 .

(4) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 49 . محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 492.

(5) وائل أحمد علام، المرجع نفسه، ص 93 . بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، ص 124.أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 50 .

(6) يسعى نظام الإنفالمباشر إلى إنشاء محكمة جنائية دولية كآلية دولية لتنفيذ عدالة أسمى، أما نظام الإنفاذ غير المباشر فتلزم بمقتضاه الدول بمحاكمة أو تسليم منتهكي النصوص التجريمية الدولية وفقا للقانون الوطني. في تفصيل هاذين النظامين و تأسيسهما القانوني ينظر:
محمود شريف بسيوني،" التجريم في القانون الجنائي الدولي و حماية حقوق الإنسان"، بحث وارد في: محمود شريف بسيوني و محمد السعيد الدقاق و عبد العظيم وزير، حقوق الإنسان، المجلد الثاني: دراسات حول الوثائق العالمية و الإقليمية، الطبعة الثانية، (بيروت: دار العلم للملايين، 1998)، ص 464-467 .

(7) المآخذ الثلاث مفصلة لدى:

الفرع الثاني: موقف القانون الدولي من تحديد أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية

إن دراسة الإتجاهات الفقهية الثلاث لتحديد أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية يثبت أن واقع إتساع نطاق المسؤولية الدولية و ضرورة تجاوز شرط الشخصية الدولية يساير في إطاره العام تطور القانون الدولي ذاته خاصة فيما يتعلق بتعدد و تزايد أشخاصه[1] بما يبرر القول أن تقييم كل إتجاه ثم ترجيح أحدها لا يكون إلا بالنظر إلى التطبيقات الدولية من خلال ثنائية القانون و القضاء الدولي دون التركيز على عدم قدرة الفقه الدولي البت في هذه المسألة على نحو نهائي، و إن كانت آثار الخلاف الفقهي في الموضوع تتماشى إلى حد كبير مع الخلاف الحاصل في المواثيق و المعاهدات الدولية على النحو الذي سيتم إيضاحه.

يوصف الإتجاه القائل بتحمل الدولة وحدها دون الأفراد المسؤولية الجنائية الدولية بأنه إتجاه ضعيف لا يجد قبولا واسعا لدى الفقه الدولي أو المعاهدات الدولية[2]، فمن بين المراجع الفقهية المستخدمة في رسالتنا هذه لم نجد سوى كل من طارق عبد العزيز حمدي مدافعا عن إمكانية تصور المسؤولية الجنائية الدولية للدولة على أساس أنه " إذا كانت المسؤولية في المقام الأول فردية فإنه من المأمول أن تصير جماعية، فإذا كان ثمة تقدم ملحوظ في النظام القانوني الوطني للمسؤولية الجنائية للأشخاص الإعتبارية فإنه من المنتظر أيضا أن يحدث مثل هذا التقدم على الصعيد الدولي"و بإعتبار أنه " لا يجب أن يقتصر الأمر على تقديم مرتكبيها (الجرائم الدولية) للعدالة أيا كانت صفتهم أو مناصبهم السياسية، و إنما ينبغي أن يسأل الشخص المعنوي (الدولة) ككل (...) فالجريمة الدولية تنشئ علاقات من المسؤولية ليس فقط بين الدولة المضرورة (كذا) و إنما بين الدولة المرتكبة للفعل و مجتمع الدول المنظم"[3]، و بن عامر تونسي مجادلا بأن " إقرار مدونة ما للسلوك في الحياة الدولية مع تطبيق نوع من العدالة فيها لن يتأتى إلا إذا أقر صراحة بمسؤولية الدولة جنائيا" لأن "الجرائم الدولية تكون غالبا من فعل الدول، و في حالات كثيرة لا يمكن إرتكابها إلا من جانب الدول (...)و عدم الإعتراف بالدولة كشخص من أشخاص القانون الدولي الجنائي يعني ببساطة السماح بإفلات هذه الجرائم من العقاب" من جهة، و لأن" قصر تطبيق المسؤولية الجنائية على الأفراد (...)فيه تجاهل لقيمة الوقاية و الردع التي ينبغي أن تتوفر للقانون (الدولي الجنائي)و إغفال لتطور المجتمع الدولي خلال السنوات الثلاثين الماضية" من جهة ثانية[4].

و لعل هذا التأييد الفقهي الضئيل يستند على نص دولي وحيد عنوانه مسودة مشروع لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدول لسنة 1986التي جاء في مادتها الأولى إقرار منتقد مسبقا بالعمومية و الغموض على أن "قيام الدولة بعمل دولي خاطئ يحملها المسؤولية الدولية"[5].

و قد كانت وسطية و إعتدال الإتجاه القائل بالمسؤولية الجنائية الدولية المزدوجة في التدليل على إمكانية المساءلة و العقاب الجنائيين للدولة و الفرد معا لتساويهما في إرتكاب الجرم الدولي سبب في تجاوب بعض من الفقه مع مضمون طرحها[6]، من بينهم إبراهيم العناني بتقريره أن"الفعل المنسوب إلى الدولة و الذي يعتبر جريمة بمقتضى القانون الدولي يتحمل

Cour International de Justice, Communiqué de presses 2004/28 Conséquences juridique de l'édification d'un mur dans le territoire palastinien occupé .Avis Consultatif . Marcel Sinkondo , Introduction au Droit International Public.

نقلا عن: جعفر حموم، المرجع نفسه، ص 39 و 40 .

[1] طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 164 .

[2] عبد الله سليمان سليمان، المرجع نفسه، ص 127 .

[3] طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 165 .

[4] تونسي بن عامر، المرجع نفسه، ص 106 و 107 .

[5] عبد الله سليمان سليمان، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[6] و هو طرح أرجحه في دراسة موضوع هذه الرسالة من حيث أن مضمونه لا يحاول حصر إلقاء تبعة المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية عموما و عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني خصوصا على شخصولي بذاته دون الآخر، و هو ما يؤسس لما أعتقد أنه وسطية قانونية دولية لا تسمح بإعفاء أي كان من مسؤولية ما يترتب عن مخالفة القاعدة القانونية الدولية كما سيتحدد ضمن الفصل الثاني من الرسالة.

المسؤولية الجنائية عنه الشخص الطبيعي ممثل الدولة أو الموجه من قبلها و ذلك دون أن تعفى الدولة من المسؤولية القانونية على غرار مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون الوطني..."، و عبد الواحد محمد الفار الذي يجزم بأن"... الدولة لا يمكن أن تتخلص من تبعة المسؤولية عن الجرائم الدولية و ذلك بإلقاء تبعتها على عاتق الأفراد الطبيعيين، بل إن مسؤوليتها الدولية تظل قائمة بجانب المسؤولية الجنائية لهؤلاء الأشخاص الطبيعيين،ذلك لأن إدخال الأفراد دائرة المسؤولية الجنائية الدولية جاءت بسبب جسامة تلك الأفعال الموجهة ضد النظام القانوني الدولي، و ما تحدثه تلك الأفعال من إهدار للقيم العليا و إنتهاك للمصالح الإنسانية الجديرة بالحماية،و على ذلك فإن المسؤولية المترتبة على تلك الأفعال هي في واقع الأمر مسؤولية مزدوجة يتحمل تبعتها كل من الدولة و الأفراد..."[1].

بالإضافة إلى تجاوب نسبي لعدد من النصوص القانونية الدولية نذكر من بينها على سبيل المثال المادة 09 من ميثاق محكمة نورمبرغ بنصها"عند محاكمة أحد أعضاء هيئة أو منظمة أيا كانت فللمحكمة أن تقرر- بمناسبة أي فعل يمكن أن يعتبر هذا الشخص بالنسبة له مدانا-أن الهيئة أو المنظمة التي ينتمي اليها إنما هي منظمة إجرامية"، و التي أسست لما جاء في المادة 10 منها بنصها"في كل الأحوال التي تلصق فيها المحكمة الصفة الإجرامية بهيئة أو منظمة فإن السلطات المختصة في كل دولة موقعة حق محاكمة أي فرد أمام محاكمها..."[2]، و كذا المادة 02/01 من اتفاقية قمع جريمة الفصل العنصري و المعاقبة عليها لسنة 1973 بنصها" تعلن الدول الأطراف في هذه الاتفاقية تجريم المنظمات و المؤسسات و الأشخاص الذين يرتكبون جريمة الفصل العنصري"، هذا و قد حاولت لجنة القانون الدولي لدى إعدادها مشروع قانون الجرائم المخلة بسلم الإنسانية و أمنها سنة 1987عدم قصر جهودها بصدده على المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد بإعلانها امكانية إدراجها للمسؤولية الجنائية الدولية للدول إلى جانبها[3].

على أن المستقرئ للفقه و الاتفاقيات و السوابق القضائية الدولية على كثرتها،يلحظ التأييد التام للإتجاه الفقهي الأخير القائل بأن الشخص الطبيعي وحده دون الدولة من يتحمل المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية، فقد رجحه أغلب مؤلفي المراجع المستخدمة في هذه الرسالة و على رأسهم محمد محي الدين عوض الذي يرى بأن" فكرة الشخص المعنوي غير موجودة في القانون الجنائي الذي يعتمد على الحقيقة،فالأفراد هم رعاياه و لا يغير من هذه النتيجة أو يضعفها القول بأن القانون الدولي ينظم بصفة خاصة إختصاصات الحكام دون المحكومين" لذلك فهو يؤيد هذا المذهب الأخير بإعتباره السائد في الفقه الدولي الآن و المذهب الذي سارت عليه كل السوابق الواقعية و قررته الوثائق الدولية"[4]، أما نبيل محمود حسن فهو "يتفق مع المذهب الأخير (...)لأنه لا جدوى أساسا من مسؤولية الدولة جنائيا لعدم إمكانية توقيع عقوبات جنائية عليها، كما أن القول بهذه المسؤولية و تجاهل المسؤولية الدولية للأفراد قد يكون دافعا لإرتكاب انتهاكات أوسع و أبشع لعلمهم المسبق بإنتفاء مسؤوليتهم عن الجرائم التي يرتكبونها بإسم دولهم"[5].

و يعتقد طارق عزت رخا أنه متى ما تعلق الأمر" بالممارسات التي تعد جرائم(حرب) تقصر المسؤولية الجنائية عن ذلك على الأفراد الطبيعيين المقترفين أو المشاركين أو المساهمين أو الساكتين عن هذه الممارسات حيثما يكون من سلطتهم منعها، و تكون مسؤولية جنائية مشددة، تستوجب توقيع أقصى- الجزاءات الجنائية المدونة بالقوانين الجنائية الوطنية

---

[1] رأي ابراهيم العناني وارد في كتابه:النظام الدولي الأمني، ص 121، و رأي عبد الواحد محمد الفار وارد في كتابه: الجرائم الدولية و سلطة العقاب عليها، ص 36.
نقلا عن: وائل أحمد علام، المرجع نفسه، الهامش(01) ص 94 .

[2] André Huet & Renée Koering-Joulin, Droit Pénal International, 3eme édition, (Paris: Presses Universitaire de France, 2005) ,p 38.

محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 225 و 338.

[3] عبدالله سليمان سليمان، المرجع نفسه، ص 128 و 129 .

[4] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 387 و 389 .

[5] نبيل محمود حسن، الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، المرجع نفسه، ص 288 .

للدولة"[1]،بالإضافة إلى عبد الله سليمان سليمان الذي يرى أن"تأكيد فكرة الجريمة الدولية و وجوب معاقبة مقترفيها بموجب مبادئ قانونية،عمل يراد منه تأكيد العدالة لا الإنتقام، و هو ما لايتحقق إلا باقرار المسؤولية الفردية عن الجرائم الدولية لأن الإعتراف بها يتضمن معنى تفويت الفرص على المجرمين الحقيقيين..."[2].

و قد كرست التطبيقات الدولية الإتفاقية و القضائية فكرة أن نصوص القانون الدولي تفرض واجبات مباشرة على الفرد فيسأل عن الجرائم الدولية التي يرتكبها و توقع عليه عقوباتها، أي أنه محل للمسؤولية في القانون الجنائي الدولي بمثل ما له من مسؤولية في القانون الجنائي الوطني[3]،و إستنادا على ذلك أقرت محاكمات نورمبرغ و طوكيو و أعمالهما التحضيرية في مجملها،بالنظر إلى أنها لم تطالب بمحاكمة أمليا جنائيا لكونها دولة و إنما أقرت محاكمة غليوم الثاني إمبراطور ألمانيا و غيره من مجرمي الحرب[4]،ضرورة محاكمة و عقاب كل الأشخاص الذين إرتكبوا شخصيا أو بصفتهم أعضاء في منظمات جرائم دولية[5] بإعتبار أن الأشخاص الطبيعيين وحدهم الذين يرتكبون الجرائم و ليست الكائنات النظرية[6]،بما يعني إثباتها أنه لا يمكن كفالة تنفيذ و إحترام نصوص القانون الدولي إلا بعقاب الأفراد المرتكبين لهذه الجرائم أنفسهم[7].

و هو ما وجد صداه لدى لجنة القانون الدولي سنة 1950 عند دراستها مسألة صياغة مبادئ دولية تستخلص من لائحة و أحكام محكمة نورمبرغ،فكان المبدأ الأول من مبادئ نورمبرغ مؤسسا لمفهوم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية التي تقوم على أن كل شخص يرتكب عملا يعد جريمة دولية يكون مسؤولا و بالتالي يخضع للعقاب[8]،أين تكرر إيراد ذات المبدأ في المادة 01 من المشروع الخاص بالجرائم ضد سلام و أمن البشرية لسنة 1954 بنصها "الجرائم ضد سلام و أمن البشرية المذكورة في هذا التقنين تعد جرائم دولية و تجب معاقبة الأشخاص المسؤولين عنها"[9]، يضاف إليه ما أقرته المادة 04 من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها لسنة 1948 بنصها" يعاقب مرتكبواالإبادة الجماعية أو أي من الأفعال الأخرى(...)سواء كانوا حكاما دستوريين أو موظفين عامين أو أفرادا"[10].

و قد أكدت المحكمتان الجنائيتان الدوليتان لكل من يوغسلافيا سابقا و رواندا ترجيحها للإتجاه الثالث، حيث أقرت على مستوى نظمها الأساسية و القضايا التي فصلت فيها بأحكام نهائية أن الأشخاص الطبيعيين هم المسؤولون جزائيا عن الجرائم الدولية التي تختص بنظرها قانونا[11]،أما نظام روما الأساسي فقد تعرض لتحديد شخص المسؤولية الجنائية الدولية بنصه على أن الشخص الطبيعي يكون مسؤولا جنائيا عن السلوك الذي يتضمن جريمة تدخل في إختصاص المحكمة الجنائية الدولية بصرف النظر عن أن إرتكابها كان فرديا أو جماعيا[12]،و إن كان لم يجعل لأحكام المسؤولية الجنائية الدولية التي يتبناها أي تأثير في مسؤولية الدول بموجب أحكام القانون الدولي[13].

---

[1] طارق عزت رخا، المرجع نفسه، 639 .

[2] عبد الله سليمان سليمان، المرجع نفسه، ص 130 .

[3] نبيل محمود حسن، الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، المرجع نفسه،ص 290 .

[4] المادة 227 و ما بعدها من معاهدة فرساي.

[5] المادة 01 من لائحة محكمة نورمبرغ.

[6] المادتين 06 و 07 من لائحتي محكمة نورمبرغ و طوكيو على التوالي.

André Huet & Renée Koering-Joulin,op-cit,p 39 .

[7] عبدالله سليمان سليمان، المرجع نفسه، ص 128 و 129 . محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 493 .

نبيل محمود حسن، الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، المرجع نفسه، ص 289 و 290. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 387.

[8] محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 493 و 494. عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 245 .

[9] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 388 .

[10] عبد الله سليمان سليمان، المرجع نفسه، ص 129 .

[11] المادتين 06 و 01 من ICTY statute و ICTR Statute على التوالي.

[12] المادة 01/25 من ICC statute.

[13] المادة 04/25 من ICC statute.

بما يعني أنه بالإضافة لسعيه إلى تكريس الفصل بين المسؤولية الجنائية الفردية و المسؤولية الجنائية الدولية للدول على مستوى النص القانوني، فهو يكرس فصلا آخر على مستوى الإختصاص القضائي بين محكمة العدل الدولية التي تقاضي الدول وحدها و بين المحكمة الجنائية الدولية التي تقاضي الأفراد وحدهم، ففي الوقت الذي يمكن للمحكمة الجنائية الدولية الفصل في قضية جنيلة لعقاب أفراد إرتكبوا جريمة دولية تختص بها فإن للمحكمة العدل الدولية أن تفصل هي الأخرى في القضية ذاتها حول مدى توافر المسؤولية الدولية للدولة التي يمثلها هؤلاء[1].

و رغم التأييد الدولي القانوني و القضائي الذي يحظى به الرأي المنادي بمساءلة الأفراد وحدهم جنائيا عن الجرائم الدولية، إلا أن تساؤلا مبررا و منطقيا مفاده: هل تحمل الشخص الطبيعي المسؤولية الجنائية عن الجرائم في القانون الدولي الجنائي يعني في المقابل إعفاءا كليا للدولة من المسؤولية عنها؟ يبقى مطروحا بشدة[2]، و مرد التشكيك في هذا التأييد أنه ليس من المعقول أن تتخلص الدولة ببساطة من تبعة المسؤولية الجنائية بإلقاءها على عاتق الأفراد، فمسؤوليتها الجنائية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني و الجرائم الدولية تظل قائمة واقعا و قانونا بجانب مسؤوليتهم عنها[3]، ذلك أن إدخال كل من الدولة و الأفراد إلى دائرة المساءلة الدولية الجنائية جاءت بسبب جسامة الأفعال الإجرامية الموجهة ضد النظام القانوني الدولي وما تحدثه بآثارها الخطيرة من إهدار غير مقبول للقيم العليا و إنتهاك للمصالح الإنسانية الجديرة بالحماية الجنائية[4] من جهة و السعي الدولي الحثيث للتطبيق الحرفي و الأمين لمبدأ عدم الإفلات من العقاب مهما كانت طبيعة الشخص الدولي الذي تولى إرتكابها من جهة أخرى، لكن متى تم الإقرار بأرجحية القول بالمسؤولية الجنائية الدولية المزدوجة للفرد و الدولة معا عن إرتكاب الجريمة الدولية، يبقى البحث ضمن القانون الدولي ذاته عن الأطر القانونية التي من خلالها تسند المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني للدولة و للفرد معا على السواء مطلوبا.

المطلب الثالث: أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية الدولية

إستقر القانون الدولي الجنائي على جواز تمسك أشخاصه بإنتفاء مسؤوليتهم الجنائية في حالات إتيانهم بعض الأفعال أو في ظل ظروف أو ملابسات معينة[5] متى توافرت شروطها و أوضاعها القانونية بما يعرف بحالات إنتفاء المسؤولية الجنائية الدولية الدولية التي يقصد بها: "الحالات القانونية التي تحول دون المساءلة الجنائية و/أو العقاب عن الجريمة"[6].

و قد إختلف إتجاه القانون الدولي الجنائي عن القانون الجنائي الوطني في تحديدها، من حيث أنه لم يربطها بالمعيار الموضوعي و تناولها مباشرة من خلال المعاهدات الدولية و العرف الدولي فضلا عن السوابق القضائية الدولية، و هو ذات ما كرسه نظام روما الأساسي الذي عنون حالات إنتفاء المسؤولية الجنائية الدولية جميعا بإسم أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية الدولية و التي تتضمن حالات غياب الأهلية و الإرادة الجنائية و الغلط في القانون أو الغلط في الوقائع وأمر الرئيس الأعلى.

الفرع الأول: غياب الأهلية و الإرادة الجنائية

يتعلق قيام المسؤولية الجنائية على عاتق مرتكب الجريمة بتمتعه وقت وقوعها بالأهلية أو الإرادة الجنائية[7] التي تعرف بأنها:" مجموعة من العوامل النفسية اللازم توافرها في الشخص حتى يمكن نسبة الواقعة الإجرامية إليه بوصفه فاعلها عن إدراك

---

(1) نبيل محمود حسن، الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، المرجع نفسه، ص 292 و 293. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 51 .

(2) عبد الله علي عبو سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى،(عمان: دار حجلة موزعون و ناشرون، 2007)، ص 166 .

(3) حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 356 .

(4) عبد الله علي عبو سلطان، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(5) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص107.

(6) Kriangsak Kittichaisaree, International criminal law ,(U K: Oxford University press), p 258.

(7) أحمد بشارة موسى،المسؤولية الجنائية الدولية للفرد،(الجزائر: دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، 2009) ، ص 226 .

و إرادة"[1] و يتحدد نموذجها في تأكيد الملكات العقلية و القدرات النفسية اللازمة للتحكم في السلوك من حيث القدرة على التصرف بشكل طبيعي و التحكم في النتائج المترتبة عنه[2]،على أن الدعامة الأساسية التي تقوم عليها ثلاثية الوعي و الإدراك و الإرادة المكونة لمفهوم الأهلية و الإرادةالجنائية تتطلب أن يكون الشخص الذي إرتكب الفعل الإجرامي وقت إتيانه بالغا و متمتعا بقوالعقلية بما يسمح له بإدراك معنى الجريمة و العقاب عليها و بالتالي تدفعه إلى الإختيار بين الإقدام على الأفعال الإجرامية أو الكف عنها[3]، و بذلك تتحدد صور غياب الأهليةأو الإرادةالجنائية لدى مرتكب الجريمة الدولية في صغر السن السن و القصور العقلي و الإكراه.

أولا: صغر السن

يرجع سببإعتبار صغر السن مانعا للمسؤولية الجنائية الدولية إلى أن قوامها يتمثل في الوعي و الإدراك اللذان يتحدد وجودهما بقدرة الشخص على فهم حقيقة أفعاله و تمييز ما هو مباح مما هو محظور، هذه القدرة التي ترتبط ببلوغ الإنسان سنا معينةمن حيث أنه لا يولد متمتعا دفعة واحدة بملكة الوعي أو التمييز بقدر ما تنموا و تتطور بتقدمه في السن و إن ظلت منقوصة في مرحلتي الطفولة المتأخرة و المراهقة، بما يعني إختلاف حكم المسؤولية الجنائية للطفل عن الفعل الإجرامي الذي يرتكبه بحسب المرحلة العمرية التي يمر بها[4]، و قد عرفت إتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 الطفل بأنه الشخص الذي لم يبلغ يبلغ سن 18 سنة و هو ما أخذت به أغلب التشريعات الجنائية الوطنية و منها قانون العقوبات الجزائري الذي حدد سن الرشد الجزائي بـ 18سنة كاملة وقت إرتكاب الجريمة و إلا طبقت عليه قواعد المسؤولية الجزائية للقاصر[5].

و قد إعتدت المحكمة الجنائية الدولية بصغر السن كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية[6] بنص المادة 26 من ICC Statute "لا يكون للمحكمة إختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18سنة وقت إرتكاب الجريمة المنسوبة إليه"[7]، و بحسب منظورها تقع المسؤولية الجنائية الدولية على عاتق الشخص الذي بلغ سن 18 و ما فوقها[8] وقت إرتكابه الجريمة، و إن كان يلاحظ أن عدم إختصاصها بمحاكمة الشخص لصغر سنه لا يعني عدم إمكانية مساءلته جنائيا أمام المحاكم الوطنية المختصة قانونا وفقا إجراءاتها المحددة[9]إستنادا لمبدأ التكامل بين القضاءين الوطني و الدولي[10].

---

[1] التعريف لمأمون محمد سلامة نقلا عن: رمزي رياض عوض،المسؤولية الجنائية الفردية في المجتمع الحر، الطبعة الأولى، (القاهرة: دار النهضة العربية،2001)، ص 10 و 11.

[2] رمزي رياض عوض، المرجع السابق، ص 07.

[3] أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص 226.

[4] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 294 و 295.

[5] القاصر هو الشخص الذي لم يبلغ بعد سن الرشد القانني و لا يستطيع القيام بمفرده بالتصرفات اللازمة لمباشرة حقوقه المدنية و لا يمكن مساءلته جنائيا إذا إرتكب جريمة.
إبتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، (البليدة: قصر الكتاب، 1998)، ص 189 و 190 .
يتم التمييز في حالة القصور الجزائي بين المجرم القاصر دون 13سنة الذي لا يمكن أن يتخذ ضده إلا تدابير الحماية أو التربية (المادة 01/49 و 02 من قانون العقوبات الجزائري)، و بين المجرم القاصر ما بين 13 و 18سنة الذي تتخذ ضده تدابير الحماية أو التربية أو عقوبات مخففة (المواد 01/49 و 50 و 51 قانون العقوبات الجزائري).

[6] و ذلك عكس ما أقرته المحاكم العسكرية الجنائية الدولية لنورمبرغ و طوكيو و قانون مجلس الرقابة رقم 10 و مدونة الجرائم ضد سلام و أمن الإنسانية لعام 1996 و كذا المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا سابقا و روندا، فيما نصت مسودة النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون على إمكانية مقاضاة الأطفال بين سن 15 و 18.
منظمة العفو الدولية، الجنود الأطفال: مجرمون أم ضحايا، وثيقة عامة، رقم الوثيقة: (IOR 50/02/00)، 2000، ص 07 و 08.

[7] أثار موضوع المسؤولية الجنائية الدولية للطفل نقاشا بين الوفود الدبلوماسية في مؤتمر روما التحضيري لإنشاء المحكمة الجنائية الدوليةإقتراحهم أنه بينما يجب أن يترك للمحكمة الجنائية الدولية السلطة التقديرية للنظر في مدى نضج الأشخاص الذين أعمارهم ما بين 13- 18 سنة لتقرر مسؤوليتهم الجنائية من عدمها، ينبغي مساءلة الأشخاص الذين تتراوح أعمارهم ما بين 16 - 18سنة جنائيا لكن مع إخضاع محاكمتهم و عقابهم لإجراءات خاصة يتم تحديدها في نظام روما الأساسي.
أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 228.

[8] المرجع نفسه، ص227.

[9] مريم ناصري، " فعالية العقاب عن الانتهاكات الجسيمة لقواعد للقانون الدولي الإنساني"، (رسالة ماجستير في القانون الدولي الإنساني، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009)، ص 127.

[10] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص295.

و يرى Kittichaisaree أن سبب تقرير عدم إختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمقاضاة من هم دون سن 18 سنة إعتقادها بأنهم ضحايا و ليسوا مسؤولين عن الجرائم الدولية، لهذا فقد إعتبرت في المادة 02/08(ب)- 26 و (هـ)-07 من ICC Statute إشراك الأطفال دون 15 سنة بصورة فعلية في الأعمال الحربية أو القيام بتجنيدهم في القوات المسلحة الوطنية أو الجماعات المسلحة الأخرى عند نشوب نزاع مسلح دولي أو غير دولي جريمة حرب تدخل في إختصاصها إستجابة لما جاء في اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 و برتوكولها الإختياري لسنة 2000 المتعلق بتورط الأطفال في النزاعات المسلحة بالإضافة لما جاء في اتفاقيات جنيف و برتكوليها الإضافيين[1].

ثانيا: القصور العقلي

يقصد بالمرض أو القصور العقلي:"آفة تصيب العقل و تسبب إنحرافات عن نشاطه العادي"[2]، فهو يشمل كل الحالات الحالات المعطلة لإرادة الشخص التي تحرمه التمييز و الإدراك و حرية الإختيار دون تحديد لحالة بعينها دون الأخرى، و يعرف الجنون فقهيا كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية بأنه: " إضطراب عقلي يؤدي إلى فقد التمييز و يمنع إسناد الجريمة إلى إرادة المتهم"، فهذا التفسير لا يقتصر على الجنون بمعناه الطبي بل يتجاوزه إلى كل حالات الإضطراب الذهني و العصبي و حالات الضعف العقلي التي تفقد الشخص تمييزه أو مقدرته على التحكم في تصرفاته[3]، على أن حالة الجنون تتأسس على واقع كون المتهم ـقوت قيامه بالفعل الإجرامي ـ غير واع بما يقوم به أو أنه غير قادر على الحكم منطقيا على فعله بأنه صحيح أو خطأ[4].

و تتجه كل التشريعات الجنائية الوطنية إلى التنصيص على الجنون أو المرض العقلي كمانع للمسؤولية الجنائية، تماما مثلما فعل المشرع الجزائري في المادة 47 من قانون العقوبات " لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت إرتكاب الجريمة..."، لكن دون أن تعرفه في ذاته[5]، و كذا نظام روما الأساسي[6] الذي أقر بأنه حتى يُمَكن الشخص الذي يعاني من مرض أو قصور عقلي من الدفع به كمانع للمسؤولية الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية يتعين توافر شرطين قانونيين:

أولهما أن يفضي القصور العقلي أو حالة الجنون إلى فقد الشعور و الإختيار من خلال عدم قدرة الجاني على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم فيه بما يتماشى مع مقتضيات القانون، و إن كان هذا الشرط لا يُفسر على إطلاقه لوجود حالات قصور عقلي لا تُفقد الشعور و الإختيار و لا تصلح كمانع للمسؤولية الجنائية مثل السفه و الحمق، كما لا يعني فقدالشعور أو الإختيار ضرورة إنعدام أيهما كلية إنما يراد بذلك أن يؤدي المرض أو قصور العقلي إلى الإنتقاص منهما على نحو يجعل ما توافر للمتهم من تمييز و إختيار وقت إرتكاب السلوك الإجرامي غير كاف ليرتب القانون المسؤولية الجنائية على عاتقه[7]،أما ثانيهما فهو ضرورة أن يكون فقد الشعور و الإختيار معاصرا لإرتكاب الجريمة، و هو شرط يشترك القانون الدولي الجنائي و القانون الجنائي الوطني في إيراده مثبتا ألا أهمية لما قبل إرتكاب الجريمة أو ما بعدها، فإذا كان الشخص فاقدا للشعور أو الإختيار قبل وقوع الجريمة ثم صار متمتعا بكليهما لحظة وقوعها، يكون محل مساءلة جنائية و يظل كذلك حتى و إن تجرد منهما لاحقا[8].

ثالثا: الإكراه

---

(1) Kriangsak Kittichaisaree ,op-cit, p 259.

(2) أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 165.

(3) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 262- 264.

(4) Kriangsak Kittichaisaree ,op-cit , p 261.

(5) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 263.

(6) المادة 01/31 (أ) من ICC Statute .

(7) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 264 و 265.

(8) المادة 47 من قانون العقوبات الجزائري"... وقت ارتكاب الجريمة"، المادة 01/31 من ICC Statute:"..لا يسأل الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكاب السلوك...".

تعرف حالة الإكراه بأنها:" قوة تمارس على الشخص تفقده حرية الإرادة"[1] من حيث هي" ضغط مادي أو معنوي يُمارسه المُكره على المكر َه لسلب إرادته أو التأثير فيها ليتصرف المُكره وفقا لما يريده القائم بالإكراه"[2]، لذلك يتم التمييز بين نوعين من الإكراه، أحدهما إكراه ماديالذي يقصد به أن يُكره الفاعل على إتيان فعل إجرامي أو أن يُمنع ماديا من تجنبه بقوة خارجية لا يمكن مقاومتها[3]تشل إرادته بصفة عارضة أو مؤقتة و تُفقده سيطرته على أعضاء جسمه دافعة إياه إلى إرتكاب ماديات الجريمة[4]، فإرادة الجاني في هذه الحالة تنعدم بصفة كلية[5] قد تصل إلى درجة "محوها تماما" بحيث لا ينسب إليه غير حركة عضوية أو موقف سلبي متجردين من الصفة الإرادية[6]، و كذا المعنوي الذي يقصد به ممارسة ضغط على إرادة الجاني بهدف حمله على إرتكاب سلوك إجرامي معين[7] تحت تأثير الخوف من خطر أو ضرر جسيم وشيك الوقوع[8]، و يختلف الإكراه المادي عن المعنوي في إعمال المسؤولية الجنائية إتجاههما ففي حين يُعدم الإكراه المادي المسؤولية الجنائية كاملة، يُساءل المُكره معنويا جنائيا إلى حد ما بإعتبار توافر قدر من حرية الإختيار بين حماية نفسه أو إهدار المصلحة العامة[9].

و يُعد الإكراه في كافة التشريعات الجنائية الوطنيو الدولية سببا لإمتناع المسؤولية الجنائية على إعتبار أن إرادة المُكره معيبة و غير كاملة[10]بسبب قوة ليس في إستطاعته مقاومتها أدت به إلى إرتكاب الجريمة[11]،على أنه يجب ـ حتى يُعتد بآثاره ـ صدوره عن إنسان حتى يختلف في طبيعته عن القوة القاهرة و الحادث الفجائي، و أن يكون سببه غير متوقع و يستحيل على الجاني دفعه[12]،و يثبت تباين التطبيقات الدولية للإكراه كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية، فنجد أن محكمة نورمبرغ رفضت في the Krupp Case الدفوع المتعلقة بالوقوع تحت الضغط و الإكراه حيث قررت أن صعوبة المسألة تكمن في تقدير مدى الإكراهاللازم للإنتفاء القصد الجنائي، لذلك إعتمدت معيار المواءمة بين ما يترتب على رفض تنفيذ الأوامر من مخاطر و النتائج الا ٔكثر خطورة المصاحبة للفعل الإجرامي المرتكب في حالة إطاعة الأوامر،فرفضت دفع المتهمين بإمتناع مسؤوليتهم الجنائية لوجود حالة إكراه ناتجة عن تهديدهم بالسجن إذا لم يقتلوا المدنيين[13].

و بينما لم يأخذ النظام الأساسي لمحكمتي يوغسلافيا سابقا و رواندا موقفا صامتا إتجاه تكييف الإكراه كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية، و إن كانت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا قد حكمت في إحدى قضاياها بأن الإكراه ليس مانعا للمسؤولية الجنائية الدولية بقدر ما هو ظرف مخفف للعقاب في the Erdmovic Case سنة 1995 التي ثبت فيها أن المتهم و هو جندي من صرب البوسنة لم يكن قادرا على إتخاذ موقف ايجابي أو مقاومة أوامر عسكرية بالقتلبعد أن خُير بين أن يَقتل مسلما بوسنيا أعزل أو أن يُقتل هو[14]،كان موقف لجنة القانون الدولي من الإكراه كمانع للمسؤولية الجنائية في مشروع تقنين الجرائم الدولية ضد سلام و أمن البشرية صريحا حيث قررت أن "الرأي العام المستمد من العمل بعد الحرب يدل على أن الإكراه يمكن أن يعتبر وسيلة للدفاع متى كان الفعل الجنائي قد إرتكب لتفادي خطر حال و جسيم لا يمكن إصلاحه و لم تكن هناك

---

(1) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 173.
(2) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 414.
(3) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 174.
(4) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 415.
(5) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 283.
(6) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.
(7) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 175.
(8) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 418.
(9) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 176. عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 282.
(10) أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 231.
(11) محمد عبد المنعم عبد الغني ، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.
(12) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 283 و 284.
(13) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 420.
(14) Kriangsak Kittichaisaree ,op-cit, p 26.

طريقة أخرى لتلافيه" و رأت أن أثر الإكراه يُقدر على أسس شخصية لا موضوعية أي بالنسبة لحالة الشخص و الظروف التي كان فيها فلا يوجد قانون يتطلب من الشخص التضحية بحياته أو تحمل آلام جسدية جسيمة لتجنب إرتكاب جريمة[1].

على أن نظام روما الأساسي كان أكثر وضوحا، فاعتد بالإكراه كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية بنص المادة 01/31(د) منه،و التي بتحليلها تتحدد الأحكام العامة لإعتداد المحكمة الجنائية الدولية بالإكراه كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية في أنه لا بد أن يكون السلوك الإجرامي قد حدث نتيجة إكراه صورته تهديد مادي أو معنوي بالموت الوشيك أو بحدوث ضرر بدني جسيمو ضرورة أن يكون هذا الخطر المُهدد به جسيما محله حياة المُكره أو سلامته الجسدية،و يتم وضع معيار لشرط للتنبل بين التهديد الموجه للمُكره و الفعل الإجرامي المطلوب منه إقترافه بإيراد ضابطي أن يكون تصرف المُكره لازما و معقولا لتجنب هذا التهديد من جهة و ألا يَقصد الشخص المُكره التسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه من جهة أخرى[2].

الفرع الثاني: الغلط في الوقائع و الغلط في القانون

إعتبر نظام روما الأساسي[3] الغلط في الوقائع و الغلط في القانون مانعين للمسؤولية الجنائية الدولية متى نجم عنهما إنتفاء الركن المعنوي المطلوب لإرتكاب الجريمة، مرد ذلك أن القصد الجنائي يقوم على العلم الذي يقصد به علم الجاني بوقائع الجريمة كما حددها القانون، فإذا جهل أو غلط بالواقعة إنتفى لديه القصد الجنائي، كما يقوم على الإرادةالتي يقصد بها إتجاه إرادة الجاني إلى الإعتداء على حق أو مصلحة يحميها القانون من حيث هي إرادة آثمة ترمي إلى غاية غير مشروعة، فإذا إنتفى العلم بعدم المشروعية لم تكن الإرادة مخالفة للقانون لإعتقاد صاحبها بمشروعية الفعل و إباحته[4]، و يتحدد المفهوم القانوني لمصطلح "الجهل أو الغلط" بأنه:"فكرة أو إعتقاد خاطئ يرجع إلى عدم توافر الإحاطة بالحقيقة لدى الجاني إما لعدم فهم كلي أو إساءة فهم لها على وجه الصحيح من حيث أن الجاني ينخدع بالظروف و الملابسات القائمة فيظنها على غير ما هي عليه حقيقة"[5].

أولا: الغلط في الوقائع

يتأسس الغلط في الوقائع كمانع للمسؤولية الجنائية على القاعدة الرومانية "لا يعتبر الفعل مؤثما إلا إذا كان العقل مذنبا"[6]، و يعرف بأنه " عدم الإحاطة بواقعة مادية ماضية أو حاضرة و الإعتقاد بشيء مادي غير موجود في الحقيقة أو بوجود شيء في الماضي مع أنه لم يوجد"[7]، و يعتد به مانعا للمسؤولية الجنائية متى إنصب على العناصر الجوهرية[8] التي تتكون منها الجريمة أي العناصر التي يتطلب القانون علم الجاني بهامن السلوك الإجرامي إلى النتيجة الإجرامية[9]، و قد إعتبرت لجنة القانون الدولي في تقريرها حول مشروع تقنين الجرائم ضد سلام و أمن البشرية سنة 1954 أن الغلط في الوقائع يعد مانعا للمسؤولية الجنائية في القانون الدولي كما هو الحال في القانون الوطني أمام المحاكم الوطنية[10]، و له عدة تطبيقات

---

(1) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 287 و 420.

(2) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 288 و ما بعدها، محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 422 و 423.
Kriangsak Kittichaisaree, op-cit, p 263-264.

(3) المادة 32 من ICC Statute .

(4) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 153 و 154.

(5) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 421.

(6) Kriangsak Kittichaisaree ,op-cit, p 264.

(7) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 422.

(8) تتحدد المسائل الجوهرية للجريمة التي تمتنع بالغلط في إحداها المسؤولية الجنائية الدولية في:
الغلط في الحق أو المصلحة المحميةيقع ذلك بإنتفاء علم الجاني بموضوع الحق المعتدى عليه أو بخطورة فعله من حيث أن إرادته لم تصرف إلى الإعتداء على الحق محل الحماية الجنائية.
الغلط في النتيجة الإجراميةيقع ذلك عندما يتوقع الجاني نتيجة معينة لفعله و لكنه يفضي إلى نتيجة أخرى غير التي توقعها و تبناها أثرا لسلوكه بحدوث نتيجة مجرمة.
الغلط في العلاقة السببية: يقع ذلك عندما يتوقع الجاني حدوث جريمة بكيفية و تسلسل سببي معين و لكنها تحدث بكيفية أخرى.

(9) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 155- 159.

(10) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 424 و 486 .

دولية من بينها قضية تفجير قوات NATO لسفارة الصين في بلغراد سنة 1999 التي دفع طاقم الطائرة الحربية المهاجمة بالغلط في الوقائع بسبب إستلامها إحداثيات خاطئة لهدف التفجير[1].

ثانيا: الغلط في القانون

يقصد به الحالة التي يكون فيها لدى الجاني إعتقاد خاطئ بمشروعية فعله،إما لإنخداعه و غلطه في العناصر المادية لفعله بما يجعله يعتقد بمشروعيته و انسجامه مع القانونأو لجهله بالقانون في حد ذاته من حيث أنه لا يعلم بأن الفعل الذي أتاه غير مشروع قانونا[2]، فينتفي قصده الجنائي ـ في كلا الحالتين ـ بما يبرر إمتناع مسؤوليته الجنائية، و رغم إقرار القاعدة القانونية "لا "لا عذر بجهل القانون"بما يحُ مل الجاهل بتجريم القانون السلوك الذي إقترفه المسؤولية الجنائية في كل الأحوال[3]، فإنه ليس ليس من الضروري علم الجاني بحرفية النص القانوني الذي يحظر السلوك الإجرامي و لا بالنص القانوني الذي يفرض له عقابا و إنما تكفي إحاطته و علمه بأنه يرتكب فعلا غير مشروع لمخالفته القواعد التي يقرها القانون من أجل حماية المصالح و الحقوق التي تهم المجتمع[4].

و بدارسة محل تطبيق الغلط في القانون الدولي الجنائي كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية، نجده يلاقي صعوبات تحد من إمكانية الدفع به بالمقارنة مع القانون الجنائي الوطني[5]، خاصة من حيث تحقق قاعدة الإحاطة بعدم المشروعية، و يمكن إرجاع ُلسببها إلى أن تطبيق قاعدة الإحاطة بعدم المشروعية في مجال القانون الدولي الجنائي هي محل نظر، من حيث أن قواعده تواجه أفعالا تتجاوز تصرفات الأفراد في محيط مجتمعهم إلى المجال الدولي فلا يستطيع الفرد أن يهتدي إلى تجريمها[6]، خاصة و أن قواعد القانون الدولي الجنائي تأتي في الغالب في عبارات فضفاضة لا تحدد فيها الجريمة تحديدا دقيقا فتحدث تعقيدات بالغة في التعرف على صفتها الإجرامية و تكييفها القانوني، و من المسائل محل الخلاف بين الدول في تحديد توافرهما[7] الأفعال المتعلقةبالمعاملة بالمثل و قصف الأهداف العسكرية المجاورة للمدن و القرى المدنية و تكييف أفعال التخريب و الإستيلاء على الأموال على أنه من الضرورات الحربية و شروط و مدى فرض عقوبة جماعية على سكان الإقليم المحتل و غيرها[8] يضاف إلى ذلك التطور المستمر لقواعد القانون الدولي التي تقتضي نشوء قواعد دولية جديدة بما يصعب إفتراض الإحاطة بمشروعية الأفعال المجرمة في نصوصه[9].

و رغم ذلك،فقد تم إثبات أثر عدم إحاطة الجاني بعدمالمشروعية في إنتفاء قصده الجنائي، فإذا كان الجاني جاهلا بعدم مشروعية الفعلالذي اقترفه يمكنه دفع المسؤولية الجنائية عن عمدية السلوك الإجرامي لإنتفاء عنصر العلم لديه بالصفة الإجراميةعلى أن يساءل عن عمدية الجريمة لثبوت حالة الخطأ متى كان بإمكانه الإحاطة بعدم المشروعية من حيث أن الجهل بها ينفي الخطأ في الجرائم غير العمدية و القصد الجنائي في الجرائم العمدية، لذلك نجد أن محكمة نورمبرغ قررت في بعض أحكامها أن الإحاطة بعدم المشروعية يُعد من العناصر الأساسية للجريمة الدولية، فجاء في حكمها بصدد the Schacht Case

---

(1) Kriangsak Kittichaisaree ,op-cit, p 264-265.

(2) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 432 و 433.

(3) Kriangsak Kittichaisaree ,op-cit, p 265.

(4) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 342.سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 161.

(5) أخذت العديد من الدول بالغلط في القانون كسبب لانتفاء المسؤولية الجنائية في قوانينها العقابية (المواد: 20 من قانون العقوبات السويسري، 223 قانون العقوبات اللبناني، 122 قانون العقوبات الفرنسي، 15 قانون العقوبات الإيطالي)، غير أنالمشرع الجزائري لم ينص على إمكانية الأخذ بالغلط في القانون كسبب لإمتناع المسؤولية الجنائية بإعتبار نص المادة 60 من الدستور على عدم جواز الإعتذار بجهل القانون كقاعدة مطلقة.أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 171- 173.

(6) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 167. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 429.

(7) تفصيل هذه المسائل لدى: محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 429-431.

(8) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص167 و 168.

(9) المرجع نفسه، ص 168.

أن "صفة المنظمة الإجرامية لا تكفي و حدها لتقرير المسؤولية الجنائية للعضو، إنما تقوم هذه المسؤولية على القصد الجنائي،من حيث أن جوهر القصد الجنائي هو إرادة مخالفة القانون و هذه الإرادة لا تتحقق بدون الإحاطة بالقانون"[1].

كما قررت المحكمة العسكرية الأمريكية في the Maigh Comand Trail Case على أنه " لا يمكن إدانة القادة العسكريين في ميدان القتال بتهمة الإشتراك الجنائي - طبقا للقانون الدولي - في مجال الأوامر الصادرة من جهات عليا، إذا كان طابعها الإجرامي غير واضح أو إذا لم يكن بوسعهم إدراك ذلك فالقائد العسكري في ظل ظروف معينة قد لا تتاح له مكنة تمييز مشروعية الفعل من عدمه..."، و هو ذات ما إتجهت إليه لجنة القانون الدولي بصدد تقريرها حول مشروع تقنين الجرائم ضد سلام و أمن البشرية[2].

و في سبيل إثبات أنه لا يمكن إعتبار المتهمين مسؤولين جنائيا إذا لم يكونوا على علم بالصفة الجنائية للفعل في القانون الدولي تأسيسا على كون الإحاطة بعدم المشروعية و الصفة الجنائية للفعل هو شرط للإسناد المعنوي و الإدانة في القانون الدولي، نصت المادة 02/32 في ICC Statute على حالتين فقط يعتد فيهما بالغلط في القانون كمانع للمسؤولية الجنائية أولاهما عند إنتفاء الركن المعنوي المطلوب لإرتكاب الجريمة و ثانيهما عند توافر شروط المادة 33 من ICC Statute المتعلقة بأوامر الرؤساء و مقتضيات القانون[3].

الفرع الثالث:أمر الرئيس الأعلى

في الوقت الذي إتفقت فيه التشريعات الجنائية الوطنية في أغلب الدول على إعتبارأمر الرئيس الأعلى سببا لإباحة الفعل المعتبر جريمة بحسب الأصل[4] يزيل عنه صفة عدم المشروعية متى كان تنفيذا لما تأمر به القوانين الوطنية على اختلافها[5]، نجد أن تكييفه القانوني كمؤثر على المسؤولية و العقاب في القانون الدولي الجنائي قد أثار جدلا فقهيا، محله التساؤل عما إذا كان يجوز لمرتكب إحدى الجرائم الدولية الخاضعة للمساءلة لدى القضاءالدولي الجنائي الدفع بإمتناع مسؤوليته الجنائية لأن إرتكابه للأفعال المكونة للجريمة كان تنفيذا لأوامر صادرة إليه من رئيسه الأعلى من حيث هي سبب للإباحة ؟[6]، و إزاء ذلك اختلفت الآراء الفقهية بين مؤكد و ناف لإعتبارأمر الرئيس الأعلى سببا للإباحة في القانون الدولي الجنائي[7].

و بتتبع مختلف نصوص القانون الدولي الجنائي نجد أنها رجحت الرأي النافي إعتبارأمر الرئيس الأعلى سببا للإباحة، فأسس له ميثاق محكمتي نورمبرغ و طوكيو الذي أثبت مسؤولية الجاني الجنائية الشخصية في الجريمة الدولية دون

---

(1) المرجع نفسه، ص 169.

(2) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 435.

(3) Kriangsak Kittichaisaree ,op.cit, p 265.

(4) من أمثلة هذه التشريعات الوطنية، المواد: 51 قانون العقوبات الإيطالي، 327 قانون العقوبات الفرنسي، 47قانون الأحكام العسكرية الألماني، أما بالنسبة لقانون العقوبات الجزائري الجزائري فإلا لا نجد تنصيصا حرفيا على كون أمر الرئيس الأعلى سببا للإباحة سواء على مستوى المواد المحددة للأفعال المبررة (39- 40)أو المواد المحددة للمسؤولية الجزائية (47- 51 مكرر)، و إن كانت هنالكالعديد من النصوص الجنائية التي تعاقب على الإعتراض على أمر صدر أو رخص له من السلطة بإعتبارها جريمة عصيان (المواد 183-87 مكرر).

(5) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 342. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 320 و 321.

(6) عبد الله علي عبو سلطان، المرجع السابق، ص 189.

(7) إنقسمت الآراء الفقهية حول إعتبار أمر الرئيس الأعلى سببا للإباحة في القانون الدولي إلى إتجاهين:

الأولىرى بأنه ليس للدولة صلاحيات إصدار أوامر تخالف قواعد القانون الدولي ثم التحجج بإمتناع المساءلة الجنائية عنها، لعدم جواز إستعارة نظام قانوني يقره القانون الوطني و تطبيقه على الصعيد الدولي و تجاهل الفرق الواضح في الأوضاع بينهمالأ رتبنيه سيؤدي إلى إهدار القانون الدولي الجنائي و السماح بمخالفته و الإعتداء على أهم الحقوق و المصالح التي يحميها ،أما الثاني فيرى بأن تنفيذ لمر الرئيس الواجب طاعته وفقا لقواعد القانون الوطني يعد سببا للإباحة في القانون الدولي و يكفي لتجريد السلوك الإجرامي من صفته غير المشروعةلأ ن ضرورات النظام العسكري تستدعي الطاعة الكاملة للمرؤوس التي يدين بها للرئيس، في تفصيل هاذين الإتجاهين و انتقادهما ينظر:

محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 252 و 253 . عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 172 و 173.

محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 403- 406.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 908- 910.

تمكينه من نفي مسؤوليته إستنادا إلى تنفيذه أوامر رؤساءهأو أحد أجهزة الدولة[1] و حكم بمقتضاهما في العديد من الأحكام[2]، فيما تولت لجنة القانون الدولي إدراجه ضمن مبادئ نورمبرغ مقررة عدم إعفاء مرتكب الجريمة الدولية من المسؤولية الجنائية بناءا على أمر رئيسه الأعلى[3]، و إن أضافت في تعليقها على نصه بأن "المسؤولية الجنائية للشخص المكلف بمهام رسمية لا يمكن أن تثار مطلقا إذا كان لا يتمتع بحرية الإختيارفي تجنب التصرف المكلف بإتيانه و يساءل فقط إذا كانت الظروف المحيطة به تسمح لهأن يتصرف خلافا للأوامر الصادرة"[4]، كما قررت اتفاقيات جنيف[5]مسؤولية الرئيس الأعلى الأعلى بإعتباره فاعلا أصليا في الجرائم التي يرتكبها مرؤسوه إذا أمربإرتكاب إحدى الانتهاكات الجسيمة خلافا لما تقضي- به قواعدها القانونية [6]، و تم التنصيص عليه أيضا لدى المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا سابقا و رواندا بتقريرهما على ألا يُعفى المتهمن مسؤوليته الجنائية دفعه بأنه تصرف بناءا على أوامر صدرت إليه من حكومته أو رئيسه الأعلى[7].

و لم يخرج نظام روما الأساسي[8] عن هذا النهج بتقريره إلتزام المحكمة الجنائية الدولية بما سبقها من نصوص قانونية و سوابق قضائية دولية و عدم الإعتداد بأمر الرئيس الأعلى كسبب للإباحة، غير أن هذا النفي لم يكن على إطلاقه من حيث أنها أوردت تحفظين عليه، أولهما إعتبر فيه أن تنفيذ أمر الرئيس الأعلى يعد سببا للإباحة متى كان الجاني ملزما قانونا بطاعته و كانت مشروعية الفعل المأمور به أو عدمها غير ظاهرة له، أما ثانيهما فهو إفتراض عدم مشروعية الفعل متى كان مضمون أمر الرئيس الأعلى إرتكاب جريمة إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية[9].

المبحث الثاني: ماهية انتهاكات القانون الدولي الإنساني

يسعى القانون الدولي الإنساني عن طريق تطبيق مجموع قواعده العرفية و الإتفاقية إلى تخفيف من ويلات النزاعات المسلحة بإختلاف أنواعها و الحد منآثارها، وذلك بإقرار و تنظيم و ضبط الأحكام و المبادئ العامة و التفصيلية التي تهدف إلى بسط حمايته على الفئات والممتلكات الأكثر عرضة للضرر فضلا عن تقييد استخدام طرق القتال و وسائله، فيما يعتبر تنفيذا لمبادئ الضرورة و الإنسانية و الشهامة التي تحكم أطراف النزاع المسلح.

غير أن شدة الإحكام القانوني الذي يتميز به القانون الدولي الإنساني خاصة من حيث علاقاته المباشرة و المتبادلة مع القانون الدولي للنزاعات المسلحة و القانون الدولي الجنائي و قانون المسؤولية الدولية و حتى القانون الدولي لحقوق الإنسان لم يشفع له في تجنيبه كثيرا مما يتخلل النزاعات المسلحة من انتهاكات و خروقات لقواعده تتباين درجاتها و يتعدد ضحاياها، بما أسس لبعد آخر و جديد للقانون الدولي الإنساني يتمثل في توليه بنفسهتنظيم و تقنين الأفعال الإجرامية التي يأتيها أشخاص القانون الدولي بالمخالفة لمقتضياته.

و من أجل ضبط المقصود بانتهاكات القانون الدولي الإنساني سيتم تحديد ماهيتها من خلال مطالب ثلاث تتولى تفصيل المفهوم والتأسيس القانوني و الأركان.

---

[1] المواد 07 و 08من ميثاق محكمة نورمبرغ و 06 من ميثاق محكمة طوكيو.
عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 174 و 175. حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 40.
[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 175. محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 406 و 407.
[3] حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 39. عبد الله علي عبو سلطان، المرجع نفسه، ص 191.
[4] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 192.
[5] المواد: 1/49 من الاتفاقية الأولى و المادة 1/50 من الاتفاقية الثانية و 1/129 من الاتفاقية الثالثة و 1/146 من الاتفاقية الرابعة.
[6] حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، الهامش رقم (03) ص 40.
[7] المادتين 4/07 و 4/06 من ICTY Statute و ICTR Statute على التوالي.
[8] المادة 01/33 من ICC Statute.
[9] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 184 و 186. سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 134.

المطلب الأول: مفهوم انتهاكات القانون الدولي الإنساني

يرتبط مفهوم انتهاكات القانون الدولي الإنساني إلى حد كبير بتعريف القانون الدولي الجنائي للجرائم الدولية بأنها: "الأفعال الإجرامية التي تمس المجتمع الدولي بأسره، و ترتبط خطورتها إما بطابع الفعل المميز بالقوة و الوحشية و إما باتساع آثارها الضارة إلى العديد من الفئات و الممتلكات المحمية قانونا و إما للدوافع المؤدية إلى ارتكابها و التي تخرج عادة عما يقتضيه و يقره القانون الدولي"[1].

و حتى لا يتم الخروج عن العناصر المعتبرة مركزية لدى القانون الدولي الإنساني ممثلة في العدالة الجنائية الدولية[2] و محاربة محاربة الإفلات من العقاب الذي عرفته المادة 18 من مشروع " مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية حقوق الإنسان و تعزيزها من خلال العمل على مكافحة الإفلات من العقاب" التي نظرت فيها لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان سنة 1997 بأنه: "عدم قيام الدول بالوفاء بالتزاماتها اتجاه التحقيق في الإنتهاكات، و اتخاذ التدابير المناسبة فيما يتعلق بالجناة لا سيما في مجال القضاء، من خلال ضمان أن تتم محاكمتهم و معاقبتهم لتوفير سبل إنصاف فعالة للضحايا و جبر الضرر الذي لحق بهم، و اتخاذ خطوات لمنع تكرار مثل هذه الإنتهاكات"[3]، وجب تحديد متطلبات صياغة مفهوم متفق عليه مبدئيا لانتهاكات القانون الدولي الإنساني من خلال تعريفها و تحديد أصنافها و ضبط نطاق وقوعها.

الفرع الأول: تعريف انتهاكات القانون الدولي الإنساني

يتطلب تعريف انتهاكات القانون الدولي الإنساني تحديدا ضروريا و دقيقا لطبيعتها القانونية، من حيث أن النصوص الدولية التي تولت تقنينها بالتجريم و المساءلة و العقاب لم تتصدلأ بجدياته.

أولا: الطبيعة القانونية لانتهاكات القانون الدولي الإنساني

لتحديد الطبيعة القانونية لانتهاكات القانون الدولي الإنساني بما يخدم التوصل إلى تعريف يسهم في وضع التصور الصحيح و المعتمد دوليا للمسؤولية الجنائية الدولية عن الأفعال الإجرامية المكونة لها، سيكون لزاما تتبع أصناف انتهاكات القانون الدولي الإنساني بالتعريف و ضبط الشروط و أوضاع القانونية وصولا إلى تكييفها بين الجرائم الدولية التي تختص المحكمة الجنائية الدولية بمقاضاتها.

و على أساس من ذلك، يقع التمييز بين أنواع ثلاث لانتهاكات[4] القانون الدولي الإنساني هي: الانتهاكات الجسيمة للقانون للقانون الدولي الإنساني و انتهاكات قواعد و أعراف الحرب و الانتهاكات البسيطة، بإعمال مجموع المعايير التي تبين أوجه التفرقة بينهما كالتالي:

---

[1] أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 151 .

[2] فرانسواز بوشيه سولنيه، القاموس العملي للقانون الإنساني، ترجمة: محمود مسعود، الطبعة الأولى، (لبنان:دار العلم للملايين 2005)، ص 234.

[3] اللجنة الدولية للحقوقيين، القضاء العسكري و القانون الدولي: المحاكم العسكرية و الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، الجزء الأول، جنيف، 2004، رقم الوثيقة: (ISBN:92-9037-102-1)، ص 45 و46 .

يمكن تعريف مصطلح الإفلات من العقاب أيضا بأنه:"إستحالة محاسبة مقترفي انتهاكات حقوق الإنسان (وقت السلم و زمن الحرب) بصورة فعلية أو قانونية حيث لا يخضع هؤلاء لأي تحريات قد تؤدي إلى تعرضهم للإتهام أو الإعتقال أو المحاكمة، و في حالة الإدانة لا يخضع مقترفوا تلك الانتهاكات لسداد تعويضات عن الخسائر و الأضرار التي قد تلحق بضحاياهم".
إيلينا بيجيتش، "المساءلة عن الجرائم الدولية:من التخمين إلى الواقع"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 08، (2002): الهامش (04) ص 185.

[4] يعرف مصطلح "الإنتهاك" بأنه:الخرق أو الإعتداء على قاعدة قانونية أو مبدأ نافذ من قبل الأشخاص الملزمين قانونا بتطبيقها".

1. الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني:

تعرف الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني بأنها: "الإعتداءات الخطيرة التي يتعرض لها الأشخاص أو الممتلكات بالمخالفة للاتفاقيات الدولية التي تحميهم"[1]، و عرفتها المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا بشأن تصديها لـ the Tadic Case بأنها:" ذاك الإنتهاك الذي له نتائج جسيمة على ضحاياه و يخرق قاعدة تحمي قيما مهمة"[2].

بما يعني أن جسامة الإنتهاك تقوم متى كان السلوك الإجرامي من جهة **يعرض الأشخاص أو الأعيان المشمولة بالحماية للخطر** عن طريق جرائم القتل و الإصابة للأشخاص أو التدمير و الإستيلاء غير الشرعي للممتلكات، دون أن يكون من الضروري أن يؤدي ذلك إلى إيذاء فعلي للأشخاص أو الأعيان، و هو ما يتوضح بتحليل ما ورد في وثيقة أركان الجرائم التي تقرر على سبيل المثال أن مجرد شن إعتداء على مدنيين أو أعيان مدنية يعتبر إنتهاكا جسيما للقانون الدولي الإنساني حتى و لو حال أمر غير متوقع دون التسبب بالموت أو الإصابة الجسدية أو تحقيق دمار الهدف المقصود.

أو كان السلوك الإجرامي من جهة أخرى **يخرق قيما هامة**، حتى و إن لم يتعرض الأشخاص و الأعيان المحمية ماديا و بشكل مباشر للخطر[3]، و تعد حقوق الإنسان من قبيل هذه القيم الهامة على اعتبار أن انتهاكها يمس بحق الحياة أو الحرية و الأمن الشخصي و السلامة الجسدية و الكرامة الإنسانية و غيرها من الحقوق[4]، و تشمل أعمال الخرق على سبيل المثال لا الحصر سلوكات الإعتداء على جثث الموتى أو إخضاع الأشخاص لمعاملة مهينة أو إجبارهم على القيام بأعمال تساعد بشكل مباشر العمليات العسكرية للعدو...[5].

و قررت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا القواعد العامة التي ينبغي أن ترتكب في إطارها هذه الإنتهاكات[6]، ففي the Zlatko Aleksovsk Case سنة 2000 تماما كما في Zejnil Delalic and Zdravko Mucic Case و Hazim Delic و the Isad Landzo، الصادرة أحكامهم عن دائرتها الإبتدائية[7] قضت بأن"... تطبيق المادة 02 من ICTY Statute يتطلب وجود نزاع مسلح دولي و أن يكون المجني عليهم مشمولين بحماية أي من اتفاقيات جنيف الأربعة

Thomas Goehner et al,International Humanitarian Law & Geneva Conventions,(Washington: the American National Red Cross, 2006).p 21.

(1) Thomas Goehner et al,op-cit, p21.

ياسر حسن كلزي، "المواجهة الدولية و الوطنية لانتهاكات القانون الدولي الإنساني"،(أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009)، ص 265.

(2) عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، معجم في القانون الدولي المعاصر، الطبعة الثانية، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2007)، ص 82 .

(3) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، القانون الدولي الإنساني العرفي، المجلد الأول: القواعد، (القاهرة:منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر،2007)، ص497.

(4) محمود شريف بسيوني،التجريم في القانون الجنائي الدولي و إحترام حقوق الإنسان، المرجع نفسه، ص 458.

(5) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع السابق، ص497 و 498.

Thomas Goehner et al, op-cit, same page.

(6) السيد خضري محمد، " المحاكم الجنائية الدولية كأسلوب جديد لإنفاذ القانون الدولي الإنساني"، (رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة فرحات عباس، سطيف، بدون سنة مناقشة)، ص 34.

(7) " تلخيص لبعض الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا"، بحث وارد في: شريف عتلم، القانون الدولي الإنسانيدليل الأوساط الأكاديمية، (القاهرة: منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر،2006)، ص 239- 258.

لسنة 1949"[1]، بما يعني أنه يشترط أن ترتكب الانتهاكات الجسيمة في إطار نزاع مسلح دولي و أن توجه ضد أشخاص أو ممتلكات محمية بمقتضى اتفاقيات جنيف.

و استقر القضاء الدولي الجنائي على أن إنعدام هاذين الشرطين لإقامة المسؤولية الجنائية الدولية على مرتكبها يؤدي إلى الحكم بالبراءة[2]، و هو ما قضت به المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في the Zlatko Aleksovsk Case المتابع قضائيا لارتكابه انتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني على أساس أنها لم تستطع تطبيق مقتضيات المادة 02 من نظامها الأساسي لأن ضحايا هذه الانتهاكات الجسيمة ليسوا من الأشخاص المحمية بموجب اتفاقيات جنيف[3].

و قد ورد التنصيص على الانتهاكات الجسيمة على سبيل الحصر في اتفاقيات جنيف و بروتوكولها الأول و كذا البرتكول الإضافي لسنة 1999 الملحق باتفاقية لاهاي لسنة 1945 المتعلقة بحماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح، و كذا المادة 08 من ICC Statute المتضمنة تحديدا واسعا و شاملا و معتمدا دوليا لهذه الانتهاكات[4].

2. الانتهاكات الخطيرة لقواعد و أعراف الحرب:

يمكن للأفعال الجرمية المرتكبة زمن الحرب و غير المحظورة بمقتضى اتفاقيات جنيف أو برتوكولها الأول، أن تكون وفقا للقانون الدولي الإنساني العرفي انتهاكات خطيرة لقواعد و أعراف الحرب و التي تشمل انتهاكات معينة لاتفاقيات لاهاي سنة 1907 و المادة 03 المشتركة و البرتكول الثاني[5]، و هي ذاتها النصوص الدولية الإتفاقية والعرفية التي تُفعَل حالما تبدأ الحرب فتتولى تنظيم كيفيات خوضها و علاقات المتحاربين فيما بينهم و مع الأشخاص غير المشاركين فيها[6].

و قد كانت المادة 03 من ICTY Statute المعنونة بانتهاكات قواعد و أعراف الحرب قد سدت النقص الذي شهدته اتفاقيات لاهاي لسنتي 1899 و1907 التي لم تتضمن جزاءات جنائية لمرتكبيها، من حيث أن مخالفة الإلتزامات المفروضة على المتحاربين لا يمكن تكييفها إلا على أنها إنتهاك خطير لقواعد و أعراف الحرب، و هو ذات ما كرسته المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا بإنشائها نظاما إجرائيا للمتابعة يؤدي إلى تأسيس الجزاء الجنائي و إسناد المسؤولية الجنائية الفردية لمرتكبها[7]، فحددت في خمس بنود هذه الانتهاكات الخطيرة بأنها: إستخدام الأسلحة السامة، و التدمير التعسفي للمدن غير المبرر بالضرورة العسكرية، و الهجمات على المواقع غير المحمية، و الهجمات على المؤسسات الدينية و الثقافية، و سرقة الممتلكات العامة و الخاصة[8].

و فسرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا - بصدد تصديها لـ the Tadic Case - محتوى هذه المادة بأنها تشمل انتهاكات الأعراف السائدة في إطار القانون الدولي الإنساني التي لا تتضمنها المواد 02 و 04 و 05 من ICTY Statute، من حيث أنها تعتبر أسلوبا لعدم خروج أي انتهاك خطير للقانون الدولي الإنساني عن اختصاص المحكمة الموضوعي[9]، و هو الاعتبار ذاته الذي تعاملت به لدى اعتمادها على تعداد الانتهاكات الخطيرة لقواعد و أعراف الحرب الواردة في نص المادة 03

---

(1) المرجع السابق، ص 259.

(2) إحتفظ نظام روما الأساسي بذات الشروط التي ينبغي أن تطبق بها الانتهاكات الواردة في المادة02/08 (أ) من ICC Statute.

(3) السيد خضري محمد، المرجع السابق، الصفحة نفسها.تلخيص لبعض الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية ليوغوسلافيا سابقا، المرجع نفسه، ص 241 و ما بعدها.

(4) ياسر حسن كلزي، المرجع نفسه، ص 265.

(5) ستيفن راتنر، "أصناف جرائم الحرب "، عن موقع : < http://www.crimesofwar.org >، تاريخ الزيارة : 2010/01/24 .

(6) عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع السابق، ص 331.

(7) السيد خضري محمد، المرجع نفسه، ص 35.

(8) ستيفن راتنر، المرجع نفسه.

(9) السيد خضري محمد، المرجع نفسه، ص 36.

المشتركة المعتبرة بمثابة قاعدة حمائية تكيف كل انتهاك خطير لأي قاعدة في لقانون الدولي الإنساني بأنها جريمة دولية تختص بمساءلتها جنائيا و عقابها دوليا[1].

كما ذهبت الغرفة الإستئنافية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في القضية ذاتها إلى ضرورة توافر شروط قانونية في الانتهاك حتى يكون طبقا للمادة 03 من ICTY Statute أحد الانتهاكات الخطيرة لقواعد و أعراف الحرب، من حيث ضرورة أن ينطوي الإنتهاك على خرق لإحدى قواعد القانون الدولي الإنساني العرفية بطبيعتها التي تحمي قيما هامة

أو تؤدي مخالفتها إلى نتائج خطيرة على لأشخاص و الأعيان المحمية بما يرتب المسؤولية الجنائية الدولية الفردية على عاتق مرتكبها[2].

و فيما شملت الانتهاكات الخطيرة لقواعد و أعراف الحرب في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا 08 أفعال جُرمية على سبيل المثال لا الحصر تحت مسمى انتهاكات المادة 03 المشتركة بين اتفاقيات جنيف و انتهاكات البرتكول الثاني[3]، إعتمد نظام روما الأساسي الموقف ذاته و إن كان بمقتضى المادة 02/08(ب) منه قد زاد عدد الانتهاكات الخطيرة إلى 36 فعلا إجراميا[4]، و وضع لكل جريمة أركانها بالإعتماد على عدة مصادر من أهمها اتفاقيات لاهاي و المادة 85 من البرتكول الثاني[5].

3. الانتهاكات البسيطة للقانون الدولي الإنساني

لم يُقدم القانون الدولي الإنساني على وضع تعريف مفصل و شامل لهذه الإنتهاكات[6]، و إن كانت اتفاقيات جنيف قد تولت تعريفها سلبيا بنص المواد 49 و 50 و29 و 146 من اتفاقيات جنيف على التوالي[7]، و على العموم يمكن تعريف الانتهاكات البسيطة بأنها:" جميع الأفعال التي تتعارض مع أحكام اتفاقيات القانون الدولي الإنساني دون أن تندرج في عداد الانتهاكات الجسيمة المنصوص عليها دوليا"[8]،بمعنى أنه إذا لم يكن التصرف المخالف لقواعد القانون الدولي الإنساني واردا ضمن الانتهاكات الجسيمة المحددة حصرا فإنه يكون حتما إنتهاكا بسيطا،بما يثبت أن وجه التفرقة بين أنواع الانتهاكات يستند إلى درجة جسامة الفعل غير المشروع أو الجريمة الدولية [9].

فالانتهاكات البسيطة بلعتبارها أفعالا غير قانونية[10] ترتكب بالمخالفة لاتفاقيات جنيف و البرتكول الأول[11] لا يساءل عنها طبقا للقانون الدولي إلا الدولة المنتهكة[12]، و يتوجب على الأطراف المتعاقدة ضمن الاتفاقيات الدولية المذكورة إتخاذ الإجراءات

---

(1) Kriangsak Kittichaisare, op-cit, p131.

(2) Kriangsak Kittichaisare, op-cit, p 132.

صلاح الدين عامر، " تطور مفهوم جرائم الحرب" ،بحث وارد في: نخبة من الخبراء و المتخصصين، المحكمة الجنائية الدولية المواءمات الدستورية و التشريعية، الطبعة الرابعة، (القاهرة:منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2006)، ص 121 و 122.

عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2008)، ص 191 .

(3) المادة 03 من ICC Statute .

(4) ستيفن راتنر، المرجع نفسه .

(5) السيد خضري محمد، المرجع نفسه، ص 37.

(6) فرانسواز بوشيه سولنيه، المرجع نفسه، ص 235.

(7) Michel-Cyr Djiena Wembou & Daouda Fall , Le Droit international Humanitair , (paris: L'Harmattan , 2000), p 133.

(8) ياسر حسن كلزي، المرجع نفسه، ص 267.

(9) Michel-Cyr Djiena Wembou & Daouda Fall , op-cit, même page.

(10) عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 84.

(11) ياسر حسن كلزي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(12) عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

الإدارية أو التأديبية أو الجنائية داخليا لوقفها من حيث أنها غير ملزمة بتجريمها أو المعاقبة عليها بقانون، وإن تولت تجريمها فإن أثره ينحصر في إقليم الدولة ذاتها دون أن يتعداه[1]، بما يعني أنه يمكن منح مرتكبيها عفوا عاما بموجب النظم القانونية الوطنية الصادرة بعد انتهاء النزاع المسلح و أن يستفيدوا من مبدأ التقادم على الجريمة و العقوبة[2]، أما مبدأ المقاضاة أو التسليم فلا يمكن المطالبة بتسليم مرتكب الإنتهاك البسيط إلا بموجب إتفاقية تسليم المجرمين و التعاون القضائي مع الدولة الموجود فيها الفاعل[3].

و يترتب على التمييز بين أصناف انتهاكات القانون الدولي الإنساني الثلاث إختلاف التكييف القانوني بينها، ففي حين تنحصر المسؤولية الجنائية عن الانتهاكات البسيطة للقانون الدولي الإنساني على ما يقره القانون الوطني لدولة مرتكبها من تجريم و ما يتخذه في مواجهتها من إجراءات و تدابير قانونية مهما كان طابعها[4] وفق ما تحدده القوانين الجنائية العادية أو العسكرية من تكييف قانوني يتناسب و شدتها باعتبارها جريمة وطنية، يتجه القانون الدولي الإنساني إلى تكييف كل من الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني و الانتهاكات الخطيرة لقواعد و أعراف الحرب على أنها جرائم حرب من حيث هي ذاتها مجموع الانتهاكات للقانون الدولي للنزاعات المسلحة و القانون الدولي الإنساني[5].

و قد جاء هذا التكييف بمقتضى النصوص القانونية العرفية و الإتفاقية و التأسيسية الدولية، فقررت المادة 05/85 من البرتكول الأول بنصها "تعد الانتهاكات الجسيمة للاتفاقيات و لهذا البرتكول بمثابة جرائم حرب"، و أقرت القاعدة رقم 156 من قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة كون" الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني تشكل جرائم حرب"[6]، كما نص ميثاق محكمة نورمبرغ بأن "انتهاكات لائحة لاهاي المتعلقة بقوانين و أعراف الحرب البرية ترقى إلى درجة جرائم الحرب"[7].

بالإضافة إلى ما تضمنته الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة و الخاصة من أن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني و انتهاكات قواعد و أعراف الحرب هي جرائم دولية تكيف على أنها جرائم حرب تندرج في إطار إختصاصها الموضوعي بالمساءلة و العقاب[8]، و عندما حددت المادة 08 من ICC Statute الأفعال و السلوكات الإجرامية المكونة لجرائم الحرب كان في مقدمتها: الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف و الانتهاكات الجسيمة للمادة 03 المشتركة و الانتهاكات الخطيرة للقوانين و الأعراف السارية على النزاعات المسلحة في النطاق الثابت من القانون الدولي[9].

ثانيا: تعريف انتهاكات القانون الدولي الإنساني باعتبارها جرائم الحرب

تعددت التعاريف التي قيل بها في شأن تحديد مدلول جرائم الحرب[10]، و التي يظهر بدراسة تفاصيلها إنقسام واضعيها و خلافهم إلى اتجاهين يوصف أحدهما بالتقليدي والآخر بالحديث.

---

(1) ياسر حسن كلزي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(2) فرانسواز بوشيه سولنيه، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(3) ياسر حسن كلزي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها. فرانسواز بوشيه سولنيه، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(4) ياسر حسن كلزي، المرجع نفسه، ص267 و 268.

عامر الزمالي، "تطبيق القانون الدولي الإنساني"، بحث وارد في: محاضرات في القانون الدولي الإنساني، المرجع السابق، ص 173.

(5) عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 153. عامر الزمالي، تطبيق القانون الدولي الإنساني، المرجع السابق، الصفحة نفسها.

(6) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 496.

(7) المرجع نفسه، ص 499.

(8) المواد: 06 من ICTY Statute، 01 من ICTR Statute، 01من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بسيراليون، القسم 01/06من لائحة الإدارة الإنتقالية الإنتقالية للأمم المتحدة في تيمور الشرقية لسنة 2000. جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، الهامش رقم (01) ص 496 .

(9) أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 172. صلاح الدين عامر، تطور مفهوم جرائم الحرب، المرجع السابق، ص 122 و 123.

(10) حسنين إبراهيم صالح عبيد، المرجع نفسه، ص 230. ياسر حسن كلزي ، المرجع نفسه، ص 269.

خلاصة الإتجاه التقليدي مفادها أن تعريف جرائم الحرب هي من الاتساع بحيث تشمل كل مخالفات القانون الدولي أيا كان شخص مرتكبها و أيا كان مكان ارتكابها[1]، و تأسيسا على ذلك عرف Daniel Maitre جرائم الحرب بأنها "الجرائم التي تعتبر خرقا لقواعد القانون الدولي و التي ترتكب أثناء أو بسبب قتا سواء ا كانت ضارة بالدول أو بالأفراد فقط"[2]، و عرفها مصطفى أحمد فؤاد بأنها "عمل غير مشروع صادر عن فرد باسم الدولة أو برضاها أو بتشجيعها يكون منطويا على المساس بمصلحة دولية يحميها القانون الدولي"[3]، و هي ربما التعاريف التي بررت اعتقاد Richard Falk بأن جرائم الحرب - بهذا المفهوم المفهوم الواسع و غير المحدد- تنقسم إلى ثلاث أقسام رئيسية هي: انتهاكات اتفاقيات جنيف، و الجرائم ضد الإنسانية، و الجرائم ضد السلام العالمي من دون تحديد لصفة مرتكبها سواء كان عسكريا أو مدنيا[4].

و بالنظر إلى تقليدية هذا الإتجاه الذي نجده لا يزال يعتقد بوحدة القانون الدولي لدرجة تكييف كل مخالفة لقواعده بأنها جريمة حرب بما لا يتفق مع الواقع القانوني الدولي الذي يأخذ بمفهوم تجزؤ القانون الدولي و تفرعه إلى العديد من القوانين شأنه في ذلك شأن القانون الوطني ذاته،بالإضافة إلى أنه و مع تطور قواعد القانون الدولي الجنائي و النظرية العامة للجرائم الدولية أصبحنا أمام توصيف قانوني متكامل لكل جريمة دولية بمختلف شروطها و أركانها بما يمنع اعتبار جريمة الحرب تكييفا قانونيا واحدا لثلاث جرائم دولية تختلف إلى حد كبير فيما بينها.

هذه التحفظات و غيرها، إستدعت الخروج عن الاتجاه التقليدي إلى اتجاه آخرا كثر حداثة و تطورا لتعريف جرائم الحرب، وا كثر ترجيحا لدى كل من الفقه و الاتفاقيات و القضاء على المستوى الدولي، يتزعم هذا الإتجاه الحديث ميثاق نورمبرغ الذي نص على تعريف محدد لجرائم الحرب بنص المادة 06(ب) منه: "جرائم الحرب هي الأعمال الجُرمية التي تشكل انتهاكا لقوانين و أعراف الحرب"[5]، و اتفقتآراء ممثلي الاتهام أثناء محاكمات نورمبرغ على تعريف جرائم الحرب بأنها "الأفعال التي يرتكبها المتهمون بالمخالفة لقوانين الحرب و أعرافها و الاتفاقيات الدولية و القوانين الجنائية الوطنية و المبادئ العامة للقانون الجنائي المعترف بها في كل الدول المتمدينة"[6].

على أن تعريف محكمة نورمبرغ لجرائم الحرب سواء في متن ميثاقها أو بنص اتفاقآراء ممثلي الاتهام أثناء سير محاكماتها كان محل انتقاد بسبب عدم ضبط مفهوم عبارة "قوانين و أعراف الحرب" و من يتولى تحديد المصادر التي تستقى منها[7]، خاصة و أن هذه العبارة وردت في صكوك دولية سبقت محاكمات نورمبرغ منها اتفاقيات لاهاي التي يستفاد من مجموع نصوصها أن ثمة "قوانين و أعراف من الواجب مراعاتها لدى الدول المحايدة في حالة نشوب حرب برية أو بحرية بين دولتين أو ا كثر و التي تعتبر بمثابة قانون ملزم من قوانين الحرب"[8].

و واقع الأمر أن تعريف ميثاق نورمبرغ لجرائم الحرب هولا كثر ترجيحا في الفقه الدولي بصفة عامة[9]، حيث نلمس بدراسة بعض تعاريف جرائم الحرب، التأثر الواضح به و إن اختلفت الصياغة القانونية و تطورت إلى حد ما، فقد عرف Oppenheim جرائم الحرب بأنها: "أعمال العداء التي يقوم بها الجنود أو غيرهم من أفراد العدو متى كان من الممكن

---

(1) محمد حنفي محمود، جرائم الحرب أمام القضاء الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 2006 ، ص 164 .

(2) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 665 .

(3) منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2009)، ص 128.

(4) حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 164 و 165.

(5) محمد حنفي محمود، المرجع السابق، ص 165.

(6) أبو الخير أحمد عطية، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، (القاهرة:دار النهضة العربية، 1999)، ص 214.

(7) حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 229.

(8) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 165 و 166 . و هوما يعتبر إلى حد ما تعريفا لعبارة "قوانين و أعراف الحرب" .

(9) المرجع نفسه، ص 165.

عقابها أو القبض على مرتكبيها"[1]، و عرفها De vabre بأنها "الأفعال التي يشكل ارتكابها إنتهاكا لقوانين و أعراف الحرب"[2]، و عرفها عبد الرحمن حسين علام بأنها "الأعمال و التصرفات المخالفة للاتفاقياتو الأعراف الدولية التي تتمثل لبغتها في جعل الحرب أكثر إنسانية، و زمن ارتكاب هذه الجرائم هو فترة بدء العمليات الحربية، و محلها يكون الإنسان بصفته مدنيا أو أسيرا أو جريحا أو الأموال الخاصة أو العامة أو مجرد استعمال للأسلحة المحظورة دوليا أثناء العمليات العسكرية"[3]، و عرفها محمود شريف بسيوني بأنها "الارتكاب العمدي لتصرف يعرف بأنه خرق جسيم طبقا لاتفاقيات جنيف و برتوكولها الأول حيث يؤدي ذلك التصرف إلى وفاة أو ألم شديد أو ضرر فادح يصيب أي إنسان أو سجين أو مدني يحميه القانون"[4].

هذا و لم تخرج تعريفات حسنين صالح عبيد[5] و أحمد بشارة موسى[6] و صلاح الدين عامر[7] و علي عبد القادر القهوجي[8] عن مقتضى ما سبق، و هي كلها تعاريف مرجحة في دراستنا هذه من حيث أنها تخدم الإطار العام للموضوع، و إن إن كنا نأخذ بالصياغة اللغوية و القانونية التي وضعها كل من محمود شريف بسيوني و عبد الرحمن حسين علام اللتان هما أقرب إلى وجهة نظرنا في تعريف جرائم الحرب إستنادا إلى كون جوهرها هو انتهاكات للقانون الدولي الإنساني.

و لم تقتصر الجهود الدولية الساعية لوضع تعريف محدد لجرائم الحرب على المساهمات الفقهية الفردية، بل امتدت إلى ما يسمى بالنطاق الفقهي الجماعي و المؤسسي ممثلة في الاتفاقيات و التصريحات الدولية و كتب الحرب في الدول و النظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية:

فبالنسبة لمجموع الاتفاقيات و التصريحات الدولية، نجد أن اتفاقية لاهاي الرابعة الخاصة بقوانين و أعراف الحرب البرية لسنة 1907 عرفت جرائم الحرب باستخدام الأسلوب التعدادي لأفعال و ممارسات إجرامية معينة، مقررة أن ارتكابها يشكل إنتهاكا خطيرا لقوانين و أعراف الحرب بما يجعلها جريمة حرب[9]، أما المادة 13 من مشروع لجنة القانون الدولي المتعلق بالجرائم المخلة بسلم البشرية و أمنها لسنة 1989 فقد عرفت جريمة الحرب بأنها: "كل انتهاك خطير لقوانين الحرب و أعرافها"[10] وحددت بعض الأفعال الإجرامية المعتبرة كذلك على سبيل المثال لا الحصر لاحقا[11].

فيما أولت كتب الحرب في الدول إهتماما بالغا بتعريف جرائم الحرب، فعرفها the UK Army Manual لسنة 1958 في فقرته 499 بأنها:" التعبير الفني عن انتهاكات قوانين الحرب سواء ارتكبها أفراد من القوات المسلحة أو المدنيين"[12]، و عرفها the USA Army Manual لسنة 1956 في فقرته 499 بأنها " إنتهاك لقانون الحرب من جانب أي شخص من العسكريين أو المدنيين"[13]، وعرف the Australian Melitary Manual في فقرته 1312 جرائم الحرب بأنها:" الأفعال غير المشروعة

---

(1) حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 163 .

(2) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 655.

(3) عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 189.

(4) محمود شريف بسيوني، التجريم في القانون الجنائي الدولي و حماية حقوق الإنسان، المرجع نفسه، ص457 و458.

(5) حسنين إبراهيم صالح عبيد، المرجع نفسه، ص 230 و 231 .

(6) أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص167 و 168.

(7) صلاح الدين عامر، تطور مفهوم جرائم الحرب، المرجع نفسه، ص 123.

(8) علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، (لبنان: منشورات الحلبي، 2001)، ص 78 و 79.

(9) المواد 22- 28 من اتفاقية لاهاي الرابعة لسنة 1907 .

(10) السيد أبو عيطة، الجزاءات الدولية بين النظرية و التطبيق، (الإسكندرية: دار مؤسسة الثقافة الجامعية، 2001)، ص 360 .
حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 166.

(11) عمر محمود المخزومي، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، (عمان: دار الثقافة للنشر و التوزيع،2008)، ص 265 .

(12) صلاح الدين عامر، تطور مفهوم جرائم الحرب، المرجع نفسه، ص 120 . حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 168 .

(13) عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 190.

المتعلقة بالصراع المسلح و التي يمكن لمعتبارها إنتهاكا لقوانين المزاعات المسلحة العرفية أو المكتوبة و التي يرتكبها أي شخص"[1].
شخص"[1].

أما في إطار الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية، نجد أن جرائم الحرب قد تم تعريفها من طرف لجنة خبراء الأمم المتحدة ليوغوسلافيا سابقا بأنها "أي إنتهاك جسيم لقوانين و أعراف الحرب"[2]، و هو ما جسد في نصي المادتين 02 و 03 من ICTY Statute التي أشارت إلى اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا بملاحقة الأشخاص الذين ارتكبوا أو أمروا بارتكاب انتهاكات جسيمة لاتفاقيات جنيف و انتهاكات خطيرة لقوانين و أعراف الحرب[3]، كما عرفتها المحكمة الجنائية الدولية بإستقراء المادة 08 من ICC Statute ـ بأنها "الجرائم التي تمثل،لا سيما في إطار خطة أو سياسة عامة أو هجوم واسع النطاق، انتهاكات جسيمة لاتفاقيات جنيف و لقوانين و الأعراف السارية على النزاعات المسلحة الدولية و غير الدولية"[4].

ما يلاحظ على هذه الوثائق القانونية جميعها، وصفها جرائم الحرب بأنها انتهاكات و مخالفات لقوانين و أعراف الحرب بالمفهومين الواسع و الضيق معا، ففي حين لا يمكن الأخذ بالمفهوم الواسع الذي يشمل جرائم دولية أخرى لا تستجيب للأوضاع القانونية التي تتطلبها جرائم الحرب، يبقى من الضرورة بمكان الإستعانة بالمفهوم الضيق من حيث أنه يقتصر على تلك الأفعال الجُرمية التي توصف بأنها: " انتهاك و مخالفة للقوانين و الأعراف السائدة في الحرب و خرق لقواعد القانون الدولي الإنساني التي تحمي قيما هامة وتفضي إلى نتائج إجرامية جسيمة في النطاق الدولي"[5].

الفرع الثاني: تقسيم انتهاكات القانون الدولي الإنساني

لم يكتف الفقه و القانون الدولي بتعريف انتهاكات القانون الدولي الإنساني من حيث هي مجموع الأفعال الجرمية المرتكبة زمن النزاع المسلح من قبل الأفراد المحاربين أو المدنيين بالمخالفة لقوانين الحرب و أعرافها و التي تكيف على أنها جرائم حرب[6]،بل مضى إلى تحديد هذه الأفعال و صياغتها قانوناحتى يُمكن القادة و الجنود في ميادين القتال و القضاة على منصات المحاكم من الدراية الكاملة بأصناف السلوكات و الأفعال المجرمة المحددة لانتهاكات القانون الدولي الإنساني، بحيث يعتبر كل من يرتكب إحداها مجرم حرب يتحمل المسؤولية الجنائية الدولية عن جرمه و يستحق العقاب[7] بما يؤسس لبعد أساسي في إعمال مبدأ الشرعية الجنائية الدولية يتعلق بشرعية التجريم.

أولا: التقسيم الفقهي لانتهاكات القانون الدولي الإنساني

في إطار سعي الفقه الدولي إلى وضع تقسيمات لانتهاكات القانون الدولي الإنساني تنحوا إلى التحديد و الضبط القانوني للأفعال و الممارسات المكونة لها، إنقسم الفقه الدولي إلى اتجاهين رئيسين يتفرع كل واحد منها إلى اتجاهات فرعية.

1. الإتجاه الموضوعي:

تصنف انتهاكات القانون الدولي الإنساني بالإستناد على أسس توصف بالعلمية و الموضوعية من حيث أنها تضع معايير محددة تنطوي على مجموع الأفعال الإجرامية التي تتوافق و مضمونه، و هي تختلف بين الإتجاه الرباعي و الثلاثي

---

[1] صلاح الدين عامر، تطور مفهوم جرائم الحرب، المرجع نفسه، ص 120 و 121. عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 190.
[2] صلاح الدين عامر، تطور مفهوم جرائم الحرب، المرجع نفسه، ص119 .
[3] عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 265 .
[4] حسن حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 230 .
[5] محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 167 و 168.
Rafaelle Maison, La Responsabilite Indeviduelle Pour Crime d'Etat en Droit International Public, (Paris: Editions de L'Université de Bruxelles،2004), p 145et 146.
[6] عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 266 .
[7] حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 170.

و الثنائي[1]، فلإتجاه الرباعي قسم انتهاكات القانون الدولي الإنساني تقسيما موضوعيا وفق أربعة معايير، أورد تحت كل منها تعدادا مفصلا و دقيقا لأنواع الانتهاكات على سبيل المثال لا الحصر حتى يمكن محاكاتها والإضافة إليها متى دعت حاجة المجتمع الدولي و التطور القانوني لذلك، تتحدد هذه المعايير في:الأفعال التي تشكل إخلالا بالقواعد المعترف بها في الحرب المرتكبة من أعضاء القوات المسلحة، كل أعمال العداء المسلح المرتكبةمن أفراد ليسوا أعضاء في القوات المسلحة للعدو، أعمال التجسس و الخيانة، كل أعمال السلب[2].

أما الإتجاه الثلاثي فقد قسم انتهاكات القانون الدولي الإنساني على أساس ثلاث معايير هي: الجرائم التي ترتكب أثناء فترة سير العداء، الجرائم المتعلقة بالاحتلال الحربي، ثم الجرائم المتعلقة بمعاملة الأسرى[3]، و أخيرا الاتجاه الثنائي الذي يستند في تقسيمه لانتهاكات القانون الدولي الإنساني لمعيارين أكثر شمولا و اتساعا بما يمكنه من أن يتضمن كافة صور و أشكال جرائم الحرب دون أن يلجأ إلى تعدادها، و هما: صدور الفعل الإجرامي عن غير محارب، صدور الفعل الإجرامي عن محارب و يشمل ذلك إستعمال الأسلحة و المقذوفات و المواد المحرمة أو القيام بتصرفات محرمة[4].

2. الإتجاه الوصفي:

يعارض ما سبقه في عدم تخاذه معايير موضوعية أو علمية لتوصيف الأفعال و السلوكات الجرمية لانتهاكات القانون الدولي الإنساني، و اكتفاءه بمجرد تعداد مفصل و طويل لها بحيث تشكل كل صورة منها جريمة أو انتهاكا مستقلا، و يمثل هذا الإتجاه الفقيه Pellaالذي أورد قائمة عددية مماثلة لقائمة قانون الأحكام العسكرية البريطاني[5].

ثانيا: تقسيم الاتفاقيات الدولية لانتهاكات القانون الدولي الإنساني

تباينت الاتفاقيات الدولية محل الدراسة في توصيف الأفعال و السلوكات الإجرامية المعتبرة انتهاكات للقانون الدولي الإنساني ما بين الإتجاه الوصفي الذي تضمن اتفاقية لاهاي الخاصة بقوانين الحرب و أعرافها لسنة 1907 و تقرير لجنة المسؤوليات لسنة 1919 و ميثاق نورمبرغ لسنة 1945 و اتفاقيات جنيف و البرتكول الأول، و الإتجاه الموضوعي الذي أخذ به كل من ICRC و نظام روما الأساسي.

1. الإتجاه الوصفي:

يشمل النصوص القانونية الدوليةالتي تتضمن لوائح لتوصيف الأفعال الإجرامية المكونة لانتهاكات القانون الدولي الإنساني، خاصة منها:

أ. **قائمة لائحة لاهاي:** جاء تحديد الأفعال و السلوكات الإجرامية الممثلة لانتهاكات القانون الدولي الإنساني في لائحة لاهاي في إطار ضبطها لأوجه السلوك المحظور على المتحاربين ارتكابه أثناء العمليات الحربية و التي تعد مخالفتها بمثابة جرائم حرب[6]، و بدراسة هذا التعداد نجده واردا على سبيل المثال لا الحصر و متباينا بين الانتهاكات ضد الأشخاص و الانتهاكات الانتهاكات ضد الممتلكات[7].

ب. **قائمة لجنة مسؤوليات مرتكبي الحرب و الجزاءات لسنة 1919:** بانتهاء أعمال القتال في الحرب ع 01 و زيادة نشاط حركة الرأي العام العالمي المطالبة بمساءلة و عقاب مجرمي الحرب، عقد لهذا الغرض مؤتمر تمهيديات السلام الذي شكل لجنة

---

[1] عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 267.
[2] حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 171.
[3] عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 268 و 269 .
[4] حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 172 و 173.
[5] المرجع نفسه، ص 173 و الهامش رقم (02) ص 173 و 174 . عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 269 و 270.
[6] حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص174.
[7] عددتها المواد 23 و25 و 47 و50 من لائحة لاهاي .

مسؤوليات مرتكبي الحرب و الجزاءات التي تولت تحقيق و إعلان مسؤولية مبتدئي الحرب و كل من خالف قوانينها و أعرافها من أجل محاكمتهم[1]، أين أصدرت تقريرها في مارس 1919 الذي تضمن تعدادا للأفعال و السلوكات الإجرامية المعتبرة انتهاكات للقانون الدولي الإنساني و المكيفة على أنها جرائم حرب، و التي اختلفت بين الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الممتلكات المادية و الآثار التاريخية[2].

ج. **قائمة ميثاق نورمبرغ سنة 1945:** لم يضع ميثاق محكمة نورمبرغ تقسيما شاملا لجرائم الحرب و اكتفى بتعداد محدود للأفعال و السلوكات الإجرامية الممثلة لانتهاكات القانون الدولي الإنساني و المكيفة على أنها جرائم حرب[3]، و قد اختلفت أفعالها بين الانتهاكات الموجهة ضد السكان و الأسرى أو ضد المدن و القرى[4].

د. **قائمة اتفاقيات جنيف:** تضمنت تعدادا إسميا لانتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب، أوردتها في المواد 50 و 53 من الاتفاقية الأولى و 44 و 51 من الاتفاقية الثانية و 135 من الاتفاقية الثالثة و 147 من الاتفاقية الرابعة[5].

هـ. **قائمة البرتكول الأول:** إنتهج البرتكول الأول ذات ما أخذت به غيره من الاتفاقيات الدولية في تعداد الأفعال الإجرامية الممثلة لانتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب[6]، فأورد قائمة لها على سبيل المثال لا الحصر[7].

2. الإتجاه الموضوعي:

عكس ما انهجته الاتفاقيات الدولية التي تناولت انتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب بالتقسيم على أساس الأسلوب التعدادي على سبيل المثال لا الحصر، ذهب الإتجاه الموضوعي إلى اعتماد معايير موضوعية يتم من خلالها توصيف الأفعال الجرمية التي تتضمنها، و هو ما أخذت به كل من اللجنة الدولية للصليب الأحمر و نظام روما الأساسي.

أ. تقسيم اللجنة الدولية للصليب الأحمر:

جاء تقسيم ICRC لانتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب ضمن ورقة عمل أعدتها و رفعتها إلى اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية في 1997/02/14، أين اعتمدت في تصنيفها على ثلاث أقسام رئيسية من انتهاكات القانون الدولي الإنساني[8]، تضمن القسم الأول الإعتداءات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني الواقعة زمن النزاع المسلح الدولي و التي تتفرع إلى: الأفعال التي ترتكب بالمخالفة للقانون الدولي الإنساني، و الأفعال التي إذا ارتكبت عمدا سببت الموت أو إصابات خطيرة بالجسم أو بالصحة، والأفعال التي تمثل خرقا للقانون الدولي الإنساني، أما القسم الثاني فقد تضمن الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني الواقعة زمن النزاع المسلح الدولي، و تضمن القسم الأخير الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني الواقعة زمن النزاع المسلح غير الدولي[9].

---

(1) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 133- 135 .

(2) في تعدادها ينظر: عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 271 و 272 . محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 137 و 138.

(3) حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 176.

(4) في تعدادها ينظر: محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 220 .

(5) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 671 و 672.صلاح الدين عامر، تطور مفهوم جرائم الحرب، ص 123- 126 .
نبيل محمود حسين، الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، ص 259 و ما بعدها.

(6) عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 273 .

(7) عددتها المواد 49 و 51- 60 من البرتكول الأول. في تفصيلها ينظر: اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف و برتكوليها الإضافيين، الطبعة السادسة، (القاهرة:المركز الإقليمي للصليب الأحمر، 2008)، ص 40- 42.

(8) حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 177 و ما بعدها.

(9) في تعدادها ينظر: حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 178. جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 501- 506.

ب. تقسيم نظام روما الأساسي:

أورد مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذي تم إعداده بمؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين في روما سنة 1998 تعدادا هائلا للأفعال و التصرفات التي تعد فيها انتهاكات القانون الدولي الإنساني جرائم حرب تستوجب المسؤولية الجنائية و العقاب الدوليين، و استند المشروع إلى معيارين لتقسيمها أولهما الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف و التي ضمنها 08أفعال جرُمية، أما ثانيها الانتهاكات الجسيمة الأخرى للقوانين و الأعراف التي تطبق في النزاع المسلح الدولي في إطار القانون الدولي القائم و التي ضمت 14فعلا جرُميا[1].

غير أن مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية لم يأخذ بحرفية المشروع، فبالإطلاع على نظام روما الأساسي نجد تقسيما موضوعيا رباعيا لانتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة كجرائم حرب، حيث نصت المادة 08 من ICC Statute بفقراتها الثلاث حصرا على الأفعال الجُرمية المصنفة إلى 04 فئات هي: الجرائم التي تمثل انتهاكات جسيمة لاتفاقيات جنيف، و الجرائم التي تمثل انتهاكات خطيرة للقوانين و الأعراف السائدة في النزاع المسلح الدولي في النطاق الثابت من القانون الدولي، و الجرائم التي تقع في حالة النزاع المسلح غير ذي الطابع الدولي الممثلة في الانتهاكات الجسيمة للمادة 03 المشتركة التي تقع ضد أشخاص غير مشتركين فعليا في الأعمال الحربية، و الجرائم التي تقع في نزاع مسلح غير دولي[2].

و على أساس من ذلك، تم تقسيم جرائم الحرب لدى المحكمة الجنائية الدولية إلى 04 أصناف هي: الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف، و الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين و الأعراف السارية على النزاعات المسلحة الدولية في النطاق الثابت للقانون الدولي، و الانتهاكات الجسيمة للمادة 03 المشتركة، و الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين السارية عن النزاعات المسلحة غير الدولية في النطاق الثابت من القانون الدولي، و هو التقسيم المرجح لدينا و الذي على أساسه سيتم التوسع في دراسة الركن المادي لانتهاكات القانون الدولي الإنساني لاحقا.

الفرع الثالث: نطاق انتهاكات القانون الدولي الإنساني

يقصد بنطاق انتهاكات القانون الدولي الإنساني ضبط الحالات التي يتم في إطارها حدوث انتهاكات القانون الدولي الإنساني، أين تحدد الاتفاقيات الدولية ـ التي تمثل المصادر الرئيسية لتأسيسها القانوني ـ بدقة نطاق إنطباقها و الحالات التي تسري خلالها[3]، حيث أننا بتحديد مفهوم و تقسيمات انتهاكات القانون الدولي الإنساني نخلص إلى ربط كل من تكييفها القانوني و تصنيفها بارتكابها ضمن النطاق المادي للنزاع المسلح المعرف بعناصر المكان و الموضوع و الأطراف.

و حتى يتم ضبط أطر المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني وآليات تنفيذها لاحقا ضمن دور المحكمة الجنائية الدولية سيكون لزاما دراسة النزاع المسلح كمفهوم عام يضم تعريفه و أنواعه و النصوص القانونية الموضوعية و الإجرائية النافذة على مجرياته.

أولا: مفهوم النزاع المسلح

يتطلب وضع تعريف محدد للنزاع المسلح تعريفا مسبقا لمصطلح النزاع في حد ذاته من حيث هو عموما " تعارض بين ادعاءات أو مصالح تحدث في الحياة العملية من خلال التمسك بوجهات نظر متعارضة و محاولة كل طرف ترجيح إدعائه"[4]، أما قانونا فهو "المعارضة أو ابداء الرأي المناقض لوجهة نظر الطرف الأول في المسألة محل النزاع أو إنكارها أصلا

---

[1] حسام علي عبد الفتاح الشيخة، المرجع نفسه، ص 180- 182.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 676 و 677.

[3] محمد عزيز شكري، "القانون الدولي الإنساني و المحكمة الجنائية الدولية"، بحث وارد في: المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية، المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، القانون الدولي الإنساني: آفاق و تحديات، الطبعة الأولى، الجزء 03، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2005)، ص 100.

[4] عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 457 .

أو تفسيرها تفسيرا يعاكس أو يغاير أو يناقضأو يزيد على تفسير الطرف الأول و استعمال الوسائل المادية أو القانونية أو كلاهما لإثبات ذلك"[1]، و تختلف أنواع النزاع تبعا لموضوعه أو محله فنجد النزاع القانوني و السياسي و النزاع المسلح[2]، هذا الأخير الذي يعرف بأنه "الصراع الذي يبلغ حدا من الجسامة و يقوم على الأقل بين مجموعتين ذات حد من الكثافة العددية تضم كل منها أشخاصا يخضعون لقيادة مسؤولين"[3]، فهو بذلك صراع تستخدم فيه القوة المسلحة و يدور بين دولتين أو أكثر أو بين جماعات متصارعة داخل إقليم دولة واحدة[4].

و قد ثار جدل قانوني حول تحديد المقصود بتعبير النزاع المسلح، و إن كان أوسع نطاقا من مفهوم الحرب أو على العكس لا يشمل الحرب بل يقف عند حدود النزاعات التي ما دونها[5]، بين من يرى أنه يتعين عدم المبالغة في ترتيب الأهمية على التعريفات الجامدة بالنظر إلى عدم إمكانية الوصول إلى مفهوم موحد للمصطلحات القانونية، و من يرجح التخلي تماما عن مصطلح الحرب لصالح مصطلح النزاع المسلح لاتساع هذا الأخير في مفهومه،من حيث أنه يشمل إلى جانب مختلف أنواع النزاع المسلح مفاهيم الدفاع الشرعي و الأمن الجماعي التي تتطلب اللجوء إلى القوة المسلحة[6]، و من يعتقد بأن الواقع الدولي يثبت إستبدال مصطلح الحرب بالنزاع المسلح لعدم مشروعية الحرب دوليا من حيث المبدأ[7]، بما أدى إلى اتجاه أغلب دارسي قانون الحرب لإهتمام بها في مفهومها المادي فقط أو ما يعرف بالنزاع المسلح بعد أن صار التسليم بأن الحرب في مفهومها الشكلي أصبحت خارج القانون، أي الحكم بالتحول من Jus ad bellum إلى jus in bello[8]، و من يرى بأن القانون الدولي الإنساني أدخل مصطلح النزاع المسلح كتعبير محايد يتجاوز به خضم الجدل الفقهي في أمر وصف الحرب إن كانت عادلة أم عدوانية[9].

و تمثل النزاعات المسلحة تاريخيا أحد الملامح الأساسية للعلاقات بين الدول، من حيث أن الإضطرابات المترتبة عنها أدتإلى وجود العديد من المبادئ المحددة لشروطها و آثارها سواء بين الأطراف المتنازعة أو بالنسبة للأطراف الأخرى[10] بما استدعى ضبطها و تحديدها بقانون يضم مجمل الأعراف و العادات التي تتولى تنظيم العمليات العسكرية خلال النزاع المسلح و حقوق و واجبات الأطراف المتنازعة و علاقاتها ببعضها البعض و مع الدول المحايدة، بالإضافة إلى حدود استعمال القوة و ضمان حماية حقوق المدنيين و العسكريين الذين كفوا عن القتال و حماية الأعيان و الممتلكات الثقافية و المستشفيات

---

[1] كمال حماد، النزاعات الدولية، الطبعة الأولى، (لبنان: الدار الوطنية للدراسات و النشر و التوزيع، 1998)، ص 18 و 19.

[2] المرجع السابق، ص 19 و 20 .

[3] أمين المهدي،" الصراعات المسلحة الدولية و غير الدولية من منظور القانون الدولي الإنساني"، بحث وارد في: ندوة تحت رعاية: هاني مرتضى وزير التعليم العالي بالجمهورية العربية السورية و اللجنة الدولية للصليب الأحمر،13 و 2003/12/14، المحكمة الجنائية الدولية و توسيع نطاق القانون الدولي الإنساني، (دمشق: مطبعة الداودي، 2004)، ص 82.

[4] عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 459 .

[5] أمين المهدي، المرجع نفسه، ص 84.

[6] أمل اليازجي، "القانون الدولي الإنساني و قانون النزاعات المسلحة بين النظرية و الواقع"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية، عدد 01، (2004): ص 108 و 109.

[7] عصام عبد الفتاح مطر، القانون الدولي الإنساني، القانون الدولي الإنساني، (الإسكندرية:دار الجامعة الجديدة للنشر،2008)، الهامش رقم (01) ص 106.

[8] أي بالتحول من حق اللجوء إلى الحرب Jus ad bellum = le droit de fair la guerre إلى قانون الحرب Jus in bello =le droit de la guerre.

في تفصيل هذا التحول ينظر: صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 995 - 1011.

فرانسوا بونيون،"الحرب العادلة و حرب العدوان و القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 846،(2002): ص 40 -53.

ICRC, International Humanitarian Law: Answers to your Questions, (Geneva: International Committee of Red Cross، 2002), p 14، 15.

[9] أمين المهدي، المرجع نفسه، ص89 .

[10] أحمد أبو الوفا، القانون الدولي و العلاقات الدولية،(القاهرة: دار النهضة العربية، 2006)، ص 460.

و بعض المواقع الإستراتيجية و المنشآت الضرورية لحياة و بقاء السكان و إقرار المسؤولية القانونية الدولية للدول و المسؤولية الجنائية للأفراد منتهكي القوانين الدولية[1].

فهذه المجالات و غيرها ينظمها القانون الدولي للنزاعات المسلحة الذي يعرف بأنه:" مجموعة القواعد التي تنظم وسائل القتال و طرقه و تحدد نوع النزاع من حيث النطاق المكاني (بري، بحري، جوي) و من حيث الأطراف (دولي، غير دولي)، كما تحدد بداية النزاع و سير العمليات القتالية من وقف القتال و الهدنة حتى نهاية النزاع بالإستسلام أو الصلح و تحديد أنواع الأسلحة التي يجوز إستخدامها"[2].

و قد حددت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا في قرار غرفتها الإستئنافية بخصوص the Tadic Case مجموعة شروط يتم من خلالها تكييف نزاع ما إن كان مسلحا أم لا[3]، فنصت الفقرة 70 منه "يعتبر نزاع ما مسلحا متى تم اللجوء إلى القوة المسلحة بين الدول أو اللجوء إلى العنف المسلح المخطط له بين السلطات الحكومية و مجموعات منظمة مسلحة أو بين هذه المجموعات في الدولة، فيطبق القانون الدولي الإنساني منذ بدء النزاع المسلح و يمتد إلى ما بعد توقف أعمال العداء فيه و حتى التوصل إلى نتيجة سلمية أو في حال النزاعات الداخلية إلى غاية التوصل إلى تسوية سلمية، و حتى تلك اللحظة يستمر تطبيق القانون الدولي الإنساني على كامل أقاليم الدول المتحاربة أو في حال النزاعات الداخلية على كامل الإقليم الخاضع لأحد الأطراف سواء تم فيها قتال فعلي أم لا"[4].

على أن تعبير النزاع المسلح يغطي المواجهات بين دولتين أو أكثر، أو بين دولة و كيان آخر غير الدول، أو بين دولة و جماعة منشقة، أو بين فصائل عرقية مختلفة داخل الدولة الواحدة[5]، من حيث أنها الحالات التي تطبق عليها أحكام التفرقة بين نوعي النزاع المسلح الدولي و غير الدولي[6].

1. النزاع المسلح الدولي

إنتهى تطور العلاقات الدولية تاريخيا إلى تحريم استخدام أو اللجوء للقسر المسلح كوسيلة لحل النزاعات الدولية ملزما أشخاص القانون الدولي بالسعي إلى تسويتها سلميا، غير أن الواقع الدولي يثبت عدم مراعاة أشخاصه لهذه الإلتزامات بلجوئهم إليه إما في إطار استعراض القوة أو رغبة في الإستيلاء على حقوق دولة أضعف منها أو حتى لإرضاء الرأي العام الوطني[7]، و أمام عدم قدرة القانون الدولي على فرض عدم مشروعية استخدام القوة كقاعدة قانونية دولية آمرة، فقد اتجه إلى إلى تنظيمها و ضبط الأطر المادية و القانونية لما يحدث فيها.

---

(1) كمال حماد، "القانون الدولي الإنساني و حماية التراث و البيئة خلال النزاعات المسلحة"، بحث وارد في: المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، القانون الدولي الإنساني: آفاق و تحديات، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، (بيروت بمنشورات الحلبي الحقوقية، 2005)، ص 132.

(2) أمل اليازجي، القانون الدولي الإنساني و قانون النزاعات المسلحة بين النظرية و الواقع، المرجع السابق، ص 108. فرانسواز بوشيه سولنيه، المرجع نفسه، ص 557.

(3) John Jones & Steven Powels, op-cit, p 220.

(4) للإطلاع على كيفية تطبيق المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا لقرار غرفتها الإستئنافية على حيثيات the Tadic case ينظر:
John Jones & Steven Powels, op-cit, p 221et 222 .

(5) بيترو فيري، قاموس القانون الدولي للنزاعات المسلحة، ترجمة: منار وفا، (جنيف: اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 1992)، ص 245.
Thomas Goehner et al,op-cit, p 21.

(6) صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 998- 1000. مسعد عبد الرحمن زيدان، المرجع نفسه، ص 21- 63 .
أمل اليازجي، القانون الدولي الإنساني و قانون النزاعات المسلحة بين النظرية و الواقع، المرجع نفسه، ص 112.

(7) أحمد أبو الوفا، القانون الدولي و العلاقات الدولية، المرجع السابق، ص 467.

و تتفق واقعا تعريفات الفقه و القانون الدولي جميعها على العناصر الأساسية المحددة لدولية النزاع المسلح سواء من حيث الأطراف أو المكان أو القواعد القانونية المطبقة، فيمكن تعريف النزاع المسلح الدولي على أنه: "كل لجوء إلى العنف المسلح بين دولتين أو أكثر سواء بإعلان سابق أو بدونه،يكون أطرافه من الدول أو يجري بين دولة و إحدى حركات التحرير الوطني المعترف بها" [1] كما يعرف بأنه: "مختلف المواجهات لا سيما منها التي تقوم بين لبنين أو أكثر من الوحدات الدولية أو بين وحدة دولية و أخرى غير دولية"[2]، بما يعني إعمال الصورة التقليدية للنزاع المسلح الدولي الذي هو صراع أو عمليات عدائية تقوم بين دولتين أو أكثر دون لستلزام أن يسبق قيامها إعلان حالة حرب[3].

و قد حددت اتفاقية لاهاي الثانية لسنة 1899 المتعلقة بقوانين و أعراف الحرب البرية أطراف النزاع المسلح الدولي بأنهم كل من الجيوش العسكرية النظاميةالتابعة لأحد الدول المتحاربة، و مجموع الميليشيات[4] و المتطوعين و سكان الأقاليم غير المحتلة الذين بإقتراب العدو يحملون السلاح عفويا لمواجهة الغزو، فيما أضافت المادة 13 من اتفاقية جنيف الأولى أفراد القوات المسلحة الذين يعلنون ولاءهم لحكومة أو سلطة لا تعترف بها الدولة الحاجزة، و الأشخاص الذين يرافقون القوات المسلحة دون أن يكونوا جزءا منها، و أفراد الأطقم الملاحية للسفن و الطائرات المدنية التابعة لأحد أطراف النزاع، و كل فئة منهم تعتبر طرفا في النزاع المسلح الدولي يساءل أمام المحكمة الجنائية الدولية عما اقترفه من انتهاكات للقانون الدولي الإنساني الواردة ضمن إختصاصها الموضوعي و وفق الشروط التي وضعها نظام روما الأساسي[5].

2. النزاع المسلح غير الدولي

إن كان القانون الدولي قد أفرد -في إطار سعيه لتنظيم و تقنين النزاع المسلح- مكانة كبيرة للنزاعات المسلحة الدولية، فإن ذلك لا يعني عدم اضطلاعه بذات المهمة في مواجهة طائفة شديدة التنوع من صور التمرد المسلح ضد الحكومة القائمة في الدولة، و التي ما إن يتجاوز العنف فيها درجة معينة حتى ينتقل النزاع من مجرد كونه تمردا أو عصيانا شعبيا تختص سلطات الدولة ذاتها بالتعامل معه قانونا و تطبيقا إلى حالة نزاع مسلح غير دولي يتولى القانون الدولي للنزاعات المسلحة ضبطه.

و يكتسي تعريف النزاع المسلح غير الدولي صبغة دقيقة من حيث أن وصف أي نزاع داخلي بأنه نزاع مسلح غير دولي يعني إثبات تطبيق أحكام القانون الدولي للنزاعات المسلحة عليه بما قد يفسر على أنه مساس بسيادة الدولة و مسؤوليتها في حماية وحدتها الوطنية والإقليمية، أو على أقل تقدير مُبرر متقن للتدخل الأجنبي في شؤون الدول[6]، لذا فقد فقد تولى البرتكولان الإضافيان لسنة 1977 الملحقان باتفاقيات جنيف التحديد القانوني لتكييف نزاع مسلح ما بأنه غير دولي، ففي حين أقرت المادة 04/01 من البرتكول الأول أن "كلا من النزاعات التالية ليست نزاعات داخلية حتى و لو تمت ضمن إطار جغرافي واحد و لم يتدخل فيها أي عنصر أجنبي، و هي: النزاعات المسلحة التي تناضل الشعوب من خلالها ضد التسلط الإستعماري، النزاعات المسلحة التي تناضل الشعوب من خلالها ضد الإحتلال الأجنبي، النزاعات المسلحة التي تناضل الشعوب من خلالها ضد الأنظمة العنصرية"، عددت المادة 01/01 من البرتكول الثاني مجموع شروط النزاع المسلح غير الدولي التي تتحدد في: حد أدنى من العنف يتجاوز في شدته الإضطرابات و التوترات الداخلية، و حد أدنى من التنظيم

---

[1] عصام عبد الفتاح مطر، القانون الدولي الإنساني، المرجع السابق، ص 107. عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 460.
أمل اليازجي، "المحكمة الجنائية الدولية و النزاعات المسلحة الدولية و غير الدولية "، بحث وارد في ندوة: المحكمة الجنائية الدولية و توسيع نطاق القانون الدولي الإنساني، المرجع السابق، ص 102 .

[2] المادة 02 المشتركة بين اتفاقيات جنيف.
Michel-Cyr Djiena Wembou & Daouda Fall,op-cit, p 78.

[3] أمين المهدي، المرجع نفسه، ص 91. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 998.

[4] يقصد بمصطلح "ميلشيا" القوات التي تتكون من أفراد مدربين على حمل السلاح الذين تسمح لهم دولة في ضوء شروط معينة بوجودها في وقت السلم، و قد تكون في وقت الحرب جزءا من قواتها المسلحة، و قد إعتبرتهم لائحة لاهاي مقاتلين قانونيين تطبق عليهم قوانين و أعراف الحرب. عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 445.

[5] أمل اليازجي، المحكمة الجنائية الدولية و النزاعات المسلحة الدولية و غير الدولية، المرجع نفسه، ص 103. بيترو فيري، المرجع السابق، ص 248.

[6] أمين المهدي، المرجع نفسه، ص 96.

العسكري بمعنى وجود قيادة مسؤولة و قادرة على فرض احترام القانون الدولي للنزاعات المسلحة، و حد أدنى من السيطرة على الأراضي بمعنى القيام بعمليات عسكرية متواصلة و منسقة[1].

و على الرغم من اختلاف الصياغة اللغوية بين الكثير من المراجع المهتمة بتعريف النزاع المسلح غير الدولي[2]، فإنها تجمع كلها على أنه: "مواجهة مسلحة تتجاوز حدود الإضطرابات و أعمال العنف و الفوضى بين القوات النظامية المسلحة و جماعات مسلحة يمكن التعرف على هويتها أو فيما بين الجماعات المسلحة ذاتها و تقع جغرافيا داخل الحدود المعروفة لدولة ما"[3]، أو كما عرفتها المادة 01 من البرتكول الثاني بأنها: "نزاع يدور في إقليم دولة ما بين قواتها المسلحة و قوات مسلحة منشقة أو جماعات منظمة مسلحة أخرى، تمارس تحت قيادة مسؤولة سيطرة عن جزء من إقليمها تمكنها من القيام بعمليات عسكرية متواصلة و منسقة و تنفذ القانون الدولي واجب التطبيق في مثل هذه النزاعات"[4].

هذا و قد تولت كل من المادة 03 المشتركة و البرتكول الثاني تنظيم الأوضاع الناجمة عن النزاع المسلح غير الدولي[5]، و هي النصوص القانونية التي ضمنت توافر بعض المبادئ الأساسية واجبة الإحترام[6] بغرض المحافظة على الكرامة الإنسانية و الحيلولة دون إنتهاك حقوق الإنسان الأساسية[7] فيما يعرف بالمبادئ الإنسانية الدنيا غير القابلة للإنتقاص من أجل حماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية[8].

و قد استبعدت المادة 02/01 من البرتكول الثاني بعض الحالات التي لا تدخل ضمن طائفة النزاعات المسلحة غير الدولية التي تحكمها الشروط القانونية المطلوبة لتطبيق المادة 03 المشتركة[9]، فلا تعد بذلك من قبيل النزاع المسلح غير الدولي الإضطرابات و التوترات الداخلية مثل أعمال الشغب و العنف المنفصلة و العرضية و غيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة[10]،أين لا تسري قواعد القانون الدولي الإنساني عليها و يكتفى بتطبيق أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان و التدابير التشريعية الجنائية الوطنية ذات الطابع الحمائي و العقابي[11].

---

[1] مسعد عبد الرحمن زيدان، المرجع نفسه، ص 47 و 48.

أمل اليازجي، القانون الدولي الإنساني و قانون النزاعات المسلحة بين النظرية و الواقع، المرجع نفسه، ص 135 و 136.

رشيد حمد العنزي، "معتقلو جوانتانامو بين القانون الدولي الإنساني و منطق القوة "، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، عدد 04، (2004): ص 24 و 25 .

[2] عصام عبد الفتاح مطر، القانون الدولي الإنساني، المرجع نفسه، ص 111. عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 460.

Kriangsak Kittichaisaree, op-cit, p 135.

[3] أمل اليازجي، المحكمة الجنائية الدولية و النزاعات المسلحة الدولية و غير الدولية، المرجع نفسه، ص 109.

[4] سمعان بطرس فرج الله، "الجرائم ضد الإنسانية، إبادة الجنس و جرائم الحرب و تطور مفاهيمها"، بحث وارد في: نخبة من المتخصصين و الخبراء، دراسات في القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، (القاهرة: دار المستقبل العربي، 2000)، ص 435 و 436 .

[5] أحمد أبو الوفا، القانون الدولي و العلاقات الدولية، المرجع نفسه، ص 464 و ما بعدها.

اللجنة الدولية للصليب الأحمر ،تعزيز إحترام القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية، الطبعة الأولى، (مصر: برنت رايت للدعاية و الإعلان، 2008)، ص 07.

[6] بيترو فيري، المرجع نفسه، ص 247.

[7] جامشد ممتاز، "القواعد الإنسانية الدنيا المطبقة في فترات التوتر و النزاع الداخلي"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 324، (1998): ص 459.

[8] عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 460.

أحمد أبو الوفا، القانون الدولي و العلاقات الدولية، المرجع نفسه، ص 464- 466. عصام عبد الفتاح مطر، القانون الدولي الإنساني، المرجع نفسه، ص 112 و 113 .

لتفصيل تطبيق هذه المبادئ الإنسانية الدنيا ينظر: جامشد ممتاز، المرجع السابق، ص 455 و ما بعدها.

جان بكتيه، "مبادئ القانون الدولي الإنساني"، بحث وارد في: محاضرات في القانون الدولي الإنساني، المرجع السابق، ص 49 و ما بعدها.

[9] أمين المهدي، المرجع نفسه، ص 97.أمل اليازجي، القانون الدولي الإنساني و قانون النزاعات المسلحة بين النظرية و الواقع، المرجع نفسه، ص 138.

[10] بيترو فيري، المرجع نفسه، ص 247. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تعزيز إحترام القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية، المرجع السابق، الصفحة نفسها.

تعرف الإضطرابات الداخلية و التوترات السياسية بأنها أعمال الإعتداء المسلح المتبادلة بين جماعتين أو أكثر داخل إقليم الدولة أو بين إحدى الجماعات المناهضة أو المعارضة و بين قوات الأمن أو الجيش التابعة للحكومة الشرعية و إن كانت لا ترقى إلى درجة النزاع المسلح من حيث الحجم أو الكثافة"، أما أعمال الإرهاب و التخريب الداخلي فيقصد بها:"تلك الأفعال غير المشروعة التي يرتكبها أفراد أو جماعات منظمة بهدف نشر الرعب بإستعمال وسائل قادرة على خلق حالة من الخطر العام أو إحداث ضرر جسيم لتحقيق غاية معينة".

عصام عبد الفتاح مطر، القانون الدولي الإنساني، المرجع نفسه ، ص 114 - 117.

[11] ICRC, International Humanitarian Law: Answers to your Questions, op-cit, p 17.

ثانيا:أهمية التمييز بين نوعي النزاع المسلح بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية

يثبت واقعا أن عملية التمييز بين أنواع النزاع المسلحة ليست مجرد إعمال لمعايير أكاديمية تسهل دراستها و تصنيفها، بل يترتب على تحديدها مجموع نتائج سياسية و قانونية قد تصل حد التجاوز على سيادة الدول و مساءلة حدودها و مدى شرعية التدخل في شؤونهاو أسبابه حتى و إن كان إنسانيا[1].

و على ذلك تتعدد النتائج التي يمكن الإستناد إليها بعد إقرار هذا التمييز بالنسبة للعناصر التالية:

1. التكييف القانوني للنزاع المسلح:

يبقى التكييف القانوني للنزاع المسلح من حيث كونه دوليا أم لا أمرا مهما لأنه المعيار الذي بواسطته تتم معرفة القواعد القانونية الواجب على الأطراف مراعاتها أثناء القتال و الإلتزامات الواقعة على عاتقهم، فمعظم ما ورد في اتفاقيات جنيف إضافة إلى الأحكام الواردة في البرتكول الأول يطبق على النزاع المسلح الدولي، في حين تطبق المادة 03 المشتركة و أحكام البرتكول الثاني على النزاع المسلح غير الدولي.

و يظهر سلوك الدول متناقضا في مجال التكييف القانوني للنزاع المسلح، فتارة تكيف نزاعا ما على أنه غير دولي لا يجوز للدول الأخرى التدخل فيه خاصة حال رغبتها في قمع حركات الإنفصال، و تارة أخرى ترى ذات الدول و لإختلاف مصلحتها ضرورة تفعيل الطابع الدولي لنزاع مسلح ما و اعتبار المقاتلين من غير الجيش النظامي بمنزلة حركة تحرير تواجه استعمارا أو نظاما عنصريا بما يتيح تطبيق القواعد المتعلقة بالنزاع المسلح الدولي عليها[2].

2. القوانين المطبقة على نوعي النزاع المسلح:

يبدوا من خلال دراسة القوانين المطبقة على نوعي النزاع المسلح وجود اختلافات متعددة بينها قد تفسر بأنها إنعكاس للتحيز التاريخي في القانون الدولي اتجاه قواعد الحروب التي تنشب بين الدول فقط، من بين هذه الإختلافات نجد:

أ. تضم اتفاقيات جنيف و برتكوليها الإضافين نحو 600 مادة، منها فقط المادة 03 المشتركة و 28 مادة من البرتكول الثاني تنطبق على النزاع المسلح غير الدولي[3].

ب. وجود نطاق من التفاوتات البارزة بين النظامين، من حيث أن المادة 03 المشتركة المطبقة على النزاع المسلح غير الدولي تشمل بحمايتها فقط المدنيين و العسكريين الذين ألقوا أسلحتهم دون أن تتصدى لتنظيم القتال أو حماية المدنيين من الآثار الناجمة عنها، أو تعيين قواعد مفصلة للتمييز بين الأهداف العسكرية و الأهداف المدنية.

و على رغم أن البرتكول الثاني يتناول بالفعل حماية السكان المدنيين على نحو أوضح فإن نطاق شموله لا يقارن بمبادئ حظر الهجمات العشوائية و أساليب و وسائل الحرب التي تسبب آلاما غير ضرورية و غيرها المنصوص عليها للتطبيق في

---

[1] أمل اليازجي، المحكمة الجنائية الدولية و النزاعات المسلحة الدولية و غير الدولية، المرجع نفسه، ص 99.

للتوسع في نتائج التمييز بين نوعي النزاع المسلح على مستوىنصوص القانون الدولي للنزاعات المسلحة و الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، ينظر:

Rafaelle Maison, op- cit, p 147-182.

[2] أمل اليازجي، القانون الدولي الإنساني و قانون النزاعات المسلحة بين النظرية و الواقع، المرجع نفسه، ص 134 .

صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، ص 1000.

[3] اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تعزيز إحترام القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة الدولية، المرجع نفسه، ص 09.

النزاع المسلح الدولي بموجب البرتكول الأول، يضاف إلى ذلك عدم وجود شرط في المادة 03 المشتركة أو في البرتكول الثاني يمنح المقاتلين وضع أسرى الحرب في النزاع المسلح غير الدولي [1].

ج. تتباين القواعد القانونية المطبقة على نوعي النزاع المسلح ليس من حيث مضمون نصوصها و حسب بل من حيث تطبيقها كذلك، ففي حين يكون تطبيق أحكام القانون الدولي في النزاع المسلح الدولي فوريا و بصورة مباشرة حال قيامها، يخضع النزاع المسلح غير الدولي في مراحله الأولى لأحكام القانون الوطني للدولة، لكن باستمراره و إتساع نطاقه بصورة تثبت عجز سلطات الدولة عن إحتواءه و السيطرة عليه، يتم التعامل معه دوليا بإعمال أحكام المادة 03 المشتركة و البرتكول الثاني [2].

3. تحديد الإختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية:

على اعتبار أن المحكمة الجنائية الدولية هي الأداة القانونية المفترض بها مراقبة تنفيذ ما أُقر من قواعد و التزامات في القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي للنزاعات المسلحة، فإنها معنية أيضا بالتمييز بين النزاع المسلح الدولي و غير الدولي خاصة إذا تعلق الأمر بانتهاكات القانون الدولي الإنساني [3]، و يلاحظ في هذا الصدد، أن المحكمة الجنائية الدولية تعد صاحبة الإختصاص في كل مرة يتعرض فيها " الأطفال و النساء و الرجال لفظائع لا يمكن تصورها" خاصة بالنسبة للأفعال التي "تهدد السلم و الأمن و الرفاه في العالم" دون أن يكون ذلك "إذناً لأي دولة طرف بالتدخل في نزاع مسلح يقع في إطار الشؤون الداخلية لأية دولة" [4].

بما يعني أن المحكمة الجنائية الدولية إتبعت جملة من القواعد في تحديد موقفها من النزاع المسلح، من بينها عدم قصر اختصاصها على نوع معين من النزاع المسلح، من حيث أن مقاضاتها لأي جريمة دولية ترتبط بمدى جسامتها و تهديدها للأمن و السلم الدوليين دون ربطها بوقت السلم فقط أو زمن الحرب فقط، وتأكيدها استقلال سلطة القضاء الدولي الجنائي عن السلطات الأخرى للدول من حيث أنه لا يسمح باتخاذ اختصاصها بالمقاضاة ذريعة للتدخل في الشؤون الداخلية لأية دولة، و كذا عدم توليها تعريف النزاع المسلح الدولي أو غير الدولي بما يعني الرجوع في تكييفها لما يقره القانون الدولي للنزاعات المسلحة من معايير قانونية و واقعية [5].

و تظهر أهمية التمييز بين النزاع المسلح الدولي و غير الدولي بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية بصورة مباشرة في جرائم الحرب، حيث خص نظام روما الأساسي النزاع المسلح الدولي بمجموعة من الانتهاكات المرتكبة في نطاقه بنص المادة 02/08(أ) و (ب) من ICC Statue، كما خص النزاع المسلح غير الدولي بمجموعة مختلفة من الانتهاكات المرتكبة في نطاقها بنص المادة 02/08(ج) و (هـ) من ICC Statue، في حين أثبت عدم اختصاصها عن ذات الأفعال الجُرمية متى وقعت زمن الإضطرابات و التوترات الداخلية [6].

ففي النزاع المسلح الدولي عددت المادة 02/08 (أ) و (ب) من ICC Statue ما يقارب 34فعلا جُرميا دوليا من قبيل الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب، و هي الأفعال التي نصت عليها المواد 50 و 51 و 130 و 147 من اتفاقيات جنيف على التوالي و المواد 04/11 و 85 من البرتكول الأول إضافة إلى انتهاكات أخرى حددتها نصوص قانون لاهاي، و بالتالي يمكن ملاحظة أن الانتهاكات الواقعة زمن النزاع المسلح الدولي هي أوسع بصورة عامة في

---

[1] جيمس ستيوارت،" نحو تعريف واحد للنزاع المسلح في القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 850، (2003): ص 04.

[2] مسعد عبد الرحمن زيدان، المرجع نفسه، ص 56 و 57. جيمس ستيوارت، المرجع السابق، ص 04 و 05.

[3] أمل اليازجي، المحكمة الجنائية الدولية و النزاعات المسلحة الدولية و غير الدولية، المرجع نفسه، ص 99 و 100.

[4] ديباجة نظام روما الأساسي.

[5] أمل اليازجي، المحكمة الجنائية الدولية و النزاعات المسلحة الدولية و غير الدولية، المرجع نفسه، ص 100 و 101.

[6] المرجع نفسه، ص 101.

نصوص القانون الدولي الإنساني مقارنة بنصوص نظام روما الأساسي، و أن هذا الأخير قد أخذ بمقتضى المادة 01/08 من ICC Statue على عاتقه ملاحقة الجرائم الأشد خطورة، في حين فوض للدول الأطراف ملاحقة مرتكبي الانتهاكات الأخرى التي وردت بنصوص اتفاقيات جنيف و برتكولها الأول[1].

أما في النزاع المسلح غير الدولي فقد عددت المادة 02/08(ج) و (هـ) من ICC Statue ما يقارب 16فعلا جُرميا من قبيل الانتهاكات الخطيرة لقواعد و أعراف الحرب المرتكبةز من النزاع المسلح غير الدولي، في حين حددت المادة 02/08(د) من ICC Statue النطاق الموضوعي لتطبيقها بحيث استبعدت حالات الإضطرابات و التوترات الداخلية و أعمال الشغب أو العنف و غيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة، و حددت المادة 02/08(هـ) ICC Statue مجال إعمالها لتستبعد بذات الطريقة ذات الحالات السابق ذكرها[2].

و أمام وضوح أهمية التمييز بين نوعي النزاعات المسلحة بالنسبة لآداء المحكمة الجنائية الدولية دورها في تنفيذ أحكام المسؤولية الجنائية و العقاب الدوليين على منتهكي القانون الدولي الإنساني فإن القاسم المشترك الذي يجمع بينهما بشكل أساسي هي الحماية القانونية التي توفرها بتحقيق الردع الجنائي الدولي.

المطلب الثاني: التأسيس القانوني لانتهاكات القانون الدولي الإنساني

ليس القانون الدولي الإنساني إلا نتيجة لمجموع القيم والمبادئ الأخلاقية الداعية في إطارها العام إلى نبذ الحروب بين الدول و الشعوب و الرجوع إلى الحل السلمي للنزاعات الدولية، من حيث أن قواعده تمثل ذلك القسم من القانون الدولي الذي يستوحي الشعور الإنساني و يركز على حماية الفرد في حالة الحرب من خلال الحرص على ضبط مشروعية حالات اللجوء إليها و من ثم صياغة القواعد القانونية الأساسية و المبادئ الإنسانية الدنيا التي تلزم المتحاربين أثناءها بعدم المخالفة أو الإنتهاك.

و قد مرت هذه القواعد و المبادئ الممثلة للتأسيس القانوني لانتهاكات القانون الدولي الإنساني بتطورات متتالية عبر مراحل زمنية طويلة حتى استقرت في شكل مجموعة من الأعراف و العادات التي أقرتها و احترمت محتواها الدول، ثم كانت هي بذاتها محلا لمحاولات حثيثة تستهدف صياغتها في إطار اتفاقيات دولية تساير و تكرس الاتجاه الإنساني للقانون الدولي.

و على أساس من ذلك، فإنه متى ما نشب نزاع مسلح يصبح واقعة قانونية تتطلب صياغة قواعد تنظم كيفيات إدارته و الوسائل المستخدمة في عملياته و ضمانات حماية ضحاياه من المدنيين و المقاتلين على السواء[3] بموجب صكوك دولية تمثل في مجموعها نتاجا لعملية معيارية طويلة تهدف إلى وضع تقنين دائم للقانون الدولي الإنساني في صورة معاهدات عامة متعددة الأطراف[4]، و يمكن تصنيف هذه القواعد- التي يشكل انتهاكها جرائم حرب -إلى كل من قانون لاهاي و قانون جنيف[5]، اللذين و إن اختلفت النصوص الدولية الممثلة لمحتواهما فإنهما "مترابطين على نحو وثيق بحيث يشكلان تدريجيا نظاما

---

[1] المرجع نفسه، ص 107.

[2] أمل اليازجي، المحكمة الجنائية الدولية و النزاعات المسلحة الدولية و غير الدولية، المرجع نفسه، ص 111 و 112.

[3] فرانسوا بونيون، المرجع نفسه، ص 39.

زهير الحسني، "تطبيق القانون الدولي الإنساني في العراق"، عن موقع:

<http://www.4shared.com/account/file/61029879/ea4e377/_.html?sId=jiOccuqQ3WTUwKNz>، تاريخ الزيارة: 2010/05/09، ص 01.

[4] فانسان شيتاي، "مساهمة محكمة العدل الدولية في القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 850، (2003): ص 02.

لتتبع تطور القانون الدولي الإنساني في الفترة مابين 1859- 1980 بشكل مختصر ينظر:

Thomas Goehner et al,op-cit, p 20.

[5] لا تعدوا التفرقة بين قانون لاهاي و قانون جنيف سوى تقسيم فقهي لبيان ظهور و تطور قواعد القانون الدولي الإنساني من الناحية التاريخية من حيث أن المواضيع التي يثيرها كل منهما منهما متداخلة و لا يمكن الفصل بينها. في تفصيل ذلك ينظر: صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 1011 و ما بعدها.

سعيد سالم جويلي،"الطبيعة القانونية الخاصة للاتفاقيات الدولية في القانون الدولي الإنساني"، بحث وارد في: القانون الدولي الإنساني:آفاق و تحديات، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 246-248.

نظاما مركبا واحدا يعرف اليوم باسم القانون الدولي الإنساني"[1]، و قد تم توليفها باعتماد البرتكولين الإضافيين لسنة 1977 الملحقين باتفاقيات جنيف[2]، أين يشتركون جميعهم في إقرار مبادئ الفروسية، و الضرورة العسكرية، و الإنسانية، و حماية ضحايا الحرب، و المسؤولية، و النسبية التي تعتبر أساسية لنفاذ القانون الدولي الإنساني[3].

لهذا سنتناول في بحثنا عن الإسناد القانوني المبرر للمساءلة الجنائية و العقاب الدوليين عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب التطور التاريخي لتقنينها على مستوى القانون الدولي الإنساني الإتفاقي بتخصيص كل من قانوني لاهاي و جنيف بالدراسة على إعتبارهما مجموع القواعد القانونية التي أسست المادة 08 من ICC Statut عليها تصنيفها لجرائم الحرب و اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمقاضاتها.

الفرع الأول: قانون لاهاي

يهدف قانون لاهاي إلى تعيين مجموع القواعد القانونية التي تتولى حكم سير العمليات العدائية[4] من حيث تقييد أو حظر إستخدام وسائل و أساليب قتالية معينة[5] و تحديد حقوق و واجبات المتحاربين و كيفيات شن الحرب و إنهائها[6]، و التي يؤدي إنتهاكها إلى وقوع فعل جُرمي يتحمل مقترفه عبء المسؤولية الجنائية الدولية[7].

و ترجع نشأة قانون لاهاي إلى قرن مضى،أين تأتت نصوصه عن مجموع الأعراف و العادات الحربية التي تم تقنينها لاحقا في إطار اتفاقيات عامة و أخرى تكميلية[8]، فكانت النزاعات المسلحة موضوع تقنين عام بنهاية القرن 19م و بداية القرن 20م من خلال ما يمكن لعتباره موجتين ناجحتين من الاتفاقيات الدولية ضمن 16 نصا قانونيا عاما أسس لفكرة تنظيم الحرب في إطار مؤتمري لاهاي للسلام الأول و الثاني المنعقدين سنتي 1899 و 1907 على التوالي[9]، و قد تم ربط مضمون هذه النصوص باتفاقيات تكميلية ركزت على تصنيف الأسلحة الحربيةبين الأنواع التي يحُرم إنتاجها و استخدامها و تخزينها و نقلها دوليا ضمن أربع اتفاقيات دولية عقدت سنوات 1925 و 1972 و 1993 و 1997 موضوعها أسلحة الدمار الشامل، و بين أنواع أخرى يمنع استخدامها من قبيل لأسلحة السامة و المتشظية و الألغام ضمن أكثر من 15 نصا قانونيا دوليا[10].

و بتتبع اتفاقيات لاهاي يلاحظ تميزها بثلاث خصائص تمثل طبيعتها و مدى إلزاميتها و القيود الواردة عليها، من حيث أن ليس لها الطابع العالمي لعدم مشاركة معظم الدول في إقرارها بسبب الإستعمار بما يجعل نفاذها قاصرا على الدول الأوربية التي وقعت عليها دون غيرها[11]، و كذا غياب التنصيص على الآليات القانونية للرقابة على تطبيق مضمونها بما يعني تولي كل دولة طرف مهام السهر على تنفيذ مقتضياتها و عقاب منتهكي قواعدها، بلإضافة إلى إدراج معظم اتفاقيات قانون لاهاي لشرط الإشتراك الكلي Si Omnes[12] الذي يقضي بأنه ما لم تكن كل الدول المتحاربة أطرافا في اتفاقيات لاهاي فإن أحكامها لا تطبق على النزاع المسلح بينهم، وهو الشرط الذي يهدف إلى نفي أي تأثير لملإلتزام بهذه الاتفاقيات في ميزان القوى بين

---

(1) فانسان شيتاي، المرجع السابق، ص03.

(2) زهير الحسني، المرجع نفسه، ص 02. زيدان مريبوط،"مدخل إلى القانون الدولي الإنساني"، بحث وارد في: دراسات حول الوثائق العالمية والإقليمية، المرجع السابق، ص 102.

(3) في تفصيل هذه المبادئ ينظر: محمد فهاد الشلالدة، المرجع نفسه، ص 63- 73. زيدان مريبوط، المرجع نفسه، ص 30- 35.

(4) Michel-Cyr Djiena Wembou & Douda Fall, op- cit, p 69.

(5) فانسان شيتاي، المرجع نفسه، ص 02.

(6) محمد عبد الجواد الشريف، قانون الحرب: القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، (القاهرة: المكتب المصري الحديث، 2003)، ص 222.

(7) عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 110.

(8) Michel-Cyr Djiena Wembou & Douda Fall, op- cit, p 70.

(9) Michel Bélanger, Droit International Humanitaire, (paris: LGDJ Diffuseur, Edition panthéon- Assas ,2005), p 55-57.

Benjamin Ferencz, The Evolution of International Criminal Law , op- cit.

(10) Michel Bélanger, op- cit , p 57- 60.

(11) Michel-Cyr Djiena Wembou & Douda Fall, op- cit, p 73.

(12) Ibid. même page.

المتحاربين مما يجيز بالمقابل للدول المتحاربة اللجوء إلى الإجراءات الإنتقامية و المعاملة بالمثل كجزاء لإنتهاكها أو التخلي عن تطبيقها[1].

و قد أقرت اتفاقيات لاهاي بصدد تنظيمها القانوني للحرب[2] عددا مهما من المبادئ الأساسية المتعلقة بإدارة الأعمال العدائية[3] أرادت بها إلزام الدول الأطراف بمراعاتها[4]، فهي إطار إقرار المادة 22 من لائحة لاهاي أن المتحاربين ليسو أحرارا في اختيار وسائل الإضرار بعدوهم فرضت قيود على حرية المتحاربين من حيث: الإختصاص الشخصي-بالتمييز بين الهدف العسكري و الهدف المدني و بين المقاتل و غير المقاتل، و الإختصاص المكاني بالتمييز بين الأهداف المشروعة و غير المشروعة، و الوسائط المستخدمة بحظر لستخدام الوسائل الحربية أو الأسلحة التي تسبب آلاما قاسية لا مبرر لها، و حظر استخدام أساليب قتال حربي لا تتلاءم مع الحد الأدنى من المدنية و متطلبات الضمير العام العالمي[5].

و هي المبادئ التي ستتبين تفاصيلها من خلال دراسة أحكام نصوص قانون لاهاي المتعلقة بـ :

1. المقاتل:

يعرف المقاتلون بأنهم:"الأشخاص الذين يخولهم القانون الحق في القيام بالأعمال الحربية"[6]، و يصنفون إلى أفراد القوات المسلحة الذين يشاركون في العمليات العسكرية ضد العدو بشكل مباشر و فعال[7]، و أفراد المليشيا و المتطوعين متى قادهم شخص مسؤول و حملوا شارة مميزة و أشهرو السلاح علنا و قاموا بعملياتهم وفقا لقوانين و أعراف الحرب[8]، و سكان إقليم يهبون بصورة جماعية عند اقتراب العدو حاملين السلاح علنا و من تلقاء أنفسهم للتصدي له بشرط احترامهم قوانين الحرب و أعرافها[9].

أما غير المقاتلين فيعرفون بأنهم إما:"الأشخاص الذين تقضي- مهمتهم الأولى القيام بواجباتهم المهنية، ممن لا يشاركون في العمليات العسكرية إلا عرضا و لا يقاتلون إلا نادرا كما في حالات الدفاع المباشر عن النفس أو عن المرضى أو الجرحى الذين في عهدتهم، و كذا الأفراد الإختصاصيون الملحقون بمصالح الجيش مثل الأطباء و الصيادلة و الممرضين و المحاسبين و المستشارين و الصحافيين و غيرهم" أو هم:" الأشخاص الذين لا يحق لهم مبدئيا الإشتراك في أعمال العداء من المواطنين المدنيين و من في حكمهم"[10]، و يشمل مصطلح المدنيين الأشخاص الذين لا ينتمون إلى القوات المسلحة من الأطفال و النساء و الشيوخ و سكان المناطق المأمونة و المناطق الصحية و رؤساء الدول الأجنبية و أعضاء البعثات الدبلوماسية و موظفو الصليب و الهلال الأحمر الدولي، على أنهم يفقدون الحماية التي يتمتعون بها حال قيامهم بأعمال لها صلة بالأعمال الحربية[11].

و يترتب على تحديد المركز القانوني للمقاتل إقرار التمييز الواجب بين المقاتلين و المدنيين المشتق عن مبدأ إضعاف الإمكانات العسكرية للعدو زمن النزاع المسلح الذي تم التنصيص عليه بإبداء ً ا في إعلان بترسبرغ سنة 1868 الذي أوجب

---

(1) سعيد سالم جويلي، المرجع السابق، ص 256.

(2) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 46.

(3) فانسان شيتاي، المرجع نفسه، ص 12.

(4) زيدان مريبوط، المرجع نفسه، ص 105 و 106. محمد عزيز شكري، المرجع نفسه، ص 98 و 99.

(5) إحسان هندي، مبادئ القانون الدولي العام في السلم و الحرب، الطبعة الأولى، (دمشق: دار الجليل للطباعة و النشر، 1984)، ص 278 - 281.

(6) المرجع السابق، ص 342.

(7) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 46.

(8) المادة 01 من لائحة لاهاي في تبرير إدراج هذه الشروط لوصف أفراد المليشيا و المتطوعين بالمقاتلين، ينظر: إحسان هندي، المرجع نفسه، ص 343- 345.

(9) المادة 02 من لائحة لاهاي للإطلاع على الآراء الفقهية حول مفهوم "الهبة الشعبية" ينظر: إحسان هندي، المرجع نفسه، ص 346. بيترو فيري، المرجع نفسه، ص 278. رشيد حمد العنزي، معتقلو جوانتانامو بين القانون الدولي الإنساني و منطق القوة، المرجع نفسه، ص 55 .

(10) إحسان هندي، المرجع نفسه، ص 342 و 343.

(11) كامران الصالحي "حرمة الأهداف المدنية في ضوء الاتفاقيات الدولية"، مجلة الحقوق، كلية الحقوق بجامعة البحرين، عدد 02،(2004): ص 230 و 231.

تحديد العمليات الحربية بأفراد القوات المسلحة فقط[1]، ثم في المادتين 25 و 27 من لائحة لاهاي و المادة 04 من اتفاقية لاهاي لسنة 1954 المتعلقة بحماية الملكية الثقافية زمن النزاع المسلح[2]، كما أقرته عصبة الأمم فيما صدر عنها من قرارات سنتي 1932 و 1938 التي حظرت القصف أو الهجوم على مدنيين أو التسبب بأضرار لمدنيين يجاورون المواقع العسكرية[3]، و يهدف التكريس القانوني لوضع نوع من التفرقة بين المقاتلين و المدنيين مع المحافظة على الحد الأدنى من الحماية الإنسانية لضحايا النزاعات المسلحة ممن لا يشتركون في الحرب[4] بالإضافة إلى إلزام الدول المتحاربة بتوخي الحذر بإستمرار أثناء أثناء سير العمليات العسكرية من أجل تفادي الإعتداء على الأشخاص و الأعيان المدنية أيا كانت طبيعتها[5].

2. وسائل و أساليب الحرب:

يتعلق تقييد حرية المقاتلين في استخدام وسائل الحرب و أساليبها إلتزامهم قانونا بمراعاة تطبيق مبدأ حظر استخدام الأسلحة المسببة لإصابات بالغة و آلام لا مبرر لها و مبدأ حظر بعض الأساليب الحربية للقتال[6] من حيث أن هدف الحرب و غايتها المشروعة، كما أقرها إعلان سان بترسبرغ لسنة 1868، لا يتعدى إضعاف القدرة العسكرية للعدو ضمن أقل نسبة ممكنة من الخسائر البشرية و اعتبار الوسائل و الأساليب التي تخرج عن هذا الإطار غير مشروعة[7]، و باستقراء أحكام و قواعد قانون لاهاي[8] نجد ظاهر التنصيص على كلا المبدأين بإقرار حظر و تجريم استخدام الأسلحة أو القذائف أو المواد المواد التي يتوقع أن تسبب معاناة لا مبرر لها[9] بما يعني التحديد القانوني لأصناف الأسلحة المحظورة دوليا ضمن العديد من الاتفاقيات الدولية[10]، و تحديد مجموع الأساليب و الأفعال المحظورة في الحرب لما فيها من قسوة و وحشية[11].

3. الأهداف العسكرية و الأهداف المدنية:

أقرت اتفاقيات لاهاي مجموعة القواعد المتضمنة تقييد حرية المتحاربين في استهداف الأماكن و الأشخاص عسكريا بصورة مطلقة حيث تم صياغتها في إطار مبدأ التمييز بين الهدف العسكري و الهدف المدني[12]، ففي حين يجوز استهداف الوحدات العسكرية المعادية و القواعد المحصنة التي تحميها و المبان المخصصة لأغراض عسكرية و وسائل المواصلات المعينة لتجميع الوحدات العسكرية و نقلها و المنشآت الصناعية التي تنتج الأسلحة و الذخائر و بقية العتاد الضروري للحرب بالقصف

---

(1) فانسان شيتاي، المرجع نفسه، ص 12 و 13.كامران الصالحي، حرمة الأهداف المدنية في ضوء الاتفاقيات الدولية، المرجع السابق، ص 231.

(2) عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، الهامش رقم (03) ص 114 و الهامش رقم (01) ص 115.

(3) المرجع نفسه، ص 115 و 116.

(4) محمد الطراونة، "حماية غير المقاتلين في النزاعات غير ذات الطابع الدولي"، بحث وارد في: القانون الدولي الإنساني: دليل للتطبيق الوطني، المرجع السابق، ص 244.

(5) فانسان شيتاي، المرجع نفسه، ص 13.

(6) إحسان هندي، المرجع نفسه، ص 360.

(7) عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 112 و 113.

(8) المواد: 2/16 من دليل أكسفورد، 23 (ب)،(ج)،(د)،(هـ)،(و)، 28 من لائحة لاهاي.

(9) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص48. عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 112.

في تفصيل المفهوم الفقهي و القانوني لمبدأ الالام التي لا مبرر لها ينظر: هنري ميروفيتز، "مبدأ الالام التي لا مبرر لها"، بحث وارد في: دراسات في القانون الدولي الإنساني، المرجع السابق، ص 323- 349.

(10) في تفصيل الأسلحة المحظورة دوليا لتسببها بآلام لا داعي لها مع تحديد الاتفاقيات الدولية التي تضمنتها، ينظر:

إحسان هندي، المرجع نفسه، ص 361- 364. جون- ماري هنكرتس و دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 211- 260.

عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 113- 115 و 121- 131. فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 48- 50 و 54- 56.

Fact Sheet N^0.13, op-cit, p 07- 09.

(11) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 51.في تفصيل الأساليب الحربية المحظورة ينظر:

جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 143- 208.إحسان هندي، المرجع نفسه، ص 365- 368 .

(12) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 52 و 53.

يوسف إبراهيم النقبي، "التمييز بين الهدف العسكري و الهدف المدني و حماية الأهداف المدنية و الأماكن التي تحتوي على خطورة خاصة وفقا للقانون الدولي الإنساني"، بحث وارد في: القانون الدولي الإنساني: دليل التطبيق الوطني، المرجع السابق، ص 410 و ما بعدها.

و التخريب[1]، يحظر الهجوم مهما كان شكله على المدن و القرى و المساكن و الأبنية غير المدافع عنها من قوة مسلحة[2] و كذا كذا المبان المخصصةللعبادة أو للأعمال الخيرية أو للعلوم و الفنون و الآثار و المعابد التاريخية بشرط عدم استخدامها لأغراض عسكرية، كما يحظر الهجوم على أي هدف عسكري إذا كان من شأنه إلحاق أضرار بالمدنيين يتجاوز بإفراط الميزة العسكرية التي يحققها[3].

4. الأعيان الثقافية:

حظي مبدأ ضرورة تجنب إلحاق الضرر للأعيان الثقافية بإقرار عام لدى اتفاقيات لاهاي، فتم التنصيص عليه في المادة 27 من لائحة لاهاي في إطار حظر حصار و قصف المدن المزودة بوسائل الدفاع و كذا المادة 05 من اتفاقية لاهاي لسنة 1907 المتعلقة بالقصف البحري، فيما تم تطوير نظام تفصيلي لحماية الأعيان الثقافية ضمن اتفاقية لاهاي لسنة 1954 بشأن حماية الممتلكات الثقافية و برتوكوليها الإضافيين الملحقين بها[4]، و التي عرفت العين الثقافية في مادتها 01 بأنها تشمل "الممتلكات المنقولة أو الثابتة ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب، و المبان المخصصة بصفة رئيسية و فعلية لحماية وعرض الممتلكات الثقافية المنقولة، و المراكز التي تحتوي مجموعة كبيرة من الممتلكات الثقافية"[5]، هذه العناصر التي تخضع - وفق ما حددته ذات الإتفاقية- إلى نوعين من الحماية إحداهما عامة تتعلق بتوفير عنصري الوقاية و الإحترام[6] و الأخرى خاصة تبدأ مع مع قيد العين الثقافية في السجل الدولي للممتلكات الثقافية[7] الذي تتولى UNESCO إدارته أين يتم بمقتضى الحماية الخاصة كفالة الحصانة للعين الثقافية محل القيد[8] من انتهاكاتأطراف النزاع المسلح تحت رقابة الأمم المتحدة[9].

الفرع الثاني: قانون جنيف

يمثل قانون جنيف نقطة تحول أساسية في تطور القانون الدولي[10] بلعتباره سلسلة المعاهدات الموقعة من معظم دول العالم[11] و التي تضم القواعد القانونية الهادفة إلى فرض احترام و حماية الأشخص أثناء النزاع المسلح من إساءة استخدام القوة العسكرية[12] من حيث أنها تقصرها ضد المقاتلين دون غيرهم و ضد الأهداف العسكرية دون غيرها[13].

فهو إذنالقانون الذي يتشكل من الصكوك الدولية المتعددة الأطراف الموصوفة بأنها الأكثر عالمية و المعتبرة في مضمونها المصدر الأساسي للقانون الدولي الإنساني والمدون للجزء الأكبر من القانون الدولي للنزاعات المسلحة، هذه المعاهدات و الاتفاقيات الدولية تعود في نشأتها إلى سنوات 1864 و 1906[14] و إن كانت نصوصها قد تطورت بصفة منفصلة

---

(1) إحسان هندي، المرجع نفسه، ص 369. فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 52.

(2) المواد: 25 من لائحة لاهاي، 01 و 02 من اتفاقية لاهاي التاسعة لسنة 1907بشأن عمليات القصف البحري أثناء الحرب.

(3) المادتين 27 و 26 من لائحة لاهاي. للاطلاع على التحديد القانوني للهدف المدني و الهدف العسكري في اتفاقيات لاهاي ينظر:
كامران الصالحي، حرمة الأهداف المدنية في ضوء الاتفاقيات الدولية، المرجع نفسه، ص 231 و ما بعدها.
فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 52- 54. جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 23-32.

(4) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 56.

(5) المرجع نفسه، ص 56- 57.

(6) المواد: 02 و 03 و 04 من اتفاقية لاهاي لسنة 1954.

(7) نصت عليه المادة 08 من اتفاقية لاهاي لسنة 1954 و حددت شروطه و حالات الإستفادة من الضمانات الواردة فيه.

(8) المواد: 09 و 10 و 16 من اتفاقية لاهاي لسنة 1954.

(9) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 57- 59.

(10) محمد عبد الجواد الشريف، المرجع السابق، ص 223.

(11) Thomas Goehner et al,op-cit, p 07.

(12) عمر سعد الله، المعجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 330.
Michel - Cyr Djiena Wembou & Daouda Fall, op-cit, p 73.

(13) محمد فهاد الشلالدة، المرجع نفسه، ص 62.

(14) زيدان مريبوط، المرجع نفسه، ص 106. عمر سعد الله، المعجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.
Thomas Goehner et al, op-cit, p 07-08.

في اتفاقيات جنيف و البرتكولين الإضافيين الملحقين بها خاصة بعد أن ص ميثاق الأمم المتحدة على حظر استخدام القوة أو التهديد بها مطلقا في العلاقات الدولية على أي وجه لا يتفق و مقاصدها[1].

أولا: الخصائص المشتركة بين نصوص قانون جنيف

تبدو المعاهدات الدولية المكونة لقانون جنيف و كأنها محكومة بقواعد عادية فيما يخص تفسيرها و تنفيذها شأنها في ذلك شأن غيرها من المعاهدات التشريعية، إلا أنها واقعا تعتبر نصوصا إستثنائية بالنسبة للقانون الدولي التقليدي[2] من حيث أنها أتت بمفاهيم حديثة ساهمت في تطوير القانون الدولي الإنساني من جهة[3] و قانون المعاهدات الدولية من جهة أخرى، بما يجعلها يجعلها تتمتع بطبيعة قانونية خاصة تظهر من خلال:

01. رفض الطابع التعاقدي التبادلي :

يتحدد مفهوم الطابع التعاقدي التبادلي للقانون الدولي التقليدي في أوضح صوره من خلال شرط الإشتراك الكلي الذي بتطبيقه لا يكون لإلتزام بالاتفاقيات الدولية أي أثر سلبي في الأطراف المتحاربة من خلال إجازة اللجوء للإجراءات الإنتقامية أو القصاص أثناء القتال كجزاء لإنتهاك أحكامها من قبل أحد الأطراف المتحاربة بما يجيز للطرف الآخر إتخاذ ذات الإجراءات[4]، غير أن قانون جنيف و تحت التأثير المباشر للح ع 02 و ميثاق الأمم المتحدة و بداية حركة الحماية الدولية لحقوق الإنسان يرفض هذا المفهوم[5] من حيث أن نصوصه تقوم عن نية تشريعية تتجاوز الإطار التعاقدي و تحاول أن تتعداه كي تضمن إنفاذ أحكامه[6] "في جميع الأحوال"[7].

و تبدوا مظاهر رفض قانون جنيف للطابع التعاقدي التبادلي من خلال النقض الصريح لشرط الإشتراك الكلي بحسب ما أقرته المادة 03/02 المشتركة بين اتفاقيات جنيف[8] و كرسته لاحقا المادة 60 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي أكدت الطابع غير التبادلي و الطبيعة غير المشروطة لإلتزامات الناشئة عن القانون الدولي الإنساني[9]، و تحريم لتخاذ أي إجراءات أو أعمال إنتقامية ضد الأشخاص و الأموال المحمية بمقتضى اتفاقيات جنيف كرد فعل على انتهاكات طرف آخر[10]، و عدم خضوع نصوص قانون جنيف لشرط المعاملة بالمثل[11]، و المنع المطلق للمطالبة بالمبادلة في الإنسحاب من نصوص القانون الدولي الإنساني[12].

ورغم هذه الحدود الواضحة لعدم الأخذ بمفهوم الطابع التعاقدي التبادلي، إلا أن اتفاقيات جنيف أقرت ظرفا واحدا فقط يتم فيه الأخذ بمبدأ التبادلية من أجل تمديد تطبيق اتفاقيات جنيف خارج أطرافها حسب المادة 03/02 المشتركة بين اتفاقيات

---

[1] المادة 04/02 من ميثاق الأمم المتحدة.

منتصر سعيد حمودة، حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة، الطبعة الأولى، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2008)، ص 67- 69.

[2] زيدان مريبوط، المرجع نفسه، ص 106.

[3] سعد سالم جويلي، المرجع نفسه، ص 256.

[4] جورج أبي صعب، " اتفاقيات جنيف لسنة 1949 بين الأمس و الغد"، بحث وارد في: دراسات في القانون الدولي الإنساني، المرجع السابق، ص 412.

[5] زيدان مريبوط، المرجع نفسه، ص 106.

[6] جورج أبي صعب، المرجع السابق، ص 413.

[7] المادة 01 المشتركة بين اتفاقيات جنيف.

[8] نصت المادة 03/02 المشتركة بين اتفاقيات جنيف "...و حتى إذا لم تكن إحدى الدول المتشابكة في القتال طرفا متعاقد بهذه الإتفاقية، فإن الدول المتعاقدة تبقى مع ذلك ملتزمة بأحكامها في علاقاتها المتبادلة...".

[9] زيدان مريبوط، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[10] اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف و برتوكوليها الإضافيين، المرجع نفسه، ص 11.

[11] سعيد سالم جويلي، المرجع نفسه، ص 258 و 259. أحمد أبو الوفا، القانون الدولي و العلاقات الدولية، المرجع نفسه، ص 492.

[12] المواد 62 و 63 و 142 و 158 من اتفاقيات جنيف على التوالي. زيدان مريبوط ، المرجع نفسه، ص 106. جورج أبي صعب، المرجع نفسه، ص 413.

جنيف بنصها " تظل الدول الأطراف ملزمة بأحكام الاتفاقيات حتى في مواجهة الدول المتحاربة التي ليست طرفا فيها إذا قبلت هذه الأخيرة أحكام الإتفاقية و طبقتها"[1].

02. مخاطبة نصوص قانون جنيف لكيانات أخرى غير الدول:

تجاوزت اتفاقيات جنيف المفاهيم السائدة لدى القانون الدولي التقليدي بتوجيه أحكامها لتخاطب كيانات أخرى غير الدول كالأفراد و المنظمات غير الحكومية و الشعوب التي تسعى للحصول على حقها في تقرير المصير و أفراد المقاومة المسلحة، و ذلك في إطار منحها حقوقا و تحميلها إلتزامات بصورة مباشرة و بعيدا عن الدول التابعين لها[2]، و تبدو مظاهر هذا التوجه بالخطاب إلى المتمتعين الحقيقيين و النهائيين بالحماية التي تقررها نصوص قانون جنيف[3] من خلال:

أ. عدم التنازل عن الحقوق المقررة بواسطة الفئات المحمية ذاتها[4]، يترتب على تطبيق هذه القاعدة ما يلي:

– **مبدأ حظر التنازل الشخصي عن الضمانات الممنوحة من قبل اتفاقيات جنيف**[5]، حيث قررت المادة 07 من اتفاقية جنيف الثالثة على أنه " لا يجوز للجرحى و المرضى و أفراد الخدمات الطبية و الدينية التنازل بأي حال من الأحوال جزئيا أو كليا عن الحقوق الممنوحة لهم بمقتضى هذه الاتفاقية أو الاتفاقيات الخاصة"، و الغرض من هذا النص مبدئيا هو جعل قواعد قانون جنيف ذات تطبيق عام من جهة، و لسد الذرائع أمام الدول المتحاربة لتبرير عدم تطبيقها بدعوى وجود تنازلات من أصحابها قد تحصل عليها - غالبا- تحت تأثير القهر أو الإكراه[6].

– **مبدأ عدم الإضرار بالحقوق الممنوحة للفئات المحمية عن طريق عقد اتفاقات خاصة بين الأطراف المتحاربة**[7]، حيث قررت المادة 06 المشتركة بين اتفاقيات جنيف الثلاث الأولى و المادة 07 من اتفاقية جنيف الرابعة على أنه "يجوز للأطراف السامية المتعاقدة أن تعقد اتفاقات خاصة أخرى بشأن أية مسائل ترى من المناسب تسويتها بكيفية خاصة و لا يؤثر أي نطاق خاص تأثيرا ضارا في وضع الجرحى و المرضى أو وضع أفراد الخدمات الطبية و الدينية كما حددته هذه الاتفاقية أو يقيد الحقوق الممنوحة لهم بمقتضاها"[8].

ب.إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن الانتهاكات الجسيمة لنصوص قانون جنيف[9]، باعتباره وسيلة هامة لكفالة عدم انتهاك حقوق الفئات المحمية من جهة و تكريسا للمركز القانوني الدولي للفرد بتحميله مسؤولية ما اقترفه من جرائم سواء كان فردا عاديا أو قائدا عسكريا[10].

---

(1) سعيد سالم جويلي، المرجع نفسه، ص 259. جورج أبي صعب، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(2) سعيد سالم جويلي، المرجع نفسه، ص 259- 260.

(3) جورج أبي صعب، المرجع نفسه، ص 414.

Fact Sheet N°.13, op-cit, p 02 et 03.

(4) أحمد أبو الوفا، القانون الدولي و العلاقات الدولية، المرجع نفسه، ص 488.

(5) زيدان مريبوط، المرجع نفسه، ص 107.

(6) أحمد أبو الوفا، القانون الدولي و العلاقات الدولية، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(7) زيدان مريبوط، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(8) المواد: 01/10 و 02/15-03 و 02/23-03 و 02/28 و 02/31 و 01/36- 03 و 01/37- 02 من لفاقية جنيف الأولى.
أحمد أبو الوفا، القانون الدولي و العلاقات الدولية، المرجع نفسه، ص 487- 488.
اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف و بروتوكولها الإضافيين، المرجع نفسه، ص 11.

(9) جورج أبي صعب، المرجع نفسه، ص 414. سعيد سالم جويلي، المرجع نفسه، ص 260.
أحمد أبو الوفا، النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني في القانون الدولي الجنائي و في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى،(القاهرة : دار النهضة العربية، 2006)،ص 88 و ما بعدها.

(10) أحمد أبو الوفا، النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني في القانون الدولي الجنائي و في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 89.

03. الطابع المطلق لقواعد الحماية الواردة في قانون جنيف:

يتحدد الطابع المطلق للحقوق و الواجبات الدولية الواردة ضمن قواعد الحماية في قانون جنيف من خلال سريانها في مواجهة المجتمع الدولي كافة، بما يعني توفر مصلحة و صفة كل عضو منه في المطالبة بتنفيذ مقتضياتها حتى و إن لم تمسه الانتهاكات مباشرة[1]، و يتأتى هذا الطابع في إرادة ضمان تطبيق اتفاقيات جنيف في جميع الأحوال و بغض النظر عن مفهوم التبادلية في وجود ضمانات إضافية توردها اتفاقياتجنيف لتجعل هذه الحماية أكثر إحكاما و إطلاقا من بينها الضمانات الواردة في المادة المشتركة 06،06،07،06 من اتفاقيات جنيف على التوالي المتعلقة بالاتفاقات الخاصة بين الأطراف المتحاربة[2]،و الضمانات الواردة في المادة المشتركة 08،07،07،07 من اتفاقيات جنيف على التوالي المتعلقة بالاتفاقات الخاصة بين الفرد المحمي و الدولة المحايدة، و أخيرا فرض إلتزامات على الدول الأطراف باحترام و ضمان احترام أحكام الاتفاقيات في جميع الأحوال[3].

04.الطبيعة الآمرة لاتفاقيات جنيف:

إرتبط مفهوم القواعد الآمرة تقليديا بفكرة النظام العام الدولي الذي يفترض وجود "قواعد أساسية للمجتمع الدولي لا تستطيع الدول نقضها"[4]، و هو المفهوم ذاته الذي أسست عليه المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات تعريفها للقاعدة القانونية الدولية الآمرة الذي يترتب عن إعماله بطلان معاهدة ما بطلانا تاما متى ما تعارضت مع قاعدة قانونية دولية سابقة أو لاحقة عن وقت إبرامها[5]، بما يعني معهعدم إمكانية تجزئة المعاهدة المتعارضة مع القاعدة الآمرة أو تصحيح بطلانها بالإجازة اللاحقة[6].

و بالنظر إلى أن قواعد و نصوص القانون الدولي الإنساني تهدف إلى حماية مصالح تتجاوز مصالح الدول[7] من حيث أنها تتعلق بمواضيع مثل تحريم استخدام القوة أو التهديد بها و قمع جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية و غيرها...[8] فإنها تندرج في طائفة القواعد الآمرة التي لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها بحسب ما أقرته المادة 60 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عندما إستثنت نصوص القانون الدولي الإنساني من إمكانية التحلل من الإلتزامات الواردة فيه[9]، و ما كرسته محكمة العدل الدولية لدى قولها بأن " القواعد الأساسية لقانون الدولي الإنساني يجب أن تمثل إليها الدول سواء صادقت أو لم تصادق على الاتفاقيات التي تحتويها لأنها تشكل مبادئ القانون الدولي العرفي غير القابلة لإنتهاك"[10]، و ما أقرته في المقابل لجنة القانون الدولي من أنه "في ضوء وصف محكمة العدل الدولية بأن القواعد الأساسية للقانون الدولي الإنساني المطبق في النزاعات المسلحة "لا يمكن التعدي عليها" بطبيعتها، فمن المبرر معاملتها على أنها قطعية"[11].

---

[1] جورج أبي صعب، المرجع نفسه، ص 415.

[2] اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تعزيز إحترام القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية، المرجع نفسه، ص 16- 18.

[3] جورج أبي صعب، المرجع نفسه، ص 414 و 415. سعيد سالم جويلي، المرجع نفسه، ص 260- 262.

[4] فانسان شيتاي، المرجع نفسه، ص 08.

[5] المادتين 53 و 64 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

[6] رشيد حمد العنزي، معتقلوا جوانتانامو بين القانون الدولي الإنساني و منطق القوة، الهامش رقم (23) ص 22.

[7] زيدان مريبوط، المرجع نفسه، ص 107.

[8] رشيد حمد العنزي، معتقلوا جوانتانامو بين القانون الدولي الإنساني و منطق القوة، المرجع نفسه، الهامش (23) ص 23.

[9] سعيد سالم جويلي، المرجع نفسه، ص 264 و 265. زيدان مريبوط، المرجع نفسه ص 107.

[10] فانسان شيتاي، المرجع نفسه، ص 08- 11. سعيد سالم جويلي، المرجع نفسه، ص 265.

رشيد حمد العنزي، معتقلوا جوانتانامو بين القانون الدولي الإنساني و منطق القوة، المرجع نفسه، ص 23 .

[11] فاني داسكا لوبولد- ليفادا، المرجع نفسه، ص 11. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف و بروتوكوليها الإضافيين، المرجع نفسه، ص 11.

05. سريان اتفاقيات جنيف في مواجه الكافة:

نظرا لأهمية المصالح و القيم التي تستهدف اتفاقيات جنيف حمايتها فإن قواعدها تعتبر من قبيل القواعد السارية قبل الكافةأي في مواجهة جميع أعضاء المجتمع الدولي الذين يتعهدون باعتبارهم الأطراف السامية المتعاقدة باحترام و كفالة احترام اتفاقياتالقانون الدولي الإنساني في جميع الأحوال[1]، و يثبت باستقراء ديباجة البرتكولالأول إلزام قانون جنيف جميع أطراف أي نزاع مسلح بالإحترام المتبادل لقواعد القانون الدولي الإنساني بغض النظر عمن يعتبر من هذه الأطراف معتديا و من يعتبر منها في حالة دفاع شرعي[2].

و هو الإلتزام الذي ينطوي -وفق الراجح من الآراء الفقهية بشأن تفسير ما جاء في نص المادة 01 المشتركة بين اتفاقيات جنيف- على أمرين:

أ.إحترام اتفاقيات جنيف: إن الدولة ملزمة بأن تفعل كل ما في وسعها لضمان أن تكون القواعد المعنية موضع احترام من أجهزتها و من جميع الذين يخضعون لولايتها، و يتضمن هذا الإلتزام الرئيسي جملة من الالتزامات الفرعية التي تقع على عاتق الأشخاص المخاطبين بنصوصها، من أهمها: الإلتزام باتخاذ جميع التدابير المتضمنة في قانون جنيف و التصرف في جميع الأحوال وفقا لمبادئ و قواعد قانون جنيف زمن الحرب و وقت السلم و نشر القانون الدولي الإنساني و دمجه في القوانين الوطنية، و ضرورة امتثال أجهزة الدولة و الأشخاص الذين يعملون لحسابها و القوات المسلحة لقانون جنيف داخل و خارج حدودها، و عدم التذرع بأي سبب لتبرير أي انتهاك لمإلتزامات الإنسانية[3].

ب.كفالة احترام اتفاقيات جنيف: من حيث أنه يتعين على الدول سواء كانت طرفا أم لا في نزاع ما إتخاذ جميع التدابير الممكنة التي تكفل احترام قواعد القانون الدولي الإنساني من قبل الجميع، و هو الإلتزام الذي أقرته المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في حكم قضائي صادر في 2000/01/14 بنصه" إن قواعد القانون الدولي الإنساني لا تفرض بحكم طابعها المطلق إلتزامات متبادلة بين الدول(...) وإنما تفرض بالأحرى إلتزامات قبل المجتمع الدولي في مجموعه، و يترتب على ذلك أن كل عضو في المجتمع الدولي له مصلحة قانونية في احترام هذه القواعد و له من ثم حق قانوني في المطالبة باحترام هذه الإلتزامات"[4].

و تطبيقا لمقتضى هذا الإلتزام كرست اتفاقيات جنيف وسائل يمكن أن تلجأ إليها الدول من أجل كفالة احترام القانون الدولي الإنساني في جميع الأحوال من بينها دعوة الدول إلى عقد اجتماعات للأطراف المتعاقدة[5]، أو اللجوء إلى نظام الدول الحامية و بدائله[6]، أو إنشاء لجان تقصي الحقائق[7]، أو فرض نظام منع الانتهاكات الجسيمة[8]، و كذا تعهد الدول المتعاقدة بالتعاون مع الأمم المتحدة في اتخاذ التدابير المناسبة لمواجهة حالات الإنتهاك و الخرق الجسيمين لاتفاقيات جنيف و برتوكوليها

---

(1) المواد: 01 المشتركة بين اتفاقيات جنيف و04/01من البرتكول الأول و 03 المشتركة. فانسان شيتاي، المرجع نفسه، ص 20 .

(2) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 98.

(3) سعيد سالم جويلي، المرجع نفسه، ص 266 و 268 و 269.

(4) المرجع نفسه، ص 266 و 270 و 271.

(5) المادة 07من البرتكول الأول.

(6) المواد 08 و 08 و 08 و 09 من اتفاقيات جنيف على التوالي و المادتين 02 (جـ) و 05من البرتكول الأول.
أحمد أبو الوفا، القانون الدولي و العلاقات الدولية، ص 495 و 496.
توفيق بوعشبة، "القانون الدولي الإنساني في عالم اليوم"، بحث منشور في: القانون الدولي الإنساني و العلاقات الدولية، المرجع السابق، ص 53.

(7) المادة 90من البرتكول الأول.أحمد أبو الوفا، القانون الدولي و العلاقات الدولية، المرجع نفسه، ص 497. توفيق بوعشبة، المرجع السابق، ص 54 و 55.

(8) المادة 89من البرتكول الأول.أحمد أبو الوفا، القانون الدولي و العلاقات الدولية، ص 499.

الإضافيين[1]، و تطبيق مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي الذي يوجب على الدول محاكمة المتهمين بارتكاب جرائمأو تسليمهم وفقا لقواعد القانون الدولي و مبادئه[2].

و بالتأسيس على ما سبق، يبدوا جليا أنه إذا كانت الصفات القانونية الخاصة لقانون جنيف مستمدة من هدفها و غرضها، فإنها واقعا تسيطر على التفسير الذي يوفر قوة الدفع و الحافز الدائم نحو تحسين مضمونها و توسيع نطاق الحماية الإنسانية فيها[3]، و هو ما تتحدد أطره من خلال دراستنا التفصيلية لكل من اتفاقيات جنيف و برتكوليها الإضافيين.

ثانيا: اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949

أثبتت الآثار الناجمة عن الحـ ع 02 الحاجة الماسة إلى توسيع مجال تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني لتشمل توفير الحماية الأساسية و الفعالة لضحايا النزاعات المسلحة[4]، فكان أن دعت الحكومة السويسرية - باقتراح جاد من اللجنة الدولية للصليب الأحمر- المجتمع الدولي إلى مؤتمر بمدينة جنيف موضوعه مراجعة و تطوير إتفاقيتي جنيف لسنة 1929 و نصوص قانون لاهاي، و إقرار اتفاقية ثانية لتدعيم حماية ضحايا الحرب البحرية، و توسيع مجالات القانون الدولي الإنساني لتضمن الحد الأدنى من المعاملة الإنسانية لضحايا النزاع المسلح غير الدولي، و أخيرا تكريس حماية المدنيين تحت الإحتلال و زمن الحرب[5].
الحرب[5].

هذه المسائل و غيرها كانت محل دراسة و نقاش دولي معتبر في الفترة الممتدة من 04/21 إلى 1949/08/12 تاريخ تبني أربع اتفاقيات دولية- جديدة أو معدلة- من أجل حماية ضحايا الحرب[6] تتحدد في: اتفاقية جنيف الأولى المتعلقة بتحسين حال الجرحى و المرضى بالقوات المسلحة في الميدان، اتفاقية جنيف الثانية المتعلقة بتحسين حال الجرحى و المرضى و الغرقى بالقوات المسلحة في البحار، اتفاقية جنيف الثالثة المتعلقة بمعاملة أسرى الحرب، اتفاقية جنيف الرابعة المتعلقة بحماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب[7].

على أن الخصائص العامة المشتركة لقانون جنيف يمكن تفصيل مقتضياتها و التدليل عليها من خلال دراسة أحكام و قواعد اتفاقيات جنيف خاصة المتعلقة منها بالنقاط التالية:

1. الفئات المحمية:

يهدف قانون جنيف إلى توفير الحماية لجميع الأشخاص الذين يقعون نتيجة نزاع مسلح تحت سلطة الخصم، لذلك فقد تعلق مضمون اتفاقيات جنيف الأولى و الثانية و الثالثة بالأشخاص المقاتلين و بعض المجموعات ذات الصلة[8] و تعلق مضمون مضمون اتفاقية جنيف الرابعة بالمدنيين[9]، و ترتكز هذه الحماية على مبدأ احترام و صيانة الأشخاص المشمولين بها قانونا في

---

(1) سعيد سالم جويلي، المرجع نفسه، ص 271 و 272.

(2) المرجع نفسه، ص 271في تفصيل أطر إحترام و كفالة إحترام القانون الدولي الإنساني ينظر:
عامر الزمالي، تطبيق القانون الإنساني الدولي، المرجع نفسه، ص 124- 135. فاني داسكا لوبولد- ليفادا، المرجع نفسه، ص 16- 19 .
إيف ساندو،"نحو إنفاذ القانون الدولي الإنساني"،بحث وارد في: نخبة من المتخصصين و الخبراء، دراسات في القانون الدولي الإنساني، المرجع السابق، ص 509- 542.
إبراهيم أحمد خليفة، الرقابة الدولية على تطبيق القانون الدولي الإنساني، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2007)، ص 90-117.
Thomas Goehner et al, op-cit, p 10-11.

(3) ناتالي فاغنر، المرجع السابق، ص 13.

(4) François Bugnion ,op-cit, p314.

(5) محمد عزيز شكري، المرجع نفسه، ص 96.

(6) في تتبع المراحل التي مرت بها اتفاقيات جنيف و أهم نقاط النقاش في مؤتمر تأسيسها ينظر:
Michel-Cyr Djiena Wembou & Douda Fall, op-cit, p73-75. Michel Bélanger, op-cit, p 60.
François Bugnion, op-cit, p 313-314.

(7) Thomas Goehner et al , op-cit , p 07.

(8) المادة 04/01- 02- 03 من اتفاقية جنيف الثالثة.

(9) المادة 04/04-05 من اتفاقية جنيف الثالثة.

جميع الظروف و معاملتهم معاملة إنسانية دونأي تميز ضار على أساس الجنس أو العنصر أو الجنسية أو الدين أو الآراء السياسية أو أي معايير مماثلة أخرى[1]، و إثبات ذلك ما يلي:

– **تضمنت اتفاقية جنيف الأولى** إلزام الدول المتعاقدة الأطراف في نزاع مسلح بتوفير الحماية و الرعاية و العلاج للجرحى و المرضى الموجودين تحت سلطتها بما في ذلك: حظر أية محاولة لإعتداء على حياتهم أو استعمال العنف ضدهم، و اتخاذ جميع التدابير الممكنة للبحث عنهم و جمعهم و تسجيل جميع البيانات التي من شأنها المساعدة على التحقق من هوياتهم[2]، و بذل الجهد من أجل البحث عن جثث الموتى و تعيين هوياتهم وجمع وصاياهم الأخيرة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة معنوية أو مادية لعائلاتهم و دفنهم بالاحترام الواجب[3]، و إنشاء مناطق و مواقع إستشفاء لحماية الجرحى و المرضى و الأفراد المكلفين برعايتهم من آثار الحرب[4] و إقرار الحماية لوسائط نقل المرضى و المعدات الطبية[5]، و حظر تدابير الإقتصاص من الجرحىأو المرضى أو الموظفين أو المبان[6] ... و غيرها.

– **أوردت اتفاقية جنيف الثانية** إلتزامات على عاتق الدول المتعاقدة الأطراف في النزاع المسلح بحظر الإعتداء على سفن المستشفيات سواء كانت عسكرية أو مدنية تابعة لمنظمات دولية غير حكوميةأو مؤسسات أخرى أو أفراد[7]، أو قصف المنشآت المقامة على الشواطئ، أوقذف الجثث في البحر إلا بعد التأكد طبيا من الوفاة و معرفة هويات أصحابها[8].

– **حددت اتفاقية جنيف الثالثة** مجموعة الإلتزامات على عاتق الأطراف المتحاربة بتحمل المسؤولية عن كل ما يحدث لأسرى الحرب و وجوب معاملتهم معاملة إنسانية في جميع الأوقات[9]، و حمايتهم من أعمال العنف أو التهديد بها و حظر تدابير القصاص ضدهم، و وقف احتجازهمبإنهاء الأعمال الحربية الفعلية و إطلاق سراحهم وإعادتهم إلى أوطانهم[10].

– **أقرت اتفاقية جنيف الرابعة** مجموعة إلتزامات تتعلق بحماية المدنيين أثناء النزاع المسلح خاصة من حيث عدم جواز الهجوم على المناطق المجردة من وسائل الدفاع أو على المستشفيات المدنية و حظر الهجمات العشوائية أو استخدام المدنيين كدروع لمنع الهجوم على أهداف عسكرية أو تجويع المدنيين كسلاح في الحرب[11]، و حماية المدنيين تحت الإحتلال الحربي على أراضي أطراف النزاع و الأراضي المحتلة[12]، خاصة من حيثإقرار الحقوق الإنسانية الأساسية للمدنيين[13] و مسؤولية

---

[1] المواد: 12 من لتفاقيتي جنيف الأولى و الثانية، 16 من اتفاقية جنيف الثالثة، 27 من اتفاقية جنيف الرابعة. في تفصيل ذلك ينظر:
فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 61 و 62.إحسان هندي، المرجع نفسه، ص314 و 315 و 317.

[2] المواد 12 و 15 و 16 من لتفاقية جنيف الأولى.

[3] المواد 15- 17 من لتفاقية جنيف الأولى.

[4] المادة 23 من لتفاقية جنيف الأولى.

[5] المواد 36- 44 من لتفاقية جنيف الأولى.

[6] المادة 46 من لتفاقية جنيف الأولى. في تفصيل هذه الإلتزامات و غيرها، ينظر: فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 63- 65.
زيدان مريبوط، المرجع نفسه، ص 108 و 109.إحسان هندي، المرجع نفسه، ص 354 و ما بعدها.
اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف و برتوكوليها الإضافيين، المرجع نفسه، ص 15 و 16 و ما بعدها.
Michel Bélanger, op- cit, p 61.

[7] المواد 20- 25 من اتفاقية جنيف الثانية.

[8] عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 189.منتصر سعيد حمودة، حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 81 و 82.

[9] المواد 12 و 13 و 14 من اتفاقية جنيف الثالثة.

[10] المادة 118 من اتفاقية جنيف الثالثة. في تفصيل هذه الإلتزامات و غيرها ينظر:
رشيد حمد العنزي، معتقلوا جوانتانامو بين القانون الدولي الإنساني و منطق القوة، المرجع نفسه، ص 45- 50 .
كمال حماد، النزاع المسلح و القانون الدولي العام ،(بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، 1997)، ص 57 و 58.

[11] أحمد أبو الوفا، " القانون الدولي الإنساني و حماية المدنيين خلال النزاعات المسلحة"، بحث وارد في: القانون الدولي الإنساني:آفاق و تحديات،الجزء الأول، المرجع السابق، ص 198 و 199.

[12] المادة 04 من اتفاقية جنيف الرابعة. فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 74.

[13] المادة 27 من اتفاقية جنيف الرابعة. في تحديد هذه الحقوق و تفصيلها، ينظر:منتصر سعيد حمودة، حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة، ص 89- 105.

أطراف النزاع عن معاملة من يوجد تحت سلطتهم من أشخاص محميين بما فيها عدم جواز عقابهم عن أي مخالفات لم يقترفوها أوأخذ الرهائن[1].

2. النزاع المسلح غير الدولي:

تنطبق المادة 03 المشتركة على جميع حالات النزاع المسلح غير الدولي الذي يقع على أراضي أحد الدول الأطراف[2]، لأنها لأنها المادة القانونية الوحيدة[3] التي أوردت قواعد يلتزم أطراف النزاع المسلح غير الدولي بتطبيقها كحد أدنى من المبادئ الإنسانية لحماية ضحايا النزاع المسلح غير الدولي، خاصة من حيث تطبيق أحكامها على الأفراد الذين لا يشتركون بشكل مباشر في الأعمال العدائية من المدنيين الذين ألقوا سلاحهم و استسلموا للسلطات الحكومية أو الأفراد العاجزين عن القتال أو الأفراد الذين ينضمون إلى عناصر تحمل السلاح ضد السلطة الحكومية، و اشتراط وجود حالة نزاع مسلح غير دولي معلن عنه بغية السماح لهيئة إنسانية محايدة بتقديم المساعدة، و تمتع المدنيين المحتجزين بالحماية الإنسانية في جميع الأحوال[4]، و أخيرا عدم تأثير تطبيق أحكام المادة 03 المشتركة في الوضع القانوني لأطراف النزاع، إذ لا يعني الإعلان عن وجود نزاع مسلح غير دولي إعتراف السلطة الحكومية بالطرف المنشق في النزاع أو عدم تمتع المحتجزين بصفة أسرى الحرب[5].

و لقد اعتبرت محكمة العدل الدولية أن مضمون المادة 03 المشتركة يعد أحد "المبادئ الأساسية العامة للقانون الإنساني" من حيث أنها تتجاوز القيود التقليدية لاتفاقيات جنيف على كل نمط من أنماط النزاع المسلح غير الدولي، و هو ما فسرته اللجنة الدولية للصليب الأحمر لاحقا في تعليقها لسنة 1952 على اتفاقيات جنيف بأن "[المادة 03 المشتركة] لا تتطلب سوى احترام قواعد بعينها، و هي القواعد التي أقرت البلدان المتمدنة أنها أساسية بوصفها تمثل الحد الأدنى الذي يجب تطبيقه في أقل النزاعات تحديداً..."[6].

و على الرغم من سبق المادة 03 المشتركة في تنظيم حماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية إلا أنها منتقدة دوليا لعدم تنظيمها للمركز القانوني لجماعات المعارضة المسلحة التي يستحيل عليها من الوجهة الإجرائية أن تصبح طرفا في اتفاقيات جنيف، في ظل رفض الحكومات الإعتراف بها كطرف رسمي في النزاع أو حتى ككيان منفصل[7]، و لغياب مصطلحي "الإحترام" و "الحماية" الملازمين لمفهوم المعاملة الإنسانية المقررة في اتفاقيات جنيف بما يعني أن كل ما تستطيع هذه المادة ضمانه هو الحد الأدنى من التزام أطراف النزاع المسلح غير الدولي بالمعاملة الإنسانية لضحاياها، بالإضافة إلى خلوها من الإشارة لبعض الضمانات الأساسية لحماية ضحايا النزاع المسلح غير الدولي مثل تحيد المركز القانوني لأسرى الحرب أو استبعاد عقاب الأشخاص على اشتراكهم في الأعمال القتالية و غيرها[8].

---

[1] المواد 29 و 33 و 34 من اتفاقية جنيف الرابعة. في تفصيل هذه الإلتزامات و الحقوق و غيرها، ينظر: زهير الحسني، المرجع نفسه، ص 19 و ما بعدها.
فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 71- 80. كامران الصالحي، حرمة الأهداف المدنية في ضوء الاتفاقيات الدولية، المرجع نفسه، ص 233 و ما بعدها.
سامح جابر البلتاجي، "الحماية التشريعية للمدنيين في القانون الدولي الإنساني"، عن موقع: <http://www.eastlaws.com>، تاريخ الزيارة : 2011/03/08، ص 06 و 07.

[2] اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف و برتوكوليها الإضافيين، المرجع نفسه، ص 57.

[3] توصف المادة 03 المشتركة في القانون الدولي الإنساني بأنها "إتفاقية مصغرة" أو "إتفاقية داخل اتفاقيات".

[4] فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 80 و 81.

[5] زهير الحسيني، المرجع نفسه، ص 07. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف و برتوكوليها الإضافيين، ص 58.

[6] فانسان شيتاي، المرجع نفسه، ص 17- 19.

[7] فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 80.

[8] المرجع نفسه، ص 81. زهير الحسني، المرجع نفسه، ص 07.

ثالثا: البرتكولين الإضافيين لسنة 1977 الملحقين باتفاقيات جنيف

كانت و لا تزال اتفاقيات جنيف حجر الزاوية في بناء القانون الدولي الإنساني من حيث أنها شكلت كشفا قانونيا هاما في تطور مضمونه و نفاذ أحكامه[1]، و لكن تغير الظروف و الأوضاع الدولية و لإقليمية التي صاحبت إبرامها أظهرت وجود إشكالات واقعية و قانونية تتطلب مواجهة المجتمع الدولي لها بالحل إما عن طريق صياغة اتفاقية دولية جديدة أو إضافة برتوكول ملحق بها[2].

و يمكن تصنيف أهم الأسباب الداعية لذلك إلى أسباب تتعلق بالظروف التاريخية التي صيغت فيها نصوصها، خاصة من حيث أن نشأة اتفاقيات جنيف تمت في ظل الح ع 02 (1939- 1945) أين سيطرت الدول العظمى المنتصرة على المجتمع الدولي، و مع بداية انحسار الإستعمار في شكله التقليدي بإستقلال العديد من الدول و حاولت الدول الإستعمارية فرض التبعية على مستعمراتها السابقة عن طريق تشجيع فئة معينة من الشعب أو حركة مسلحة داخلية تكون موالية لها و مدعومة منها بالمال و السلاح للوصول إلى الحكم، بالإضافة إلى ظهور المذهب الإشتراكي في مواجهة المذهب الرأسمالي و اتخاذه من دول قارتي إفريقيا و آسيا حديثة الإستقلال مسرحا للصراع من أجل السيطرة على الحكم بما أشعل حروبا أهلية و صراعات داخلية فيها و ما نتج عنها من خسائر مادية و بشرية جسيمة[3].

كما يمكن إرجاعها إلى أسباب تتعلق بمضمون اتفاقيات جنيف ذاتها التي لم تشمل كل حيز القانون الدولي الإنساني، و حتى ما جاءت به من حلول لا يتواءم دائما مع طبيعة النزاعات المسلحة التي نشأت بعد الح ع 02[4] خاصة من حيث عدم تناسب القواعد القانونية المقررة ضمنها مع الأخطار الجسيمة الناجمة عن استخدام الأسلحة المتطورة ذات الآثار التدميرية التي يصعب معها التفرقة بين المقاتلين و المدنيين و بين الأهداف المشروعة و غير المشروعة التي تسبب أضرارا لا داعي عسكري لها[5]، وعدم توسع تطبيق محتوى الحد الأدنى من القواعد الإنسانية على النزاع المسلح غير الدولي بما يعني إطلاق حرية الأطراف المتحاربة في إساءة استعمال وسائل و أساليب القتال و عدم تطبيق المبادئ المترتبة عنها[6].

و على الرغم من أن اتفاقيات جنيف أهلت لأول تنظيما قانونيا عاما للنزاع المسلح غير الدولي في المادة 03 المشتركة، إلا أن هذه الأخيرة إقتصرت على إيراد بعض المبادئ العامة جدا بالمقارنة مع المعالجة التفصيلية التي حظي بها النزاع المسلح الدولي، كما أنها أثارت العديد من الإشكالات القانونية المتعلقة منها بصعوبة تصنيف بعض النزاعات المسلحة بين دولية و غير دولية مثل حروب التحرير و الحروب بين دولة مجزأة و الحروب الداخلية مع تدخل أجنبي، و كذا تحديد من له صفة المقاتل و أسير الحرب حال الوقوع في قبضة العدو و حماية المدنيين في مثل هذه الظروف، بالإضافة إلى قصور اتفاقية جنيف الرابعة عن تمديد حمايتها للمدنيين زمن النزاع المسلح الذين لم يقعوا بعد في قبضة العدو قد يكونوا ضحايا محتملين لهجمات العسكرية[7].

هذه الأسباب و غيرها أسست لتلبية حاجة ماسة و ضرورية لمراجعة القواعد القانونية و المبادئ العامة التي أرستها اتفاقيات جنيف من أجل تحديث و تطوير القانون الدولي الإنساني ذاته، و هنا برز دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر التي بذلت جهودا مكثفة في سبيل إنماء و تطوير القانون و العرف الدوليين المطبقين أثناء النزاع المسلح من جهة و حماية ضحايا النزاع المسلح غير الدولي من جهة أخرى كأساس لإيجاد قواعد تكميلية للقانون الدولي الإنساني، و هو ما تم نقاشه لاحقا

---

(1) منتصر سعيد حمودة، حقوق الإنسان في النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 111. عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 181.

(2) منتصر سعيد حمودة، حقوق الإنسان في النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 112.

Fact Sheet N°.13,op-cit, 03.

(3) منتصر سعيد حمودة، حقوق الإنسان في النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 112 و 113.

(4) جورج أبي صعب، المرجع نفسه، ص 416.

(5) عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 182. جورج أبي صعب، المرجع نفسه، ص 417.

(6) صلاح الدين عامر، " القانون الدولي الإنساني"، مجلة الدبلوماسي، معهد الدراسات الدبلوماسية، المملكة العربية السعودية، عدد 05، (1984): ص 54.

(7) جورج أبي صعب، المرجع نفسه، ص 416 و 418.

في العديد من المؤتمرات التي دعت إليها اللجنة، وكُرس في مؤتمر دولي دبلوماسي نظمته الحكومة السويسرية سنة 1974 موضوعه "إنماء و تطوير القانون الدولي الإنساني المطبق أثناء النزاعات المسلحة"[1] الذي إنتهى في 1977/06/08 إلى إقرار البرتكولين الإضافيين الملحقين باتفاقيات جنيف[2].

و تحدد القواعد و الأحكام العامة المقررة في متن كل منهما في إطار خصوصية نطاق تطبيقها من حيث أن:

1. البرتكول الأول:

يسري - مبدئيا - على نفس أوضاع النزاع المسلح الدولي و الإحتلال التي تسري عليها اتفاقيات جنيف[3] بالإضافة إلى حالات أخرى توصف في إطارها بأنها نزاع مسلح دولي هي: النزاعات المسلحة التي تناضل فيها الشعوب ضد التسلط الإستعماري و الإحتلال الأجنبي و الأنظمة العنصرية متى كانت الدولة المعنية طرفا في البرتكول و متى تعهدت السلطة الممثلة للشعب بتطبيق الاتفاقيات و البرتكول الأول عن طريق إعلان توجهه إلى أمانة إيداع الاتفاقيات بالأمم المتحدة[4]، على أنه يلاحظ أن البرتكول الأول يهدف إلى إدراج حروب التحرير الوطني ضمن مفهوم النزاع المسلح الدولي و بالتالي ضمن نطاق تطبيق اتفاقيات جنيف و البرتكول الأول.

و بدراسة مضمون نصوص البرتكول الأول نجد أنها تقر تنظيما للنقاط القانونية التالية:

١. الوضع القانوني للمقاتل و أسير الحرب:

تبدو أهمية تحديد الوضع القانوني للمقاتل وأسير الحرب من خلال تطبيق مبدأ التمييز بين الأهداف العسكرية و الأهداف المدنية الذي يقصد به تأمين احترام و حماية المدنيين[5] و عدم تعريضهم لمخاطر و آثار العمليات الحربية، و هو المبدأ القانوني الملزم في كل الأحوال لأعضاء المجتمع الدولي عدا عن كونه من المبادئ الأخلاقية و أحد القيم الإنسانية[6].

و في سبيل تحقيق ذلك، أقر البرتكول الأول إعادة تعريف لمصطلحي القوات المسلحة و المقاتل[7] من حيث أنه لا يفرق على أي وجه بين القوات المسلحة (النظامية) التابعة لإحدى الدول و القوات المسلحة (غير النظامية) التابعة لحركة مقاومة أو تحرير أو غيرها[8]، كما وضع شروطا لاعتبار القوات المسلحة طرفا مقاتلا من أهمها: توفر قدر من التنظيم و قيادة مسؤولة و نظام انضباط داخلي يكفل الإمتثال اللازم لقواعد النزاع المسلح، و كذا تحديده جملة من الواجبات و الحقوق في إطار مفهوم "القوة المسلحة" كأثر لإضفاء صفة المقاتل من أهمها: أن جميع أفراد القوات المسلحة النظامية و غير النظامية هم مقاتلون لهم حق المساهمة المباشرة في الأعمال القتالية[9]، و تكريس حقهم في أن يعوا أسرى حرب إذا ما وقعوا في قبضة الخصم على

---

(1) لعل من أهمها مؤتمر الخبراء الحكوميين في جنيف المنعقد بين سنتي 1971 و 1972 تحت رعاية ICRC.

(2) في تفصيل مراحل وضع البرتكولين الأول و الثاني ينظر:
François Bugnion , op-cit, p319- 322. Michel-Cyr Djiena Wembou & Daouda Fall, op-cit, p75-76.
Michel Bélanger, op-cit, p 63. Fact Sheet N°.1, op-cit, 03 et 04.
فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 38- 40. سامح جابر البلتاجي، المرجع السابق، ص 08.
منتصر سعيد حمودة، حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 125- 128.

(3) بحسب ما أقرته المادة 03/01 المشتركة بين اتفاقيات جنيف.

(4) المادتين 04/01 و 96 من البرتكول الأول.

(5) المادة 48 من البرتكول الأول. فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 101.

(6) كامران الصالحي، حرمة الأهداف المدنية في ضوء الاتفاقيات الدولية، المرجع نفسه، ص 233.

(7) المادة 01/43 من البرتكول الأول.

(8) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 102.

(9) المادة 02/43 من البرتكول الأول.

أن يلتزموا في المقابل بتمييز أنفسهم عن السكان المدنيين أثناء إشتباكهم في هجوم أو عملية عسكرية تجهز لهجوم[1].

ب. أساليب و وسائل القتال:

أكد البرتكول الأول بصدد وضعه للقواعد الأساسية المنظمة لأساليب القتال و وسائله ما جاء به قانون لاهاي في ذات الموضوع، على أنه أضاف مبدأ جديدا و ضم مصطلح أساليب إلى القيود الكلاسيكية المفروضة على وسائل القتال[2] خاصة من حيث تقييد حق أطراف أي نزاع مسلح في اختيار أساليب و وسائل القتال، و حظر استخدام وسائل القتال التي من شأنها إحداث إصابات أو آلام لا مبرر لها، و حظر استخدام أساليب القتال التي يقصد بهاأو يتوقع منها إلحاق أضرار بالغة و واسعة الإنتشار و طويلة الأمد بالبيئة الطبيعية[3].

و يترتب على هذه المبادئ الثلاث إقرار إلتزام جميع الدول الأطراف- عند دراسة أو تطوير أو اقتناء سلاح جديد أو أداة أو اتباع أسلوب حرب-بالتحقق مما إذا كان محظورا في جميع الأحوال أو بعضها بمقتضى أي قاعدة واجبة التطبيق في القانون الدولي[4] و هو الإلتزام الذي يسهم في تحقيق هدف حظر وسائل و أساليب القتال مفرطة الضرر[5]، على أن قائمة وسائل و أساليب القتال المحظورة بمقتضى البرتكول الأول تتضمن حظر الغدر و خدع الحرب[6]، و إساءة استخدام الشارات الشارات و الأعلام و الأزياء العسكرية، و الأمربعدم إبقاء أحد على قيد الحياة أو تهديد الخصم بذلك أو إدارة الأعمال القتالية على هذا الأساس[7].

ج. حماية المدنيين:

يتأثر المدنيون بصورة أو بأخرى بعواقب النزاعات المسلحة، و إذا كان من الراجح أن يبقى هؤلاء خارج دائرة المعارك فإن النزاعات المسلحة تتجه في الواقع إلى عكس ذلك[8]، وطبقا لقاعدة التمييز الأساسية[9] فإن أطراف النزاع المسلح ملزمون باحترام التفرقة -في كل الأحوال- بين المدنيين و المقاتلين من جهة و الأعيان المدنية و الأهداف العسكرية من جهة أخرى[10]، لهذا ينبغي توخي الحذر باستمرار أثناء سير العمليات العسكرية لتفادي الإعتداء على السكان المدنيين و الأعيان المدنية[11] بتوجيه أطراف النزاع لعملياتها ضد الأهداف العسكرية دون غيرها[12].

---

(1) المادة 44 الفقرات 01 و 02 و 03 من البرتكول الأول. في تفصيل ما سبق ينظر:
فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 102- 107. منتصر سعيد حمودة، حقوق الإنسان في النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 129- 133.
عامر الزمالي، "الفئات المحمية بموجب أحكام القانون الدولي الإنساني"، بحث وارد في: محاضرات في القانون الدولي الإنساني، المرجع نفسه، ص 84- 92.

(2) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 107.

(3) المادة 35 من البرتكول الأول

(4) المادة 36 من البرتكول الأول.

(5) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 108. سامح جابر البلتاجي، المرجع نفسه، ص 09.

(6) المادة 37 من البرتكول الأول. عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 183. فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 110.

(7) المواد: 38 - 41 من البرتكول الأول.

(8) عامر الزمالي، الفئات المحمية بموجب القانون الإنساني الدولي، المرجع السابق، ص 92.

(9) المادة 48 من البرتكول الأول.

(10) عامر الزمالي، الفئات المحمية بموجب القانون الدولي الإنساني، المرجع نفسه، ص 94.

(11) المادة 01/57 من البرتكول الأول.

(12) منتصر سعيد حمودة، حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 131.

و تتحدد الأطر القانونية التي أقرها البرتكول الأول لتمتع السكان المدنيين و الأعيان المدنية بحماية عامة ضد الأخطار الناجمة عن العمليات العسكرية[1] في التالي:

- حظر الهجمات على السكان المدنيين و الأعيان المدنية بما فيها حظر أعمال العنف أو التهديد بها الرامية أساسا لبث الرعب بين السكان المدنيين، و الهجمات العشوائية و الأعمال الإنتقامية ضد السكان المدنيين أو التوسل بوجود سكان مدنيين أو تحركاتهم في درء الهجوم على أهداف عسكرية أو لحماية أو تسهيل أو إعاقة عمليات عسكرية[2].
- حظر الهجوم على أعيان محددة بذاتها بما فيها ارتكاب أي أعمال عدائية أو استخدامها في دعم المجهود الحربي أو اتخاذها هدفا لأعمال الإنتصاص الموجه ضد الآثار التاريخية أو الأعمال الفنية أو أماكن العبادة التي تشكل التراث الثقافي أو الروحي للشعوب أو الأعيان و المواد التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين أو البيئة الطبيعية[3].
- ضمان تطبيق القواعد الخاصة بحماية الأطفال و النساء و كبار السن و المناطق المأمونة و الصحية المخصصة لهم[4].
- إثبات تطبيق التدابير الوقائية و الحمائية التي تتضمن الإحتياطات الواجب اتخاذها من أطراف النزاع أثناء الهجوم و ضد آثاره على أهداف عسكرية تقع تحت سيطرتها[5].

2. البرتكول الثاني:

يطور و يكمل البرتكول الثاني المادة 03 المشتركة[6] لتي تشمل الأساس الذي يقوم عليه احترام شخص الإنسان في حالات النزاع المسلح غير دولي، و يتحدد الغرض الأساسي من صياغته في كونه ضرورة قانونية لتأمين حماية أفضل لضحايا النزاع المسلح غير الدولي من المدنيين الذين لا يشاركون في الأعمال القتالية[7]، بما يعني أن البرتكول الثاني لا يطبق على الأوضاع التي تدخل في نطاق البرتكول الأول كما لا يسري على الأوضاع التي يكون فيها العنف ضئيلا من قبيل حالات الإضطرابات و التوترات الداخلية[8]، و يلاحظ بدراسة كيفية تحديد البرتكول الثاني لأطر تطبيقه ما يلي:

- على خلاف المادة 03 المشتركة لا يطبق البرتكول الثاني على جميع النزاعات المسلحة دون استثناء، و إنما يقتصر على تلك التي تقع على إقليم إحدى الدول الأطراف فقط[9] من حيث ارتباط تطبيقه بالنزاعات المسلحة التـــي تستجيب تستجيب

---

(1) المادة 51/ 01 من البرتكول الأول.

(2) المادة 51/ 06 و 07 من البرتكول الأول.

(3) المواد 53 - 56 من البرتكول الأول. في تفصيل ما سبق ينظر: كامران الصالحي، حرمة الأهداف المدنية في ضوء الاتفاقيات الدولية، المرجع نفسه، 233- 234.
فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 120- 126. عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 184 و 185.
رشيد حمد العنزي، "الأهداف العسكرية المشروعة في القانون الدولي"، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، عدد 03، (2007): ص 52 و ما بعدها

(4) المواد: 02 و 04 و 76 و 77 من البرتكول الأول. في تفصيل ذلك يراجع:
كامران الصالحي، حرمة الأهداف المدنية في ضوء الاتفاقيات الدولية، المرجع نفسه، ص 234- 239.
أحمد أبو الوفا، القانون الدولي الإنساني و حماية المدنيين خلال النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 204 و ما بعدها.

(5) المواد 57- 67 من البرتكول الأول. في تفصيلها ينظر: فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 126 - 135.

(6) المادة 01 من البرتكول الثاني.

(7) ديباجة البرتكول الثاني.

(8) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 155- 156. سامح جابر البلتاجي، المرجع نفسه، ص 11 و 12.
صلاح الدين عامر، القانون الدولي الإنساني، المرجع السابق، ص 54. منتصر سعيد حمودة، حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 145 و 146.
François Bugnion, op- cit, p 338.

(9) المادة 01/01 من البرتكول الثاني .

لعدد من الشروط المادية و الواقعية المحيطة بها[1].

- تحديد البرتكول الأول لأطراف النزاع المسلح غير الدولي بأنهم: القوات المسلحة للدولة الطرف و القوات المسلحة المنشقة أو الجماعات المسلحة الأخرى، بما يعني استبعاد النزاعات التي يمكن أن يدور فيها القتال في الدولة بين جماعات مسلحة مختلفة دون مشاركة القوات المسلحة الحكومية من نطاق تطبيقه حتى و إن كان هذا القتال واسع النطاق[2].
- يبدو أنه حتى و إن كان مضمون البرتكول الثاني لا يهدف صراحة إلى تعديل الشروط الراهنة للتطبيق الواردة بنص المادة 03المشتركة، إلا أنه يجوز قانونا التمسك بأحكام هذه الأخيرة متى تعلق الأمر بنزاع مسلح داخلي غير مستوف لشروط المادة 01/01 من البرتكول الثاني[3].
- حتى يتم نفي أي سوء تأويل لمقتضى البرتكول الثاني خاصة من حيث إمكانية اعتبار مضمونه متعارضا مع مبدأ عدم التدخل، لم تجز نصوصه الإحتجاج بأي من أحكامه بقصد المساس بسيادة أي دولة طرف أو بمسؤولية أي حكومة في الحفاظ على القانون والنظام على إقليمها أو لاعتباره مسوغا قانونيا يبرر التدخل في الشؤون الداخلية للدول[4].

و بذلك يمكن القول بأن أحكام البرتكول الثاني تطبق على النزاع المسلح غير الدولي متى استوفى مجموع الشروط التي تتعلق بـ[5]:

أ. **طبيعة النزاع المسلح:** يطبق البرتكول الثاني على كل نزاع داخلي يختلف في طبيعته لا في درجته عن النزاع المسلح غير الدولي المشمول بمقتضى المادة 03 المشتركة من جهة و المادة 01 من البرتكول الأول من جهة ثانية، من حيث أن النزاع الداخلي المسلح قد يتطور إلى ما يشبه حربا أهلية تتجاوز كونها مجرد تمرد أو اضطراب داخلي مسلح ذا طبيعة متفرقة و غير متناسقة، بما يعني أن أحكام البرتكول الثاني تتصدى لكل نزاع داخلي مسلح يرقى إلى مستوى حرب أهلية تزداد فيها أعداد الضحايا من المقاتلين و المدنيين و الأهداف المدنية المتضررة و تتطور فيه وسائل و أساليب القتال و يمتد نطاقه بشكل واسع و مستمر[6].

ب. **طبيعة الأفراد المشمولين بالحماية:** يتحدد مجال تطبيق البرتكول الثاني بالأشخاص الذين يجدون أنفسهم متورطين في نزاع مسلح داخلي باعتبارهم أفرادًا مقاتلين ضمن قوات مسلحة نظامية أو منشقة أو أفرادًا غير مقاتلين لكنهم يدعمون الجماعات المنشقة بشكل غير مباشر أو مدنيين وجدوا أنفسهم بسبب أعمال القتال غير قادرين على الحركة و التنقل بحرية[7]، على أن البرتكول الثاني قبل أن يحدد فئات الأشخاص المحمية بمقتضاه[8]، أكد على أن الحماية المكفولة في متنه تمتد لتسري على "كافة الأشخاص الذين يتأثرون بنزاع مسلح وفق المادة الأولى..." خاصة منهم أولئك "... الذين لا يشتركون بصورة مباشرة أو الذين يكفون عن الإشتراك في الأعمال العدائية..."[9].

---

(1) François Bugnion, op -cit, p338- 340.

Human Rights Committee , "On Violations of the International Humanitarian Law " ,website: <http://www.chr.gov.ph/.../about%20hr/advisories/pdf_files/abthr017.pdf.> last visit: 03/12/2009، p 01 et 02.

(2) اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تعزيز إحترام القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية، المرجع نفسه، ص 11 .

(3) رشيد حمد العنزي، معتقلوا جوانتانامو بين القانون الدولي الإنساني و منطق القوة، المرجع نفسه، ص 26.

(4) المادة 03/01- 02 من البرتكول الثاني. في تفصيل هذه الملاحظات ينظر: فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 157 و 158.

(5) زهير الحسني، المرجع نفسه، ص 09.

(6) المادة 02/01 من البرتكول الثاني.

(7) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 158.زهير الحسني، المرجع نفسه، ص 10.

(8) المادتين 02/ 02 و 04/ 01 من البرتكول الثاني.

(9) الجملة الأولى في كل من المادتين 01/02 و 04/ 01 على التوالي من البرتكول الثاني.

ج. **درجة الحماية:** أقر البرتكول الثاني حماية إستثنائية للمحتجزين المتورطين في نزاع مسلح غير دولي الذين يقعون في قبضة السلطة العامة، باعتبار عجز المادة 03 المشتركة عن تدارك المعاناة التي يخوضونها بسبب حدة العمليات العسكرية و لستمراريتها[1]، و إن كان يلاحظ أن هذه الحماية تختلف في درجتها حسب الفئة الموجهة إليها بين الأشخاص الذين لا يشتركون بصورة مباشرة في الأعمال العدائية أو الذين كفوا عن الإشتراك فيها[2]، و الأشخاص الذين قيدت حرياتهم لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح سواء كانوا معتقلين أو محتجزين[3].

كما أقر و قنن البرتكول الثاني دور جمعيات الغوث في منح المساعدة الإنسانية للمدنيين زمن النزاع المسلح غير الدولي،بإجازةعرض خدماتها لآداء المهام المتعارف عليها فيالنزاع المسلح على أن تكون أعمال الغوث هذه ذات طابع إنساني و حيادي و دون أي تمييز مجحف مع استيفاء شرط موافقة الدولة على استقبالهم[4].

د. **المحاكمة و العقاب على الجرائم الدولية المرتبطة بالنزاع المسلح:** أقر البرتكول الثاني جملة من الضمانات الواجب تفعيلها على ما يجري من محاكمات و ما يوقع من عقوبات جنائية ترتبط بالنزاع المسلح، و التي تمثل معايير المحاكمة العادلة المستندة على اتفاقيات حقوق الإنسان، خاصة منها عدمجواز إصدار أي حكم بالإدانة أو تنفيذ أي عقوبة ما لم يكن ذلكبناءً ا على إدانة صادرة من قبل محكمةتتوفر فيها الضمانات الأساسية للإستقلال و الحيدة، و توفير كافة حقوق و وسائل الدفاع اللازمة، و عدم جواز إصدار حكم بالإعدام على فئات محددة، و التزام السلطات في الدولة لدى لنتهاء الأعمال العدائية بمنح العفو الشامل لكل من شارك في النزاع المسلح أو قيدت حريته لأسباب تتعلق بالنزاع[5].

المطلب الثالث: أركان انتهاكات القانون الدولي الإنساني

لا تختلف انتهاكات القانون الدولي الإنساني بلعتبارها جرائم حرب عن غيرها من الجرائم الدولية أو حتى عن جرائم القانون الوطني في حاجتها إلى نظام قانوني يؤسس لقيامها[6] من حيث ضرورة توصيف أركانها بحسب ما أوردته المادة 08 من من ICC Statute [7]،غير أن تحديد جهة إقرار أركان الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية بعد أن تولى نظامها الأساسي ضبط مسمى كل جريمة في وصفها القانوني[8] أثار إشكالا جعلها تنيط بلجنتها التحضيرية مهمة البحث عن الأركان التفصيلية لكل جريمة من الجرائم الواردة في المواد 06 و07 و 08 من ICC Statute بلعتبارها عملية قانونية بالغة الدقة و التعقيد[9]،و هو ما تم إنجازه بعد مناقشات مجموعة العمل المكلفةبإعداد الصياغة النهائية لمشروع وثيقة أركان الجرائم التي تولت إيضاح و تفسير الأركان المتعين توافرها في كل جريمة واردة في نظام روما الأساسي بالإستناد على تحليل مستفيض لأدوات القانون الدولي بإختلاف مستوياتها الإتفاقية و القضائية[10].

---

(1) زهير الحسني، المرجع نفسه، ص 10.

(2) المواد: 03/04 و 77 و 78 من البرتكول الثاني.

(3) المادتين 04 و 05 من البرتكول الأول.

(4) المادة 18 من البرتكول الثانيفي تفصيل أطر عمل جمعيات الغوث الإنساني و على رأسها إتحاد جمعيات الصليب الأحمر الدولي ينظر:
François Bugnion ,op-cit, p 345-362. Thomas Goehner et al,op-cit ,p 17 et 18 .

(5) المادة 06 من البرتكول الثاني. في تفصيلها ينظر: فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 160 و 161.
زهير الحسني، المرجع نفسه، ص 10 و 11.اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف و برتوكوليها الإضافيين، المرجع نفسه، ص 62.

(6) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 240.

(7) كنوت درومان، "اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية: أركان جرائم الحرب" بحث وارد في: القانون الدولي الإنساني: دليل للتطبيق على الصعيد الوطني، المرجع السابق، ص 489.

(8) المادة 05 من ICC Statute .

(9) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 241.

(10) كنوت درومان، المرجع السابق، الصفحة نفسها. عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 304 و 305.

و رغم أن نظام روما الأساسي[1] أقر تطبيق وثيقة أركان الجرائم إلا أن حجية التحديد الوارد فيها أمام المحكمة الجنائية الدولية في إطار ضوابط نظامها الأساسي[2] تثبت في نطاق محدود بالنظر لصفتها الإسترشادية[3] في كيفيات تفسير و تطبيق نظام روما الأساسي دون أن تكون ملزمة لقضاة المحكمة الجنائية الدولية الذين لهم السلطة التقديرية في الإستعانة بها أو رفضها كليا أو جزئيا، و هو ما يمكن إرجاعه إلى أن مضمون وثيقة أركان الجرائم ليس بنص قانوني صادر ضمن نظام روما الأساسي بما يعني فقدانه لحجية النصوص اللازمة لعمل المحكمة الجنائية الدولية من جهة.

و من جهة أخرى بسبب أن ظروف الواقع التي تطرحها وجهة نظر المحكمة الجنائية الدولية في قضايا الحال قد تؤدي إلى حدوث تغيير جوهري في أركان الجرائم كليا أو جزئيا بما لا يصح معه الإستناد إلى أركان قد لا تتفق مع ظروف الجريمة المرتكبة محل النظر و هو ما يثبت الطبيعة النسبية لتطبيق مقتضى وثيقة أركان الجرائم[4]، و احتمال أن تكون أركان الجرائم ذاتها محل تعديل لاحق بلعتباره إجراءاً قانونيا أجازه نظام روما الأساسي[5] من حيث أن إمكانية تغيير مضمونها بالحذف أو الإضافة ينفي ينفي إلزاميتها للمحكمة الجنائية الدولية من جهة، و من حيث أن ضرورة إتسلق مضمون أركان الجرائم مع نظام روما الأساسي بما فيها التعديلات المدخلة عليها[6] لضمان عدم حصول أي تعارض بينها و بين الوصف القانوني المدرج في المواد 06 و 07 و 08 08 من ICC Statute[7] من جهة أخرى.

و بالرجوع إلى وثيقة أركان الجرائم ذاتها[8]، يلاحظ لئه بالإضافة إلى تحديدها الدقيق لمقتضيات الركنين المادي و المعنوي لكل صورة من صور السلوك الإجرامي لانتهاكات القانون الدولي الإنساني الوارد توصيفها القانوني في متن المادة 08 من ICC Statute على أنه جريمة حرب، قد وضعت المبادئ العامة والأساسية لتفسير بعض مواد نظام روما الأساسي المتعلقة بهاذين الركنين و المعتبرة تحديدا قانونيا تتحقق من خلاله مقتضيات ركنها الشرعي.

غير أن تحقق الأركان الثلاث لانتهاكات القانون الدولي الإنساني يرتبط بوقوعها ضمن إطارين أساسيين، أحدهما يتعلق بزمن الجريمة و هو حصول الانتهاكات أثناء النزاع المسلح أو قيام حالته[9]، من حيث أن نظام روما الأساسي أقر في سبيل التمييز بشكل واضح بين جرائم الحرب و بين السلوك الجنائي المعتاد[10] ضرورة وقوعها " في سياق نزاع مسلح (...) أو بشكل مرتبط بهذا النزاع"، بما يعني أن جرائم الحرب لا تقع إلا أثناء قيام حالة الحرب بذاتها من حيث أن "وجود نزاع مسلح أو احتلال و سريان القانون الدولي الإنساني على المنطقة لا يكفي في حد ذاته لخلق ولاية قضائية دولية بصدد كل جريمة

---

(1) المادة 01/21 (أ) من ICC Statute .

(2) المادة 09 من ICC Statute .

(3) المادة 01/09 من ICC Statute بنصها: " تستعين المحكمة بأركان الجرائم...".

(4) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 242. كنوت دورمان، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(5) المادة 02/09 من ICC Statute.

(6) المادة 03/09 من ICC Statute.

(7) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 243 .

(8) إنتقد مضمون وثيقة أركان الجرائم -و من خلالها متن نظام روما الأساسي- من حيث:

* الإسهاب غير المبرر في سرد جرائم متعددة لكل نوع محدد من الجرائم الثلاث التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية بحسب المادة 05 من ICC Statute ، فنجد أن نظام روما الأساسي قد حدد أكثر من 50 جريمة فرعية يمكن أن تدخل في وصف جرائم الحرب التي تقع في النزاع المسلح الدولي و غير الدولي.

* التداخل الواضح و التكرار البين بين الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية، فنجد مثلا أن جرائم القتل العمد و التعذيب و المعاملة الإنسانية و النقل القسري للسكان تتباين في تكييفها بين كونها جرائم حرب و جرائم ضد الإنسانية و جرائم إبادة جماعية، هذا التداخل قديؤدي إلى صعوبة في تحديد التوصيف القانوني الصحيح للواقعة الإجرامية.

*عدم إفراد نظام روما الأساسي لكل جريمة عقوبة معينة لها -على غرار ما تقوم به التشريعات الجنائية الوطنية - و الاكتفاء بالنص على مجموعة من العقوبات الجنائية لقضاة المحكمة الحكم بأحدها في أي جريمة تنظرها و ترى جدارتها بإدانة متهميها.

محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 281 و 282.

(9) حسنين إبراهيم صالح عبيد، المرجع نفسه، ص 231 .

(10) كنوت دورمان، المرجع نفسه، ص 495 .

خطيرة تم إرتكابها(...) فمن أجل أن تقع الجريمة في اختصاص المحكمة الدولية يلزم أن يثبت وجود علاقة كافية بين الفعل الجنائي المزعوم و بين النزاع المسلح الذي اقتضى سريان القانون الدولي الإنساني"[1].

و على هذا الأساس، أقرت وثيقة أركان الجرائم بصدد صياغتها لمضمون المادة 08 من ICC Statute أن " تفسر أركان جرائم الحرب بموجب المادة 02/08 من النظم الأساسي في نطاق الإطار المنشئ في القانون الدولي للنزاعات المسلحة... "[2]، و إن كانت لاحقا قد ربطت تحقق التكييف القانوني لسلوك إجرامي ما على أنه جريمة حرب بـ " وعي مرتكب الجرم بالظروف الفعلية التي تفيد وجود نزاع مسلح"، و هو كما يبدوا بأنه تعريف للركن المعنوي لانتهاكات القانون الدولي الإنساني حيث يفرض توافر شكل محدد من أشكال المعرفة الجنائية التي ترجح وجوب وعي مرتكب الجرم بالصلة بين أفعاله و بين النزاع المسلح، على أن وثيقة أركان الجرائم حصرت نسبية مفهوم الوعي بإيرادها جملة من القيود حتى تتمكن المحكمة الجنائية الدولية من التحكم في أطر التوصيف القانوني لجرائم الحرب[3].

أما الإطار الأخر فهو يتعلق بمحل الإنتهاك أو الركن الموضوعي لجريمة الحرب، من حيث أنه بتفحص الفقرات (أ) و (ج) من المادة 02/08 من ICC Statute[4] نجد تحديداً قانونيا لموضوع الإنتهاك سواء كان أشخاصا أو ممتلكات مادامت محمية بإحدى اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، وهو ما أقرته وثيقة أركان الجرائم بإدراجها ضرورة " أن يكون ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص أو هذه الممتلكات ممن تشملهم بالحماية إتفاقية أو أكثر من اتفاقيات جنيف" و إن تم ربطها مرة أخرى بالركن المعنوي عندما إشترط " أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت ذلك الوضع المحمي"[5].

الفرع الأول: الركن المادي لانتهاكات القانون الدولي الإنساني

إن الجريمة في ركنها المادي هي نشاط أو سلوك إنساني له مظهر خارجي محسوس[6]، من حيث أن الإنسان لا يساءل أو يعاقب جنائيا بسبب نشاطه الداخلي أين لا تقع أفكاره و حالته النفسية تحت طائلة القانون[7] الذي لا يحفل بالإرادة وحدها ما لم تفض إلى سلوك مادي يعد انعكاسا لها في الواقع و يبتعد عن نفسية الجاني، و هو ذات ما تفترض انتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب- كغيرها من جرائم القانون الدولي- وجوده سواء كان في صورته الإيجابية أو السلبية و متى ما أدى إلى نتيجة يؤثمها القانون الدولي الجنائي بوصفها جريمة وتأكدت الرابطة السببية بين السلوك و النتيجة الإجراميتين[8].

و يتضح أخذ نظام روما الأساسي بما أقرته النظرية العامة للجريمة الدولية فيما تعلق بركنها الماديمتى درسنا بأكثر تركيز مضمون قائمة جرائم الحرب التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية[9] و التي يمكن تأصيلها بحسب طبيعتها إلى أفعال محظورة دوليا بالنظر إلى وسيلة ارتكابها (الأسلحة و المقذوفات و المواد المحرم استخدامها أثناء العمليات القتالية) و أفعال محظورة

---

(1) مقتبس عن منطوق الحكم في the Tadic case الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا. نقلا عن: كنوت دورومان، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(2) الفقرة 02 من مقدمة وثيقة أركان الجرائم للمادة 08 من ICC Statute.

(3) أقرت الفقرة 03 من مقدمة وثيقة أركان الجرائم للمادة 08 من ICC Statute شرط إدراك مرتكب الجرم للظروف الواقعية المثبتة وجود نزاع مسلح، و هو الإدراك الذي صاغته في إطار كل سلوك إجرامي بعبارة " أن يصدر... في سياق نزاع مسلح دولي/ غير دولي ... و يكون مقترنا به".

(4) حددت المادة 02/08 من ICC Statute في البند (أ)أن أي فعل من الأفعال يعتبر" انتهاكات جسيمة لاتفاقيات جنيف..." متى وجهت "ضد الأشخاص أو الممتلكات الذين تحميهم أحكام إتفاقية جنيف ذات الصلة..."، أما البند(ج)فأقر أن أي فعل من الأفعال يعتبر"..إنتهاكا جسيما للمادة 03 المشتركة..." متى وجهت ضد أشخاص غير مشتركين اشتراكا فعليا في الأعمال الحربية...".

(5) كنوت دورومان، المرجع نفسه، ص 497- 499.

(6) حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 285.

(7) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 351.

(8) عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 284- 287. حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 185- 193 .
محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 352- 356. عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 26 .

(9) kriangsak kittchaisree,op-cit, p 138.

بالنظر إلى ما تقع عليه (أفعال الإعتداء غير الضرورية عسكريا على الأهداف المدنية)[1]، و قد تضمنت المادة 08 من ICC Statute تحديدا لمعايير متعددة[2] تم على أساسها تصنيف جرائم الحرب بغرض إيضاح القواعد القانونية لكل منها[3] و التي بتطبيقها تتباين صور السلوك الإجرامي لجرائم الحرب من خلال أقسام أربعة[4] هي:

أولا: الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف

تعد الانتهاكات الجسيمة من أشد جرائم الحرب خطورة من حيث أنها ترتكب ضد الأشخاص و الأعيان المحمية حصرا بمقتضى اتفاقيات جنيف[5]، بما يعني معه الأخذ بعين الإعتبار مختلف صور السلوك الإجرامي المكيفة على أنها انتهاكات جسيمة و اعتماد ذات تصنيفات الأشخاص و الممتلكات و قواعد حمايتهم الواردة في نصوصها[6].

و قد عددت المادة 02/08 من ICC Statute ثمان جرائم أساسية تعتبر انتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني تم تحديد الأركان المادية لكل منها على حدة[7] من طرف اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية ضمن وثيقة أركان الجرائم الملحقة بنظام روما الأساسي، من بينها جرائم الحرب التالية المذكورة على سبيل المثال لا الحصر:

1. جريمة القتل العمد: يقوم الركن المادي لجريمة القتل العمد[8] بأي فعل أو تصرف أو امتناع يمكن أن يؤدي أو أن يتسبب في إنهاء الحياة البشرية لشخص محمي أو أكثر بمقتضى اتفاقية أو أكثر من اتفاقيات جنيف[9] سواء كان في حوزة إحدى الدول المتحاربة أو تحت سيطرتها أو في حوزة و سيطرة إحدى الجماعات المتحاربة، و تأسيسا على ذلك يحظر الإعتداء على الحياة أو استعمال العنف ضد طوائف الجرحى أو المرضى أو الأسرى أو تركهم عمدا أو عن إهمال غير مشروع دون علاج أو رعاية بما يسبب موتهم، و يتساوى مع جريمة القتل العمد أي عمل إنتقامي أو تدابير إقتصاص تقوم بها دولة ضد الأشخاص المحميين الذين هم تحت سيطرتها و ينتج عنه موتهم[10].

2. جريمة التعذيب أو المعاملة اللاإنسانية بما في ذلك إجراء تجارب بيولوجية: تشترك السلوكات الجنائية الثلاث لجريمة التعذيب أو المعاملة الإنسانية و إجراء التجارب البيولوجية[11] في أن ركنها المادي يتطلب " أن يوقع مرتكب الجريمة ألما بدنيا أو معنويا شديدا أو معاناة شديدة لشخص أو أكثر من الأشخاص المحميين"[12] غير أنها تختلف من حيث أن كل سلوك جنائي فيها يتطلب أركانا إضافية ذات طبيعة مادية أو معنوية.

---

(1) عبد القادر القهوجي، المرجع نفسه، ص 85 و 86 و 98. حسنين إبراهيم عبيد، المرجع نفسه، ص 235.

(2) تتحدد هذه المعايير باستقراء نص المادة 08 من ICC Statute حيث نجد: معيار نوع النزاع المسلح (النزاع المسلح الدولي، النزاع المسلح غير الدولي)، معيار درجة الإنتهاك (الانتهاكات الجسيمة، الانتهاكات الخطيرة)، معيار النص القانون الدولي المنتهك (اتفاقيات جنيف، القوانين و الأعراف السارية على النزاعات المسلحة الدولية في النطاق الثابت من القانون الدولي، المادة 03 المشتركة، القوانين و الأعراف السارية على النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي في النطاق الثابت من القانون الدولي)، معيار محل هذه الجرائم أو موضوعها (الأشخاص المحمية، الممتلكات المحمية).

(3) محمد حنفي محمد، المرجع نفسه، ص 243 . قيدا نجيب حمد، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، بدون سنة نشر)، ص 155.

(4) زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية و تطور القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2009)، ص 104 .

(5) المادة 02/08 (أ) من ICC Statute . محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 244 و 245.

(6) kriangsak kittchaisree,op-cit, p 138 -141.

(7) فيما عدا الإختلاف في طبيعة السلوك الإجرامي المرتبط بطبيعة الجريمة ذاتها، فإن هذه الجرائم تشترك في الأركان التالية:أن يكون الشخص أو الأشخاص أو الممتلكات ممن تشملهم بالحماية إتفاقية أو أكثر من اتفاقيات جنيف، أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت ذلك الوضع المحمي، أن يصدر السلوك في سياق نزاع مسلح دولي و يكون مقترنا به، أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت وجود نزاع مسلح.

(8) المادة 02/08 (أ)-01 من ICC Statute .

(9) سوسن تمر خان بكة،الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2006)، ص 215 و 216. أبو الخير أحمد عطية، المرجع نفسه، ص 218 .

(10) حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 332 و 333. حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 315 .

kriangsak kittchaisree,op-cit, p 142.

(11) المادة 02/08 (أ)- 02 من ICC Statute.

(12) وثيقة أركان الجرائم.

فبالنسبة لجريمة التعذيب[1] يضاف إليها ركن "أن يوقع مرتكب الجريمة ألما أو معاناة لأغراض من قبيل الحصول على معلومات أو اعتراف،أو لغرض العقاب أو التخويف أو الإكراه أولأي سبب يقوم على نوع من التمييز"[2]، و هو ما يؤسس لتعريفها في إطار نظام روما الأساسي بأنهاإخضاع المجني عليه لآلام جسدية أو نفسية للحصول منه على اعترافات أو معلومات تتعلق بجيش بلده أو أسرار دولته"[3] ، ويُتخذ من معيار شدة الألم أو المعاناة و معيار القصد الجنائي مقياسا قانونيا لازما للتمييز بين التعذيب من جهة و جريمة المعاملة اللاإنسانية[4] من جهة أخرى من حيث هي:"كل فعل أو امتناع عمدي مقصود وغير عرضي يسبب أذى أو معاناة جسدية أو نفسية شديدة، أين تقوم على توجيه اعتداءات خطيرة على صحة و سلامة الشخص الجسدية أو العقلية"[5].

و في حين أن جوهر المعاملة اللاإنسانية يتأسس على تعريض المجني عليه لسلوكات و وضعيات غير إنسانية، فإن مصطلح "لا إنساني" يتحدد مفهومه حسب ظروف كل حالة على حدة[6] خاصة و أن وثيقة أركان الجرائم لدى تحديدها الركن الركن المادي لهذه الجريمة إكتفت بالقول بأنها تقوم متى أوقع مرتكب الجريمة ألما بدنيا أو معنويا شديدا أو معاناة شديدة لشخص محمي أو أكثر[7]، فهو إذا سلوك ذا طبيعة عامة قد يتخذ العديد من الصور الإجرامية المختلفة أكثرها جسامة هي جريمة إجراء التجارب البيولوجية المعرفة على أنها " أي شكل من التجارب العلمية غير المبررة بضرورة طبية علاجية، و غير المقبولة طبقا للممارسة الطبية في الأحوال العادية حتى و لو تم إجراءها بموافقة المجني عليه ما دامت ليست في مصلحته"[8]، و التي تتطلب توافر أركان تتعلق بنوع السلوك الإجرامي و طبيعته و آثاره و القصد الجنائي منه[9].

3. جريمة تدمير الممتلكات و الإستيلاء عليها بدون ضرورة عسكرية و بطريقة تعسفية: يرجع تجريم سلوكات تدمير الممتلكات أو الإستيلاء عليها بلعتبارها جرائم حرب[10] إلى كونها انتهاكا جسيما للقواعد التي تحمي قيما مهمة[11]، و يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بوقوع سلوكها مبدئيا على ممتلكات مشمولة بالحماية بموجب اتفاقيةأو أكثر من اتفاقيات جنيف، يضاف

---

(1) عرف التعذيب بتوسع في نص المادة 01 من لتفاقية مناهضة التعذيب و غيرها من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أواللإنسانية أو المهينة لسنة 1948، و تم إقرار حرفيته لدى إعلان الأمم المتحدة لسنة 1975المتعلق بحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وبغه من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللإنسانية أو المهينة.

(2)الركن الثاني المتعلق بجريمة التعذيب، وثيقة أركان الجرائم.

يلاحظ مبدئيا على هذا الركنأنه يغطي المفهوم التقليدي للتعذيب، من حيث أنه لم يعتمد التوسع الذي أقرته المادة 01 من اتفاقية مناهضة التعذيب لسنة 1948كما يستشف من الركن ذاته أن التعذيب باعتباره جريمة حرب يستدعي وجود قصد جنائي خاص- على النحو الذي سيتم تحديده لاحقا لدى دراسة الركن المعنوي لانتهاكات القانون الدولي الإنساني-من حيث أن قيام مجرم حرب بالتعذيب ليس الغاية منه إيلام المجني عليه فقط بقدر ما هو إيلاممقصد إجباره قهرا على البوح بأسرار دولته، أي ممارسة إكراه مادي و معنوي من أجل الحصول على لعترافات و معلومات سرية عسكرية أو استراتيجية أو سياسية تتعلق بالدولة. عبد القادر القهوجي، المرجع نفسه، ص 106. سوسن تمر خان بكة، المرجع السابق، ص 336.
kriangsak kittchaisree,op-cit, p 106 .

(3) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 691.

يلاحظ بأنه رغم محاولةنظام روما الأساسي كغيره من النصوص القانونية الإبتعاد عن وضع تعريفات للمصطلحات القانونية الجنائية المستخدمة في متنه، إلا أننا نجده يعرف التعذيب لدى تكييفه بأنه جريمة ضد الإنسانية في المادة 02/07(ه) من ICC Statute بأنهتعمد إلحاق ألم شديد سواء كان بدنيا أو عقليا بشخص موجود تحت إشراف المتهم أو سيطرته، و لكن لا يشمل التعذيب أي ألم أو معاناة ينجمان فحسب عن عقوبات قانونية أو يكونان جزءا منها أو نتيجة عنها"، بينما نجده يتخلى عن تعريفه لدى جريمة الإبادة الجماعية (المادة 01/06 (ب)، (ج) من ICC Statute) و لدى جرائم الحرب (المادة 02/08 (ب)- 10، (ج)-10، (د)- 11 من ICC Statute)أين يكتفي برصد صور السلوكات المادية الإجرامية الدالة على ممارسته، و هو الإتجاهالذي أعتقد أن الغرض منه التمييز بين الجرائم بالنظر إلى تشابهها و تشعبها.

(4) كنوت دورومان، المرجع نفسه، ص 501.

(5) kriangsak kittchaisree,op-cit, p145 .

(6) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 694.

kriangsak kittchaisree,op-cit, same page.

(7)للإطلاع على مضمون نقاش اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية بصدد تحديدها لهذا الركن ينظر: كنوت دورومان، المرجع نفسه، ص 500 و 501 .

(8) kriangsak kittchaisree,op-cit, p 146-147.

(9) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 645 و 694 و 698.أبو الخير أحمد عطية، المرجع نفسه، ص 220 .

(10) المادة 02/08 (أ)- 04 من ICC Statute.

(11) kriangsak kittchaisree,op-cit, p 148.

إليها أن يدمر أو يستولي مرتكب الجريمة على ممتلكات معينة في ظل غياب ضرورة عسكرية تبررها من جهة و بطريقة توصف بأنها تعسفية و واسعة النطاق من جهة أخرى[1].

4.جريمة إرغام أي أسير حرب أو أي شخص آخر مشمول بالحماية على الخدمة في صفوف قوات دولة معادية: يحظر دوليا إكراه الأشخص المشمولين بالحماية على إتيان أعمال مهما كانت طبيعتها تتنافى مع وضعهم كأسرى حرب أو مدنيين خاصة منها إرغامهم على عمل عسكري ضد دولهم أو أي عمل آخر خطر يضرهم صحيا أو أي عمل لا يرغبونه[2].

وقد جاء تخصيص نظام روما الأساسي لفعل الإجبار على الخدمة في صفوف القوات المعادية بلعتباره إنتهاكا جسيما على أساس أنه يتنافى مع واجب الولاء و الإنتماء الذي يربط الشخص بوطنه فضلا على كونه هو ذاته يمثل جريمة خيانة وفقا لقانون دولته[3]، و يستدعي قيام السلوك المادي لهذه الجريمة توافر ركن وحيد مضمونه هو فعل الإرغام الذي يأخذ صورة الإكراه المادي أو المعنوي أو أحدهما فقط، من حيث أن مرتكب الجريمة يوقع فعل الإجبار على شخص محمي أو أكثر بفعل مادي أو تهديد من أجل خدمة الدولة المعادية أو الإشتراك في عمليات عسكرية ضد الدولة أو القوات التي ينتمي إليها[4].

5. جريمة تعمد حرمان أي شخص محمي من حقه في محاكمة عادلة و نظامية: يعتبر توفير الضمانات القانونية التي تحفظ للمتهم حقوقه في أن تنظر قضيته نظرا عادلا و علنيا من مبادئ العدالة التي أقرتها الأمم المتمدينة في نظمها القانونية[5]، لهذا كان من منطق الأمور تجريم أي حرمان عمدي لأي شخص من اقتضاء حقه في محاكمة قانونية[6] توصف بأنها عادلة و نظامية متى ما شملت جميع العناصر اللازمة لضمان الحيدة و النزاهة في محاكمة أسير الحرب و الشخص المحمي عموما، و توافر الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه و الشروط الواجب توافرها عند صدور حكم الإدانة[7]، و على ذلك يتحدد السلوك المادي في هذه الجريمة بقيام مرتكبها بحرمان شخص ما أو عدة أشخاص محميين عادة ما يكونوا أسرى حرب أو مدنيين من محاكمة عادلة و نظامية[8].

6. جريمة النقل أو الإبعاد أو الحبس غير المشروع: ينطوي السلوك الإجرامي في هذه الجريمة على نوعين من السلوك المادي، أولهما إقصاء الأشخاص المحميين بالنقل أو الإبعاد إلى دولة أو مكان آخر، و ثانيهما هو الإحتجاز و الحبس غير المشروع للأشخاص المحميين[9].

---

(1) يؤسس هذا كمعيار للتفرقة في التكييف القانوني لجريمة تدمير الممتلكات و الإستيلاء عليها بين كونها إنتهاكا جسيما أو إنتهاكا خطيرا للقانون الدولي الإنساني (المادة 02/08 (ب)- 13 من من ICC Statute).

kriangsak kittchaisree,op-cit, p 148.

للإطلاع أكثر على ما يتطلبه قيام جريمة تدمير الممتلكات و الإستيلاء عليها باعتبارها جريمة حرب ينظر: حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 338 و 339 .

عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 704- 712. عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 200- 202.

kriangsak kittchaisree,op-cit, p 148-150 .

(2) المادة 02/08 (أ)- 05 من ICC Statute. عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 140- 149. حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 239-241 .

(3) عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، ص 203. عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 713 و 714.

(4) وثيقة أركان الجرائم. محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 249 .كنوت دورمان، المرجع نفسه، ص 502 و 503 .

(5) عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 157 .

(6) المادة 03/08 (أ)-06 من ICC Statute.

(7) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 251. في تفصيل ذلك ينظر: عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 712 - 730 .

حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، 241- 244 . عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الجنائي الدولي، المرجع نفسه، ص 205- 208 .

kriangsak kittchaisree,op-cit, p 150 – 151.

(8) وثيقة أركان الجرائم. في تفصيل ذلك ينظر: كنوت دورمان، المرجع نفسه، ص 503 . عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 721 .

kriangsak kittchaisree,op-cit, p 151.

(9) عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 731 و 732 .

فالنقل أو الإبعاد غير المشروع يعد من المخالفات الجسيمة لأحكام اتفاقية جنيف الرابعة بلعتباره عملا منافيا لحرية السكان المكفولة بموجب القواعد و الأعراف الدولية[1] بما يجعله جريمة حرب تقوم على "النقل الجبري الفردي أو الجماعي للأشخاص المحميين أو نفيهم من الأراضي المحتلة إلى دولة الإحتلال أو إلى أراضي أي دولة أخرى محتلة أو غير محتلة أيا كانت دواعيه"[2]، دواعيه"[2]، غير أن وصف التجريم يزول عن سلوكي الإبعاد و النقل متى توجب على الدولة المتحاربة أو دولة الإحتلال القيام بإخلاء كلي أو جزئي لمنطقة معينة إذا تطلب ذلك أمن السكان أو لأسباب عسكرية قهرية.

أما الحبس غير المشروع فهو خرق قانوني جسيم لإتفاقية جنيف الرابعة بلعتباره أحد أشكال الإضطهاد السياسي أو العرقي أو الديني، من حيث أنه يقوم على حجز دولة الإحتلال للأشخاص المحميين في منطقة معرضة بشكل خاص لأخطار الحرب[3].

7. جريمة أخذ الرهائن: إتسق موقف اتفاقيات جنيف و نظام روما الأساسي[4] في تجريم أخذ الرهائن و حبس المدنيين المحميين لما فيه من إرهاب و ترويع لا مبرر له[5]، و قد تم تعريف هذه الجريمة في سياق القانون الدولي لمنزاعات المسلحة بأنها بأنها تقع كلما " قام شخص بأخذ أو احتجاز أو التهديد بقتل أو إيذاء شخص ما أو الإستمرار في احتجازه من أجل إرغام طرف ثالث مثل دولةأو مؤسسة دولية أو شخص طبيعي أو لعتباري أو مجموعة من الأشخاص على القيام أو عدم القيام بعمل معين كشرط صريح أو ضمني لإطلاق سراح الرهينة"[6]، من حيث أن جريمة أخذ الرهائن تستهدف ببساطة احتجاز رعايا دولة أخرى بالقوة و وضعهم تحت سلطة الدولة المتحاربة[7].

و باعتبار أن أخذ الرهائن يشكل جريمة حرب و جريمة دولية خطيرة لكونه عملا إنتقاميا ينطوي على تهديد خطير لحياة الرهائن و مساسا جسيما بحرياتهم الشخصية[8]فقد فصلت وثيقة أركان الجرائم في العناصر الأساسية التي يتطلبها قيام السلوك السلوك المادي الإجرامي فيها إلى ثلاث: أولها أفعال القبض أو الاحتجاز، و ثانيها التهديد بالقتل أو الإيذاء أو الإستمرار في الحجز، أما ثالثهاإجبار دولة أو منظمة على عمل أو امتناع عن عمل غير مشروع في الغالب[9]،على أنه تجدر الإشارة إلى أن أن تهديد الجاني بقتل أو إصابة الرهائن غير لازم لوقوع الجريمة لأنه مفترض ضمنا، لذلك يكفي احتجاز الرهائن و إجبار الدولة أو المنظمة على القيام بعمل معين أو الامتناع عنه لتتحقق الجريمة كاملة[10].

ثانيا: الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية في النزاع المسلح الدولي

كانت المادة 03 من ICTY Statute أول نص قانوني دولي يقر بأن كل انتهاكات القانون الدولي الإنساني التي لم يتم تكييفها على أنها انتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني أو أفعال إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية تعد انتهاكات خطيرة للقوانين و الأعراف السارية أثناء النزاع المسلح الدولي، على أن الإنتهاك يكون خطيرا متى خرق قاعدة تحمي قيما مهمة يترتب

---

(1) عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 209 .

(2) التعريف وارد في سياق الحظر بنص المادة 01/49 من اتفاقية جنيف الرابعة.

(3) زياد عيتاني، المرجع نفسه، ص 105.أبو الخير أحمد عطية، المرجع نفسه، ص 230.

kriangsak kittchaisree,op-cit, same page.

(4) المواد: 34 و 147 من اتفاقية جنيف الرابعة و 75 من البرتكول الأول في مقابل المادة 02/08 (أ)- 08 من ICC Statute.

(5) حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 246 و 247.

(6) المادة 01/01 من الاتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن لسنة 1979 .

(7) عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 210. عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 254 .

kriangsak kittchaisree,op-cit, p 154.

(8) أبو الخير أحمد عطية، المرجع نفسه، ص 232 .

(9) في تفصيل ذلك ينظر: عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 742و 748.

(10) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 525. عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 747- 749 .

عنها نتائج جسيمة على الضحايا[1]، لهذا فإن 26 سلوكا ماديا إجراميا التي عددتها المادة 02/08 (ب) من ICC Statute[2] تعتبر جرائم حرب لإنتهاكها على نحو خطير ما أقرته اتفاقيات لاهاي و اتفاقيات جنيف و برتكولها الأول[3]، و التي تم تحديد الأركان المادية لكل منها تفصيلا[4] ضمن وثيقة أركان الجرائم الملحقة بنظام روما الأساسي، من بينها الجرائم التالية المذكورة على سبيل المثال لا الحصر:

1. جرائم الحرب التي تقوم على استخدام أساليب الحرب المحظورة:

تتضمن هذه الجرائم الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني الهادفة إلى حماية الأرواح و الممتلكات[5] خاصة منها السلوكات المادية التالية:

أ. تعمد توجيه هجمات ضد الأشخاص و الأعيان المدنية: تشكل جرائم حرب كل تعمد لتوجيه هجمات ضد السكان أو الأفراد المدنيين الذين لا يشاركون مباشرة في الأعمال الحربية[6] أو ضد مواقع مدنية ليست بأهداف عسكرية[7] أو ضد موظفي الإغاثة و عمليات حفظ السلام المتمتعين جميعهم بالحماية بصفتهم مدنيين بمقتضى نصوص اتفاقيات جنيف و برتكولها الأول[8].

و تشترك هذه الجرائم في أن مرتكبها يوجه هجوما عمديا يستهدف به خصيصا السكان و الأفراد المدنيين غير المشاركين مباشرة في الأعمال الحربية و الأعيان المدنية و الموظفين والأعيان المستخدمة في مهام المساعدة الإنسانية أو حفظ السلام ممن تحق لهم ذات الحماية المقررة للأشخاص والأعيان المدنية على النحو الذي حددته وثيقة أركان الجرائم بصدد الركن المادي لكل جريمة منها[9].

ب. إنتهاك مبدأ التناسب: محل هذا الإنتهاك حسب نظام روما الأساسي هو تعمد شن هجوم مع العلم بأنه سيسفر عن خسائر تبعية في الأرواح و إصابات بين المدنيين أو عن إلحاق أضرار مدنية أو عن إحداث ضرر واسع النطاق و طويل الأجل وشديد للبيئة الطبيعية يكون إفراطه واضحا بالقياس إلى مجمل المكاسب العسكرية المتوقعة الملموسة المباشرة[10]، بلعتباره مخالفا لمقتضيات ما أقره القانون الدولي الإنساني من حماية لازمة للمدنيين و الأعيان المدنية من حيث أن تطبيق مبدأ التناسب يفترض نوعا من التوازن بين الدمار و الخسائر في الأرواح و الممتلكات الذي يسببه الهجوم من جهة و الفوائد العسكرية الملموسة و المباشرة و المتوقعة الحاصلة كنتيجة فورية للعمل العسكري من جهة أخرى[11].

---

[1] kriangsak kittchaisree,op-cit, p 157.

[2] قيدا نجيب حمد، المرجع نفسه، ص 157.

تتباين طبيعة هذه الجرائم المعتبرة مبدئيا انتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني بين الجرائم التي تقوم على استخدام أساليب محظورة للقتال و بين جرائم توظف وسائل حرب محظورة و أخرى تضم انتهاكات لحقوق الإنسان في النزاعات المسلحة، و هو ذات التقسيم الذي سنتبعه بصدد دراستنا لهذه الفئة من جرائم الحرب.

[3] kriangsak kittchaisree,op-cit, same page.

[4] فيما عدا الإختلاف في طبيعة السلوك الإجرامي المرتبط بطبيعة كل جريمة بذاتها، فإن هذه الجرائم 26 تشترك في الركنين التاليين: أن يصدر السلوك في سياق نزاع مسلح دولي و يكون مقترنا به، أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعة التي تثبت وجود نزاع مسلح. حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 250 و 251 .
kriangsak kittchaisree,op-cit,p 158.

[5] قيدا نجيب حمد، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[6] المادة 02/08 (ب)- 01 من ICC Statute.

[7] المادة 02/08 (ب)- 02 من ICC Statute.

[8] المادة 02/08 (ب)- 03 من ICC Statute. قيدا نجيب حمد، المرجع نفسه، ص 158 .

[9] في تفصيل هذه الأركان ينظر: عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 211 - 216 . عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 754- 769.
kriangsak kittchaisree,op-cit,p 158-162.

[10] المادة 02/08 (ب)- 04 من ICC Statute.

[11] قيدا نجيب حمد، المرجع نفسه، ص 158 و 159. عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 217 . بيترو فيري، المرجع نفسه، ص 88 و 89 .
في تفصيل الركن المادي لهذه الجريمة ينظر: عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 770- 773 . محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 254 و 255 .
kriangsak kittchaisree,op-cit,p 162-164.

3. إساءة لستخدام الشارات الدولية الذي يسفر عنه موت الأفراد أو إلحاق إصابات بالغة بهم: محل إساءة استخدام الشارات الدولية المحمية في النزاع المسلح هو التظاهر عن طريقها بوضع يكفل الحماية طبقا لقواعد القانون الدولي من أجل تضليل الخصم أو استدراجه إلى المخاطرتها يترتب عنه إصابة أو وفاة شخص أو عدة أشخاص كأثر للاستعمال المحظور و غير المشروع لها[1]، و قد قسمت وثيقة أركان الجرائم جريمة الحرب هذه إلى أربع سلوكات إجرامية تشترك في إستخدام مرتكب الجريمة لهذه الشارات بطريقة محظورة للتظاهر بنية التفاوض أو لأغراض قتالية يترتب عنهاموت أو إصابة بدنية بالغة لشخص أو أشخاص محميين رغم علمه بالطبيعة المحظورة لهذا السلوك و إمكانية حدوث نتائج خطيرة عن القيام به[2].

4. النهب: يعد كل استيلاء منظم باستخدام العنف من قبل القوات المسلحة على المنقولات و الممتلكات العامة أو الخاصة للدولة المعادية أو للجرحى أو المرضى أو المنكوبين في البحار محظورا بلعتباره جريمة حرب[3] تقوم على وضع مرتكبها يده على الممتلكات المستولى عليها عنوة بهدف الاستعمال الخاص أو الشخصي.[4] و بدون موافقة المالك و بنية حرمانه منها[5].

2. جرائم الحرب المتضمنة استخدام وسائل الحرب المحظورة:

حدد نظام روما الأساسي نوعين من الأسلحة المحرم استخدامها أثناء النزاع المسلح الدولي بلعتبارها من بين وسائل الحرب المحظورة دوليا لجسامة آثارها على الإنسان و البيئة.

أ. لستخدام السموم أو الأسلحة المسممة أو الغازات أو السوائل أو المواد أو الأجهزة الخانقة أو السامة: حظرت قوانين الحرب على اختلاف نصوصها استخدام المواد والأسلحة التي تسبب الموت أو تلحق ضررا جسيما بالصحة جراء خصائصها الخانقة أو المسممة بلعتبارها جرائم حرب[6] تقوم على لستخدام مرتكبها عمدا للسموم أو الأسلحة المسممة أو الغازات أو السوائل أو المواد أو لأجهزة المحظورة التي من شأن استعمالهابكثافة عالية أن تؤدي إلى الموت أو الإصابة غير المعهودين للمدنيين[7].

ب. استخدام الرصاص المحظور دوليا: يعد انتهاك الحظر الوارد على استخدام الطلقات أو الرصاص الذي يتميز بخاصية الإنتشار و التمدد في جسم الإنسان كالطلقات ذات الغطاء الصلب أو الرصاصات المحززة الغلاف جريمة حرب حسب نظام روما الأساسي[8] تتطلب قيام مرتكبها عمدا باستخدام رصاص محظور دوليا لأنه يتمدد أو يتسطح بسهولة في الجسم البشري البشري

---

[1] عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 220- 224. قيدا نجيب حمد، المرجع نفسه، ص 158.

[2] وثيقة أركان الجرائم. في تفصيلها ينظر: محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 255 و 256.

عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها. عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 780-789 .

kriangsak kittchaisree,op-cit,p 166-170.

[3] المادة 02/08 (ب)- 61 من ICC Statute.

[4] أضافت وثيقة أركان الجرائم عبارة "الإستعمال الخاص أو الشخصي"كي تثبت أن الإستيلاء الذي تبرره الضرورة العسكرية لا يشكل جريمة نهب.

الهامش رقم (01)الملحق بالركن المادي لجريمة النهب ضمن وثيقة أركان الجرائم.

[5] وثيقة أركان الجرائم.في تفصيل الركن المادي لجريمة النهب ينظر:

عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 235 و 236. عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 820 و 821 .

kriangsak kittchaisree,op-cit,p 175 -176 .

[6] المادة 02/08 (ب)- 17 و 18 من ICC Statute.

[7] وثيقة أركان الجرائم. ينظر في تفصيلها: عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 236 و 237. بيترو فيري، المرجع نفسه، ص 72.

عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص126- 130. عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 822- 828 .

kriangsak kittchaisree,op-cit,p 176 -178.

[8] المادة 02/08 (ب)- 19 من ICC Statute.

مع علمه المسبق بأن طبيعة هذا الرصاص تضاعف ألم و جراح المصابين به بدون مبرر[1].

3. جرائم الحرب المتضمنة انتهاكات حقوق الإنسان في النزاع المسلح الدولي:

هي الجرائم التي تمس بدرجة خطيرة حقوق الإنسان الأساسية التي من ضمنها على سبيل المثال لا الحصر:

أ.إعلان إسقاط الآمان على الجميع: يعد الأمر بعدم إبقاء أحد على قيد الحياة وتهديد الخصم بذلك أو إدارة الأعمال العدائية على هذا الأساس من المحظورات المنصوص عليهافي القانون الدولي للنزاعات المسلحة ومن السلوكات المجرمة بمقتضى نظام روما الأساسي بلعتبارها جريمة حرب[2] ترتكب متى أعلن الجاني أو أمر من واقع كونه صاحب قيادة أو تحكم فعلي في القوات المسلحة التابعة له في الدولة بأنه لن يبق أحدا على قيد الحياة بغية تهديد العدو أو القيام بأعمال قتال على هذا الأساس[3].

ب.تجنيد الأطفال: أقر القانون الدولي حماية خاصة للأطفال تتعهد بموجبها الدول باتخاذ كافة التدابير الممكنة عمليا لحظر مشاركة الأشخاص دون سن 15 سنة مباشرة في الحرب أو تجنيدهم في قواتها المسلحة، و زادت على ذلك أن كيفت كل إنتهاك لهذا المنع كجريمة حرب[4] يعاقب مرتكبها متى تعمد رغم علمه أو إمكانية علمه بتجنيد أطفال دون سن 15 سنة إلزاميا أو طوعيا في القوات المسلحة الوطنية أو ضمهم إليها أو لستخدامهم بصورة فعلية في الأعمال الحربية[5].

ثالثا: انتهاكات القانون الدولي الإنساني في النزاع المسلح غير الدولي

حددت المادة 02/08(د) و (و) من ICC Statute الخطوط الإرشادية المفسرة لمفهوم النزاع المسلح غير الدولي الذي تقع في نطاقه السلوكات المادية الإجرامية المحددة ضمن المادة 02/08 (جـ)، (هـ) من ICC Statute، و ذلك نقلا عما حددته المادتين 02/01 و 01/12 من البرتكول الثاني من خلال تسمية الحالات الخارجة عن إطاره، هذا و قد كرس نظام روما الأساسي ذات تقسيم الجرائم المرتكبة في النزاع المسلح الدولي على النزاع المسلح غير الدولي، فصنفها إلى الانتهاكات الجسيمة للمادة 03 المشتركة من جهة و إلى الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على النزاع المسلح غير الدولي من جهة أخرى، و كرس في السياق ذاته إمكانية تطبيق ذات القواعد التي تم إرساؤها في القانون الدولي و أعراف النزاع المسلح الدولي على النزاع المسلح غير الدولي[6].

و تضم أركان الجرائم الواردة في المادة 02/08 (جـ)، (هـ) من ICC Statute أربعة أركان مشتركة تصف النطاق المادي للجريمة "وقوع السلوك في إطار و بالإرتباط مع نزاع مسلح غير ذي طابع دولي"، و بالنطاق الشخصي" يكون الشخص أو الأشخاص محل الجريمة إما خارج نطاق القتال أو مدنيين أو عاملين بالمجال الطبي أو بالسلك الديني و ليسوا مشاركين في

---

[1] وثيقة أركان الجرائم. في تفصيلها ينظر: عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 237 و 238.
عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 829 - 831 .

kriangsak kittchaisree,op-cit,p 178 -179 .

[2] المادة 02/08 (ب)- 13 من ICC Statute.

[3] وثيقة أركان الجرائم، في تفصيل ذلك ينظر: عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 231 و 232.
عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص810 و 811 .

kriangsak kittchaisree,op-cit,p 173-174 .

[4] المادة 02/08 (ب)- 26 من ICC Statute.

[5] وثيقة أركان الجرائم، في تفصيل ذلك ينظر: عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 244 و245 .
قيدا نجيب حمد، المرجع نفسه، ص 164. محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 268 . سوسن تمر خان بكة، المرجع نفسه، ص 362 - 364 .

kriangsak kittchaisree,op-cit,p 186-188.

[6] قيدا نجيب حمد، المرجع نفسه، ص 164 و 165 . محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 268 و 269 .

kriangsak kittchaisree,op-cit, p 188.

الأعمال العدائية"، و بنطاق المعرفة المطلوب توفرها لدى مرتكب الجرم خاصة من حيث "علمه بالظروف الفعلية التي تفيد بقيام نزاع مسلح غير دولي" و "علمه بالظروف الفعلية التي تفيد بصفة الحماية للأشخاص محل الجريمة و حالتهم تلك"[1].

1. الانتهاكات الجسيمة للمادة 03 المشتركة:

كيفت المادة 02/08(جـ) من ICC Statute الانتهاكات الواردة بنص المادة 03 المشتركة على أنها جرائم حرب[2]، و هي جرائم الإعتداء على الحياة و السلامة البدنية و أخذ الرهائن و الإعتداء على الكرامة الشخصية و إصدار أحكام و تنفيذ إعدامات دون وجود حكم سابق صادر عن محكمة قانونية، المرتكبة ضد الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية بمن فيهم أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا سلاحهم و الأشخاص العاجزين عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الإحتجاز أو لأي سبب آخر[3].

و ما يلاحظ-بالاطلاع على نظام روما الأساسي و وثيقة أركان الجرائم-أن تعريف معظم أركان الجرائم الواردة في المادة 02/08(جـ) من ICC Statute بالنسبة للانتهاكات الجسيمة للمادة 03 المشتركة تتفق إلى حد كبير مع ما جاء في المادة 02/08(أ) من ICC Statute[4] فيما عدا جريمة إصدار أو تنفيذ حكم الإعدام بدون ضمانات إجرائية المحظور بنصوص القانون القانون الدولي الإنساني و المجرمة بنظام روما الأساسي[5] و التي تقوم متى أصدر مرتكبها حكم إعدام أو نفذه على أشخاص محميين عمدا مع علمه بعدم وجود حكم سابق صادر عن محكمة قانونية بهذا الصدد[6].

2. الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين و الأعراف السارية على النزاع المسلح غير الدولي:

عددت المادة 02/08(هـ) من ICC Statute 12 سلوكا ماديا إجراميا مكيفا على أنه جريمة حرب ترتكب بالإنتهاك للقوانين و الأعراف المطبقة على النزاع المسلح غير الدولي، أي جرائم: الهجوم على المدنيين، و الهجوم على أعيان أو أشخاص يستعملون الشعارات المميزة المبينة في اتفاقيات جنيف، و الهجوم على أعيان أو موظفين مستخدمين في مهام المساعدة الإنسانية أو حفظ السلام، و الهجوم على الأعيان المحمية، و النهب، و الأفعال الجنسية، و تجنيد الأطفال، و نقل المدنيين و تشريدهم، و القتل أو الإصابة غدرا، وإسقاط الآمان عن الجميع، و الإعتداء على السلامة الجسدية بالتشويه البدني أو إجراء تجارب طبية أو علمية، و تدمير أو الإستيلاء على ممتلكات العدو، و هي الجرائم التي يلاحظ بأن ركنها المادي المحدد في وثيقة أركان الجرائم يتفق إلى حد كبير مع ما أقرته المادة 02/08 (ب) من ICC Statute و إن إختلف نطاق التطبيق إلى النزاع المسلح غير الدولي[7].

---

(1) ينظر وثيقة أركان الجرائم. كنوت دورمان، المرجع نفسه، ص 505 و 506 .

(2) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 269 .

(3) قيدا نجيب حمد، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

kriangsak kittchaisree,op-cit,p 189.

(4) كنوت دورمان، المرجع نفسه، ص 506.

قارن أركان الجرائم بين الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني في النزاع المسلح الدولي و الانتهاكات الجسيمة للمادة 03 المشتركة في النزاع المسلح غير الدولي الواردة في وثيقة أركان الجرائم و لدى تفصيلها في المراجع التالية: محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 272- 274 . عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 246- 249 .

kriangsak kittchaisree,op-cit,p 194-198.

(5) المادة 02/08 (ج)- 04 من ICC Statute.

(6) وثيقة أركان الجرائم، في تفصيل ذلك ينظر: كنوت دورمان، المرجع نفسه، ص 506 و 507 .

عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 249 و 250. محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 274 و 275.

(7) في تفصيل الركن المادي لهذه الجرائم وفق ما أوردته وثيقة أركان الجرائم ينظر: قيدا نجيب حمد، المرجع نفسه، ص 166.

عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص 250- 260 . محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 275 - 279 .

kriangsak kittchaisree,op-cit, p 199-205.

الفرع الثاني: الركن المعنوي لانتهاكات القانون الدولي الإنساني

يمثل الركن المعنوي في الجريمة الجانب النفسي منها الذي يتكون من مجموعة العناصر الداخلية أو الشخصية ذات المضمون الإنساني التي ترتبط بالواقعة المادية الإجرامية[1] من حيث أنه الإتجاه غير المشروع للإدراك و الإرادة الحرة نحو الواقعة الإجرامية[2] باعتبار أن الإرادة الآثمة - في كافة صورها - هي أساس قيام المسؤولية الجنائية[3].

و لما كانت انتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب لا تختلف في بنيانها القانوني عن غيرها من الجرائم الدولية أو حتى عن جرائم القانون الوطني فإنها لا تكتفي بتوافر ماديات الجريمة لمساءلة الجاني بل يجب أن تتعاصر تلك الأفعال مع ما دار في نفسه من إرادة ارتكابها[4]، و هو ذات ما يتطلبه نظام روما الأساسي في طوائف الجرائم الدولية الأربع التي تختص بهاالمحكمة الجنائية الدولية بإقرار عدم وجود الجريمة إلا باجتماع ركنيها المادي و المعنوي[5].

و باعتبار الأصل في الجرائم أن تكون عمدية، أما غير العمدية منها فما هي إلا استثناء يتقرر قانونا بنص خاص من أجل تكريس حماية جنائية لمصالح معينة جديرة بذلك[6]، فإن انتهاكات القانون الدول الإنساني - في عمومها - جرائم عمدية يتطلب ركنها المعنوي ضرورة توافر القصد الجنائي[7] الذي لا يختلف تعريفه في القانون الدولي الجنائي عنه في القانون الجنائي الوطني[8] الوطني[8] من حيث هو "إحاطة الجانيبكل العناصر المكونة للواقعة الإجرامية أو صورتها مع إرادة تحقيقها أو قبول نتيجتها في في حال تحقيقها"[9]، فالجاني يعاقب لأنه مسؤول عن أفعاله الحُرمية المسندة إليه والتي أتاها بإرادته الآثمة و المدركة[10] بما يثبت قيام قصده الجنائي متى اتجهت إرادته إلى ارتكاب السلوك الإجرامي و إلى النتيجة المترتبة عليه مع علمه بهما و هو ما يستلزم توافر العلم الذي ينصرف إلى كل واقعة مادية يقوم عليها البنيان القانوني للجريمة من جهة، و الإرادة من حيث هي القوة النفسية الداخلية الموجهة إلى تحقيق هدف معين من النشاط المادي من جهة أخرى[11]. و هو ذات ما أوردته نصوص نظام روما الأساسي[12] التي اشترطت لقيام انتهاكات القانون الدولي الإنساني المعتبرة جرائم حرب، إلى جانب غيرها من الجرائم

---

(1) عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 291.

(2) حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 195.

(3) عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 23.

(4) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 261.

(5) المادة 01/30 من ICC Statute "لا يسأل الشخص جنائيا عن جريمة تدخل في إختصاص المحكمة و لا يكون عرضه للعقاب على هذه الجريمة إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد و العلم". حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 281.

(6) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 283 و 284 .

أقرت ذلك المادة 01/30 من ICC Statute " ما لم ينص على غير ذلك..."، و هو ما أثار إشكالا قانونيا لدى مناقشة وثيقة أركان الجرائم في ظل غموض العبارة السابقة لعدم تحديدها النصوص القانونية ذات الصلة في هذا السياق، فهل تعني هذه العبارة أن المادة 30 من ICC Statute تقوم وحدها بتعريف الركن المعنوي لكل جريمة ما لم ينص نظام روما الأساسي على غير ذلك حتى و لو كانت تلك المادة أضيق نطاقا من القانونالدولي المتعارف عليه؟ أم أنه في المقابل تعني أن الركن المعنوي يمكن أيضا تعريفه على نحو محدد في وثيقة أركان الجرائم؟ كنوت دورومان، المرجع نفسه، ص 491 و 492.

بدراسة ذلكو مع إقرار أحقية طرح مثل هذه الأسئلة-فإنني أرى أن تحديد الركن المعنوي بين نص المادة 30 من ICC Statute و المواد 06 و 07 و 08 من ICC Statute هي مسألة تطبيق صريح لمبدأ "الخاص يقيد العام" من حيث أن مضمون المادة 30 من ICC Statute يشترط عنصري القصد الجنائي (العلم و الإرادة) في السلوكات الإجرامية بصفة عامة، في حين قد تشترط المواد 06 و 07 و 08 من ICC Statute الخطأ غير العمدي.

و هو ذات الرأي الذي أقرته وثيقة أركان ضمن الفقرة الثانية من المقدمة العامة بنصها "..و إذا لم ترد إشارة في الأركان (وثيقة أركان الجرائم)إلى ركن معنوي لأي سلوك، أو نتيجة ظرف معين فإنه يفهم من ذلك أن الركن المعنوي ذا الصلة الوارد في المادة 30 واجب الإنطباق"، كما كرسته في الإطار ذاته الفقرة (07)من مقدمة وثيقة أركان الجرائم.

(7) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 682.أشارت إليه المادة 01/30 من ICC Statute بعبارة"... مع توافر القصد و العلم".

(8) عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 292.

(9) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 385. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 393.

(10) عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(11) أحمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 283 و 285.

(12) المواد: 06 و 07 و 08 و 30 من ICC Statute.

الدولية التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية، توافر عنصري العلم و القصد[1]، حيث يراد **بالعلم** أن يكون الجاني مدركا بأنه توجد ظروف أو ستحدث نتائج في المسار العادي للأحداث[2] و هو ما يتطلب مبدئيا:

1. وعي الجاني و إدراكه للظروف الفعلية التي تفيد بوجود نزاع مسلح[3]، ليس بوصفه القانوني فحسب بل و بمدلوله الواقعي[4]، و هو ما أقره نظام روما الأساسي و من بعده وثيقة أركان الجرائم بصيغتي" أن يصدر السلوك في سياق نزاع مسلح دولي و يكون مقترنا به" و" أن يصدر السلوك في سياق نزاع مسلح ذي طابع غير دولي و يكون مقترنا به"[5] اللتان ترتبطان بالمفهوم المكرس لدى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا الذي مفاده أن " القانون الدولي الإنساني ينطبق بمجرد اندلاع النزاع المسلح و يستمر ساري المفعول بعد توقف العمليات العسكرية و حتى يتم التوصل إلى إقرار شامل للسلام" من جهة، و تؤكدان على لزوم اقتران السلوك الإجرامي بالنزاع المسلح من حيث أن الأفعال الجنائية غير المرتبطة به لا يصح اعتبارها من قبيل جرائم الحرب من جهة أخرى[6].

إذا فهناك ضرورة لتوافر شكل محدد من أشكال المعرفة الجنائية التي تثبت أن مرتكب الجريمة[7] على وعي بالصلة بين أفعاله و بين النزاع المسلح و التي تثبت في إطار أنه "كان يعلم أو ينبغي أن يعلم"[8]، غير أن درجة الوعي المطلوبة منه بحسب ما أقرته وثيقة أركان الجرائم ليست مطلقة، من حيث أنه يجب على المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية أن يوضح أن المتهم كان له أي معرفة بوجود نزاع مسلح أو بطبيعة هذا النزاع[9]، فلا يشترط قيام مرتكب الجريمة بالتقييم القانوني لوجود نزاع مسلح أو لطابعه الدولي أو غير الدولي من جهة أو إدراكه للوقائع التي تثبت الطابع الدولي أو غير الدولي للنزاع[10] من جهة أخرى، و برغم التعقيد القانوني الذي يبدوا في تحديد التوصيف القانوني الخاص بدرجة المعرفة الجنائية و علاقتها بركن الجريمة الخاص بالسياق، فإنه في أغلب الأحوال يكون وجود نزاع مسلح جليا إلى درجة لا يلزم معها تقديم أي إثبات إضافي على علم مرتكب الجريمة به، على أنه قد توجد ظروف خاصة تستوجب تقديم دليل على الحالة العقلية لهذا الأخير[11].

و يترتب على إلزام مرتكب الجريمة بالوعي بالظروف المحيطة بالواقعة الإجرامية التي تثبت بوجود نزاع مسلح، ضرورة علمه أيضا بأن الأشخاص أو الممتلكات محل الجريمة محمية بموجب القانون الدولي ذي الصلة بالنزاع المسلح و كذا علمه بالظروف الواقعية التي تثبت ذلك الوضع المحمي[12]، بما يعني أنه رغم ثبوت علم مرتكب الجريمة بالظروف الفعلية التي تجعل حالة الحماية القانونية الدولية سارية على الأشخاص أو الممتلكات[13]،إلا أن إرادته إتجهت عن قصد إلى القيام بالسلوكات الإجرامية ضدهم.

---

(1) حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 262.

(2) المادة 03/30 من ICC Statute.

(3) حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(4) قيدا نجيب حمد، المرجع نفسه، ص 154.

(5) ينظر المادة 08 من ICC Statute و الأركان المتعلقة بكل جريمة الواردة ضمن وثيقة أركان الجرائم.

(6) كنوت دورمان، المرجع نفسه، ص 495 .

(7) أقرت الفقرة (8)من مقدمة وثيقة أركان الجرائم أن مصطلح "مرتكب الجريمة"هو مصطلح محايد فيما يتعلق بثبوت الإدانة أو البراءة.

(8) كنوت دورمان، المرجع نفسه، ص 496 و 497 .

(9) المرجع نفسه، ص 496.

(10) البندان (01) و (02) من الفقرة 03 من مقدمة وثيقة أركان جرائم الحرب للمادة 08 المتعلقة بجرائم الحرب.

(11) كنوت دورمان، المرجع نفسه، ص 497 .

(12) ينظر المادة 08 من ICC Statute و الأركان المتعلقة بكل جريمة حرب الواردة ضمن وثيقة أركان الجرائم. محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 288.

(13) كنوت دورمان، المرجع نفسه، ص 298 .

2. علم الجاني بأن الأفعال التي يأتيها تخالف قوانين و عادات الحرب كما حددت في العرف و المعاهدات و المواثيق الدولية[1]، و كما حددها أيضا نظام روما الأساسي ضمن التفصيلات المطولة للمواد 06 و07 و08 منه التي تكرس اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالجرائم الدولية الواردة في المادة 05 من ICC Statute ، و هو ما يثبت في إطار العلم بظروف و ملابسات الواقعة الإجرامية و إتيان السلوك المجرم عن وعي و إدراك كما أكدته النصوص المقننة للأفعال الإجرامية، أين يثبت العلم بإقرار التعمد في السلوك الإجرامي كما أثبتته المادة 08 من ICC Statute في أكثر من موضع بنصها "إخضاع الجماعة عمداً ..." و "عن علم بالهجوم..." و " تعمد إحداث معاناة شديدة..." و "تعمد حرمان..." و "تعمد شن هجوم أو هجمات..."[2].

3. علم الجاني بأن الوقائع المادية المرتكبة و أفعالها و المسار الذي تحدث فيه وفق المجرى العادي للأمور من شأنها أن تحدث أو ستحدث النتيجة الإجرامية[3]، بما يعني توقع مرتكب الجريمة أن قيامه بالسلوكات المادية ستؤدي وفق المسار العادي للأحداث إلى نتائج معينة ذات طبيعة جنائية دون أن يلزم إقراره بالمغزى الأخلاقي لتصرفاته[4]، بما يعني أن المدعي العام ليس مضطراً إلى إثبات أن المتهم قد قام بعملية تقييم أخلاقي لسلوكه المجرم من حيث هو "غير إنساني" أو "قاس" أو "شديد"[5]، ففي الأفعال التي تؤدي إلى الموت لا بد أن يتوقع المتهم إزهاق روح المجني عليه فيها و في الأفعال التي تتضمن إجراء التجارب البيولوجية لابد أن يتوقع المتهم مساسها بسلامة المجني عليه و تسببها بآلام جسدية أو نفسية، أما أفعال تدمير المدن غير المحمية أو المستشفيات و غيرها فلابد أن يتوقع عدم ضرورتها العسكرية و تسببها في آلام لا مبرر لها[6].

أما **القصد** فيراد به إتجاه إرادة مرتكب الجريمة إلى القيام بكل ما في وسعه لتحقيق السلوك المادي المجرم قانونا و بذل كل ما هو ممكن لتحقيق النتيجة الإجرامية التي يتبناها القانون عليه و قبولها[7]، و هو ما لخصه نظام روما الأساسي في كون القصد متوفر لدى مرتكب الجريمة متى أراد السلوك والنتيجة معاً[8]، وتطبيقا لذلك فإن إرادة الجاني للسلوك و النتيجة في انتهاكات القانون الدولي الإنساني تثبت متى استعمل المتهم سلوكه لإزهاق روح شخص واحد أو أكثر مريداً موته، أو متى استعمل أدوات المساس بسلامة شخص أو أكثر من أجل إيقاع ألم بدني أو معنوي شديد، أو متى أرغم أسير حرب أو أي شخص آخر مشمول بالحماية على الخدمة في صفوف قوات الخصم...[9].

و برغم كونها مجرد تقسيمات فقهية و قضائية لا يعتد بها القانون، فإن القصد الجنائي يتخذ صوراً متعددة تختلف بحسب المعيار المناسب للتصنيف ما بين القصد الجنائي البسيط و المشدد و القصد الجنائي المباشر و الإحتمالي و القصد الجنائي العام و الخاص و القصد الجنائي المحدود و غير المحدود[10]، و إن كان نظام روما الأساسي لا يفصح صراحة عن الأخذ بإحدى صور القصد الجنائي دون الأخرى، إلا أنه بتتبع نصوصه يمكن القول باعتماده على كل من القصد الجنائي العام و الخاص و القصد الجنائي المباشر و الإحتمالي كتصنيفات للقصد الجنائي المطلوب في الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية و على رأسها انتهاكات القانون الدولي الإنساني[11].

---

(1) عبد القادر القهوجي، المرجع نفسه، ص 109.

(2) حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(3) المادة 03/30 من ICC Statute. حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(4) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، الصفحة نفسها. الفقرة 04 من مقدمة وثيقة أركان الجرائم .

(5) كنوت دورمان، المرجع نفسه، ص493 .

(6) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 288 و289.

(7) المرجع نفسه، ص 286 و287.

(8) المادة 02/30 (أ) و (ب) من ICC Statute.

(9) ينظر مضمون أركان جرائم الحرب في المادة 08 من ICC Statute حسب وثيقة أركان الجرائم.

(10) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 286.

(11) محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

فبالنسبة لإشتراطه القصد الجنائي المباشر و الإحتمالي يلاحظ مبدئيا أن الفقه الجنائي يسوي بينهما في القيمة القانونية[1]، أي بين القصد الجنائي المباشر من حيث هو "الحالة التي تنصرف فيها إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الإجرامية مباشرة" و القصد الجنائي الإحتمالي من حيث هو "الحالة التي يكون فيها الجاني متوقعا النتائج الإجرامية لفعله دون أن تكون إرادته مصرفة إلى تحقيقها طالما كان يرتضيها إن حصلت"، و يرجع سبب هذه المساواة إلى أن موقف الجاني في كل من القصد الجنائي المباشر و الإحتمالي مؤثم و متساو في الدرجة من الناحية المعنوية باعتبار أنه في كليهما تسبب نشاطه في النتيجة الإجرامية و هو عالم و مدرك لها بما يعني أن الإختلاف البسيط من الناحية النفسية لا يستحق اختلافا من ناحية التقدير القانوني[2].

و بالرغم من أننا نستطيع أن نجزم -إلى حد ما- بأن نظام روما الأساسي انتهج الراجح من الفقه الجنائي بتطبيقه مبدأ المساواة بين القصد المباشر و القصد الإحتمالي في القيمة القانونية أمام المحكمة الجنائية الدولية طالما كان عمداً، إلا أنه بالرجوع للمادة 02/30(ب) من ICC Statute نجد أنها تعتبر تطبيقا للقصد الإحتمالي من حيث أن توقع الجاني حدوث النتيجة و العلم بها يجعل هذا القصد متوافراً حتى و لو لم يقبله لاحقا، بما يعني معه أن القصد الجنائي الإحتمالي في انتهاكات القانون الدولي الإنساني يتوافر في جميع الفروض التي يتوقع فيها الجاني النتيجة الإجرامية كأثر ممكن لسلوكه الإجرامي و مع ذلك فهو يمضي في سلوكه قابلا حدوثها، و معيار إثبات القبول هنا شخصي يرجع إلى ما دار في نفسه و الظروف المحيطة به، و هو معيار يترك تقديره لقضاة المحكمة الجنائية الدولية[3].

و مع ذلك هناك جرائم لا تقوم إلا بناءً ا على قصد جنائي مباشر تبعا لتعريفها التشريعي أو لطبيعة تكوينها، أين تستند إرادة الجاني فيها على علم يقيني ثابت بتوافر عناصر الجريمة كما يشترطها القانون و أهمها عنصر النتيجة الإجرامية[4]، و بتطبيق ذلك نجد أن عدداً من انتهاكات القانون الدولي الإنساني تتطلب القصد الجنائي المباشر و منها جرائم القتل العمد و التعذيب و المعاملة اللاإنسانية و إجراء التجارب البيولوجية و تعمد حرمان أسير الحرب أو أي شخص آخر من حقه في المحاكمة العادلة و الجرائم الجنسية و غيرها[5].

أما بالنسبة لنوعي القصد الجنائي العام و الخاص فإن التفرقة بينهما تثبت متى اتجهت نية الجاني إلى غاية أخرى لا تدخل في أركان الجريمة[6]، من حيث أن القصد العام يراد به " انصراف إرادة الجاني نحو القيام بفعل و هو يعلم بأن القانون ينهى عنه بصرف النظر عن الغاية التي يريد تحقيقها"[7]، و هنا يعتد بالقصد العام - على اعتبار أنه الأساس في القصد الجنائي و شرط ضروري في كافة الجرائم العمدية - متى قام على العلم و الإرادة المصرفين إلى أركان الجريمة أين تتحدد عناصره وفق عناصر الركن المادي لكل جريمة[8]، و هو ما يؤسس للحكم بأن انتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب- حرب-إلى جانب بقية الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية- تتطلب القصد الجنائي العام الذي يتكون من العلم

---

[1] المرجع نفسه، ص 290.

[2] حسام عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 196. محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 400 و 401.

للمساواة بين القصد الجنائي الإحتمالي و القصد الجنائي المباشر أهمية خاصة في نطاق القانون الدولي الجنائي من حيث أن:

* عناصر الجريمة الدولية غير محددة بطريقة دقيقة باعتبار الطابع العرفي الذي يغلب على قواعد القانون الدولي الجنائي، و هو ما يفضي بدوره إلى صعوبة الوقوف على الحالة النفسية للجاني، لذلك يكتفى بتوافر الإحتمال كعلاقة نفسية تربط الفاعل بفعله إلا إذا كانت طبيعة الجريمة تتطلب وجوب توافر القصد المباشر حتى يمكن مساءلة الجاني.

* الطبيعة و الدوافع و البواعث الخاصة التي تمليها الجرائم الدولية من حيث أنها تقع بوحي و تكليف من الغير فلا يرتكبها الجاني لتحقق هدف شخصي أو لحسابه الخاص، بما يعني أن العلاقة النفسية أو المعنوية بين الفاعل و الجريمة تتكون في النادر من إرادة مباشرة منصرفة إلى إيقاعها و لكنها تظهر في الغالب و بوضوح على هيئة العلاقة النفسية الخاصة بالقصد الإحتمالي.

[3] محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 290.

[4] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 400. محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 289 .

[5] ينظر المادة 08 من ICC Statute لإضافة إلى تحديد أركانها لدى وثيقة أركان الجرائم .

[6] محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 291 .

[7] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 105.

[8] عبد القادر القهوجي، المرجع نفسه، ص 109.

و الإرادة بحسب ما أوضحته في العديد من الأمثلة المادة 08 من ICC Statute كالقتل العمد و التعذيب و إساءة استعمال علم الهدنة و إعلان أنه لن يبق أحد على قيد الحياة[1].

في حين يتحدد إطار القصد الجنائي الخاص في الغاية التي يقصدها الجاني من ارتكاب الجريمة فضلا عن إرادته الواعية لمخالفة القانون[2]، بما يعني أنه يتطلب -بالإضافة إلى عناصر القصد الجنائي العام -إتجاه إرادة مرتكب الجريمة إلى تحقيق عناصر عناصر أو وقائع بعيدة عن الركن المادي بما يشكل الباعث أو الدافع لإرتكابها و هو ما يتحقق كإستثناء في بعض انتهاكات القانون الدولي الإنساني عما أوردته المادة 30 من ICC Statute خاصة منها جريمة الحمل القسري على النحو المعرف في المادة 02/07 (و) من ICC Statute متى كانت الغاية من ارتكابها "إكراه المرأة على الحمل قسرا أو على الولادة غير المشروعة بقصد التأثير في التكوين العرقي لأية مجموعة من السكان"[3]، و هو ما يثبت أن القصد الجنائي الخاص المطلوب في هذه الجرائم بعينها بعينها هو قصد الجاني التأثير في التكوين العرقي لأية مجموعة من السكان بمحو هويتهم أو تقليلها أو زيادة نسبة معينة من جنس محدد إلى سكان معينين[4].

وبالرجوع إلى نظام روما الأساسي نجده قد أقر عدم مساءلة الشخص جنائيا إلا إذا تحققت لديه عناصر القصد و العلم[5]، بما يعني أنه متى ثبت لدى المحكمة الجنائية الدولية عدم توافر القصد الجنائي عند متهم بارتكاب إحدى جرائم الحرب حكمت ببراءته، غير أن هذه البراءة لا تعني عدم ارتكاب الواقعة الإجرامية أو عدم حدوثها و إنما ترجع عدم مسؤوليته الجنائية عنها[6]، و هو الحكم ذاته الذي يطبق إذا توافرت إحدى أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية المحددة في نظام روما الأساسي[7] كالغلط في الوقائع أو في القانون خاصة إذا أدت إلى إنتفاء الركن المعنوي[8].

و كما من الممكن أن ترتكب انتهاكات القانون الدولي الإنساني عن عمد فإنه الممكن أيضا أن ترتكب عن إهمال و عدم إحتياط[9]، من حيث أنها تمثل الخطأ غير العمدي الذي يعد صورة أقل جسامة من القصد الجنائي الذي تصرف فيه إرادة الجاني إلى الفعل الإجرامي دون النتيجة[10] سواء كان هذا الخطأ واعيا حين يتوقع الجاني إمكانية تحقق النتيجة الإجرامية جراء سلوكه و لكنه لا يريدها و يقدر في نفسه أنه سيتجنبها[11]، مثاله في جرائم الحرب تعذيب عسكري لأسير حرب حتى يعترف بأسرار بلاده مع علمه بأن ذلك قد يتسبب في موته و لكنه - رغم حدوثه -يأمل في ألا يقع[12].

أو كان هذا الخطأ غير واع أين لا يتوقع الجاني النتيجة الإجرامية رغم إستطاعته توقعها، مثال ذلك في جرائم الحرب ترحيل المدنيين في ظروف مناخية قاسية تتسبب في موت عدد كبير من الأطفال و كبار السن، فالجنود الذين قاموا بعملية الترحيل لم يتوقعوا الوفاة بداءة و إن كان عليهم توقع أنه في ظل قسوة الظروف المناخية و وجود أشخاص ضعفاء ضمن المرحلين فإنه سيحدث وفاة.

---

[1] راجع في سبيل إثبات ذلك أركان جرائم الحرب الواردة ضمن تحليل وثيقة أركان الجرائم للمادة 08 من ICC Statute.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[3] تمت الإحالة من المادة 08 من ICC Statute إلى المادة 07 من ICC Statute المتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية .

[4] محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، ص 292 و 293.

[5] المادة 01/30 من ICC Statute.

[6] محمد حنفي محمود، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[7] أقرت المادة 02/31 من ICC Statute و الفقرة 05 من مقدمة وثيقة أركان الجرائم أن أسباب استبعاد المسؤولية الجنائية أو إنتفاءها غير محددة عموما و يمكن للمحكمة أن تنظر في أي سبب آخر أثناء المحاكمة. في تفصيل أثر موانع المسؤولية الجنائية الدولية على الركن المعنوي لانتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب ينظر: عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 294- 296 . حسام علي الشيخة، المرجع نفسه، ص 198- 200. عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 34- 40.

[8] المادة 32 من ICC Statute .

[9] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 408 .

[10] حسنين إبراهيم عبيد، المرجع نفسه، ص 120 .

[11] محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 403 .

[12] حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 197 .

و يبقى فعل مرتكب جريمة الحرب مؤثما حتى و إن كان عن خطأ غير عمدي فيساءل و يعاقب جنائيا، على أن يتولى قضاة المحكمة الجنائية الدولية تقدير الركن المعنوي في الجرائم بناءاً على الجانبين المادي و الشخصي منها أي أهمية المصلحة التي إنتهكت بما يؤدي إلى تحديد درجة خطأ الفاعل[1].

الفرع الثالث: الركن الشرعي

يتطلب الركن الشرعي لانتهاكات القانون الدولي الإنساني تكريس المبدأ القانوني القائل بألا جريمة و لا عقوبة إلا بنص[2]، من حيث أنه يفترض وجود نص قانوني يجرم الفعل و أن يكون هذا النص سابق الوجود على إرتكاب الجريمة[3]، الجريمة[3]، و يؤسس هذا المبدأ في عموميته لمفهوم المشروعية الجنائية الدولية للتجريم و العقاب التي يعني فقدانها في الجانب الشكلي "تعارض السلوك الإنساني مع أحد قواعد القانون" أما في جانبها الموضوعي "ثبوت كون الفعل الإجرامي المرتكب يمثل إعتداءً على المصالح الحيوية للأفراد أو للجماعة المحمية في القانون" و هو ما يقتضي- معه المقابلة بين الواقعة المادية و الواقعة النموذجية في القاعدة القانونية الجنائية لتحديد صفة التعارض التي بدونها لا يمكن إقرار عدم المشروعية و بالتالي عدم تجريم هذه الواقعة أو عقاب مرتكبها[4].

و إذا كان القاضي الدولي - بصدد تكييفه لواقعة مادية معينة بأنها مشروعة أو غير مشروعة - ملزما بالرجوع إلى مجموع المصادر التي تعبر عن ضمير المجتمع الدولي التي تمثل في مجملها أخلاقيات العالم المتمدين و التي لا تقف عند حد الاتفاقيات الدولية لتشمل كل مصادر القانون الدولي مهما كانت طبيعتها[5]، فإن القاضي الدولي الجنائي مطالب بالإلتزام بما حدده متن نظام نظامروما الأساسي من أطر الركن الشرعي للجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية ضمن ما اعتبرته "مبادئ عامة للقانون الجنائي"[6]، و التي ضمنت تقنينا محدوداً لثلاثمبادئ جنائية تتعلق أساساً بـ "ألا جريمة إلا بنص" و " ألا عقوبة إلا بنص" و "عدم رجعية الأثر على الأشخاص"و التي تجد تطبيقاتها في الإحالة إلى غيرها من مواد نظام روما الأساسي.

فبصدد التنصيص على مبدأ "لا جريمة إلا بنص"يقرر نظام روما الأساسي ألا يساءل أي شخص جنائيا من قبل المحكمة الجنائية الدولية ما لم يشكل السلوك المعني وقت وقوعه جريمة تدخل في إختصاصها[7]، و هو ما يحيلنا مبدئيا إلى ديباجتها التي التي تؤكد أن " أخطر الجرائم التي تهز قلق المجتمع الدولي بأسره يجب ألا تمر دون عقاب و أنه يجب ضمان مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال ..."[8]، و يتحدد إطار ما اعتبرته المحكمة الجنائية الدولية "أشد الجرائم خطورة" في عدد من الجرائم التي يقتصر إختصاصها عليها والمعرفة على سبيل الحصر لا المثال في جريمة الإبادة الجماعية و الجرائم ضد الإنسانية و جرائم الحرب و جريمة العدوان[9] التي وجدت في المواد 06 و 07 و 08 من ICC Statute تفاصيلها الكاملة.

و في إطار حرص نظام روما الأساسي على فرض إحترام مبدأ الشرعية الجنائية الدولية الذي كرسه في متنه، فقد نص على أن أي تأويل أو تفسير لتعريف الجريمة الوارد فيه يجب أن يكون دقيقا، على أن يترتب على ذلك عدم جواز توسيع نطاق تعريف الجريمة عن طريق القياس من جهة و إمكانية تفسيره - في حال الغموض- لصالح الشخص محل التحقيق أو المقاضاة

---

(1) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 403 و 408 . حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 197.

(2) عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 297.

(3) حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 202.

(4) عمر محمود المخزومي، المرجع نفسه، ص 298.

(5) و هي المصادر التي عددتها المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

(6) المواد 22- 24 من ICC Statute.

(7) المادة 01/22 من ICC Statute.

(8) الفقرة الثالثة من ديباجة نظام روما الأساسي.

(9) المادة 05 من ICC Statute.

أو الإدانة[1]، و هو ما يعتبر إقراراً بتطبيق مبدأ إلتزام القاضي بالتفسير الضيق و عدم اللجوء للقياس من حيث أن نظام روما الأساسي تولى تحديد كل الأفعال و السلوكات التي يعتبرها ضارة بالمصالح التي يحميها القانون الدولي و يضع لذلك الجزاء الجنائي ليهدد به من يتهددها[2].

غير أنه بالنظر إلى التوصيف القانوني للجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية المحددة تفاصيله في متن نظام روما الأساسي، يبدو أنه كان -إلى حد كبير -مؤثرا على مضمون النظرية العامة للجريمة الدولية، بمعنى أن نظام روما الأساسي قد وضع نظاما قانونيا لتكييف السلوكات الإجرامية الدولية التي قد ترتكب زمن السلم أو الحرب، و هو ما ناقشته المادة 22 من ICC Statute التي تقرر أن تكييف نظام روما الأساسي لأي سلوك على أنه إجرامي لا يؤثر في أي تكييف آخر بموجب القانون الدولي، بما قد يفسر على أن حجية الركن الشرعي للجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية تقتصر عليها و على ما تنظره من قضايا دون أن تفرض تأثيرها في بقية هيئات القضاء الدولي الجنائي، كما تحيل المادة 22 بفقراتها الثلاث من ICC Statute إلى المادة 08 من ICC Statute التي تفصل على مدى ثلاثة فقرات مطولة 50 سلوكا إجراميامكيفاً على أنه جريمة حرب متى إرتكب ضمن الأوضاع الزمنية و القانونية المحددة .

أما بصدد تقنين نظام روما الأساسي لمبدأ "لا عقوبة إلا بنص"، فقد إكتفى بإقراره مبسطا من حيث أنه " لا يعاقب أي شخص أدانته المحكمة إلا وفقا لهذا النظام الأساسي"[3] و التي تحيلنا مباشرة إلى الباب السابع منه المعنون بـ "العقوبات" الذي قرر أن للمحكمة الجنائية الدولية -متى أخذت بعين الإعتبار عوامل مثل خطورة الجريمة و الظروف الخاصة[4]- أن توقع على الشخص المدان بإرتكاب الجريمة في إطار المادة 05 من ICC Statute إحدى العقوبات التي تتباين ما بين السجن و السجن المؤبد و الغرامة و مصادرة الأملاك[5]،كما أقر نظام روما الأساسي-إلى جانب تحديده العام للعقوبات الجزائية على الجرائم التي التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية- عدم مساسه بالتطبيق الوطني للعقوبات و القوانين الوطنية متيحا بذلك للدول توقيع العقوبات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية[6].

على أنه يترتب عن التمسك و الإلتزام بتطبيق مبدأ لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص مبدأ آخر يقر بعدم جواز رجعية النصوص الجنائية على الماضي[7] إعمالا لمبدأ الشرعية الجنائية على الجرائم الدولية الذي يكرس بأنه لا يمكن أن يكون للقاعدة التجريمية الدولية أثر رجعي لتحكم وقائع سابقة على سريانه، و قدأثبت نظام روما الأساسي، في إطار تنصيصه على مبدأ عدم رجعية الأثر على الأشخاص، عدم جواز مساءلة الشخص جنائيا عن سلوك إجرامي سابق لبدء نفاذه[8]، و هو المبدأ الذي يمكن تفسيره فقهيا بأن القاعدة غير النافذة لحظة إتيان التصرف لا يمكن أن تعتبر قاعدة سلوك[9]، بما ينفي معها حكم قاعدة قانونية جنائية لاحقة لسلوك إجرامي سابق.

---

(1) المادة 02/22 من ICC Statute.

(2) محمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 458 .

(3) المادة 23 من ICC Statute.

(4) المادة 01/78 من ICC Statute.

(5) المادة 77 من ICC Statute. منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية، المرجع نفسه، ص 140.

(6) المادة 80 من ICC Statute.

(7) عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، ص 49.

(8) المادة 01/24 من ICC Statute.

(9) عباس هاشم السعدي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

و هو ما يمكن تبريره برغبة مؤسسي المحكمة الجنائية الدولية في جذب اهتمام الدول حتى تكون أطرافا فيها من دون أن تشعر بأنها مهددة بملاحقتها جنائيا، غير أن تقنين نظام روما الأساسي لهذا المبدأ ليس مطلقا من حيث أنه أقر إمكانية رجعية النص الجنائي في حالة حدوث تغيير في القانون المعمول به في قضية معينة قبل صدور الحكم النهائي، هذا الإستثناء الذي يعد تطبيقا لمفهوم القانون الأصلح للمتهم أو الشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة[1].

[1] المادة 02/24 من ICC Statute.

الفصـل الثاني:

تنفيذ المسؤولية الجنائية الدولية

عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المبحث الأول: ضوابط انعقاد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المطلب الأول: إسناد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني للدولة

المطلب الثاني: إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المبحث الثاني: الحماية الجنائية و جبر الضرر لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنســـاني

المطلب الأول: الحماية الجنائية لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المطلب الثاني: جبر ضرر ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني

الـفصل الثـــــاني:
تنفيـــــذ المسؤولـية الجنـائية الدولـية عن انتهاكات القـانون الـــدولي الإنســـــاني

كما يتباين الاختلاف بين مجرد وجود القانون الدولي الإنساني و تقبل الدول لطبيعته القطعية و بين التزامهم الفعلي باحترام قواعده المكرسة لحماية الشخص الإنساني زمن النزاعات المسلحة، تتباين في المقابل مستويات تنفيذ أحكام المسؤولية الجنائية الدولية عن الانتهاكات العديدة التي تطاله في كل مرة يتجاوز فيها أشخاص القانون الدولي حدود خوض الحروب أو يتقاسون أولوية تطبيق مقتضيات الحد الأدنى من القواعد الإنسانية رغبة منهم في تحقيق التفوق العسكري على الخصم بأي ثمن، و لمواجهة ذلك، يتم إعمال قاعدة الإسناد الدولي المقررة بأن كل منتهك للقانون الدولي مسؤول، بحيث تنعقد المسؤولية الجنائية الدولية بمختلف أشكالها و حالاتها وفقا للضوابط القانونية الدولية، في حق الدول و الأفراد مهما كانت دوافعهم و أهدافهم ممن أدت أفعالهم المجرمة إلى انتهاك و خرق قيم المجتمع الدولي و المعايير الإنسانية.

و كان أن شهدت فترةالتحول التدريجي لطبيعة القانون الدولي الإنساني من مجرد قواعد أساسية ذات طبيعة أخلاقية إلى ما يعتبر في وقتنا الحاضر و عن جدارة قانونا دوليا متكاملا و ملزما، نشأة العديد من الأشكال المؤسسية القضائية الدولية بأوصافها المؤقتة و الخاصة و الدائمة ذات الطبيعة الجنائية الساعية في مجملها إلى تكريس الإنفاذ الجبري لمقتضياته على مستويي المسؤولية و العقاب الدوليين، و لعل آخرها كان المحكمة الجنائية الدولية التي تهدف بفضل اتساع صلاحياتها إلى فرض اختصاصها ليس فقط في التشديد على ضرورة احترام و كفالة احترام القانون الدولي الإنساني فحسب، بل و على المتابعة و الملاحقة القضائية لمختلف درجات الانتهاكات المرتكبة في حق قواعده.

و في الوقت الذي استشعر فيه المجتمع الدولي أهمية تكريس الضوابط القانونية المتعلقة بالانعقاد و الاختصاص القضائي في تنفيذ المسؤولية الجنائية الدولية في وجه ما قد يرتكب خلال النزاعات المسلحة من انتهاكات للقانون الدولي الإنساني، بدا من الضرورة بمكان اتبعاها، على المستوى ذاته، بوضع جملة من الضمانات القانونية الموضوعيو الإجرائية إلى جانب إنشاء الآليات المؤسسية الوطنية و الدولية التي يتولى القائمون على ممارستها منح الضحايا ما يحتاجونه من حماية جنائية لازمة أثناء مختلف مراحل نظر دعوى المسؤولية الجنائية الدولية قضائيا.

بالإضافة إلى تحديد الأطر و المعايير القانونية للجبر المادي و المعنوي التي تتفق و درجة الجسامة أو اتساع المدى الذي وصلته أو قد تصله انتهاكات القانون الدولي الإنساني، مهما كان أشخاص مرتكبيها دولا أو أفرادا أو جماعات مسلحة، في حرمان الضحايا و التنكيل بهم جسديا و نفسيا، و ذلك من أجل التوصل إلى العبور بمفهوم العدالة الجنائية الدولية من مجرد قواعد تكفل للمتهم حقوقه في محاكمة عادلة إلى قواعد توازيها أو تفوقها أهمية تكرس للضحايا حقوقهم غير القابلة للتجزؤ أو التنازل في معرفة الحقيقة و الإنصاف و الجبر.

و على أساس من ذلك، سيتم دراسة أطر تنفيذ المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: ضوابط انعقاد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المبحث الثاني: الحماية الجنائية و جبر الضرر لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني

المبحث الأول: ضوابط انعقاد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

إن وصف القانون الدولي يختلف في عمومه إلى مستويين فبينما يعتبر المستوى الأول تقليديا من حيث أنه يضم مجموع القواعد القانونية التي تحاول تنظيم مجالات التعايش و التعاون بين الدول، يعد المستوى الثاني جديدا من حيث هو قانون يعمل على إقرار المركز الدولي للأفراد كأعضاء في المجتمع الدولي، و على الرغم من ظهور القانون الدولي الإنساني ابتداءا كجزء من المستوى التقليدي للقانون الدولي يتولى من خلاله تنظيم العلاقات بين الدول المتحاربة،إلا أنه حاضرا أصبح غير ذي صلة به تقريبا لاقتصاره على تأمين ضمانات و آليات الحماية الدولية الضرورية لضحايا الحروب في مواجهة كل من يشنها[1].

خاصة و أن من الواجبات التي يقتضيها تطبيق القانون الدولي الإنساني - شأنه في ذلك شأن مختلف فروع القانون الدولي- إلزام أشخاصه دولا و أفرادا باحترام و كفالة احترام قواعده، بما فيهاتنفيذ مضامينها في علاقاتهم المتبادلة و تصرفاتهم الانفرادية كما في مباشرة اختصاصاتهم المختلفة تحت طائلة تحميلهم تبعة المسؤولية الدولية بشقيها الجنائي و المدني ليس عن كل فعل منتهك لهذه الواجبات فحسب، بل و عن كل ضرر ناجم عن فعل أو امتناع بغض النظر عن كونه انطوى على مخالفة لمقتضيات القانون الدولي أم لا[2].

و تأسيسا على ذلك، فإن لمعقاد المسؤولية الجنائية الدولية تتطلب في سبيل إسنادها إلى مرتكبي انتهاكات القانون الدولي الإنساني سواء كانوا دولا أو أفرادا جملة من الضوابط و الشروط الإجرائية و الموضوعية النافذة على حالات و أطر قانونية و واقعية محددة بذاتها على النحو الذي سيتم تفصيله في المطلبين التاليين.

المطلب الأول: إسناد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني للدولة

يثبت في القانون الدولي أن "نتائج جعل المسؤولية الدولية فردية في قانون مسؤولية الدول لم تتم معالجتها في التكرار الحديث لنصوص قانون مسؤولية الفرد و قانون مسؤولية الدول"[3]، فبينما أقر نظام روما الأساسي أن أي حكم موجود في متنه يتعلق بالمسؤولية الجنائية الدولية الفردية لا يؤثر في مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي[4]،اكد في المقابل قانون مسؤولية الدول أن مضمون مواده لا يمس بأي مسألة تتعلق بالمسؤولية الفردية بموجب القانون لدولي لأي شخص يتصرف باسم الدولة[5].

بما يعني أن الدولة قدلا تكون في هذا السياق مسؤولة مباشرة عن الفعل الجرمي الذي يرتكبه الفرد إلا إذا أمكن نسبته أو إسناده إليها بموجب واحدة من القواعد الدولية العرفية[6] التي تقرر أن "السلوك الوحيد المنسوب إلى الدولة على الصعيد الدولي، هو سلوك أحد أجهزة حكومتها،أو سلوك آخرين تصرفوا بإرادة هذه الأجهزة، أو بحض منها، أو تحت سيطرتها"[7]، و وفق ما يتطلبه إثبات وقوع فعل أو إهمال الدولة غير المشروع[8] خاصة من حيث توافر العنصر الشخصي الذي يقوم على إمكانية إسنادهما إلى الدولة بصفتها شخصا من أشخاص القانون الدولي، و العنصر الموضوعي الذي يستلزم أن

---

[1] ماركو ساسولي، المرجع السابق، ص 236.

[2] نبيل محمود حسن، المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، (القاهرة: المصرية للطباعة و التجليد، 2008)، ص 74.

[3] التصريح لـ Nollekaemper في دراسته المعنونة: " Concurrence between Individual Responsability and State Responsability in International Law" . نقلا عن:إيان سكوبي، المرجع نفسه، ص 124.

[4] المادة 04/25 من ICC Statute.

[5] المادة 85 من قانون مسؤولية الدول.

[6] إيان سكوبي، المرجع نفسه، ص 125.

[7] التصريح لـ Crawford في دراسته المعنونة:" the International Law Commission's Articles on State Responsability" . نقلا عن:إيان سكوبي، المرجع نفسه، ص 125 و 126.

[8] المادة 01 و 02 من قانون مسؤولية الدول.

يكون الفعلأو الإهمال المنسوبين إلى الدولة قد وقعا بالمخالفة و الانتهاك لالتزاماتها الدولية[1]، بالإضافة إلى ضرورة وجود صلة بين الدولةو الأشخاص أو الكيانات التي إرتكبت أي فعل أو إهمال غير مشروع بوصفها واقعا و قانونا أحد أجهزتها[2].

على أن قيام المسؤولية الجنائية الدولية على عاتق الدولة عن الجرائم الدولية و انتهاكات القانون الدولي الإنساني المرتكبة من ممثليها بغض النظر عن مراكزهم القانونية أو الوظيفية التي أهلتهم لذلك، يتأسس على اعتبار أن الدولة مسؤولة من جهة عن الخطأ في تقدير الانتهاكاتو المخالفات التي يرتكبها هؤلاء أثناء آدائهم لأعمالهم خاصة إذا كانوا مخولين بسلطة تنفيذ الأوامر،و أنها مسؤولة من جهة ثانية عن أفعال الأشخاص و الأجهزة التابعين لها لكونها مذنبة في اختيارهم و الرقابة عليهم في تنفيذ التعليمات الصادرة إليهم، و أنها مسؤولة من جهة ثالثة و أخيرة عن عدم التزامها بواجب اليقظة و الاحتراس الذي بغيابه يثبت أن وقوع أي فعل كان نتيجة مباشرة لإهمالها و عدم اتخاذها الاحتياطات اللازمة[3].

و تجسيدا لما سبق، فإن الممارسات الدولية قد كرست بصدد تحديد موقف الدول من موضوع المسؤولية الجنائية الدولية عن الانتهاكات المرتكبة أثناء النزاع المسلح الدولي و غير الدولي بالمخالفة لكل من القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي للنزاعات المسلحة تطبيق واحدة من قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي[4] التي تقرر بأن الدولة مسؤولة عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني المنسوبة إليها، بما فيها جميع الجرائم و الانتهاكات المرتكبة من قبل أجهزتها، أو قواتها المسلحة، أو الأشخاص و الكيانات التي فوضتها القيام بقدر من السلطة الحكومية، أو الأشخاص و المجموعات التي تعمل في الواقع بناءا على تعليماتها أو تحت إشرافها أو سيطرتها، أو الأشخاص و المجموعات الخاصة التي تعترف بها الدولة و تتبناها كتصرفات صادرة عنها[5].

و هي ذات الحالات التي سيتم من خلالها دراسة كيفيات إسناد انتهاكات القانون اللولي الإنساني للدولة من أجل تحريك دعوى المسؤولية الدولية الجنائية في حقها، و لكن بعد الإحاطة العامة و الضرورية بالأطر القانونية التي يثبت فيها تقدير خلفيات إعمال المسؤولية الجنائية الدولية في مواجهتها.

الفرع الأول: أطر المسؤولية الجنائية الدولية للدولة عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

إن دراسة نظام المسؤولية الجنائية للدول يحتم علينا - رغم أصوات الخلاف الدولي النافية لوجوده- تأصيل أهم النتائج القانونية لثبوتها دوليا خاصة في حيثية العقاب الدولي الذي يثير إشكالات متعددة تتعلق أساسا بعدم توافق طبيعة الدولة كشخص معنوي مع طبيعة الجريمة الدولية ذاتها التي تتطلب أشخاصا طبيعية تملك من الإرادة و القصد ما يمكنها من تحمل نتائج ارتكابها.

غير أننا متى مامهدنا للوصول إلى هذه النتائج في الأخير على دراسة قبلية لمراحل تطور مفهوم المسؤولية الدولية للدول بجانب التأسيس القانوني لمسؤولية الدولة جنائيا عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني سيكون من السهل - إلى حد ما- دحض بعض الشكوك الدولية التي لا تزال تؤكد أن الفرد هو شخص المسؤولية الجنائية الدولية الوحيد أما الدولة فهي من تتولى دون سواها التعامل مع متطلبات المسؤولية الدولية في شقها المدني فقط.

---

(1) جوتيار محمد رشيد صديق، المسؤولية الدولية عن انتهاكات الشركات متعددة الجنسية لحقوق الإنسان، (الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2009)، ص 97.
في تفصيل هذه الشروط ينظر: الفقرات 01 - 09 من التعليق على الفصل الثاني المعنون "نسبة التصرف إلى الدولة" من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 47 - 49.

(2) جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع السابق، ص 100 و 101 .

(3) أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، (القاهرة: دار النهضة العربية، 1995)، ص 698 و 699 .

(4) القاعدة 149 من قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي.

(5) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 463.أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 695 .

أولا: مراحل تطور مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية للدولة

يتحدد مفهوم المسؤولية الدولية للدولة بأكثر وضوح متى تم تتبع مراحل تطورها الثلاث بالقياس لما شهده المجتمع الدولي من تطور مماثل على مستوى الالتزامات الدولية، فبعد أن اقتصر نطاقها في المرحلة الأولى المحددة زمنيا بين القرنين 19 م و 20 م في كونها مجرد علاقة قانونية بين دولة متضررة و دولة معتدية تقوم على لتزام هذه الأخيرة بالتعويض كأثر لها و ليس كعقوبة رادعة[1]، ما أسس للقول بأن مسؤولية الدولة الدولية تثور فقط متى ما أخلت بالتزاماتها بموجب القانون الدولي بارتكابها عملا دوليا غير مشروع في مواجهة دولة أخرى، و تنشأ فقط لمعالجة مسألة الأضرار الناجمة عن هذا الإخلال، و بحل واحد فقط هو التعويض بأشكاله الثلاث[2].

غيرت في المرحلة الثانية تحت ضغط الأحداث المتتالية لفترة ما بين الحربين العالميتين الأولى و الثانية لتصبح مسؤولية دولية محلها جريمة ترتكبها الدولة ذاتها هي جريمة العدوان و تبتعد عقوبتها قليلا عن التعويض إلى عقوبات جزائية ردعية فعليا تفرض على الدولة مرتكبة الجريمة بمقتضى نص قانوني دولي اعترفأعضاء المجتمع الدولي آنذاك بحجيته و نفاذه عليهم يتمثل في عهدعصبة الأمم الذي أقر إلى جانب تجريم كل حرب أو تهديد بالحرب ضد دولة عضو جملة مما اعتبر جزاءات دولية تتباين طبيعتها بين الاقتصادي و العسكري[3].

و بناءا على مكاسب المرحلة السابقة التي أثبتت عدم استحالة مساءلة الدولة جنائيا بل و إمكانية عقابها بما يتناسب معها من جزاءات، كان منالسهل في المرحلة الثالثة المعرفة بأنها مرحلة الأمم المتحدة المضي إلى الأمام في تكريس المسؤولية الجنائية الدولية للدولة عما ترتكبه بنفسها من جرائم دولية، فبمقتضى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة تم التوسع في تجريم و عقاب ما ترتكبه الدول من أفعال تهدد السلم و الأمن الدوليين أو تخرقها،و بموجب ترسانة قانونية دولية كُرست مسؤولية الدولة الجنائية عن كل إخلال بالتزاماتها الدولية بحماية و ترقية حقوق الإنسان وقت السلم و زمن الحرب[4]، عدا عن مسؤوليتها الثابتة إذا لم تتخذ إجراءات كفيلة بمنع وقوع الجرائم الدولية أو تقاعست عن عقاب مرتكبيها طبقا للتشريعات الجنائية الوطنيو الدولية أو حتى في حال إصدارها عفوا عن أشخاص مدانين بجرائم حرب أو إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية أو أقل فعل معتبر انتهاكا خطيرا للقانون الدولي[5].

غير أن واقع التطور الحقيقي لمفهوم مسؤولية الدولة الدولية في شقها الجنائي يمكن تتبعه بدراسة مضمون مشروعي المواد المتعلقة بمسؤولية الدول اللذان أقرتهما لجنة القانون الدولي سنتي 1986 و 2001 في محاولة منها عن طريق التدوين و التطوير التدريجي صياغة جملة من القواعد الأساسية للقانون الدولي المنظمة لمسؤولية الدولة عن أفعالها غير المشروعة[6].

ففي مشروع المواد حول مسؤولية الدول لسنة 1986 صاغت لجنة القانون الدولي المادة 19 تحت عنوان "جنايات و جنح دولية" أين عرفت في الفقرة الثانية منها الجرائم الدولية للدولة بنصها "إن الفعل غير المشروع دوليا ينتج عن خرق الدولة لواجب دولي مهم للغاية في حماية المصالح الأساسية للمجتمع الدولي، بحيث أن خرقها يعتبر جريمة دولية ارتكبتها ضد هذا المجتمع ككل"[7]،و هو التعريف الذي يتأسس إلى حد كبير على التمييز الذي حددته محكمة العدل الدولية بصدد فصلها في the Barcelona Traction Case سنة 1970 بين واجبات الدولة تجاه المجتمع الدولي ككل و بين الواجبات المترتبة إزاء دولة

---

[1] سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 335 .

[2] جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع نفسه، ص 94.

[3] سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 336 .

[4] المرجع نفسه، ص337 .

[5] عمر سعد الله، القانون الدولي الإنساني: الممتلكات المحمية، المرجع نفسه، ص127 .

[6] تجب الإشارة هنا إلى أنه برغم كون مشاريع مواد لجنة القانون الدولي المتعلقة خصوصا بمسؤولية الدول تدون نطاقا واسعا من ممارسات الدول و الاجتهادات القضائية إلا أنها لا تعد معاهدة و أحكامها غير ملزمة قانونا كما لا تشكل مصدرا أساسيا للقانون و إنما تعتبر إلى حد ما بحسب تفسير المادة 01/38 (د)من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية "وسائل مساعدة لتحديد قواعد القانون"و هو ما يجعلها بمرتبة مذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم. جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع السابق، ص 92 و 93 .

[7] إيان سكوبي، المرجع نفسه، ص 134 و 135 .

أخرى في مجال الحماية الدبلوماسية[1]، و التي من خلالها تم التفرقة بين الجنحة الدولية التي هي: " علاقة بين الدولة مرتكبة الجريمة و الدولة الضحية بصفة فردية" و بين الجناية الدولية التي هي:" فعل غير مشروع ضد جميع الدول، أي أنها تتعلق بالجماعة الدولية بأكملها"[2].

و بإقرارهما اتجهت جهود لجنة القانون الدولي إلى تطوير موضوع المسؤولية الجنائية الدولية للدول عن الفعل غير المشروع باعتبارها أن عقاب الدولة يتحقق بالفعل متى خالفت القانون الدولي، بما يعني أن مسؤوليتها مهما كانت طبيعتها مدنية أو جنائية هي بلا شك عقابية من حيث أنه لا يجب التطرف في التفرقة بين المسؤولية المدنية و الجنائية في القانون الدولي لأن الحكم بالتعويض يشكل واقعا و قانونا أحد أشكال العقوبة الدولية[3].

و في هذا الإطار عددت المادة 19 مشروع المواد حول مسؤولية الدول لسنة 1986 صور الفعل غير المشروع دوليا الذي إذا ما ارتكبته الدول اعتبر جريمة دولية، و هي الأفعال غير المشروعة دوليا التي تنجم إما عن الانتهاكات الخطيرة لالتزامات دولية ذات أهمية جوهرية للحفاظ على السلم و الأمن الدوليين و ضمان حق الشعوب في تقرير مصيرها كالالتزامات بتحريم العدوان أو السيطرة الاستعمارية أو مواصلتها بالقوة، أو عن انتهاكات خطيرة و واسعة النطاق لالتزامات دولية ذات أهمية جوهرية لحماية الشخص الإنساني و صون البيئة البشرية كالالتزامات بتحريم الاسترقاق و الإبادة الجماعية و الفصل العنصري أو تجريم التلويث الجسيم للبيئة[4].

و لكن الوضع القانوني للمادة 19 من مشروع المواد حول مسؤولية الدول لسنة 1986 تم تعليقه في مشروع لجنة القانون الدولي المتعلق بمسؤولية الدول لسنة 1988 ثم إلغاؤه نهائيا في تقرير لجنة القانون الدولي النهائي بشأن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا لسنة 2001 إثر ملاحظات دولية وجهت لمضمونها و برهنت من خلالها الدول عدم استعدادها لإدخال أي بند عقابي بطبيعته في مجال مسؤوليتها[5]، من أهم هذه الانتقادات:

1. اكتفاءها بالنص على الحقوق و الالتزامات المترتبة على الجرائم الدولية، من حيث هي مجرد وسائل سياسية تلزم الدول بالابتعاد عن ارتكابها،دون أن يعني ذلك أنها أنشأت المسؤولية الجنائية الدولية للدولة أو أنها وضعت أسسا جديدة لها، و هو ما يمكن اعتباره إلى حد ما مجرد إعادة تسمية للالتزامات الدولية للدولة دون أي تغيير مادي[6].

2. خلطها بين مفهومين يتضمنهما مصطلح "الدولة"،كونها أولا أجهزة الحكومة التي قد تؤدي نشاطاتها إلى قيام المسؤولية الجنائية الفردية لأولئك الذين يمارسون مهاما حكومية، و كونها ثانيا "كيان قانوني أكثر تجردا، تميزه أرض و سكان و مؤسسات، كيان ليس في الجوهر جيدا أو سيئا، عادلا أو ظالما، بريئا أو مذنبا".

---

[1] إيان سكوبي، المرجع نفسه، الهامش رقم (47) ص 135.

و هو ما وافقت عليه لجنة القانون الدولي بقولها: "إستنادا إلى إرشادالمحكمة إلى المجتمع الدولي ككل و إلى طبيعة الأمثلة التي أعطتها، يمكن للمرء أن يستنتج أن قضايا الواجبات الجوهرية اتجاه الجميع هي الواجبات ذات الطبيعة العامة، التي لا يمكن الانتقاص منها و التيتظهر إما مباشرة بموجب القانون الدولي العام، و إما بموجب معاهدات متعددة الأطراف مقبولة عامة، و بالتالي فهي تتشارك الشمولية عمليا مع الواجبات الحاسمة (يقصد بها هنا الالتزامات الدولية المؤسسة على قواعد آمرة)، فإذا كان بالإمكان فصل واجب محدد أو تغيير مكانه كأنه بين دولتين، يصبح من الصعب أن نرى كيف أن هذا الواجب يدان به المجتمع الدولي ككل".

[2] سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، الهامش رقم (02) ص 338.

إيمانويل ديكو، " تعريف الجزاءات التقليدية"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 870، (2008): ص 32.

Patrick Daillier & Alain Pellet, Droit International Public, 6eme édition, (Paris: Librairie Général de Droit et Jurisprudence, 1999), p 740-755.

[3] سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 340 و 341.

[4] Patrick Daillier & Alain Pellet, op-cit, p 782.

[5] إيان سكوبي، المرجع نفسه،ص 136.

إنتقدت فاني داسكا لوبولد-ليفادا إلغاء المادة 19 من مشروع المواد حول مسؤولية الدول لسنة 1986 بقولها" لو كانت لجنة القانون الدولي أكثر شجاعة، لكانت احتفظت بفكرة "الجريمة الدولية" الموجودة في المادة 19 من المسودة الأصلية، جاعلة من أي انتهاك خطير من قبل الدولة لالتزام ينبع من قاعدة قطعية لقواعد القانون الدولي جريمة دولية، و الدولة المعنية دولة مجرمة دوليا، و من سوء الحظ أن اللجنة لم تمتلك الشجاعة الكافيةلتأكيد على أن الدول قادرة على ارتكاب الجرائم". فاني داسكا لوبولد- ليفادا، المرجع نفسه، ص 12.

[6] قال بهذا النقد كل من Brownlie و Geoff Gilbert و Harry Post. سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 339 و 340.

فالمفهوم الأول يحدد فكرة المسؤولية الجنائية الدولية التي استخدمت لدى محكمة نورمبرغ بصدد محاكمتها كبار مجرمي الحرب في ألمانيا و التي تقوم على أن "الجرائم ضد القانون الدولي يرتكبها أشخاص فعليون، لا كيانات مجردة"، أما المفهوم الثاني فهو يؤسس للقول بأن "أي محاولة فرض عقوبات على الدولة قد تؤدي إلى عقاب سكانها" و هو الذي يؤسس لمفهوم المسؤولية الجنائية الجماعية المرفوض دوليا[1].

3. تجريمها للدولة يتطلب إثارة مسائل البنية و التنظيم و لإجراءات القانونية و تسوية النزاعات و هو ما لم تتطرق إليه[2].

و قد تم التوصل لاحقا على إثر التخلي عن تقنين أحكام حول جرائم الدولة إلى تسوية قانونية بموجبها ضمنت لجنة القانون الدولي تقريرها بشأن مسؤولية الدول أحكام خاصة تطبق على حالات خرق الدولة للقواعد القانونية الدولية الآمرة و الواجبات التي تدين بها للمجتمع الدولي أقرتها بمقتضى المواد 40- 42 و 48 منه[3] أين أكدت مسؤولية الدولة الدولية عن كل إخلال خطير من جانبها بالتزام ناشئ بموجب قاعدة من القواعد القطعية (الآمرة) للقانون الدولي[4]، و التي متى نشأت رتبت ضرورة تعاون الدول في سبيل وضع حد بالوسائل المشروعة لأي إخلال خطير مع أهمية عدم اعتراف أي دولة بشرعية أي وضع ناجم عن إخلال خطير و التزامها بعدم تقديم أي عون أو مساعدة للحفاظ على ذلك الوضع[5].

كما يؤسس إعمال المسؤولية الدولية للدولة بهذا المفهوم لحق كل دولة متضررة أو غير متضررة في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى إذا تضمن الانتهاك خرقا لواجب دولي اتجاه دولة بمفردها أو اتجاه مجموعة من الدول بما فيها تلك الدولة أو اتجاه المجتمع الدولي ككل[6]، و هو في مجمله ما يحدد دوليا أطر مساءلة الدولة عما ترتكبه من أفعال غير مشروعة دوليا قد تسمى مجازا بالنسبة لها جرائم دولية.

ثانيا: التأسيس القانوني لمسؤولية الدولة جنائيا عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

تعد الاتفاقيات الدولية مصدرا رئيسا في إقرار واجبات أشخاص القانون الدولي، حيث تتعهد الدول بموافقتها الدخول كأطراف فيها باحترام و تنفيذ ما تضمنته من التزامات و حقوق اتجاه بعضها البعض تطبيقا لمؤدى القاعدة الدولية" إحترام الاتفاقات الدولية أمر يعلوا على إرادة الدول المتعاقدة"[7]،و لا يخرج القانون الدولي الإنساني الإتفاقي عن هذا المبدأ، حيث يؤسس مضمونه قانونا لمسؤولية الدولة الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني في مستويين أحدهما عام يتعلق بمسؤولية الدول الأطراف باحترام و ضمان احترام اتفاقيات جنيف في كل الأوقات و ثانيهما خاص يتعلق بمسؤولية الدول متى انتهكت قواعده.

فالالتزام العام للدول الأطراف باحترام و ضمان احترام اتفاقيات جنيف في كل الظروف[8] يتفرع إلى عدد من الالتزامات الالتزامات المادية التي تتحمل الدول مسؤولية آدائها[9] من بينها:

---

(1) قال بهذا النقد ممثلو فرنسا لدى لجنة القانون الدولي.إيان سكوبي، المرجع نفسه، ص 137 و 138.

(2) قال بهذا النقد Dupuy و Crawford.إيان سكوبي، المرجع نفسه، ص 136 سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 341 - 343.

(3) إيان سكوبي، المرجع نفسه، ص 136 و 137 .

(4) المادة 40 من قانون مسؤولية الدول.و عرفت الفقرة الثانية منها الإخلال الخطير بأنه كل:"تخلف جسيم أو منهجي من جانب الدولة المسؤولة عن الالتزام".

(5) المادة 41 من قانون مسؤولية الدول.

(6) المادتين 42 و 48 من قانون مسؤولية الدول.

(7) رياض صالح أبو عطا، المرجع نفسه، ص43 و 44.

(8) المادة 01 المشتركة بين اتفاقيات جنيف و المادتين 01/01 و 02/80 من البرتكول الأول.

(9) فرانسواز بوشيه سولنيه، المرجع نفسه، ص 558. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 1018- 1022.
فاني داسكا لوبولد- ليفادا، المرجع نفسه، ص 15.
رنا أحمد حجازي، القانون الدولي الإنساني و دوره في حماية ضحايا النزاعات المسلحة، الطبعة الأولى، (بيروت: دار المنهل اللبناني، 2009)، ص 125- 139.

1. إلتزام الدول بنشر نصوص اتفاقيات القانون الدولي الإنساني على أوسع نطاق بين القوات المسلحة و المدنيين، و إدراج أحكامها في قوانينها العسكرية و التعليمات الموجهة إلى القوات المسلحة و قانون الضبط العسكري[1].

2. إلتزام السلطات السياسية و العسكرية باتخاذ كافة الإجراءات الضرورية لضمان احترام و تنفيذ الالتزامات المنصوص عليها في القانون الدولي الإنساني بما فيها التدابير اللازمة لوقف جميع الأفعال التي تتعارض مع أحكامه بخلاف المنصوص عليها دوليا[2].

3.إلتزام الدول بسن أي تشريع ضروري لفرض عقوبات جزائية فعالة على الأشخاص الذين يرتكبون أو يأمرون بارتكاب الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني[3].

4. مسؤولية الدول الأطراف في النزاع المسلح عن كافة الأفعال التي يقترفها الأشخاص الذين يشكلون جزءا من قواتها المسلحة بالانتهاك لأحكام اتفاقيات جنيف و البرتكول الأول[4].

5. إلتزام الدول بتعقب و البحث عن الأشخاص الذين يزعم أنهم ارتكبوا أو أمروا بارتكاب انتهاكات جسيمة و عرضهم على المحاكمة بغض النظر عن جنسياتهم أو مناصبهم السياسية أو العسكرية[5].

6. عدم جواز إعفاء الدولة لنفسها أو لدولة أخرى من أي مسؤولية تتحملها بخصوص انتهاكات قانون جنيف المرتكبة من جانب السلطات باسمها و لحسابها[6].

أما على المستوى الخاص،فإن القانون الدولي الإنساني الإتفاقي يرتب على عاتق الدول التزامين رئيسيين فيما يتعلق بمسؤوليتها عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب[7] تتحدد فيما يلي:

1. إلتزام الدول بالمتابعة القانونية و القضائية لانتهاكات القانون الدولي الإنساني:

أكدت الاتفاقيات الدولية على ضرورة التزام الدول بإجراء التحقيقات المناسبة عما وقع من انتهاكات للقانون الدولي الإنساني ثم تولي المساءلة و العقاب الجنائيين وفق المبادئ القانونية المستقرة في القانون الدولي و أحكام و قواعد النظم القانونية الوطنية التي من أهمها:

أ.إجراء تحقيق بصدد أي إدعاء بانتهاك مضمون اتفاقيات جنيف و برتكوليها الإضافيين بناءا على طلب أحد أطراف النزاع المسلح و حسبما تتفق عليه الأطراف المعنية[8].

ب.حق كل دولة في محاكمة أشخاص مرتكبي جرائم الحرب أيا كانت جنسياتهم أو جنسيات ضحاياهم و أيا كان زمان و مكان ارتكابها تطبيقا لمبدأ الاختصاص الجنائي العالمي[9].

---

[1] المواد: 01/127 من اتفاقية جنيف الأولى، 47 من اتفاقية جنيف الثانية، 48 من اتفاقية جنيف الثالثة، 144 من اتفاقية جنيف الرابعة، 01/83 و 02/87 من البرتكول الأول، 19 من البرتكول الثاني.

[2] المواد: 02/129 من اتفاقية جنيف الأولى، 02/49 و 54 من اتفاقية جنيف الثانية، 4/50 من اتفاقية جنيف الثالثة، 03/46 من اتفاقية جنيف الرابعة، 01/80 و89 و 87من البرتكول الأول.

[3] المواد: 01/129 من اتفاقية جنيف الأولى، 01/49 من اتفاقية جنيف الثانية، 01/50 من اتفاقية جنيف الثالثة، 01/146 من اتفاقية جنيف الرابعة.

[4] المادة 91من البرتكول الأول.

[5] المواد: 02/129 من اتفاقية جنيف الأولى، 02/49 من اتفاقية جنيف الثانية، 02/50 و 03 من اتفاقية جنيف الثالثة، 02/46 من اتفاقية جنيف الرابعة، 86 من البرتكول الأول .

[6] المواد: 131 من اتفاقية جنيف الأولى، 54 من اتفاقية جنيف الثانية، 52 من اتفاقية جنيف الثالثة، 144 من اتفاقية جنيف الرابعة .

[7] رياض صالح أبو عطا، المرجع نفسه، ص 45 و 49 .

[8] المواد: 132 من اتفاقية جنيف الأولى، 52 من اتفاقية جنيف الثانية، 52 من اتفاقية جنيف الثالثة، 149 من اتفاقية جنيف الرابعة، 90من البرتكول الأول.
في تفصيل التأسيس القانوني الدولي لالتزام الدولة بالتحقيق في انتهاكات القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان ينظر:
اللجنة الدولية للحقوقيين، المرجع السابق، ص 31- 36 .

[9] أقرته الفقرة 02 المشتركة بين المواد 49 و 50 و 129 و 146 من اتفاقيات جنيف الأربع على التوالي.

ج. حق كل دولة في محاكمةأشخاص مرتكبي جرائم الحرب على إقليمها مهما كانت جنسيتهم تطبيقا لمبدأ إقليمية القوانين الذي يمنح دولة إقليم ارتكاب الجريمة أولوية فرض اختصاصها القضائي عليهم قبل غيرها من الدول.

د. حق كل دولة في محاكمة أشخاص مرتكبي جرائم الحرب في حق مواطنيها[1].

و يبدوا أن نظام روما الأساسي قد أثبت التزام الدول بمقاضاة مرتكبي انتهاكاتالقانون الدولي الإنساني إلى جانب الجرائم الدولية الأخرى التي تختصبها المحكمة الجنائية الدولية، حيث أكدت فقرات ديباجته أن "أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره يجب ألا تمر دون عقاب و أنه يجب ضمان مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال من خلال تدابير تتخذ على الصعيد الوطني و كذلك من خلال تعزيز التعاون الدولي (...) و من واجب كل دولة أن تمارس ولايتها القضائية الجنائية على أولئك المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية"[2]، كما أثبتت المادة 17 من ICC Statuteأن الدول الأطراف ملتزمة بالمقاضاة على ارتكاب الجرائم التي تقع في إطار الاختصاص القضائي ذا الطابع التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية[3].

2. إلتزام الدول بتسليم مرتكبي انتهاكات القانون الدولي الإنساني:

تطبيقا لالتزام الدول اتجاه بعضها البعض بالتعاون الدوليمن أجل مكافحة الإجرام الدولي و ضمان عدم إفلات مرتكبيها من المساءلة و العقاب،أقر المجتمع الدولي قواعد قانونية دولية تؤسس لالتزام آخر يقع على عاتق الدول بتسليم الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية أو تولي محاكمتهم تكريسا لمبدأ التسليم أو المحاكمة[4]، و يعد تسليم المجرمين إجراءا قانونيا مؤسسا على معاهدة أو معاملة بالمثل أو قانون وطني[5] تتخلى بمقتضاه الدولة عن شخص موجود على إقليمها لدولة أخرى تطالب بتسليمه إليها لمحاكمته عن جريمة منسوب إليه ارتكابها أو لتنفيذ عقوبة مقضي بها عليه من محاكم هذه الدولة[6].

و بالنظر إلى أن نظام تسليم المجرمين يقوم على فكرتي المصلحة و الاختصاص الإقليمي[7]، فإنه يتطلب تحقق جملة من الشروط القانونية التيتتعلق من جهة بأطراف العلاقة في التسليم التي يقصد بها العناصر الأساسية التي تقوم بإجراء التسليم أو ينصب عليها و هو شخص المتهم بارتكاب الجرائم الدولية، فبينما لا تثير حالة كون هذا الأخير حاملا لجنسية الدولة طالبة التسليم أو دولة ثالثة أي إشكال في تسليمه إياها،فإن حالة كونه حاملا لجنسية الدولة المطلوب إليها التسليم يثير خلافا قانونيا بين دول ترفض تسليم رعاياها ليحاكموا أمام قضاء أجنبي و أخرى ترى ضرورة أخذ الالتزام الدولي بتسليم المجرمين على إطلاقه[8]و تتعلق من جهة أخرى بالجرائم محل التسليم أين يجب أن تكون الأفعال المرتكبة من الشخص المطلوب تسليمه مُجرمة و معاقبا عليها لدى دولتي طلب التسليم معا،بالإضافة إلى كونها جنائية غير سياسية و على درجة من الجسامة و الخطورة و لم تسقط بالتقادم[9].

---

[1] درازان دوكيتش، "العدالة في المرحلة الإنتقالية و المحكمة الجنائية الدولية"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 867، (2007): ص 160-162 .
رياض صالح أبو عطا، المرجع نفسه، ص 45 و 46 .

[2] الفقرتين (04) و (06)من ديباجة نظام روما الأساسي.

[3] درازان دوكيتش، المرجع السابق، ص 163 و 164.

[4] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 235 و 246.

[5] في تفصيل المصادر الأصلية و الاحتياطية لنظام تسليم المجرمين ينظر: أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 238 و 242 .

[6] رشيد حمد العنزي، " محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي"، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، عدد 01، (1991): ص 356 و 357.
أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 236.

[7] يتأسس نظام تسليم المجرمين على ثلاث مستويات من المصلحة: لمستوى الأول هو المصلحة العامة للدولة بمحافظتها على كيانها و سلامة أفرادها، المستوى الثاني هو المصلحة المشتركة بينالدول من خلال تمكين كل دولة من مباشرة حقها في محاكمة من يحاول الإفلات من العقاب، المستوى الأخير هو المصلحة المباشرة للدولة فيالتسليم حتى لا يصبح إقليمها ملجأ لمرتكبي الجرائم الدولية.أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 238 .

[8] المرجع نفسه، ص 242 و 243.

[9] المرجع نفسه، ص 243 و 244 .

و أمام أهمية دور مبدأ التسليم أو المحاكمة في إضفاء عاملي الفعالية و الاحترام على القواعد الجنائية الدولية الآمرة و المؤسسة لمفهومي التجريم و المساءلة الجنائية الدولية، أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة ضرورة اتخاذ عدد من المبادئ و الإجراءات الدولية لضمان ملاحقة و القبض على الأشخاص المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية عموما و جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية على وجه الخصوص و الحرص على مثولهم أمام قضاء يتولى مساءلتهم و عقابهم، فكان أن كرست تسع مبادئ تؤسس للتعاون الدولي في تعقب و اعتقال و تسليم و عقاب أشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية، و التي يتحدد مضمونها في التالي:

أ. تكون جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية أيا كان مكان ارتكابها موضع تحقيق، و يكون الأشخاص الذين ثبت ارتكابهم لها محل تعقب و توقيف و محاكمة و عقاب جنائيين.

ب. لكل دولة الحق في محاكمة مواطنيها عما إرتكبوه من جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية تطبيقا لمبدأ شخصية القوانين الذي يمنح دولة مرتكب الجريمة أولوية فرض تشريعاتها العقابية عليهم قبل غيرها من الدول.

ج.تتعاون الدول بعضها مع بعض على أساس ثنائي و متعدد الأطراف على وقف جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية و الحيلولة دون وقوعها، و تتخذ على الصعيدين الوطني و الدولي التدابير اللازمة لهذا الغرض.

د. تساعد الدول بعضها البعض في تعقب و اعتقال و محاكمة من يشتبه في ارتكابهم مثل هذه الجرائم، و في عقابهم إذا ثبتت إدانتهم.

هـ. يتحدد كقاعدة عامة في كل ما يتصل بتسليم المجرمين أن يقدم للمحاكمة الأشخاص الذين تقوم ضدهم دلائل على إرتكابهم جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية و أن يعاقبوا إذا وجدوا مذنبين.

و. تتعاون الدول بعضها مع بعض في جمع المعلومات و أدلة الإثبات التي من شأنها تسهيل مثول مرتكبي جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية أمام القضاء الجنائي الوطني أو الدولي.

ز. لا يجوز لدول منح ملجأ لأي شخص يشتبه في ارتكابه لجرائم حرب أو لجرائم ضد الإنسانية.

ح. لا يجوز للدول اتخاذ تدابير تشريعية أو غير تشريعية من شأنها المساس بما التزمت به دوليا في تعقب و اعتقال و تسليم و عقاب مرتكبي جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية.

ط.إلتزام الدول، بصدد تعاونها من أجل تعقب و اعتقال و تسليم أشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية،بأحكام ميثاق الأمم المتحدة و إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية و التعاون بين الدول[1].

و بالنظر لما سبق، يبدوا جليا أن تلازم العلاقة بين التسليم و المحاكمة يتطلب تجاوب التشريعات الوطنية للدول مع الاتفاقيات الدولية بإدراجه ضمنها في إطار صياغة قانونية موضوعية و إجرائية محكمة تضمن قدرا أكبر من الالتزام الدولي بمبدأ عدم الإفلات من المساءلة الجنائية و العقاب الدوليين[2].

ثالثا: نتائج ثبوت المسؤولية الجنائية الدولية على الدولة

تثار نتائج المسؤولية الجنائية الدولية حال ثبوتها على عاتق الدولة متى ما قامت بفعل أو امتناع مخالف لالتزاماتها المقررة عرفيا أو إتفاقيا بموجب أحكام القانون الدولي الجنائي، أين يترتب عقابها دوليا بأي من طرق الإكراه و القسر الدولي[3]، و لكن قبل اللجوء إليها سيكون لزاما توظيف الوسائل السلمية لحل المنازعات التي قد تنجم عن ذلك

---

[1] الجمعية العامة للأمم المتحدة، مبادئ التعاون الدولي في تعقب و اعتقال و تسليم و معاقبة الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الحرب و جرائم ضد الإنسانية، نيويورك: 1973/12/03، وثيقة الأمم المتحدة رقم: (3074 (د-28)).

[2] رياض صالح أبو عطا، المرجع نفسه، ص 47- 49 .أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 248 - 250 .

[3] حسام علي عبد الخالق الشيخة، المرجع نفسه، ص 210.السيد أبو عيطة، المرجع نفسه، ص 378 .إيمانويل ديكو، المرجع السابق، ص 31.

و التي تتطلب في عمومها ضرورة وقف ارتكاب الجرائم الدولية فورا مع مطالبة الدولة الجانية بتعويض ما أحدثته أفعالها الإجرامية من ضرر للضحايا.

بالإضافة إلى إلزامها بتقديم مرتكبي هذه الجرائم من مواطنيها مهما كانت مناصبهم للمحاكمة سواء أمام محاكمها أو محاكم الدولة المتضررة أو أمام محكمة دولية خاصة[1]،أما إذا استمرت هذه الدولة في انتهاكها قواعد القانون الدولي الجنائي بارتكاب المزيد من الجرائم الدولية و تحديها للمجتمع الدولي برفض الإذعان لما تضمنته الوسائل السلمية، فإن ذلك يعد مبررا كافيا لاتخاذ الإجراءات الردعية و القمعية الدولية التي من شأنها ضمان السلم و الأمن الدوليين.

و بذلك تتباين مستويات نتائج المسؤولية الجنائية الدولية على الدولة المنتهكة للقانون الدولي عموما و القانون الدولي الإنساني على الخصوص كما يلي:

1. التعويض:

أكدت محكمة العدل الدولية شرعية طلب التعويض في حكمها الصادر في 1927/07/26 بصدد فصلها في the Chorzow Factory Case باعتبار أن "من مبادئ القانون الدولي أنه يترتب على مخالفة الدولة لالتزاماتها التزامها بالتعويض عن ذلك بطريقة كافية و أن هذا الالتزام بالتعويض هو المكمل الطبيعي لأية معاهدة دولية بدون حاجة إلى النص عليه"[2].

فهي بذلك تقر التزاما دوليا سابقا يفرضه القانون الدولي عموما و القانون الدولي الإنساني خصوصا على الدول بدفع تعويضات كافية عن الأضرار التي أصابت دولة ما أو رعاياهابسبب الحرب أو الأفعال غير المشروعة التي ارتكبتها، و التي تشمل تعويض الدول عما أصابها من نتائج الحروب و تعويض الأفراد عما أصابهم من ضرر بسبب الابتعاد عن أرضهم و فقدان دولتهم الاستقلال و الأذى النفسي و المادي الذي طالهم جراء ذلك،بالإضافة إلى الالتزام بإعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل حدوث الانتهاكات[3].

و مهما اختلفت صور التعويض عن الضرر الناجم عن مخالفات الدول الخطيرة للقانون الدولي،فإن إلزام الدولة المعتدية بآداءه يجبرها على عدم تكرار الخروج عن أحكامه خاصة إذا كانت قيمته تتناسب و جسامة الجرم المرتكب في حق الضحايا[4].

2. الجزاء العقابي:

إختلف الفقه الدولي حول مدى اعتبار الجزاء العقابي للشخص الدولي المسؤول عن الفعل غير المشروع دوليا كأثر للمسؤولية الدولية بصفة عامة إلى جانب جبر الضرر بأشكاله، إلى ثلاث اتجاهات فقهية تضمنت مفاهيم مختلفة للمسؤولية الدولية في حد ذاتها، من حيث أن الاتجاه الأول يصف النهج التقليدي الذي يرى بأن العلاقات الدولية الناشئة عن فعل غير مشروع دوليا تتحدد في شكل وحيد يعبر عن علاقة ثنائية ملزمة تنشأ بين الدولة المعتدية و الدولة المتضررة يترتب عنها الالتزام بالجبر بمعناه الواسع دون أن يسمح بأن يكون هناك فرض للجزاء أو هدف عقابي على الدولة المعتدية.

و يعارضه الاتجاه الثاني الذي و إن كان يؤيد بطريقة ما فكرة نشوء علاقة قانونية وحيدة عن الفعل غير المشروع دوليا، إلا أنه يعتبر هو الآخر التفويض الممنوح للدولة المتضررة بتطبيق الإجبار على الدولة المعتدية النتيجة القانونية

---

[1] أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 634 .

[2] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 348 .

[3] عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 137.

ماركو ساسولي، "مسؤولية الدول عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 846، (2002): ص 249 و 250 .

[4] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

و الوحيدة التي تنشأ مباشرة عنه،و بذلك فإن القانون الدولي لا يعتبر الفعل غير المشروع منشئا لأي علاقة ملزمة بين الدولة المعتدية و الدولة المتضررة، و هنا يكون الالتزام بالجبر واجبا فرعيا تتدخل فيه كل من القاعدة القانونية في القانون الوطني و الاتفاقية في القانون الدولي بين الفعل غير المشروع دوليا و تطبيق الإجبار.

أما الاتجاه الثالث فيرى بأنه لا يمكن أن تقتصر نتائج الفعل غير المشروع دوليا على مجرد الجبر أو الجزاء، ففي ظل القانون الدولي كما في كل نظام قانوني آخر يؤدي الفعل غير المشروع ليس إلى مجرد نوع وحيد من العلاقة القانونية بل إلى نوعين يتميز كل منهما بحالة قانونية مختلفة أين تعامل فيهما النتائج القانونية بطريقة مختلفة، إما بمنح الشخص الدولي المضرور الحق في المطالبة بالجبر أو أن يمنح هو ذاته لطرف ثالث - عادة ما تكون هيئة قضائية- صلاحية فرض الجزاء العقابي[1].

و قد أسست لجنة القانون الدولي رأيها على الاتجاه الأخير، و ذلك بإجراء التفرقة في القواعد التي تحكم المسؤولية الدولية بين بعض الالتزامات الأساسية المتعلقة بصيانة المصالح الرئيسية للمجتمع الدولي التي يعتبر انتهاكها موجبا لتوقيع عقوبات على الدولة بوصفها مرتكبة لجريمة دولية من ناحية و بين باقي الالتزامات الدولية التي تعتبر مخالفتها مجرد جنحة دولية لأنها إخلال بلتزام ذي أهمية أقل شأنا و عمومية[2] بما يستجيب لضرورة الأخذ بجبر الضرر و الجزاء العقابي كآثار للمسؤولية الدولية.

و قد عرفت الممارسة الدولية في ظل القانون الدولي التقليدي حالات توقيع عقوبات على الدول بعد الحروب تمثلت في غرامات مالية باهضة أو اقتطاع لأجزاء من أقاليم الدول المهزومة، و لكن باتجاه القانون الدولي المعاصر إلى تحريم استخدام القوة في العلاقات الدولية و اعتماد مبادئ المساواة في السيادة بين الدول و احترام سلامتها الإقليمية و استقلالها السياسي، لم يعد يسمح بفرض عقوبات على الدول إلا في إطار الشرعية الدولية ممثلة في الأمم المتحدة التي تكيف الجزاءات الدولية فيها على أساس تدابير المنع و القمع، و مع تطور مفهوم المسؤولية الدولية و ارتباطها بالجريمة الدولية تم الاستقرار على مساءلة و عقاب الأشخاص الذين يرتكبون جرائم دولية باسم الدولة و لحسابها على النحو الذي حدث بعد الحرب ع 02 في محاكمات نورمبرغ و طوكيو و كذا في محاكمات مجرمي الحرب في يوغسلافيا سابقا و رواندا و على النحو الذي تطبقه المحكمة الجنائية الدولية الآن[3].

و تتباين الجزاءات العقابية الدولية التي يمكن أن تقع على عاتق الدول جراء ثبوت المسؤولية الجنائية الدولية في حقها إلى الأشكال التالية:

أ. العقوبات الدولية السياسية:

هي عقوبات ذات طابع سياسي سلبي تتخذ ضد الدولة الثابت في حقها المسؤولية نتيجة إخلالها بإحدى قواعد القانون الدولي[4]، و رغم أن أثرها لا يتعدى فرض نوع من العزلة الدولية على الدولة المعتدية[5] إلا أن صورها تتنوع بين:

- قطع العلاقات الدبلوماسية:

أقره ميثاق الأمم المتحدة باعتباره أحد التدابير التي لا تتطلب استخدام القوة العسكرية لتنفيذه[6]، و يعرف بأنه: "تصرف تعبر الدولة بمقتضاه عن عدم رغبتها في استمرار علاقاتها السياسية مع دولة أو دول أخـــرى بسبب ما ارتكبته

---

(1) المرجع نفسه، الهامش رقم (02) ص 33 و 34.

(2) المرجع نفسه، ص 32. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 764.

(3) صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 766 و767.

(4) السيد أبو عيطة، المرجع نفسه، ص 378.

Michel-Cyr Djiena Wembou & Daouda Fall , op-cit, p139 et140.

(5) إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 690 .

(6) المادة 41من ميثاق الأمم المتحدة.

الدولة المعتدية"[1].

و الهدف من فرض مثل هذا العقاب عليها هو إظهار عدم الموافقة الدولية الشديدة على ما صدر عنها من تصرفات إجرامية و تحذيرها من أن المجتمع الدولي بصدد اتخاذ المزيد من الإجراءات العقابية و إيقاع جزاءات دولية في مواجهتها إن لم تتوقف عن المساس بالسلم و الأمن الدوليينو الإضرار بمصالح الدول الأخرى[2]، و قد تتخذ هذه العقوبة شكل تخفيض في مستوى التمثيل الدبلوماسي أو فرض تضييق على تنقلات المبعوثين الدبلوماسيين من و إلى الدولة المعتدية أو على أقل تقدير شكل لوم رسمي[3].

- وقف عضوية الدولة المعتدية في منظمة الأمم المتحدة:

هو حرمان مؤقت للدولة المعتدية العضو من كل أو بعض الحقوق و المزايا التي تتمتع بها داخل منظمة الأمم المتحدة[4]، و تتباين بين وقف شامل لكل حقوق العضوية و امتيازاتها[5] و بين وقف جزئي يقتصر أثره على الحرمان من التصويت في الجمعية العامة[6]، و يترتب عن فرض وقف العضوية كجزاء على الدولة المعتدية عدم مباشرتها أيا من حقوق العضوية في منظمة الأمم المتحدة بفروعها الرئيسية و الثانوية و المؤتمرات الدولية التي تدعوا إليها دون أن يعني ذلك إطلاقا إعفاءها من آداء مختلف الالتزامات و الواجبات الدولية المترتبة عن عضويتها، و يستمر الوقف ساريا على الدولة المعاقبة طالما استمرت الأسباب التي استدعت تقريره[7].

-عدم الإعتراف بأية مكاسب تحققت للدولة المعتدية كنتيجة لجرائمها:

يقصد به كعقوبة سياسية عدم اعتراف المجتمع الدولي للدولة المعتدية و عدم السماح لها بتحقيق أو الانتفاع بأي مكاسب ناجمة عن الجرائم الدولية التي ارتكبتها[8]، و ذلك بحسب ما أقرته العديد من نصوص القانون الدولي من بينها مشروع لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدول لسنة 1996 التي صرحت بنص المادة 53 منه على أن "ترتب الجناية الدولية التي ترتكبها إحدى الدول على كل دولة أخرى ما يلي: عدم الإعتراف بشرعية الحالة التي أوجدتها الجناية، عدم تقديم المعونة أو المساعدة إلى الدولة الجانية في الإبقاء على الحالة التي وجدت على هذا النحو..."[9].

كما أوجب ميثاق الأمم المتحدة على الدول الأعضاء أن يقدموا كل ما في وسعهم من عون إلى الأمم المتحدة في أي عمل تتخذه وفق ميثاقها بما فيه الامتناع عن مساعدة أي دولة تتخذ ضدها المنظمة عملا من أعمال المنع أو القمع[10]، و هو ما يجعل عدم الاعتراف بأية مكاسب تحققها الدولة المعتدية نتيجة جرائمها يمثل الحد الأدنى من الالتزامات الدولية التي ينبغي على أعضاء الجماعة الدولية آداءها[11]،بالإضافة إلى ما أقره إعلان الجمعية العامة المتعلق بالعلاقات الودية و التعاون بين الدول الصادر في 1956/10/24من تقنين لجزاء عدم الإعتراف حيث أشار إلى أن أية مكاسب إقليمية تم الحصول عليها عن طريق

---

[1] السيد أبو عيطة، المرجع نفسه، ص 388 و 389.
[2] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 594.
[3] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 350 .
[4] السيد أبو عيطة، المرجع نفسه، ص 418 و 419.إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 599 .
[5] المادة 05من ميثاق الأمم المتحدة.
[6] المادة 18من ميثاق الأمم المتحدة .
[7] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 351 .
[8] المرجع نفسه، ص 352 .كمال حماد، النزاع المسلح و القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 40 .
[9] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.
[10] المواد: 01 و 05/02من ميثاق الأمم المتحدة.
[11] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

استخدام القوة أو التهديد باستخدامها أو لإرتكاب أي جريمة دولية لا يمكن الإعتراف بشرعيتها بنصه:" التصرفات المخالفة للقانون تكون باطلة و لا تشكل مصدرا لاكتساب مرتكبيها حقوقا مدنية"[1].

ب. العقوبات الدولية الاقتصادية:

هي واحدة من العقوبات غير الحربية التي نص عليها ميثاق الأمم المتحدة[2]، و يقصد بها الإجراءات ذات الطابع الاقتصادي التي تطبقها الدول على دولة معتدية من أجل التأثير على إرادتها في ممارسة حقوقها لإجبارها على احترام التزاماتها الدولية و مطابقة قراراتها لما يفرضه القانون الدولي[3]، ففي سبيل منعها أو إيقافها عن ارتكاب عمل عدواني و حماية مصالح الدول الأخرى و حفظ السلم و الأمن الدوليين يتم الإضرار بمصالحها التجارية و الصناعية[4].

و رغم أن أحكام القانون الدولي الإنساني تحظر استمرار العقوبات الاقتصادية على الدول[5]،إلا أن أشكالها و صورها تتنوع بين:

- **الحظر الاقتصادي:**

يقصد به منع تصدير السلع و البضائع لدولة أو عدة دول مخالفة للقانون الدولي بهدف عقابها لثبوت المسؤولية الجنائية الدولية في حقها بما يؤدي إلى اهتزاز النظام الاقتصادي لديها و حرمان شعبها من تلبية حاجاته الأساسية، الأمر الذي يجبرها في النهاية على تغيير سياستها الدولية و وقف ارتكابها للأفعال المنتهكة للقانون الدولي[6]، و يقترن فرض الإجراءات القانونية التي تحول دون تداول الصادرات والواردات من و إلى الدولة المخالفة عادة مع تطبيق إجراءات الحصار السلمي[7].

- **الحصار الاقتصادي:**

هو تطويق و حصار اقتصادي للدولة المعتدية عن طريق الالتزام الطوعي الفردي أو الجماعي للدول الأطراف في الأمم المتحدة بهدف إجبارها على تصحيح ما ترتب من ضرر عن انتهاكها القانون الدولي، و هو يتنوع بين الحصار البحري الذي يمنع بمقتضاه دخول أو خروج السفن من أو إلى موانئ الدولة المعتدية بغرض إضعاف مواردها و قطع علاقاتها بالخارج، و بين الحصار الحربي الذي يحظر بمقتضاه على الدولة المعتدية الحصول على الأسلحة و المعدات الحربية[8].

- **المقاطعة الاقتصادية:**

هي تعليق للتعامل الاقتصادي و العلاقات الاقتصادية و التجارية و حظر لإنشاء عوامل الإنتاج على إقليم الدولة التي ثبتت في حقها المسؤولية الجنائية الدولية لمخالفتها أحكام القانون الدولي، و متى ما فرضت المقاطعة الاقتصادية على دولة ما فإن توازنها الاقتصادي سيتأثر بشكل خطير قد لا يسهل إصلاحه، من حيث أن الدول في حالة اعتماد مستمر على

---

[1] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 609 .كمال حماد، النزاع المسلح و القانون الدولي العام، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[2] المادة 41من ميثاق الأمم المتحدة.

[3] السيد أبو عيطة، المرجع نفسه، ص 388.

[4] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 354 .

[5] حظرت المادة 33 من اتفاقية جنيف الرابعة فرض العقوبات الجماعية، و هو ما فسرته اللجنة الدولية للصليب الأحمر الدولي بأنه حظر لأي عقاب من أي نوع يوقع بأشخاص أو جماعة تحديا لأكثر مبادئ الإنسانية أساسية على أفعال لم يرتكبوها. عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 304 .

[6] السيد أبو عيطة، المرجع نفسه، ص 388.

[7] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 355 و 356 .

يعرف الحصار السلمي بأنه: "إجراء تقوم الدولة باتخاذه بهدف الضغط على دولة أخرى دون قيام حالة حرب بينهما، و هو يتضمن قيام قواتها البحرية بقطع الاتصالات البحرية مع موانئ و شواطئ الدولة المعتدية". عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، المرجع نفسه، ص 184.

[8] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 356 و 357 .

التعاون الدولي لحتياجها الدائم للسلع الأجنبية لإشباع متطلباتها الداخلية أو لتسويق منتجاتها إلى الخارج أو للحصول على مساعدات و تسهيلات مالية و غيرها من العلاقات التبادلية الاقتصادية بين الدول[1].

و يتخذ فرض المقاطعة الاقتصادية دوليا عدة أشكال، فقد تكون فردية إذا قامت بها دولة لتجاه أخرى أو جماعية إذا قامت بها مجموعة من الدولتجاه دولة أخرى أو أكثر تنفيذا لقرارات المجتمع الدولي، كما يمكن أن تكون المقاطعة سلبية حينما تهدف إلى منع التعامل اقتصاديا و تجاريا بصورة مباشرة أو غير مباشرة مع الدولة المعاقبة[2].

ج. العقوبات الدولية العسكرية:

يراد بالعقوبات الدولية العسكرية وفقا لميثاق الأمم المتحدة[3] الاستخدام المشروع و المباشر للقوة المسلحة جوا و بحرا و برا كأثر لانتهاك الدول أحد قواعد القانون الدولي التي تحفظ السلم و الأمن الدوليين[4]، و هي تشمل بذلك مجموع الجزاءات الدولية التي يتم اتخاذها تكريسا لمفهوم الأمن الجماعي الذي يتولى مجلس الأمن حمايته دوليا متى ما فشلت التدابير و الإجراءات غير الحربية المنصوص عليها بمقتضى المادة 41من ميثاق الأمم المتحدة[5].

على أنه يتطلب لتطبيق و صحة التطبيق الدولي للعقوبات العسكرية توافر ثلاث شروط هي: قيام الدولة المخالفة بحرب لعتداء على دولة أخرى بما يعرض السلم و الأمن الدوليين للخطر، و استنفاذ تطبيق كافة العقوبات غير العسكرية على الدولة المعتدية و ثبوت عدم فعاليتها، وضرورة إشراف مجلس الأمن على تنفيذ الجزاءات العسكرية للتأكد من عدم إساءة استخدامها[6].

و برغم أن العقوبات المترتبة على ثبوت المسؤولية الجنائية الدولية في حق الدولة ليست بالكثيرة و لا الفعالة و تفتقر في معظمها إلىقوة التنفيذ الجبري الدولي الذي يرجع سببه إلى غياب الإرادة السياسية للدول و طغيان المصالح الدولية عليهم، فإنه متى تعاونت الدول و نسقت فيما بينها آليات الردع الدولي لانتهاكات القانون الدولي الإنساني سيكون من السهل القضاء على حالة الإفلات من المساءلة الجنائية و العقاب الدوليين[7].

الفرع الثاني: مسؤولية الدولة عن انتهاكاتالقوات المسلحة أو الأفراد أو المؤسسات تابعة لها

الأصل أن العمليات العسكرية التي تقوم بها القوات المسلحة أو الأفراد أو المؤسسات التابعة لها وفقا لما تضمنه القانون الدولي للنزاعات المسلحة من قواعد منظمة لوسائل و أساليب القتال و بالاحترام لما أقرته نصوص القانون الدولي الإنساني من قواعد لحمية الأشخاص و الأعيان المدنية و لما فرضته الضرورات العسكرية و الحربية من خروج مبرر و معقول عن هذه النصوص و ما يترتب عن كل هذا و ذاكمن خسائر في الأرواح و الأموال مهما بلغ مداه لا يخضع للمسؤولية الجنائية الدولية[8].

لكن فيما عدا ذلك،يمكن أن تساءل الدولة عن الأفعال الجُرمية التي ترتكب بالانتهاك لنصوص القانون الدولي الإنساني المرعية أثناء النزاعات المسلحة من طرف قواتها المسلحة أو الأشخاص و المؤسسات المعتبرين جزءا منها[9].

---

[1] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 357 .

[2] المرجع نفسه، ص 357 و 358 .السيد أبو عيطة، المرجع نفسه، ص 384 .

[3] المادة 42من ميثاق الأمم المتحدة.

[4] السيد أبو عطية، المرجع نفسه، ص 397.

[5] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 631.

[6] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 359 و 360.

[7] المرجع نفسه، ص 361.

[8] زهير الحسني، المرجع نفسه، ص 21.

[9] أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 677.

أولا: الجرائم و الانتهاكات المرتكبة من القوات المسلحة

تقع على عاتق الدولة المسؤولية الدولية عن كافة الأفعال التي يقترفها الأشخاص الذين يشكلون جزءا من قواتها المسلحة و يتصرفون بهذه الصفة[1] تكريسا للقاعدة العامة المقررة في قانون مسؤولية الدول[2] التي تعتبر كل دولة وفقا لذلك مسؤولة عن تصرفات كافة الأجهزة التابعة لها[3] طالما أن هذه الأفعال ارتكبت من أشخاص ذوو صفة رسمية يعملون بإسمها و لحسابها[4].

و تعد القوات المسلحة في هذا السياق جهازا من أجهزة الدولة يمتد إليها إسناد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني المرتكبة من طرفها إلى الدولة بجانب إعمال مقتضيات المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الأفعال الإجرامية ذاتها[5]، و بالرجوع إلى قواعد القانون الدولي الإنساني[6] فإن الدولة تلتزم كنتيجة لثبوت المسؤولية الجنائية الدولية في حقها بجبر كل الأضرار المترتبة عن هذه الانتهاكات[7].

و يجد المبدأ القانوني الدولي العام الذي يقرر إسناد كافة أفعال الجهاز العسكري إلى الدولة و مساءلتها عنها تكريسا قانونيا و قضائيا ذا بعد وطني و دولي، فعلى المستوى الوطني تتباين تطبيقاته بين نص العديد من كتيبات الدليل العسكري للجيوش[8] من جهة على أن الدولة تتحمل مسؤولية انتهاكات القانون الدولي الإنساني خاصة الجسيمة منها المرتكبة من قبل قواتها المسلحة أثناء النزاعات المسلحة التي تكون طرفا فيها، و بين إعماله من جهة أخرى في العديد من القضايا منها the Eichmann Case سنة 1961 التي أسندت فيها محكمة الكيان الصهيوني لمقاطعة القدس المحتلة مسؤولية الأفعال الإجرامية المرتكبة بالمخالفة للقانون الدولي الإنساني أثناء الحرب ع 02 ضد اليهود من قبل الألماني Eichmann إلى ألمانيا ذاتها كـ"أفعال دولة"، و ذلك في مقابل إقرار المحكمة الألمانية الإتحادية العليا لها في the Reparation Payment Case سنة 1963 بحكمها أن يعد "مبدأ القانون الدولي العام الذي يفيد أن الدولة الطرف في النزاع مسؤولة وفقا له عن الأفعال المرتكبة من قبل رعاياها فيما يتعلق بسير العمليات العدائية التي لا تتماشى و القانون الدولي".

و كذا تأكيدها في the Distomo Case سنة 2003 أن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا المرتكبة أثناء العمليات العدائية "تتضمن المسؤولية القانونية عن أفعال جميع الأشخاص التابعين للقوات المسلحة"، كما ضمنت محكمة مقاطعة لاهاي حكمها في the J.T. Case سنة 1949 استجابتها لطلب التعويض عن الأموال التي اختفت أثناء إلقاء القبض على أحد الأفراد من قبل حركة المقاومة الهولندية خلال الحرب ع 02 و التي تبين لاحقا أنه قد تم الاستيلاء عليها من قبل القوات المسلحة الهولندية[9].

---

(1) المادتين 03 و 91 من اتفاقية لاهاي و البرتكول الأول على التوالي.

(2) المادة 04 من قانون مسؤولية الدول.

(3) إعتمدت المادة 04 من قانون مسؤولية الدول التعريف الوظيفي لمصطلح "أجهزة الدولة" من حيث هي:"أي شخص أو كيان له ذلك المركز وفقا للقانون الوطني للدولة، سواء كان الجهاز الجهاز يمارس وظائف تشريعية أم تنفيذية أم قضائية أم أية وظائف أخرى، و أيا كان المركز الذي يشغله في تنظيم الدولة، و سواء كانت صفته أنه جهاز من أجهزة الحكومة المركزية أم جهاز من أجهزة وحدة إقليمية من وحدات الدولة".

(4) نبيل محمود حسن، المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، المرجع السابق، ص 76.

(5) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 463 و 464 . ماركو ساسولي، المرجع السابق، ص 293 و 240 .

(6) المواد: 51 من اتفاقية جنيف الأولى، 52 من اتفاقية جنيف الثانية، 131 من اتفاقية جنيف الثالثة، 148 من اتفاقية جنيف الرابعة، 38 من البرتكول الثاني لاتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية.

(7) نبيل محمود حسن، المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 77.إيان سكوبي، المرجع نفسه، ص 126 .

(8) الأدلة العسكرية لجيوش دول: الأرجنتين، كندا، كولومبيا، ألمانيا، هولندا، نيوزيلندا، نيجيريا، روسيا، إسبانيا، سويسرا، المملكة المتحدة، الو.م.أ، يوغسلافيا.
جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد - بك، المرجع نفسه، الهامش رقم (05) ص 464 .

(9) المرجع نفسه، ص 464 .

أما على المستوى الدولي، فقد اتسعت تطبيقاته لتشمل تأييد قرارات مجلس الأمن لعدم تمكين أي دولة من التحرر من المسؤولية عن الأفعال غير المشروعة لقواتها المسلحة حتى و إن تم معاقبة أشخاص مرتكبيها داخليا، يذكر على سبيل المثال القرارين (68) و (692) لسنة 1991 الصادرين في حق العراق لمطالبته بدفع التعويضات عن المعاناة و الخسائر التي تسببت فيها قواته المسلحة أثناء غزو الكويت بخلاف مساءلتهم جنائيا[1]،بالإضافة إلى إقرار المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في حكمها في the Furundzija Case سنة 1998 و the Tadic Case سنة 1999 أن الدولة مسؤولة عن تصرفات قواتها المسلحة[2].

و لا تتوقف المسؤولية الجنائيةالدولية للدولة عن تصرفات أجهزتها غير المشروعة أو عما تقوم به قواتها المسلحة من أفعال إجرامية إيجابية فقط،بل تتعداه إلى تحميلها نفس المستوى من المسؤولية عن التقصير أو الإغفال في القيام بالأعمال التي يقتضيها الواجب[3]، و ذلك بالنظر إلى أن "الدولة التي تتخلف عن ممارسة الاهتمام الواجب لمنع الأعمال غير المشروعة للقوات للقوات المسلحة أو معاقبتها يمكن أن تعتبر مسؤولة عن هذا التخلف"[4]، فالدولة تساءل دوليا عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب في حال ما قصرت في اتخاذ التدابير اللازمة لمنع قواتها المسلحة و رعاياها من ارتكابها أو أهملت الإجراءات الوقائية التي تحول دون وقوعها،أو في حال ما قصرت أو أهملت في اتخاذ التدابير و الإجراءات القضائية اللازمة لمساءلة و محاكمة و عقاب جنودها و مواطنيها جنائيا عما ارتكبوه من انتهاكات أثناء نزاع مسلح، باعتبار أنها كما قصرت في منع وقوعها قد أهملت عقاب مرتكبيها[5].

و هو ما تم تكريسه لدى المحكمة العسكرية للمملكة المتحدة في the Essen Lynching Case سنة 1946 بحكمهابإدانة جنود من فرقة مرافقة عسكرية ألمانية عجزوا عن حماية أسرى حرب من دول الحلفاء من اعتداء حشود الناس عليهم، و لدى المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان في the Velasquez Rodrigues Case حيث رأت بأن الدولة مسؤولة عن أفعال قواتها المسلحة إذا لم تحقق جديا فيما قاموا به من انتهاكات[6]، و لدى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا بإقرارها في the Furundzija Case أنه:" بموجب القانون الدولي الإنساني الحالي، و بالإضافة إلى المسؤولية الجنائية الفردية، قد تتأتى مسؤولية الدولة نتيجة ممارسة مسؤولي الدولة لأعمال التعذيب أو عدم منعهم التعذيب أو عدم معاقبتهم ممارسي التعذيب"[7].

ثانيا: الجرائم و الانتهاكات المرتكبة من أشخاص أو كيانات لها قدر من السلطة الحكومية

أقر قانون مسؤولية الدول[8] أن يعتبر فعلا صادرا عن الدولة بمقتضى القانون الدولي و تتحمل مسؤوليته تصرف كل شخص أو كيان[9]

---

(1) نبيل محمود حسن، المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(2) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(3) المادة 02 من قانون مسؤولية الدول.

(4) رأي المحكم مآكس هارير في قضية المطالبات البريطانية في المنطقة الإسبانية من المغرب سنة 1955.

نبيل محمود حسن، المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 78.

(5) القاعدة 153 من قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي. أبو الخير أحمد عطية، المرجع نفسه، ص 243 و 244.

(6) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 465.

(7) إيان سكوبي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(8) المادة 05 من قانون مسؤولية الدول.

(9) يعكس مصطلح " كيان" المجموعة الواسعة منالهيئات التي يجوز أن يخولها قانون دولة ما، رغم عدم كونها أجهزة، صلاحية ممارسة سلطة حكومية، و يمكن أن تشمل هذه الهيئات شركات حكومية و كيانات شبه عامة، و وكالات عامة علىاختلاف أنواعها، بل و حتى شركات خاصة مخولة بالقيام بوظائف عامة أو تنظيمية، مثل شركات الأمن الخاصة التي تتولى كل ما يتعلق بإدارة مراكز الاحتجاز بما في ذلك نقل الجناء أو الشركات التي تتولى إدارة المطارات أو محطات سكك الحديد أو مراكز توزيع المياه، كما تمتد لتشمل المؤسسات الخاصة و الأفراد الذين تستخدمهم القوات المسلحة للقيام بأعمال ذات طابع عسكري كالمرتزقة و الشركات العسكرية الخاصة.

الفقرة 02 من التعليق على المادة 05 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 54. ينظر أيضا:

جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع نفسه، ص 103. جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

لا يشكل جهازا من أجهزة الدولة[1] و لكن يخوله قانونها الوطني صلاحية ممارسة بعض اختصاصات السلطة الحكومية[2]،و تستند هذه القاعدة إلى تمكين الدول من اللجوء إلى أو الاستعانة بكيانات شبه حكومية للقيام بأنشطة معينة بدلا من أن تتولاها أجهزتها الحكومية لكن دون إعفاءها من تبعة المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات تلك الكيانات و هؤلاء الأشخاص للقانون الدولي الإنساني متى ما قاموا بها بصفة التفويض الحكومي الممنوح لهم من الدولة في الحالات المحددة لممارسته[3].

على أنه يشترط حتى يعتبر التصرف الصادر عن مثل هذه الكيانات و الأشخاص فعلا للدولة أن يكون الشخص أو الكيان المعني، في كل حالة، مخولا بموجب قانون الدولة سلطة ممارسة وظائف تتسم بطابع عام تقوم بها أجهزة الدولة في الأوقات العادية، و أن يكون للتصرفات الصادرة عنها صلة بممارسة السلطة الحكومية المفوضة إليها[4]، و تكون تصرفات هذه الكيانات و الأشخاص مشمولة بهذه حتى إذا انطوت ممارستها للسلطة الحكومية على سلطة تقديرية مستقلة أو على سلطة تصرف،فليس هناك من داع لإثبات أن هذه التصرفات قد تمت بالفعل تحت رقابة الدولة و إشرافها[5].

و قد تم التأكيد على مسؤولية الدول عما يصدر عن الكيانات و الأشخاص المخول إليها التصرف بصفة السلطة الحكومية في العديد من النصوص القانونية الدولية، من بينها ما أقرته مجموع الدول لدى مشاركتها في اللجنة التحضيرية لمؤتمر لاهاي لسنة 1930من وجوب إسناد تصرفات الهيئات المستقلة التي تمارس وظائف عامة إلى الدولة، و ما صرحت به على الخصوص ألمانيا التي قالت بأن المبادئ الناظمة لمسؤولية الدولة عن تصرفات أجهزتها تنطبق بنفس القوة على الهيئات التي تتصرف بصفة رسمية بحكم تفويض السلطة (...) كما تشمل الحالات التي تقوم فيها الدولة، كإجراء استثنائي، بتخويل منظمات خاصة سلطات و واجبات عامة أو بالسماح لها بممارسة حقوق سيادية...".

و كان من نتائج إجماع الدول على إقرار هذه المسؤولية على عاتقها تكريس مؤتمر لاهاي أن "تكون الدولة مسؤولة عما يلحق بأجنبي من أضرار نتيجة قيام أو عدم قيام مؤسسات مستقلة ذاتيا بأفعال و هي تمارس وظائف عامة تتسم بطابع تشريعي أو إداري،إذا كان القيام أو عدم القيام بهذه الأفعال يخالف الالتزامات الدولية للدولة"[6].

و تطبيقا لما سبق، فإن" كافة أفعال"[7] الكيانات و الأشخاص الذين يشكلون جزءا من القوات المسلحة أو يقومون بأعمال ذات طابع عسكري أو حربي في إطار ممارسة سلطة حكومية مفوضة إليهم، تسند إلى الدولة الطرف في النزاع المسلح و تتحمل المسؤولية الدولية عنها خاصة إذا كانت تنطوي على انتهاك للقانون الدولي الإنساني أو القانون الدولي للنزاعات المسلحة مهما كان مداه[8]، و هو ما تم إعماله في العديد من القضايا من بينها the Distomo Case سنة 2003 التي قررت فيها المحكمة الألمانية الإتحادية العليا أن مسؤولية الدولة "تتضمن المسؤولية القانونية عن أفعال جميع الأشخاص التابعين للقوات

---

[1] يتم إعمال مفهوم مصطلح "أجهزة الدولة" المحدد لدى المادة 04من قانون مسؤولية الدول في التمييز بينها و بين الكيانات شبه الحكومية.

[2] يتوقف تحديد نطاق السلطة الحكومية أو ما يعتبر حكوميا بصفة عامة على مجتمع كل دولة بذاته و تاريخه و تقاليده، والأمر الذي يتسم بأهمية خاصة ليس هو مضمون السلطات فحسب، إنما أيضا طريقة فحها لكيان ما و الأغراض التي تمارس من أجلها و نطاق مساءلة الكيان عن ممارستها أمام الحكومة، و هذه أساسا مسائل تتعلق بتطبيق معيار عام على ظروف مختلفة. الفقرة 06 من التعليق على المادة 05من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 54 و 55 .

[3] الفقرة 05 من التعليق على المادة 05 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 54.

جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، الصفحة نفسها . ماركو ساسولي، المرجع نفسه، ص 244.

[4] الفقرة 02 من التعليق على المادة 05من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، الصفحة نفسها. جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع نفسه، ص 104.

[5] الفقرة 07 من التعليق على المادة 05من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 55.

[6] الفقرة 04 من التعليق على المادة 05من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 54.

[7] المادة 03 من اتفاقية لاهاي الرابعة لسنة 1907.

[8] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 465 و 466.

المسلحة، ليس في حال إرتكب هؤلاء الأشخاص أفعالا تقع في نطاق صلاحياتهم فحسب، بل أيضا في حال قاموا بأفعال دون أوامر أو خلافا لها"[1].

الفرع الثالث: مسؤولية الدولة عن جرائم و انتهاكات الأفراد و المؤسسات التي تعمل بإسم الدولة

بالإضافة إلى تكريس المسؤولية الدولية للدولة على ما تقوم به القوات المسلحة أو الكيانات و الأشخاص التابعة لها و المتمتعة بقدر من السلطة الحكومية من أفعال بالانتهاك للقانون الدولي عموما و القانون الدولي الإنساني على الخصوص، فإن التصرفات و الأفعال التي قام بها أشخاص أو كيانات خاصة تسند إلى الدولة و تتحمل المسؤولية الدولية عنها نتيجة نشوء ظرفين أحدهما قانوني و الآخر واقعي ينجم عنهما وجود علاقة حقيقية محددة بين الشخص أو الكيان القائم بالتصرف و الدولة.

يتعلق الظرف القانوني منهما بالحالة التي يتصرف فيها الأشخاص أو الكيانات لدى ارتكابهم الفعل غير المشروع بناءا على تعليمات الدولة أو بتوجيه منها أو تحت رقابتها و إشرافها، و أما الظرف الواقعي فهو يتعلق بالحالة التي يتصرف فيها الأشخاص أو الكيانات لدى ارتكابهم الفعل غير المشروع أثناء غياب السلطات الرسمية في الدولة أو عدم قيامها بمهامها و كذا بالحالة التي تعتبر فيها الدول بأن تصرفات هؤلاء صادرة عنها[2].

أولا: الجرائم و الانتهاكات الصادرة عن أفراد أو مؤسسات تعمل بناءا على تعليمات و توجيهات الدولة أو تحت رقابتها

أقر قانون مسؤولية الدول[3] أن يعتبر فعلا صادرا عن الدولة بمقتضى القانون الدولي و تتحمل مسؤوليته تصرف شخص أو مجموعة أشخاص[4] قاموا به في الواقع بناءا على تعليمات تلك الدولة أو بتوجيهات منها أو تحت رقابتها[5]، و يستند تطبيق هذه القاعدة إلى تمديد مسؤولية الدول عما يرتكبه أشخاص أو مجموعات ليسوا من أجهزتها و لا مخولين بمقتضى القانون الوطني ممارسة سلطة حكومية،من أفعال و تصرفات مخالفة للقانون الدولي خاصة إذا كان هؤلاء يعملون في الواقع وفقا لتعليمات الدولة أو تحت إشرافها أو سيطرتها[6].

و يشترط لإعمالها أن تكون الدولة قد وجهت أو راقبت العملية المحددة و كان التصرف أو الفعل محل المساءلة جزءا ضروريا منها،أما إذا كان يرتبط بها هامشيا أو عرضيا فقط أو تم القيام به بطريقة تجعل العملية المحددة خارج رقابة الدولة و توجيهها فلا ينسب إليها و لا تساءل عنه، و يتعين على الطرف الذي يحتج بمسؤولية الدولة عما قام به الأشخاص أو المجموعات أن يثبت هذه الوقائع و خاصة العلاقة بين التعليمات و التوجيهات المقدمة و الرقابة الممارسة من جهة الدولة و بين التصرفات و الأفعال غير المشروعة المرتكبة من طرف هؤلاء[7].

و قد تم على الصعيد الدولي تكريس مسؤولية الدول عن الجرائم و الانتهاكات الصادرة عن أفراد أو مؤسسات بناءا على تعليمات و توجيهات منها أو تحت رقابتها في العديد من القضايا، من بينها the Nicaragua Case المرفوعة أمام محكمة العدل الدولية في إطار قضية الأنشطة العسكرية و شبه العسكرية في نيكارجوا و ضدها سنة 1986، حيث بحثت المحكمة مسألة

---

(1) المرجع نفسه، ص 466. نبيل محمود حسن، المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 83 و 84 .

(2) جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع نفسه، ص 106.

(3) المادة 08 من قانون مسؤولية الدول.

(4) تستخدم عبارة "شخص أو مجموعة أشخاص" لتدل على أن التصرف قامت به جماعة ليست لها شخصية قانونية مستقلةو لكنها تتصرف على أساس الأمر الواقع.
الفقرة 09 من التعليق على المادة 08 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 62.

(5) تعتبر مصطلحات "التعليمات" و "التوجيه" و "الرقابة" منفصلة يكتفي بإثبات وجود أحدها و ارتباطه بالفعل غير المشروع دوليا لقيام مسؤولية الدولة عنها.
الفقرة 07 من التعليق على المادة 08 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 61.

(6) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 466. ماركو ساسولي، المرجع نفسه، ص 240 و 241 .
نبيل محمود حسن، المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 85 .

(7) جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع نفسه، ص 107.

مدى وجوب نسبة تصرفات قوات الكونترا التي حاربت حكومة نيكاراجوا إلى الو.م.أ حتى يمكن اعتبارها مسؤولة مسؤولية دولية عما وقع من انتهاكات للقانون الدولي الإنساني في نيكاراجوا[1].

و قد توصلت محكمة العدل الدولية في حكمها إلى أن "مشاركة الو.م.أ، حتى و إن كانت راجحة أو حاسمة في تمويل و تنظيم و تدريب قوات الكونترا و تسليحها و اختيار(...)الأهداف و التخطيط لمجمل العملية (العسكرية)، إلا أنها لا تزال غير كافية في ذاتها (...) لكي تنسب الأفعال التي ارتكبتها قوات الكونترا للو.م.أ (...)، و حتى يترتب على هذا السلوك مسؤولية قانونية على الو.م.أ يجب من حيث المبدأ إثبات وجود سيطرة فعالة لتلك الدولة على العمليات العسكرية أو شبه العسكرية التي ارتكبت هذه الانتهاكات في سياقها..."[2].

و بالنظر إلى موقف محكمة العدل الدولية، يبدوا أنه في حين اعتبرت الو.م.أ مسؤولة فعليا عما قدمته من دعم للكونترا إلا أنه لم تنسب إليها لتهاكاتهم للقانون الدولي الإنساني أثناء النزاع المسلح غير الدولي بنيكاراجوا في غير حالات فردية قليلة جدا استنادا على المشاركة و التعليمات الفعلية المقدمة، بما يعني أن حالة التبعية و الدعم لا تكفي لتبرير نسبة الأفعال غير المشروعة المرتكبة إليها[3].

و بالخلاف مع ما أخذت به محكمة العدل الدولية، عتبرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا أن معيار تأكيد مسؤولية الدولة يماثل المعيار الضروري لجعل القانون الدولي الإنساني قابلا للتطبيق من حيث أنه عندما تكون المسؤولية عن منظمة عسكرية محل شك فإن السيطرة الكلية التي تمارسها دولة أجنبية على تلك المنظمة بعينها تكون كافية لوضع مسؤولية الأفعال الإجرامية التي ارتكبتها على عاتقها[4].

و هو ذات ما قضت به في the Blaskic Case و the Aleksovski Case و the Delalic Case[5] كما في قرارها الإستئنافي بشأن the Tadic Case سنة 1999 بقولها أن "اشتراط القانون الدولي نسبة الأفعال التي يقوم بها أفراد عاديون إلى الدول هو أن تمارس الدولة الرقابة على الأفراد، بيد أن درجة الرقابة يمكن أن تتفاوت بحسب الظروف الفعلية الملازمة لكل حالة، و لا ترى دائرة الاستئناف ما يستوجب اشتراط القانون الدولي في كل ظرف عتبة عالية لاختبار الرقابة"[6].

و بحسب ما أقرته المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا، فإنه ينسب تصرف فرد عادي بمفرده أو مجموعة ليست منظمة بطريقة عسكرية إلى الدولة فقط في حال أعطت تعليمات محددة بخصوص ذلك التصرف، و مع ذلك ينسب للدولة تصرف قوات مسلحة، أو مليشيا، أو وحدات عسكرية أو وحدات شبه عسكرية تابعة لها، في حال كان للدولة سيطرة ذات طابع كلي تتمثل في دورها في تنظيم أو تنسيق أو تخطيط الأعمال العسكرية للمجموعة المسلحة، إضافة إلى تمويل و تدريب و تجهيز أو توفير دعم يتعلق بالعمليات العسكرية لتلك المجموعة و لكن دون أن تتعدى إلى إصدار أوامر محددة من

---

(1) الفقرة 04 من التعليق على المادة 08 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 60. جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(2) ماركو ساسولي، المرجع نفسه، ص 241 . جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع نفسه، ص 107 و 108 .

أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، المرجع نفسه، الهامش(671) ص 695 .

(3) الفقرة 04 من التعليق على المادة 08 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، الصفحة نفسها .

(4) ماركو ساسولي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(5) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، الهامش رقم (26) ص 466 .

(6) الفقرة 05 من التعليق على المادة 08 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدولية، الصفحة نفسها.

قبل الدولة أو توجيهات لكل عملية بحد ذاتها[1]، أما إذا كانت هذه الجماعات المسلحة تعمل في إقليم دولة أخرى فإن ذلك يتطلب دليلا أوسع و أكثر إقناعا لإثبات أن الدولة تسيطر بشكل حقيقي على تلك الوحدات أو المجموعات، و ليس مجرد تمويلها و تجهيزها فحسب،و إنما بتوجيهها بشكل عام أو مساعدتها في تخطيط أعمالها[2].

و في تقديرها للموقف القانوني لكل من محكمة العدل الدولية و المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا من إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للدول عما يرتكبه الأشخاص أو المجموعات من انتهاكات للقانون الدولي الإنساني نتيجة تلقيهم لتوجيهات و تعليمات أو مراقبتهم من طرفها، أقرت لجنة القانون الدولي اختلافهما في المسائل القانونية و الوضع الواقعي من حيث أنها تعد "مسألة تقدير في كل حالة من الحالات ما إذا كان تصرف معين قد جرى تحت سيطرة الدولة أم لا، و إلى الحد الذي يمكن أن ينسب فيه السلوك الذي كان تحت السيطرة إلى الدولة"[3] من جهة، و أن ولاية المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا موجهة نحو قضايا المسؤولية الجنائية الفردية دون مسؤولية الدول و المسألة المطروحة ضمنها هي قواعد القانون الدولي الإنساني الواجبة التطبيق دون غيرها من جهة أخرى[4].

يضاف إلى الأمثلة السابقة،ما أقرته اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان سنة 2001 بصدد نظرها the Case of the Riofirio Massacre في كولومبيا من أن "الدولة مسؤولة عن أفعال القوات شبه الحكومية لوجود دليل يثبت أن عملاءا للدولة (من فروع الجيش الكولومبي) ساعدوا في تنسيق المجزرة و تنفيذها و من ثم إخفاءها"[5]، و كذا قبول مجلس الأمن إلقاء الو.م.أ تبعة المسؤولية عن أحداث 2001/09/11 على عاتق أفغانستان رغم أن تنظيم القاعدة لا يشكل دولة و لا ترعاه الحكومة الرسمية للدولة و إنما تدعمه حركة عسكرية (طالبان) لها سيطرة و نفوذ على مساحة كبيرة من أفغانستان، و قد كانت النتيجة استخدام أمريكي غير مبرر للقوة العسكرية ضد أفغانستان كدولة و ليس ضد أهداف تنظيم القاعدة فيها[6].

و هو ذات ما تحاول Human Rights Watch إثباته لدى إصرارها على تحميل الحكومة السودانية مسؤولية جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبتها ميليشيات "الجانجاويد" في إقليم دارفور منذ سنة 2003، على أساس وجود أدلة و براهين ثابتة على أنه كان للدولة سيطرة عامة عليها، حتى و إن كان عناصر هذه الميليشيا من غير المنخرطين أو المرتبطين رسميا في قوات الدفاع الشعبية أو حرس الحدود أو غيرها من القوات الرسمية شبه العسكرية أو الميليشيات ذات الصلة بالحكومة التي تنسق نشاطها مع بقاءها عاملة تحت القيادة المباشرة لعقداء القبائل في السودان[7].

---

(1) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 466.

أقرته الغرفة الإستئنافية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا بصدد نظرها و فصلها في the Tadic Case بحرفية نص قرارها الإستئنافي (الفقرتين 131 و 137):" حتى تنسب الأفعال التي تقوم بها جماعة عسكرية أو شبه عسكرية إلى الدولة، يجب إثبات ممارسة الدولة سيطرة عامة على تلك الجماعة، لا عن طريق تمويلها و تسليحها فحسب، بل عن طريق تنسيق نشاطها أيضا و مساعدتها في التخطيط العام لنشاطاتها العسكرية، و عند ذلك فقط يمكن تحميل الدولة مسؤولية دولية عما ترتكبه هذه الجماعة، و لكن فضلا عن ذلك لا ضرورة أن تكون قد أصدرت أوامر بارتكاب أعمال معينة تخرق القانون الدولي (...)و يمكن تقرير وجود السيطرة التي يتحدث عنها القانون الدولي عندما يكون للدولة دور في تنظيم أو تنسيق أو تخطيط العمليات العسكرية لجماعة الميليشيا، إضافة إلى تمويلها و تدريبها تجهيزها أو تزويدها بالدعم العملياتي، و عند ذلك يمكن النظر إلى الأفعال التي تقوم الجماعة أو أفرادها بصفتها صادرة عن أجهزة الدولة ... ".

منظمة مراقبة حقوق الإنسان، "مسؤولية الدولة عن الجرائم التي يرتكبها عناصر الميليشيات"، عن موقع: <http://www.hrw.org/en/node/11497/section/10. html>، تاريخ الزيارة:2010/04/05 .

(2) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 467.

(3) جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع نفسه، ص 108 و 109 .

(4) الفقرة 05 من التعليق على المادة 08 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 60 و 61 . ماركو ساسولي، المرجع نفسه، ص 241 و 242 .

(5) نبيل محمد حسن، المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 86 .

(6) ماركو ساسولي، المرجع نفسه، ص 242 .

(7) منظمة مراقبة حقوق الإنسان، مسؤولية الدولة عن الجرائم التي يرتكبها عناصر الميليشيات, المرجع السابق.

ثانيا: الجرائم و الانتهاكات المرتكبة من الأشخاص في حال غياب أو عجز السلطات الرسمية

أقر قانون مسؤولية الدول[1] أن يعتبر فعلا صادرا عن الدولة بمقتضى القانون الدولي و تتحمل مسؤوليته تصرف شخص أو مجموعة أشخاص إذا كانوا يمارسون في الواقع بعض اختصاصات السلطة الحكومية حال غياب السلطات الرسمية أو حال عدم قيامها بمهامها و في الظروف التي تستدعي ممارسة تلك الاختصاصات[2]، و يقوم تطبيق هذه القاعدة على مفهوم "الهبة الشعبية" الذي هو في الواقع أداة من الأدوات التي تستلزمها ضرورة المقاومة[3] و التي تنشأ عندما يحمل المدنيون السلاح تلقائيا عند اقتراب العدو و يتمتعون، في غياب القوات النظامية، بوضع المقاتلين و يحق لهم الاشتراك بشكل مباشر في الأعمال العدائية[4].

و لكي تسند المسؤولية الدولية في شقها الجنائي إلى الدولة عن الأفعال المعتبرة انتهاكات للقانون الدولي الإنساني المرتكبة من قبل الأشخاص أو مجموعات الأشخاص أثناء حالات غياب أو عجز السلطات الرسمية[5] ينبغي توافر ثلاث شروط أساسية،يتعلق الشرط الأول بضرورة أن يتصل التصرف فعليا بممارسة السلطات الحكومية[6]، من حيث أنه يجب أن يكون الشخص أو جماعة الأشخاص الذين يصدر عنهم الفعل يؤدون بمبادرة منهم مهام حكومية بما يرجح وجود علاقة أو صلة رسمية بينهم و بين نظام الدولة[7].

و يتعلق الشرط الثاني بوجوب أن يكون التصرف قد صدر في غياب السلطات الرسمية أو تعطلها[8] خاصة في الحالات الحالات التي يحدث فيها انهيار تام في أجهزة الدولة أو توقف الكلي عن ممارسة مهامها أو فقدان للسيطرة جزئيا أو كليا على جزء من إقليمها[9]، أما الشرط الثالث فيتعلق بوجوب أن تستدعي الظروف القائمة في الدولة تولي الأشخاص أو مجموعات الأشخاص ممارسة اختصاصات السلطة الحكومية[10] بما يبرر معها محاولتهم آداء مهام جهاز أو هيئة حكومية كالقوات النظامية أو غيرها في غياب أية سلطة قائمة في الدولة[11].

و من بين القضايا الكثيرة التي تم فيها إعمال مسؤولية الدولة عن تصرفات أشخاص قاموا بها في غياب السلطات الرسمية في الدولة نجد Yeager vs. Islamic Republic of Iran سنة 1982 التي اعتبرت فيها محكمة المطالبات المشتركة الإيرانية-الأمريكية أن أفعال الحرس الثوري الإيراني التي قام بها أثناء و بعد الثورة في إيران تسند إلى الدولة و تتحمل مسؤوليتها، من حيث أنه " لكي ينسب فعل إلى الدولة لا بد من تحديد الفاعلين و ارتباطهم بالدولة بقدر من اليقين المعقول (...)و الحرس الثوري قد مارس على الأقل بعض اختصاصات السلطة الحكومية في غياب السلطات الرسمية في عمليات لا بد أن الحكومة الجديدة كانت على علم بها و لم تعترض عليها اعتراضا محددا"[12].

---

(1) المادة 09 من قانون مسؤولية الدول.

(2) يفهم من عبارة "في ظروف استدعت ممارسة تلك الاختصاصات"مجموع الحالات التي لا تنشأ إلا نادرا، كما في حالة الثورة أو النزاع المسلح أو الاحتلال الأجنبي أين تنحل السلطات العادية أو تقمع أو تتعطل عن العمل في حينه، و قد تشمل الحالات التي تستعاد فيها السلطة الشرعية تدريجيا كما يحدث عقب احتلال أجنبي.
الفقرة 01 من التعليق على المادة 09 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 62.

(3) تم التنصيص على حالة الهبة الشعبية كممارسة دولية للمقاومة المشروعة في المادتين 02 من لائحة لاهاي و 04(أ)- 06 من اتفاقية جنيف الثالثة.

(4) الفقرة 02 من التعليق على المادة 09 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، الصفحة نفسها. ماركو ساسولي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(5) جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع نفسه، ص 112. ماركو ساسولي، المرجع نفسه، ص 243.

(6) الفقرة 03 من التعليق على المادة 09 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، الصفحة نفسها.

(7) الفقرة 04 من التعليق على المادة 09 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(8) الفقرة 03 من التعليق على المادة 09 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، الصفحة نفسها.

(9) الفقرة 05 من التعليق على المادة 09 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 63.

(10) الفقرة 03 من التعليق على المادة 09 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 62.

(11) الفقرة 06 من التعليق على المادة 09 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 63.

(12) الفقرة 09 من التعليق على المادة 03 و الفقرة 02 من التعليق على المادة 09 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 49 و 62 على التوالي.
ينظر أيضا: جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

ثالثا: الجرائم و الانتهاكات المرتكبة من الأشخاص و تعتبرها الدولة صادرة عنها

أقر قانون مسؤولية الدول[1] أن يعد فعلا صادرا عن الدولة بمقتضى القانون الدولي و تتحمل مسؤوليته إذا اعترفت هذه هذه الدولة بذلك التصرف و اعتبرته صادرا عنها[2] و بقدر هذا الإعتراف و الاعتبار[3]، و يستند إعمال هذه القاعدة على تكريس الاستثناءمن المبدأ العام المستخلص من الممارسات الدولية و قرارات القضاء الدولي الذي مفاده أن سلوك شخص أو جماعة من الأشخاص لا يتصرفون نيابة عن الدولة لا يعتبر فعلا صادرا عن الدولة بموجب القانون الدولي بصرف النظر عن الظروف التي يتصرف فيها هؤلاء و عن المصالح المتأثرة بسلوكه[4] و لكن متى اعترفت به الدولة لاحقا و عدته صادرا عنها فإنها تعد مسؤولة عنه[5].

و تطبيقا لذلك، يمكن أن تنجم مسؤولية الدول عن الأفعال المعتبرة انتهاكات للقانون الدولي الإنساني المرتكبة من قبل أشخاص أو مجموعات خاصة من خلال اعتراف لاحق و تبن منها[6] بما قاموا به، و عندها تصبح هذه الأفعال أفعالا للدولة بغض النظر عن واقع أن الشخص أو الكيان الذي قام بها لم يكن وقت ارتكابه يمثل جهازا للدولة و لم يكن مفوضا للتصرف بالنيابة عنها[7].

و هو ما تم إعماله في العديد من القضايا من بينها ما أقرته محكمة العدل الدولية لدى حكمها في the United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran Case أين ميزت بين الحالة القانونية السابقة التي أعقبت مباشرة احتلال الناشطين سفارة الو.م.أ و احتجاز موظفيها، و الحالة القانونية اللاحقة الناشئة عن مرسوم أصدرته إيران صرحت فيه عن تأييدها للوضع و الإبقاء عليه، حيث أقرت أن " السياسة التي أعلنها آية الله الخميني المتمثلة في الإبقاء على احتلال السفارة و احتجاز العاملين فيها كرهائن بهدف ممارسة الضغط على حكومة الولايات المتحدة هي سياسة امتثلت لها سلطات إيرانية أخرى و أيدتها مرارا في بيانات أصدرتها في مناسبات مختلفة، و أدت هذه السياسة إلى تحول جذري في الطابع القانوني للحالة الناشئة عن احتلال السفارة و احتجاز موظفيها الدبلوماسيين و القنصليين كرهائن، إن إقرار آية الله الخميني و غيره من أجهزة الدولة الإيرانية لهذه الوقائع و قرارهم إدامتها قد حول الاستمرار في احتلال السفارة و احتجاز الرهائن إلى أفعال صادرة عن تلك الدولة"، و على هذا الأساس اعتبرت إيران مسؤولة عما حدث بالنظر إلى عدم اتخاذها إجراءات كافية لمنع احتلال السفارة الأمريكية أو لوضع حد فوري لهذا الاحتلال و الاحتجاز[8].

---

[1] المادة 11 من قانون مسؤولية الدول.

[2] يقصد بعبارة "إذا اعترفت هذه الدولة بذلك التصرف و اعتبرته صادرا عنها" تمييز حالات الإعتراف و التبني عن الحالات التي تقتصر على مجرد الدعم أو التأييد، من حيث أن الإقرار و التبني يشطؤن أكثر من مجرد الإعتراف العام بأمر واقع و لكنه يشترط أن تحدد الدولة التصرف المعني بدقة لكي تعتبره صادرا عنها.
الفقرة 06 من التعليق على المادة 11 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 67 .

[3] يقصد بعبارة "و بقدر هذا الإعتراف و الاعتبار" عدة أمور منهاألا تنسب على وجه التخصيص تصرفات الأفراد أو الجماعات أو الكيانات الخاصة إلى الدولة إلا بمقتضى واحدة من الحالات السابق عرضها أو ما لم تعترف الدولة بهذه التصرفات و تعتبرها صادرة عنها، وأن للدولة أن تعترف بتصرف و تعتبره صادرا عنها إلى حد ما أي الإعتراف بجزء من التصرف دون الآخر، وأن يكون فعل الإعتراف و التبني واضحا لا لبس فيه سواء اتخذ شكل ألفاظ أو تصرفات.
الفقرة 08 من التعليق على المادة 11 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 68.

[4] الفقرة 02 من التعليق على المادة 11 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 66.

[5] جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع نفسه، ص 113.

[6] يلاحظ أن لجنة القانون الدولي اشترطت اجتماع فعلي "الإعتراف" و "التبني"معا في رد فعل الدول من تصرفات الأشخاص و مجموعات الأشخاص حتى تعتبر صادرة و مسؤولة عنها.
الفقرة 09 من التعليق على المادة 11 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 68 .

[7] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 467.

[8] الفقرة 04 من التعليق على المادة 11 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 66 و 67 . جوتيار محمد رشيد صديق، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

كما تم إعمال ذات المبدأ القانوني في القرار الإستئنافي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا بشأن the Tadic Case سنة 1999الذي قضت فيه بأن الدولة مسؤولة عن أفعال الأشخاص و المجموعات التي ليست منظمة بشكل عسكري و التي يمكن أن تعتبر أجهزة "أمر واقع" للدولة إذا تمت الموافقة علنا من قبلها على الأعمال غير المشروعة التي قامت بها[1].

رابعا: الجرائم و الانتهاكات الصادرة عن الجماعات المسلحة

أقر قانون مسؤولية الدول[2] أن يعتبر فعلا صادرا عن الدولة بمقتضى القانون الدولي و تتحمل مسؤوليته تصرف أي حركة تمردية[3] تصبح هي الحكومة الجديدة لتلك الدولة[4]أو أي حركة تمردية أو غير تمردية[5] تنجح في إقامة دولة جديدة في جزء من أراضي دولة كانت موجودة قبل قيام الحركة أو في أراض تخضع لإدارتها، و يستند إعمال هذه القاعدة على المبدأ الدولي العام الذي مفاده أن تصرفات أي حركة تمردية أو غير تمردية لا يصح أن تنسب إلى الدولة على افتراض أن بنية هذه الحركة و تنظيمها مستقلان عن بنية الدولة و تنظيمها[6]، لكن متى ما حققت الحركة التمردية أو غير التمردية أهدافها و فرضت وجودها كحكومة جديدة للدولة أو كدولة جديدة في جزء من إقليم الدولة القائمة أو في إقليم خاضع لإدارتها فإنه من غير المنطقي حينها أن يتنصل النظام الجديد أو الدولة الجديدة من المسؤولية عما ارتكبه أثناء مساره من أفعال غير مشروعة قد تشكل انتهاكات لكل من القانون الوطني و الدولي على السواء[7].

و تطبيقا لما سبق، تم تكريس المسؤولية عن جرائم و انتهاكات الجماعات المسلحة باعتبارها أفعال صادرة عن الدول و الحكومات الجديدة التي تشكلها في العديد من القضايا الدولية التي تولت نظرها المحاكم التحكيمية، حيث نجد أن القرارات التحكيمية للجان المختلطة المنشأة بخصوص فنزويلا سنة 1903 و المكسيك بين سنتي 1920 و 1930أيدت إسناد تصرفات المتمردين إلى الدولة إذا نجحت الحركة في تحقيق أهدافها، ففي قضية مطالبات شركة بوليفار للسكك الحديدية تم الحكم بأن "الأمة (الدولة) مسؤولة عن التزامات ثورةناجحة منذ بدايتها لأنها نظريا مثلت منذ البداية إرادة وطنية للتغيير تجسدت في النتيجة الناجحة في نهاية الأمر"، و في the Benson Case قررت لجنة المطالبات الفرنسية المكسيكية أنه "إذا ما نشأت الأضرار، مثلا، عن قيام الثوار(...) بأعمال مصادرة أو بطلب تبرعات قسرية قبل نجاحهم النهائي، أو إذا سببتها (...) جرائم ارتكبتها القوات الثورية المنتصرة،فإنه لا يمكن إنكار مسؤولية الدولة عنها"[8].

---

[1] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 467 و 468.

نبيل محمود حسن، المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 86 و 87 .

[2] المادة 10 من قانون مسؤولية الدول.

[3] بالنظر إلى تعدد الأشكال التي تتخذها الحركات التمردية في الممارسة الدولية من اضطراب داخلي محدود نسبيا أو حرب أهلية حقيقية أو كفاح ضد الاستعمار أو أعمال جبهة تحرير وطنية وطنية أو حركات ثورية أو مضادة للثورة، فإنه يقصد بمصطلح"الحركة التمردية" قانونا ما أقرته المادة 01/01من البرتكول الأول التي تشير إلى أنها "قوات مسلحة منشقة أو جماعات نظامية مسلحة أخرى تمارس تحت قيادة مسؤولة على جزء من إقليم من السيطرة ما يمكنها من القيام بعمليات عسكرية متواصلة و منسقة ...".

الفقرة 09 من التعليق على المادة 10 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 64 و 65.

[4] إستخدمت عبارة "تصبح هي الحكومة الجديدة" لوصف الحالة التي تستعيض فيها الحركة التمردية بعد انتصارها عن هياكل الحكومة السابقة للدولة المعنية بهياكل حكومية و إدارية جديدة. الفقرة 07 من التعليق على المادة 10 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 64 .

[5] تمتد عبارة "أي حركة تمردية أو غير تمردية"لتشمل طوائف أوسع من الحركات المعارضة التي يمكن أن تؤدي أعمالها إلى تشكيل دولة جديدة، لكنها لا تتعدى إلى أعمال مجموعة مواطنين تنادي بالانفصال أو الثورة إذكانت هذه الأعمال تجري في إطار دولة السلف، و كذا في الحالة التي تنجح فيها حركة تمردية في إقليم ما في الإتحاد مع دولة أخرى.

الفقرة 10 من التعليق على المادة 10 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 65 .

[6] أسس لهذا الرأي ما تم لستنتاجه من الأعمال التحضيرية لمؤتمر لاهاي سنة 1930 من أن هناك اتفاقا جوهريا على أن:

1. تصرفات أجهزة حركة تمردية لا يمكن نسبتها بصفتها هذه إلى الدولة و لا يمكن أن تستتبع مسؤوليتها الدولية.

2لتصرفات الصادرة عن أجهزة الدولة في سياق الأعمال الضارة التي يرتكبها المتمردون وحدها يمكن أن تنسب إلى الدولة و تستتبعمسؤوليتها الدولية شرط أن تمثل هذه التصرفات إخلالا بالتزام دولي لتلك الدولة.

الفقرة 03 من التعليق على المادة 10 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 63 و 64 .

[7] الفقرات 04 و 05 و 06 من التعليق على المادة 10 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 64 . ماركو ساسولي، المرجع نفسه، ص 243 .

[8] الفقرة 12 من التعليق على المادة 10 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، 65 .

و بالإضافة إلى إقرار إسناد أفعال الجماعات المسلحة المعتبرة انتهاكات للقانون الدولي الإنساني للحكومة أو الدولة الجديدة، حاولت لجنة القانون الدولي إدراج إمكانية تحميل الجماعات و الحركات المسلحة أنفسها مسؤولية تصرفاتها بمقتضى القانون الدولي خاصة منها المنتهكة للقانون الدولي الإنساني[1] على أساس أنها ملزمة زمن النزاعات المسلحة التي تخوضها باحترام القانون الدولي الإنساني و تطبيقه[2]، خاصة و أنه يضفي ضمنا على أطراف النزاع المسلح غير الدولي، سواء نجحت في أهدافها أم لم تنجح، الشخصية القانونية الدولية الوظيفية و الضرورية لممارسة الحقوق و آداء الالتزامات المحددة في قواعده بما يستتبع معها مسؤوليتها القانونية الدولية متى قامت بخرقه[3]، و ذلك على نحو الذي كرسته لجنة حقوق الإنسان للأمم المتحدة في تقريرها الخاص حول وضعية حقوق الإنسان في السودان حيث أكدت أن الجيش الشعبي لتحرير السودان مسؤول عن أفعال ارتكبها قادة محليون من بين صفوفه بالانتهاك للقانون الدولي الإنساني المطبق زمن النزاع المسلح غير الدولي خاصة منها أعمال قتل و خطف المدنيين و سلب عمال الإغاثة و أخذهم كرهائن[4].

و يذكر في هذا الصدد أنه قبل الإقرار الدولي بتحميل الدولة أو الحكومة الجديدة المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات و جرائم الجماعات المسلحة، كان من الثابت دوليا أن " الحكومة لا يمكن أن تكون مسؤولة عن أعمال الجهات المتمردة الذي ترتكب بالمخالفة لسلطتها، حينما تكون هي نفسها غير متهمة بالخروج على حسن النية أو عن إهمال في لقضاء على التمرد (...) بينما تساءل الدولة عن كل استخدام للقوة زائد عما تقتضيه الضرورة الحربية، أو التقاعس عن اتخاذ خطوات مناسبة للقضاء عليه"[5]، و أساس هذا الاتجاه، المتروك حاليا، جزم الفقه الدولي أنه من غير المتنازع فيه أن الدولة ليست مسؤولة عن وقوع تمرد أو ثورة أو حرب أهلية أو عن الأضرار التي تسببها تلك الحوادث على إقليمها، من حيث أنها تشكل جميعا قوة قاهرة[6].

المطلب الثاني: إسناد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني للفرد

كان للإقرار الدولي، منذ ميثاق و محاكمات نورمبرغ بعد الحرب ع 02، للمسؤولية الجنائية الدولية للفرد عما يرتكبه من جرائم بالمخالفة لمقتضيات القانون الدولي دور كبير في تمكين المجتمع الدولي من ملاحقة الأفراد قضائيا و عقابهم عن الانتهاكات الجسيمة و الخطيرة على السواء للقانون الدولي عموما و القانون الدولي الإنساني على الخصوص، كما في تأسيس العديد من المبادئ القانونية دولية النطاق التي تكرس و تضمن بإعمالها عدم إفلات مرتكبي هذه الجرائم من المساءلة و العقاب الدوليين[7]، و التي تتباين بين مبدأ شخصية المسؤولية "the Principale of Personal Culpability" الذي ينفي إمكانية

---

[1] الفقرة 16 من التعليق على المادة 10 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 66 .

[2] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 468.

نبيل محمود حسن، المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، المرجع نفسه، ص 78.

يتوقف التزام الجماعات المسلحة بتنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني و مساءلتها بالتالي جنائيا حال انتهاكها على توافر السمات الأساسية التالية:

أن يكون لدى الجماعة المسلحة الحد الأدنى من من التنظيم حتى تستطيع الامتثال لجميع أحكام القانون الدولي الإنساني الواجبة التطبيق أثناء النزاع المسلح غير الدولي، توافر مستوى معين من سيطرة الجماعة المسلحة على الإقليم بما يمنحها فرصة إنشاء مؤسسات قانونية تضاهي المؤسسات التي تلتزم الدول بإنشائها من أجل ضمان الامتثال لمقتضيات القانون الدولي الإنساني، إستعداد الجماعة المسلحة لاحترام القانون الدولي الإنساني عن طريق توليها منع وقوع أي انتهاكات و خروق لقواعده أو عن طريق إصدارها إعلانات من جانب واحد تصرح بامتثالها أو عقدها لاتفاقات خاصة مع أطراف النزاع المسلح غير الدولي، نشر القانون الدولي الإنساني و تدريب الجماعة المسلحة على تطبيقه بما يضمن احترام و معرفة و فهم جميع أفرادها على المستويين السياسي و العسكري لقواعده. في تفصيل أطر إعمال هذه السمات ينظر:

آن ماري لاروزا و كارولين فورزنر، "الجماعات المسلحة و العقوبات و إنفاذ القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 870،(2008): ص 71- 75.

آن ماري لاروزا،" استعراض فاعلية العقوبات كوسيلة لتحقيق إحترام أفضل للقانون الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 870، (2008): ص 18-21.

[3] ماركو ساسولي، المرجع نفسه، ص 244 .

[4] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[5] مقتضى القرار التحكيمي الصادر عن محكمة التحكيم بصدد قضية بين الو.م.أ و بريطانيا سنة 1920 .

[6] أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، المرجع نفسه، الهامش (666) ص 690.

[7] Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, '' Individual Responsibility for Crimes Under International Law '', website: <http://www.juridicum.su.se/jurweb/forskning/publikationer_files/Individual%20responsibility.pdf>, last visit: 09/11/2009, p 60 .

إسناد المسؤولية الجنائية عن الجرائم لغير الشخص الذي قام هو بنفسه أو عن طريق أشكال أخرى من المساهمة بارتكابها[1]، و مبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية للفرد"the Exclusion of the Official Position of an Individual" الذي يقرر مسؤولية الفرد مهما كان مركزه القانوني أو الرسمي في الدولة، و كذا مبدأ عدم الاعتداد بأمر الرئيس الأعلى "the Exclusion of the Superior Ordre" الذي يرفض لمعتبار طاعة الفرد للأوامر العليا أساسا لإعفاءه من تحمل المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية[2].

و بقبول القضاء الدولي الجنائي على مستوى المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة و الخاصة من جهة و على مستوى المحكمة الجنائية الدولية من جهة أخرى تطبيق هذه المبادئ[3]،أصبح إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن الجرائم الدولية عموما و عن انتهاكاتالقانون الدولي الإنساني على الخصوص يتطلب بالإضافة إلى توافر أحد أشكال اشتراكأو مساهمة الأفراد في ارتكابها، ضرورة تتبعهم و عقابهم مهما كان حجم الامتيازاتالتي يتمتعون بها بمناسبة كونهم رؤساء دول أو مسؤولين حكوميين، و مهما كان حجم المسؤوليات الملقاة على عاتقهم بمناسبة كونهم مرؤوسين يشغلون مناصب تتطلب منهم تنفيذ ما يؤمرون به حتى و إن كان غير مشروع في جوهره.

الفرع الأول: أطر المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

يتوقف تقدير مدى مسؤولية الفرد الجنائية في المجال الدولي عن الجرائم الدولية و انتهاكات القانون الدولي الإنساني على تحديد وضعه القانوني اتجاه تمتعه بالشخصية القانونية الدولية و مدى خضوعه المباشر للقانون الدولي، لأنه متى ما تم الإعتراف بشخصية الفرد الدولية و تكييف الأفعال الصادرة عنه بالمخالفة لالتزاماته الدولية على أنها جرائم دولية سيكون من السهل لاحقا البحث عن التأسيس القانوني لمسؤوليته ضمن الاتفاقياتالدولية و النظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية و تقرير أهم النتائج التي يمكن أن تترتب عن ثبوت المسؤولية الجنائية الدولية على عاتقه.

أولا: الوضع القانوني للفرد في القانون الدولي

إن ضابط أية مسؤولية يتحدد كقاعدة عامة في ارتكاب فعل غير مشروع مسند إلى فاعله و مرتبط سببيا بضرر، لكن بحث الفقه الدولي عن مناط المسؤولية الجنائية الدولية عن الجريمة الدولية التي يرتكبها الفرد جعله ينقسم في الإجابة عن تساؤل مهم مفاده: إلى أي مدى يمكن اعتبار الفرد شخصا من أشخاص القانون الدولي؟ بين من يجادل بأن الفرد ليس شخصا دوليا بالنظر بداهة إلى عدم تمتعه بالشخصية القانونية الدولية و بين من يعتقد جازما بأنه شخص دولي بامتياز باعتباره أحد المخاطبين بأحكامه[4].

فالاتجاه الأول الممثل بنظرية ثنائية القانون يرى بأنه حتى و إن كان من الممكن اعتبار الفرد هدفا أو موضوعا للقانون الدولي عن طريق الإقرار له ببعض الحقوق و الالتزامات بما يعني أن خرقه لها يستتبع مساءلته و عقابه دوليا[5] إلا أن ذلك لا لا يعني على الإطلاق الاعتراف له بوضع الشخص الدولي[6] و يتأسس هذا التأكيد على عدة حجج منها:

---

(1) Kriangsak Kittichaisaree, op-cit, p 233.

(2) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, same page.
Rafaelle Maison, op- cit, p 300-315.

(3) زياد عيتاني، المرجع نفسه، ص 366.

(4) طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 188. رشيد حمد العنزي، محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي، المرجع نفسه، ص 343 و 344.

(5) طارق عبد العزيز حمدي،المرجع نفسه، ص 193 و 194.
من حيث أن انتفاء الشخصية القانونية الدولية للفرد لا تعني إعفاءه من المسؤولية الجنائية الدولية لدى ارتكابه جريمة دولية، باعتبار أن نطاق المسؤولية الدولية يتسع ليتجاوز نطاق الشخصية الدولية، و هو ما يؤسس للحكمأن أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية أوسع نطاقا من أشخاص القانون الدولي. وائل أحمد علام، المرجع نفسه، ص 128 .

(6) بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، ص 125 و 126.

1. يستمد القانون الدولي وجوده من إرادات الدول وحدها سواء تم التعبير عنها صراحة في المعاهدات الدولية أو ضمنيا في العرف الدولي فهي من تضع القاعدة القانونية الدولية و تضفي عليها الإلزام الدولي، و لذلك فإن القانون الدولي لا يهتم حقيقة سوى بالدول ذات السيادة المعتبرة وحدها أشخاصا دولية[1].

2. إستقلال و انفصال النظاميين القانونيين الدولي و الوطني كل منهما بمصادره و أشخاصه[2].

3. القانون الدولي لا ينظم إلا علاقات الدول فيما بينها حقوقا و لتزامات أما الأفراد فإنهم يخضعون للقانون الوطني الذي يتولى ضبط أوضاعهم القانونية[3].

4. لكي تتوافر الشخصية الدولية لأي كيان يجب أن يكون له مسبقا حقوق و عليه التزامات تترتب و تنفذ مباشرة من القانون الدولي[4]، و هو مايفتقده الفرد من حيث أن أي حقوق أو واجبات يكفلها القانون الدولي له مستمدة أصلا من القوانين الوطنية[5]أين يكون للدولة وحدها صلاحية منحه ذلك الحق أو إلزامه بذلك الواجب[6].

5. خضوع الأفراد للمساءلة و العقاب فيما يرتكبونه من جرائم دولية للقانون الوطني عن طريق الإحالة[7]أو الإدماج[8]، بما بما يحفظ إنفراد كل من القانون الدولي و القانون الوطني بخصائصه و أحكامه و الأشخاص المخاطبين به[9].

إن هذا التمسك المبالغ فيه بفكرة السيادة المطلقة للدولة كأساس لقصر الشخصية القانونية الدولية عليها وحدها دون الفرد في مقابل عدم اتفاق العمل الدولي و مبادئ القانون الدولي بعد تطوره مع هذا الاتجاه، سهل ظهور اتجاه ثان ممثل بنظرية وحدة القانون التي ترى بأن القانون الوطني و القانون الدولي ينبعان من نظام قانوني واحد، بما يعني أن القانون الدولي كباقي فروع القانون الأخرى يتوجه بقواعده إلى الأفراد و الدول على السواء من حيث أن ما ينظمه قانونا من علاقات الدول فيما بينها إنما تهم الأفراد أنفسهم باعتبارهم ممثلين لها[10].

بما يؤسس القول أن الفرد كما يمكن أن يعتبر موضوع تقنين لدى القانون الدولي فهو يستطيع أيضا أن يكون أحد أشخاصه شأنه في ذلك شأن الدولة ذاتها[11]،و يمكن إرجاع هذا الجزم إلى الحجج التالية:

1. معيار تمتع شخص ما بالشخصية الدولية هو أن يكون الخطاب الصادر عن قاعدة قانونية دولية موجهة إليه بمنحه حقوقا أو تحميله التزامات، و هو ما يثبت وجوده للفرد الذي تجمعه في الواقع علاقة قانونية بالقانون الدولي تقوم على قدرته على إنشاء القاعدة القانونية الدولية و خرقها في الوقت ذاته[12].

2. الفرد عضو في المجتمع الدولي و مصدر حقيقي لسلطة الدولة[13].

3. توسيع التطور الذي شهده المجتمع الدولي من اختصاص القانون الدولي ليشمل إلى جانب الدولة شخصي المنظمة الدولية و الفرد الذين يلتزمان بأحكامه بما يمنحهم من الحقوق و المزايا و ما يحملهم من الالتزامات و الواجبات[14].

---

[1] أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 50. طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 190 و 191.

[2] أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[3] بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، ص 125.

[4] رشيد حمد العنزي، محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي، المرجع نفسه، ص 343.

[5] أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[6] بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، ص 126.

[7] تتم الإحالة من القانون الوطني إلى القانون الدولي ليتم تحديد مسؤولية الفرد عن الجرائم الدولية.

[8] يتم دمج أحكام و مبادئ القانون الدولي في القانون الوطني ليصبح جزءا منه فالقاعدة القانونية الدولية في هذه الحالة لا تطبق إلا بعد دمجها في القانون الوطني.

[9] بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها. طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 191 .

[10] بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[11] طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[12] أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 53.

[13] بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[14] طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 192.

و يبدوا جليا بإعمال المقارنة فيما سبق تفصيله، ترجيح الفقه الدولي للاتجاه الثاني الذي يبرر الإعتراف بمركز الشخص الدولي للفرد، من حيث أن النظرة التقليدية له لا تتلاءم تماما و اتساع رقعة الجرائم الدولية التي أصبحت تهدد بخطورتها أمن الدول و لمستقرارها خاصة و أنها لم تعد تتطلب لارتكابها أن يقوم بها الجاني فقط لحساب الدولة أو باسمها،بالإضافة إلى أن تقرير مسؤولية الفرد الجنائية الدولية اتجاه المجتمع الدولي ككل بوصفه شخصا دوليا تعني إلى حد كبير تكريسا لاحترام حقوق الإنسان و حفظا لقيم السلم و الإنسانية التي تكون الجريمة الدولية قد أهدرتها[1].

على أن الإقرار الدولي للفرد بوضع الشخص الدولي يثير سؤالا آخر مفاده: هل الفرد هو شخص القانون الدولي الوحيد أم هناك أشخاص أخرى تشاركه هذا المركز القانوني؟ و قد انقسم الفقه الدوليمرة أخرى لدى الإجابة عليه إلى اتجاه يرى بأن الفرد هو الشخص الوحيد للقانون الدولي بالتجاهل لوجود الدولة و دورها، واتجاه آخر يرى بأن الفرد و إن كان يتمتع بشخصية قانونية محدودة و استثنائية بنصوص قانونية لحالات محددة مسبقا فهي تقوم إلى جانب الدولة المعتبرة الشخص القانوني الدولي الأصيل[2].

ففي حين تعتقد المدرستين الاجتماعية و الواقعية الممثلتين للاتجاه الأول[3] أن الفرد هو الشخص الوحيد للقانون الدولي و أن الدولة بلعتبارها لا تتمتع بالشخصية القانونية الدولية ما هي إلا وسيلةقانونية لإدارة المصالح الجماعية للأفراد المكونين للشعب،بما يعني أن قواعد القانون الدولي لا تخاطب حقيقة سوى الأفراد و لا يمكن أن تعاقب غيرهم من حيث أنهم وحدهم من ينشئ القاعدة القانونية الدولية التي بموجبها يكتسبون الحقوق و يلتزمون بالواجبات و يتحملون المسؤولية الدولية عن خرقها[4].

تتفق، في المقابل، المدرسة الحديثة الممثلة للاتجاه الثاني[5]على أن الدول و الأفراد هم أشخاص القانون الدولي، و إن كان الفرد يتمتع باهتمام خاص و مباشر من القانون الدولي عن طريق إقرار و صياغة قواعد قانونية دولية تنشئ لهم حقوقا و امتيازات و مصالح تشكل التزاما على عاتق الدول بضمانها، أو تلزمهم بالمقابل بالتزامات و واجبات يتعهدون بعدم الخروج عنها و التي تشكل أيضا التزاما موازيا على الدول بمساءلتهم و عقابهم عن خرقها[6].

إن تقييم المركز القانوني الدولي للفرد لتحديد أهليته للمساءلة الجنائية الدولية على ضوء التطورات التي يشهدها المجتمع الدولي و المؤثرةاطرادا على القانون الدولي الجنائي يؤسس للحكم بأن الفرد و إن كان لا يتمتع بوضع قانوني يماثل أو يساوي في اتساعه ما تتمتع به الدول بلعتبارها فعلا شخص القانون الدولي الأصيل إلا أن ذلك لا يعني حرمانه من شخصية قانونية دولية تتناسب مع ما منحه إياه القانون الدولي من حقوق و ما حمله من لتزامات إلى جانب الدولة ذاتها على أساس أنهما شخصي القانون الدولي الأكثر مسؤولية عن خرقه.

و بإقرار ما سبق،إعترفت العديد من الصكوك الدولية بالصلاحية أو الأهلية الإجرائية للفرد في ظل القانون الدولي كأثر لتمتعه بالشخصية القانونية الدولية التي تمكنه من تقديم طلبات أو شكاوى أو الادعاء مباشرة ضد الدول أمام جهة قضائية دولية أو وطنية من أجل إنصافه و استرداد حقوقه[7]، فكما منح ميثاق الأمم المتحدة لمجلس الوصاية صلاحية تلقي شكاوى و عرائض الأفراد المرفوعة ضد الدول و فحصها و التدقيق فيها و من ثم اتخاذ الإجراءات بشأنها[8]، مكنت الاتفاقيات الدولية

---

[1] المرجع نفسه، ص 188 - 193 .أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 49 و 54.

[2] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 843 .

[3] يقول بهذا الرأي كل من: L.Duguit و H.Kelsen .

[4] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 844. فضيل كوسة، المرجع نفسه، ص 103 .

[5] يقول بهذا الرأي كل من: Verdross و Rehm و Hyde .

[6] إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها. فضيل كوسة، المرجع نفسه، ص 103 و 104 .

[7] بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، ص 127 .

[8] المادة 87 (ب)من ميثاق الأمم المتحدة .

و الإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان على لختلافها لجان حقوق الإنسان المنبثقة عنها من تسلم و نظر طلبات الأشخاص الخاضعين إلى اختصاصها من الذين يدعون أنهم كانوا ضحايا انتهاك الدول لنصوصها[1]، إلى جانب ما كرسته بعض المحاكم التحكيمية الدولية و الإقليمية[2] من قدرة الأفراد و الأشخاص المعنوية الخاصة على رفع منازعاتهم التحكيمية ضد الدول إليها للفصل فيها[3].

ثانيا: التأسيس القانوني لمسؤولية الفرد جنائيا عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

وجدالإعتراف الدولي بالمسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن جرائمه الخطيرة ضد القيم الإنسانية تكريسا قانونيا واسعا في عدة معاهدات دولية ملزمة و تطبيقات قضائية في أكثر من محاكمة دولية[4]، و هو ما يمكن إرجاعه إلى أن فعالية الأحكام المقررة في القانون الدولي الإنساني تتوقف في الواقع على إقرار القانون الدولي الجنائي لمبادئ المسؤولية الجنائية الدولية لمرتكبي الأفعال الإجرامية بالمخالفة لها خاصة أنه مع تطور التزامات و واجبات الفرد دوليا في حماية السلم و الأمن الدوليين زادت فرص إخلاله بها[5]، و لما كان لتحميل الأفراد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني أهمية كبيرة في الردع عن ارتكاب المزيد في المستقبل و تعزيز لاحترام القانون الدولي و توفير لمستويات متعددة تكرس انتصاف الضحايا[6]، فقد تباينت في المقابل النصوص الدولية المتضمنة تأسيسها القانوني بين القانون الدولي لحقوق الإنسان و القانون الدولي للنزاعات المسلحة و القانون الدولي الإنساني.

و على الرغم من أن القانون الدولي لحقوق الإنسان لا يُضمن نصوصه واجبات أو التزامات محددة على عاتق الأفراد بالنظر بداهة إلى أنه يحدد حقوقهم فحسب،إلا أنه أقر في العديد منها المسؤولية الجنائية الفردية عن الانتهاكات التي تلحقه عن طريق جرائم دولية كالإبادة الجماعية و التعذيب و الجرائم ضد الإنسانية و غيرها لما فيها من مساس جسيم بجوهر حقوق الإنسان[7]، و بصدد ذلك كرست - على سبيل المثال لا الحصر- اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها لسنة 1948 1948 مسؤوليةو عقاب الأشخاص مرتكبي الإبادة الجماعية سواء كانوا مسؤولين أو موظفين عامين أو أفراد[8]، جاعلة اختصاص محاكمتهم منعقدا لواحدة من المحاكم المختصة للدولة التي ارتكب لهى أرضها الفعل الإجرامي أو أمام محكمة جنائية دولية ذات ولاية تجاه من تقبل بها من الدول الأطراف[9]، كما اعترفت اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية لسنة 1968 بالمسؤولية الجنائية الدولية عن جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية التي يرتكبها ممثلو الدولة و الأفراد الذين يقومون بوصفهم فاعلين أصليين أو شركاء بالمساهمة أو تحريض الغير أو التآمر على ارتكابها بصرف النظر عن درجة التنفيذ[10].

---

[1] المواد: 28 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية، 01 من البرتكول الاختياري للعهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية، 14 من الاتفاقية الدولية لمناهضة التفرقة العنصرية لسنة 1965، 25 من الاتفاقيةالأوربية لحقوق الإنسان لسنة 1950، 44 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لسنة 1969.

[2] المحكمة الدولية المعنية بحماية الاستثمارات الأجنبية المنبثقة عن الاتفاقية الدولية لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار و القائمة بين الدول و مواطنين من دول أخرى لسنة 1965، المحكمة الإيرانية -الأمريكية المؤسسة سنة 1981بموجب إعلان الجزائر لتسوية المنازعات بين إيران و الو.م.أ.

[3] بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، المرجع نفسه، الصفحة نفسها. اللجنة الدولية للحقوقيين، المرجع نفسه، ص 20.

أحسن أبو الأصباع، "التطورات الجديدة في القانون الدولي المتعلقة بالمنظمات الدولية و الأفراد"، مجلة الشريعة و القانون، عدد 09، (1995): ص 439- 444.

في تفصيل كيفيات ممارسة الفرد لأهليته الإجرائية على كافة مستويات المطالبة الدولية بحقوق الإنسان ينظر:

محمد أمين الميداني، "مكانة الفرد و مستقبل القانون الدولي الإنساني"، بحث منشور في: القانون الدولي الإنساني و العلاقات الدولية، المرجع السابق، ص 69- 81.

[4] وائل أحمد علام، المرجع نفسه، ص 111 .

[5] رنا أحمد حجازي، المرجع السابق، ص 143 و 144.

[6] نزار عبدلي، "المسؤولية الدولية للأفراد على الجرائم و الأعمال غير المشروعة دوليا "، عن موقع: <http://www.majalah.now.ma >، تاريخ الزيارة : 2010/04/12، 2010/04/12، ص 02.

[7] رنا أحمد حجازي، المرجع نفسه، ص 146 .

[8] المادة 04 من اتفاقية منع الإبادة الجماعية.

[9] المادة 06 من إنفاقي منع الإبادة الجماعية.

[10] المادة 02 من اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية.

و لم تخرج اتفاقية قمع جريمة الفصل العنصري و العقاب عليها لسنة 1973 عن هذا الإطار، حيث نصت هي الأخرى على المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد و أعضاء المنظمات و ممثلي الدولة متى قاموا - مهما كان دافعهم - بارتكاب جريمة الفصل العنصري أو الاشتراك أو التحريض أو التواطؤ أو التشجيع أو المساعدة المباشرة على ارتكابها[1]، أين ينعقد اختصاص محاكمتهم لمحكمة مختصة من محاكم أية دولة طرف أو لمحكمة جنائية دولية ذات ولاية قضائية تقبل بها الدول[2]،بالإضافة إلى أن عمل لجنة القانون الدولي ركز بدوره في مشروعه لقانون الجرائم ضد سلام و أمن الإنسانية لسنة 1983 الذي تبنته الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1991 على اعتبار الأفراد مسؤولين شخصيا عن جرائمهم ضد سلام و أمن الإنسانية، فكان أن أقرت التزام أي دولة يوجد على أرضها شخص متهم بارتكاب جريمة ضد السلام و أمن الإنسانية بمحاكمته أو تسليمه إلى دولة أخرى[3].

و بالنظر إلى هذه النصوص القانونية الدولية و غيرها نلحظ أن تطور التكريس الدولي لحماية حقوق الإنسان صاحبه تطور مواز يقر بأن الانتهاكات الموجهة ضد تمتع الإنسان بها لم يعد شأنا داخليا للدول لا يجوز التدخل فيه بل هي قضية خطيرة تمس المجتمع الدولي ككل[4].

غير أن القانون الدولي للنزاعات المسلحة الذي تتضمن نصوصه إلزام أطراف النزاع بالتقيد بأساليب و وسائل قتال لا تتضمن إساءة استخدام العنف أو التسبب بآلام غير مبررة[5]، و إن كان يخلو في اتفاقيتي لاهاي لسنتي 1899 و 1907 من من أي تقنين للمسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن انتهاكات اللائحة المرفقة بها، بسبب أن اختصاص الدولة بمساءلة و عقاب رعاياها أو رعايا دولة الخصم على ما يرتكبونه من جرائم بالمخالفة لقانون الحرب كان التزاما مقبولا في القانون الدولي العرفي و لم تر الدول ضرورة تضمينه في اتفاقيات لاهاي،لكن الأمر تغير بإبرام اتفاقية جنيف لسنة 1906 و اتفاقية لاهاي العاشرة لسنة 1929 و اتفاقية لاهاي لسنة 1954 أين ألزمت جميعها الدول باتخاذ التدابير التشريعية الجنائية اللازمة التي تكفل محاكمة الأشخاص المخالفين لأحكامها أو الذين يأمرون بمخالفتها،و توقيع جزاءات جنائية أو تأديبية لدى إدانتهم[6].

و هو ما تم تكريسه لدى نصوص اتفاقيات جنيف المؤسسة للقانون الدولي الإنساني التي تضمنت أحكاما مفصلة بشأن المساءلة و العقاب الجنائيين الدوليين لكل شخص يقترف أو يأمر باقتراف إحدى الانتهاكات الجسيمة أو الخطيرة الواردة في المواد 50 و 51 و 130 و 147 من اتفاقيات جنيف الأربع على التوالي ضد الأشخاص المحميين أو الممتلكات المحمية، أين تلتزم الدول الأطراف بملاحقتهم و محاكمتهم بنفسها أو تسليمهم أيا كانت جنسياتهم أو جنسيات ضحاياهم إعمالا لمبدأ الاختصاص الجنائي العالمي[7].

و بالنظر لما سبق تفصيله، يبدوا أن موقف المجتمع الدولي المكرس لمسؤولية الفرد الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني في عدد غير قليل من النصوص الدولية يثبت استعداد أعضاءه لتوفير كل ما تحتاجه المحاكم الوطنية و الدولية من إسناد قانوني ضروري لإعمال متطلبات العدالة الجنائية الدولية التي تفرض عدم تمكين مرتكبي الجرائم الدولية من الإفلات من العقاب الدولي.

---

(1) المادة 03 من اتفاقية قمع جريمة الفصل العنصري.

(2) المادة 05 من اتفاقية قمع جريمة الفصل العنصري.

(3) المادة 06من مشروع قانون الجرائم ضد سلام و أمن الإنسانية.

(4) في تفصيل تكريس الاتفاقيات الدولية للمسؤولية الجنائية الدولية الفردية ينظر: وائل أحمد علام، المرجع نفسه، ص 103 و 107.
رنا أحمد حجازي، المرجع نفسه، ص 146 و 147.أحسن بوالأصباغ، المرجع نفسه، ص 446 و 447 .

(5) رنا أحمد حجازي، المرجع نفسه، ص 148 و 149 .

(6) المرجع نفسه، ص 145. فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 93 .

(7) المواد: 49 من اتفاقية جنيف الأولى، 50 من اتفاقية جنيف الثانية، 129 من اتفاقية جنيف الثالثة، 146 من اتفاقية جنيف الرابعة.
في تفصيلها ينظر: وائل أحمد علام، المرجع نفسه، ص 104 و 105. رنا أحمد حجازي، المرجع نفسه، ص 150.
أحسن بوالأصباغ، المرجع نفسه، ص 445 و 446. فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 93 و 94.

ثالثا: نتائج ثبوت المسؤولية الجنائية الدولية على الفرد

بجانب المسؤولية الجنائية الدولية التي تتحمل تبعتها الدولة المنتهكة لأحكام و مبادئ القانون الدولي الجنائي، فإن هناك مسؤولية جنائية دولية للفرد متى ثبتت على عاتقه وجب تقديمه للمحاكمة الدولية و الحكم عليه بعقوبة تتناسب و جسامة الجريمة الدولية المرتكبة[1]، و رغم أنه توجد العديد من الجرائم الدولية كالقرصنة و تجارة البشر و المخدرات و تزوير العملات الأجنبية و جرائم الإرهاب الدولي و غيرها يكون فيها الفرد وحده مسؤولا جنائيا مباشرا أمام القضاء الجنائي الدولي دون دولته التي تتحمل غالبا المسؤولية المدنية في شكل تعويض تجاه الدولة المتضررة[2]، فإن المسؤولية الجنائية الدولية الفردية التي تستتبع ارتكاب واحدة من الجرائم الدولية الخمس الذين تختص بها المحكمة الجنائية الدولية و على رأسها انتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب تقوم على اعتبارها أثرا لمسؤولية الدولة الجنائية عن جرائم الأفراد العاديين و عن أعمال موظفيها.

و بينما تتحدد آثار مسؤولية الدولة عن جرائم الأفراد العاديين[3] في الغالب وفق المبدأ القانوني الدولي القائل بأن الأفعال غير المشروعة التي تصدر عنهم و هم بهذه الصفة تنسب إليهم مباشرة و لا تمت لدولتهم بصلة[4]، فإن الدول تتحمل عبء المسؤولية الدولية غير المباشرة عنها باعتبار أن القانون الدولي الجنائي يضع على عاتقها التزاما ببذل العناية المعقولة لضمان احترام قواعده و عدم خرقها على إقليمها و عقاب كل من يتنهكها سواء كان من مواطنيها أو المقيمين على أرضها و متى ما تم الإخلال بهذا الالتزام كانت هي من يتحمل المسؤولية الدولية، كما تنشئ ذات الأفعال مسؤولية جنائية دولية تجاه الدولة بصفتها مساهمة في الجريمة[5] إذا مارتكبها هؤلاء الأفراد لحسابها أو بإيعاز منها[6].

أما بالنسبة لآثار مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها فإنها تقوم على أساس كون الدولة شخص معنوي يتولى الشخص الطبيعي عنه القيام بالأعمال المادية، بما يعني أن تصرفات الدولة المخالفة لقواعد القانون الدولي الجنائي ما هي في الواقع سوى أفعال مرتكبة بواسطة أفراد يعزى سلوكهم إليها، كما أن الالتزامات المفروضة على الدول و المسؤولية المترتبة عن الإخلال بها ما هي إلالتزامات و مسؤوليات تنسب إلى الأفراد الذين يعملون بإسم الدولة و لحسابها، و هو ما يؤدي إلى القول بأن الأفراد أنفسهم هم محل الجزاءات الجنائية عن الأفعال الدولية غير المشروعة المرتبة للمسؤولية الجنائية الدولية من حيث أنه عندما يرادعقاب الدولة جنائيا عن فعل يوصف بأنه من أعمالها فإنما يقع على الأفراد المسؤولين فيها بسبب علاقتهم القانونية بها[7].

و في إطار إقرار نظام روما الأساسي اقتصار اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالمساءلة الجنائية على الأشخاص الطبيعيين وحدهم[8] متى ارتكبوا الجريمة بصفتهم الفردية أو بالاشتراكأو الأمر أو التحريض أو الإغراء أو المساعدة أو المساهمة[9]،فإن ذلك الحكم يمتد بدوره إلى الجزاءات الجنائية واجبة التطبيق، فبينما لم تنص الاتفاقيات الدولية السابقـــــة السابقـــــة

---

(1) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 362 .

(2) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 264. في تفصيلها ينظر: أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 362- 364 .

(3) الأفراد العاديين هم الأشخاص الذين لا يتمتعون بصفة موظفين و ليسوا مكلفين بأعمال معينة من قبل الدولة أو أي وحدة دولية أخرى.

(4) أقرت المادة 01/11 من قانون مسؤولية الدول بأنه لا يعتبر فعلا صادرا عن الدولة بمقتضى القانون الدولي تصرف شخص أو فريق من الأشخاص لا يعملون لحسابها.

(5) أقرت المادة 08من قانون مسؤولية الدول بأنه يعتبر فعلا صادرا عن الدولة بمقتضى القانون الدولي تصرف شخص أو فريق من الأشخاص؛إذا ثبت أن ذلك الشخص أو ذلك الفريق من الأشخاص كان يعمل في الواقع لحساب الدولة أو إذا كان ذلك الشخص أو ذلك الفريق من الأشخاص يمارس في الواقع بعض اختصاصات السلطة الحكومية في غياب السلطة الرسمية في ظل ظروف تبرر ممارسة تلك الاختصاصات.

(6) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 365- 367.

(7) المرجع نفسه، ص 367- 368.

(8) المادة 01/25 و 02 من ICC Statute.

(9) المادة 03/25 من ICC Statute.

لنظام روما الأساسي على عقوبات جنائية محددة لمرتكب الجريمة الدولية[1] عددت المادة 77 من ICC Statute العقوبات التي التي يكون للمحكمة الجنائية الدولية الحكم بواحدة منها أو أكثر على الشخص المدان و الثابت في حقه المسؤولية الجنائية عن إحدى الجرائم الدولية المنصوص عليها في المادة 05 من ICC Statute و هي: السجن لعدد محدد من السنوات لمدة لا تزيد عن 30 سنة، السجن المؤبد[2]،بالإضافة إلى: الغرامة المالية،مصادرة العائدات و الممتلكات و الأصول المتأتية بصورة مباشرة مباشرة أو غير مباشرة عن الجريمة[3]، على أن تراعي المحكمة الجنائية الدولية بصدد إيقاعها الجزاء قواعد تقرير العقوبة المحددة ضمن نظامها الأساسي[4].

الفرع الثاني: أشكال المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

أتبع تكريس نظام روما الأساسي اقتصار اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على الأشخاص الطبيعيين دون الدول[5] تنظيم تنظيم و تفصيل مختلف أشكال المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن ارتكابه لواحدة من الجرائم الدولية في عمومها[6]، و التي تتضمن إقراره مسؤولية و عقاب كل شخص[7]، دون أي تمييز مبني على صفة رسمية[8]، ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة بصفته الفردية، أوشترك مع آخرين أو عن طريق شخص آخر، أو أمر أو أغرى أو حث على ارتكابها سواء وقعت الجريمة بالفعل أو شرع فيها أو قدم العون أو حرض أو ساعد بأي شكل آخر لغرض تيسير ارتكاب أو الشروع في ارتكاب جريمة بما في ذلك توفير وسائل ارتكابها، أو المساهمة في قيام جماعة من الأشخاص يعملون بقصد مشترك لارتكاب أو الشروع في ارتكاب جريمة[9].

و على هذا الأساس، يعد كل شخص مرتكبا لجريمة متى كان هو الفاعل الأصلي فيها، و يعد كل شخص أمر أو أغرى أو حث على ارتكاب جريمة شريكا فيها، بينما يعتبر كل شخص عاون أو حرض على التخطيط أو التحضير أو التنفيذ لجريمة مع علمه بأن أفعاله تلك تساعد مرتكبها على القيام بها أو ساهم بأية طريقة أخرى، مساعدا[10]، و هي أشكال إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني التي سيتم دراستها ضمن النقاط الثلاث التالية.

أولا: المسؤولية الجنائية الدولية لمرتكب انتهاكات القانون الدولي الإنساني

يكون الشخص مرتكبا لانتهاكات القانون الدولي الإنساني إذا قام بسلوكات جسدية مباشرة لتحقيق العناصر المطلوبة ضمن التوصيف القانوني لركنها المادي من خلال أفعال إيجابية أو سلبية، و يغطي هذا التعريف مرحلة التحضير المادي

---

(1) محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع نفسه، ص 473- 478 .

يسري عوض عبد الله عبد القادر، "مسؤولية الفرد عن الأضرار التي تلحق بالمدنيين إبان النزاعات المسلحة"،عن موقع:
<http://adf.ly/246619/http://www.4shared.com/file/107096839/72a00daf/__.html>، تاريخ الزيارة : 2011/03/24.

(2) المادة 01/77 (أ) و (ب) من ICC Statute.

(3) المادة 02/77 (أ) و (ب) من ICC Statute.

(4) المادة 78 من ICC Statute.

(5) المادة 01/25 من ICC Statute.

(6) Kriangsak Kittichaisaree, op-cit, same page.

(7) المادة 02/25 و 03 (أ)،(ب)،(ج)،(د)،(و) من ICC Statute.

(8) Kriangsak Kittichaisaree, op-cit, p 61.

(9) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, p 71.72.

جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 484.

نايف حامد العليمات، جريمة العدوان في ظل نظام المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، (عمان: دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2006)، ص 204 و 20.

(10) John Jones & Steven Powels, op-cit, p 415.

فرانسواز بوشيه سولنيه، المرجع نفسه، ص 560 و 561 .

و الجسدي لارتكاب الفعل أو الامتناع بالانتهاك لمقتضيات القانون الجنائي، على أن يكون مرتكب الجريمة على علم بأن ما يقوم به من فعل أو امتناع جنائيين سيؤدي إلى نتيجة مجرمة[1].

و قد أقرت السوابق القضائية الدولية جميعها[2] أن كل شخص قام بارتكاب جريمة من جرائم القانون الدولي يصبح مسؤولا و مؤهلا لتحمل العقاب عن سلوكه الإيجابي المتمثل في القيام بعمل من الواجب عليه الامتناع عنه أو عن سلوكه السلبي المتمثل فيمتناعه عن تأدية عمل من الواجب أن يؤديه أو عن السلوكات الإجرامية الإيجابية أو السلبية التي شرع في ارتكابها و لو لم تقع كاملة متى تشكل القصد الجنائي لدى مرتكبها لاقترافها أو راتكب ذات الأفعال المؤدية إلى النتيجة الإجرامية لكن دون وقوعها لأسباب تخرج عن إرادته[3].

و بالنظر إلى إقرار نظام روما الأساسي بدوره، في سياق تحديده أشكال المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، أن يساءل الفرد باعتباره فاعلا أصليا و يكون عرضة للعقاب عن أي جريمة تدخل في اختصاص المحكمة حال ارتكابه إياها سواء بصفته الفردية أو بالاشتراك مع آخر أو عن طريق شخص آخر، و بغض النظر عما إذا كان ذلك الشخص الآخر مسؤولا جنائيا[4]، فإنه يكون قد ميز بين ثلاث حالات متى ما وقعت يعد الشخص في كل واحدة منها فاعلا أصليا، فبينما يرتكب الجاني نفسه الجريمة في الحالة الأولى باعتباره فاعلا مباشرا و حالا للجريمة بصفته الفردية، يكون كذلك في الحالة الثانية إذا ما ارتكبها بالاشتراك مع شخصآخر و في الحالة الثالثة إذا ما ارتكبها عن طريق شخص آخر، على أن إسناد المسؤولية الجنائية لمرتكب الجريمة في الحالات الثلاث يتوقف على ثبوت اتجاهنية الجاني لإيقاع النتيجة الإجرامية كأثر مباشر لوعيه بأن ما يقوم به من فعل أو امتناع جنائيين سوف يؤدي إليها[5].

فالحالة الأولى تتحقق إذا ما ارتكب الجاني بنفسه و بصفتهالفردية الأفعال الإجرامية دون استخدام أو الاعتماد على شخص آخر،أو إذا ما وجدت أطراف أخرى في الجريمة قدمت دون علمها مجرد خدمات ساهمت أو ساعدت الجاني على القيام بالجريمة بنفسه[6]، أما الحالة الثانية فإنهاتتطلب لتحققها أكثر من ذلك،من حيث أنها تتميز بتقسيم وظيفي للأفعال الإجرامية "a functional division of the criminal tasks" بين جميع الفاعلين الأصليين الذين يشتركون في ذات النية الإجرامية، على أن قضاة المحكمة الجنائية الدولية هم من سيتولون -بإعمال سلطتهم التقديرية- تحديد ما إذا كانت مساهمة كل فاعل أصلي منهم تعد السلوك الإجرامي الأساسي لوقوع الجريمة، بمعنى أن ارتكاب الفاعلين الأصليين للجريمة قد يفسر بطريقة ضيقة من حيث قيام كل واحد منهم ماديا بالعناصر الموضوعية للجريمة، أو أن يفسر بطريقة واسعة أين يكون كافيا قيام أحدهم ماديا بالعناصر الموضوعية للجريمة في حين يوفر الآخر المساعدة اللازمة لاستمرار ارتكابها[7].

و تتحقق الحالة الثالثة متى ما سيطر الفاعل الأصلي على شخص آخر و استخدمه كأداة يتولى من خلاله ارتكاب الجريمة، و عادة ما يكون هذا الأخير شخصا بريئا يمارس عليهالفاعل الأصلي غير المباشر معرفة أو إرادة أو قوة عليا تدفعه لتنفيذ الجريمة،و يتأسس إسناد المسؤولية الجنائية للفاعل الأصلي غير المباشر وحده عن ارتكابه للجريمة على أساس اتجاه نيته

---

(1) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, p 64.63.

(2) المواد: 06 من ميثاق نورمبرغ، 07 من ICTY statute، 06 من ICTR statute.

(3) السيد محمد خضري، المرجع نفسه، ص 39 و 40 .وسيلة بوحية، المرجع السابق، ص 75.

(4) المادة 03/25 (أ) من ICC Statute.

(5) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, p 72.

(6) Ibid.same page.

(7) Ibid.p 72 and 73.

Rafaelle Maison, op- cit, p 330-373.

إلى لستخدام شخص آخر عن طريق ممارسة إكراه معنوي شديد في صورة الضغط عليه بالقوة أو التهديد أو الابتزاز للقيام بالسلوك الإجرامي[1].

و بخلاف المحاكم الدولية العسكرية المنشأة بعد الح ع 02 و المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة[2]، اعتبر نظام روما الأساسي الشروع في ارتكاب الجريمة عن طريق اتخاذ الجاني إجراءا يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة لكن دون وقوعها لظروف غير ذات صلة بنواياه[3] يعد بمثابة أحد أشكال ارتكاب أي جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية أين يساءل شخص مرتكبها جنائيا و يعاقب، و ينصرف مفهوم الشروع في هذه الحالة إلى الوضعية التي يحاول فيها الشخص ارتكاب جريمة لكنه يفشل في مسعاه، و رغم ذلك فإن الجاني يتحمل المسؤولية الجنائية عن محاولته غير الناجحة لارتكاب السلوكات الإجرامية فقط متى توافرت عناصر القصد الجنائي لارتكاب جريمة معينة، و القيام بفعل موجه لارتكابها، و بشرط عدم اكتمال الجريمة لأسباب منفصلة عن إرادة الفاعل[4].

على أن الشخص الذي يكف عن بذل أي جهد لارتكاب الجريمة أو يحول بوسيلة أخرى دون إتمام أفعالها أو يتخلى تماما و بمحض إرادته عن الغرض الإجرامي فيها لا يكون عرضة للمساءلة الجنائية أو للعقاب على أساس الشروع[5]، و حتى و إن كان نظام روما الأساسي لم يحدد في أي المرحلة يتم قبول فعل التخلي عن ارتكاب الجريمة أو تحت أي ظروف يكون فيها فعل التخلي عن ارتكاب الجريمة إراديا، فإنه بالرجوع إلى صياغة الفقرة (و) من المادة 25 من ICC Statute نجد أن عبارة "يكف عن بذل أي جهد لارتكاب الجريمة" تشير إلى أن الشخص قد قام بفعل يشكل خطوة ملموسة نحو إكمال ماديات الجريمة لكنه توقف عن ذلك بإرادته قبل وقوع النتيجة الإجرامية[6].

ثانيا: المسؤولية الجنائية الدولية للشريك في ارتكاب انتهاكات القانون الدولي الإنساني

أثبتت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في the Furundzija Judgment وجود نمطين من المسؤولية الجنائية الدولية عن المشاركة الجنائية تبلورا في القانون الدولي هما نمط الشركاء في ارتكاب الجريمة الذين يساهمون في عمل إجرامي مشترك و نمط المساعدين، ويتم التمييز بينهما على أساس وجود اشتراك في القصد الجنائي من عدمه، ففي حين يتطلب تحميل الشريك عن ارتكاب الجريمة المسؤولية الجنائية الدولية عن جريمة التعذيب مثلا كانتهاك للقانون الدولي الإنساني أن يشترك هذا الشخص فعليا في جزء أساسي من الأفعال المادية المكونة للتعذيب و يساهم في القصد من وراءه، لا يشترط ذلك لدى المساعد الذي يكتفي باشتراكه في القصد أو النية الجنائية لوقوع الجريمة[7].

و على هذا الأساس، لا يعتبر الاختصاص القضائي على مبادئ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية بموجب المادة 25 من ICC Statute محدودا بالأشخاص الذين يرتكبون مباشرة الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية، بل تشمل أيضا مشاركة فرد في ارتكاب جريمة على نحو يختلف عن المشاركة من خلال الارتكاب أو المسؤولية غير

---

(1) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg,op-cit, p 73.

(2) Kriangsak Kittichaisaree, op-cit, p 250. Rafaelle Maison,op- cit, p 342-353.

لم يتضمن ميثاق محكمتيونرمبرغ و طوكيو أي إشارة للشروع كأحد أشكال إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، و قد برر مشروع لجنة القانون الدولي لتقنين الجرائم ضد سلم و أمن الإنسانية ذلك بأن الجرائم التي اختصت بها المحكمتين لا يمكن تطبيق نظرية الشروع عليها، أما النظامين الأساسيين للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا سابقا و رواندا فقد قصرا الشروع على جريمة الإبادة الجماعية فقط، و هو ذات ما أقرته المادة 03 من اتفاقية الإبادة الجماعية و العقاب عليها لسنة 1948 .

(3) المادة 03/25 (و) من ICC Statute.

(4) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, p 76.

(5) المادة 03/25 (و) من ICC Statute.

(6) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, same page.

(7) ناتالي فاغنر، المرجع نفسه، الهامش رقم (158) ص 44 و 45.

Kriangsak Kittichaisaree, op-cit, p 245 et 246.
Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, p 68. Rafaelle Maison , op- cit, p 360-362.

المباشرة[1]،و ينصرف مفهوم الاشتراك الجنائي بذلك إلى "كل شخص ساهم في ارتكاب جريمة أو قام إراديا بآداء دور مهم في ارتكابها أو أشرك نفسه في جريمة ارتكبها غيره"[2] كما ينصرف إلى "كل شخص لم يشترك اشتراكا مباشرا في ارتكاب جريمة إلا أنه يسر ارتكاب الفعل الرئيسي المشكل لها"[3].

و بالرغم من الاختلاف الظاهر بين صور الاشتراك الجنائي المأخوذ بها لدى نظام روما الأساسي لتحميل الفرد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني و التي تتعدد بين الأمر أو الإغراء بارتكاب، أو الحث على ارتكاب[4]، جريمة وقعت بالفعل أو شرع في ارتكابها[5] إلا أنها واقعا تجتمع في كونها تستند على دفع الفاعل الأصلي للشريك إلى إلى ارتكاب جريمة[6] و إن اختلفت كيفياته و أطره.

فبينما يتطلب قيام المسؤولية الجنائية الدولية الشخصية للشريك عن الأمر بارتكاب أحد انتهاكات القانون الدولي الإنساني إثبات وجود الفاعل الأصلي للجريمة في مركز سيطرة يستعملها لتوجيه أوامر أو تعليمات للشريك بارتكاب جريمة دون أن يعني ذلك بالضرورة وجود علاقة تبعية هرمية بينهما، بل يكفي شعور الشريك بأن الفاعل الأصلي يمتلك عليه سلطة و سيادة ظاهرة أو مخفية تمكنه من أن يأمره بفعل أو امتناع معينين[7]، على أنه في حالات وجود علاقة تبعية وظيفية بين رئيس و مرؤوس فإن المسؤولية الجنائية للرئيس الذي أمر بارتكاب الفعل الجرمي تكون أكبر من مسؤولية المرؤوس الذي نفذ الأمر بإرتكاب الجريمة لأن هذا الأخير ما كان ليقترفها بمبادرته الشخصية[8]، فإنها تقوم عن الإغراء بارتكاب أحد انتهاكات القانون الدولي الإنساني متى استجاب الشريك لدعوة الفاعل الأصلي أو إذنه أو إثارته أو إصراره أو طلبه أو نصحه في ارتكاب جريمة، و عن الحث بارتكاب أحد انتهاكات القانون الدولي الإنساني متى انقاد الشريك أو اقتنع بتأثير و حث الفاعل الأصلي في ارتكاب جريمة[9].

و حتى يتم تقدير المسؤولية الجنائية الدولية عن مختلف درجات المشاركة الأساسية و الفرعية في ارتكاب انتهاكات القانون الدولي الإنساني[10] فإن تأكيد الاتهام بالاشتراك الجنائي يتطلب توافر شروط ثلاث تتعلق مبدئيا بإثبات وجود فاعل أصلي للجريمة دون ضرورة تحديده من حيث أنه يمكن متابعة الشريك في جريمة حتى و إن كان فاعلها الأصلي مجهولا أو لم تتم مقاضاته أو إدانته[11]، و كذا إثبات وجود فعل مادي ذا تأثير مباشر و جوهري في ارتكاب الجريمة و يتجسد بواسطته

---

(1) ناتالي فاغنر، المرجع نفسه، ص 11 و 19 .

(2) a Co-Perpetrator is a person " who participates or plays a consenting part in crime or associates himself in offence committed by another". Kriangsak Kittichaisaree, op-cit, p 236.

(3) إبتسام القرام، المرجع نفسه، ص 57 . زياد عيتاني، المرجع نفسه، ص 366 و 367 .

Rafaelle Maison, op- cit, p 354-359.

(4) عرفت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا مصطلح "ارتكاب الجريمة" على مستويين، المستوى العام في أنه يعني " الإرتكاب المادي و الشخصي لجريمة أو إحداث إغفال أثيم بما ينتهك قاعدة في القانون الجنائي"، و مستوى إرتكاب الجريمة لدى الشريك في أنه يشير إلى " مشاركة شخص، بوصفه الجاني المشارك، في عمل جنائي مشترك"، و قدمت مثالا على ذلك في the Milosevic Case سنة 2001 باعتبار أنه "من أجل نجاح العمل الإجرامي المشترك في تحقيق هدفه، كان سلوبودان ميلوسيفيتش يعمل بالاتفاق مع، أو من خلال، أفراد آخرين مشاركين في العمل الجنائي المشترك، و يتقاسم كل واحد من المشاركين أو الجناة المشاركين، داخل العمل الإجرامي المشترك، القصد من المساهمة في العمل، كما يلعب دوره أو الأدوار التي تسهم بشكل جوهري في تحقيق هدف العمل". ناتالي فاغنر، المرجع نفسه، الهامش رقم (124) ص 39 و ص 12 .

(5) المادة 03/25 (ب) من ICC Statute.

(6) John Jones & Steven Powels, op-cit, p 419.

(7) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, p 63.

(8) Ibid. p 73.

(9) Ibid. p 73, 74.

(10) ناتالي فاغنر، المرجع نفسه، ص 11 و 12.

(11) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, p 68.

الاشتراك الجنائي، و أخيرا أن يكون الشريكذو نية و علم بأن الأفعال التي يقوم بها ذات طبيعة جُرمية و تشكل انتهاكا للقانون الدولي الإنساني و لتجاه إرادته رغم ذلك إلى ارتكابها[1].

و بإعمال هذه الشروط جميعها، لا تقوم المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني مثلا على عاتق شخص بوصفه شريكا في عمل إجرامي مشترك لمجرد كونه مثلا يعمل في معسكر احتجاز حيث الظروف المعيشية للأسرى و المعتقلين سيئة[2].

ثالثا: المسؤولية الجنائية الدولية للمساعد على ارتكاب انتهاكات القانون الدولي الإنساني

أقر نظام روما الأساسي قيام المسؤولية الجنائية الدولية على عاتق كل شخص قدم العون أو حرض أو ساعد بأي شكل آخر لغرض تيسير ارتكاب أحد انتهاكات القانون الدولي الإنساني أو الشروع في ارتكابها أو المساهمة المتعمدة بأية طريقة أخرى في قيام جماعة من الأشخاص يعملون بقصد مشترك لارتكابها أو الشروع في ارتكابها[3].

و على الرغم من أن المفهوم العام لعبارة "...العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل آخر..."[4] تعني تقديم المساعد مساهمة جوهرية للقيام بالجريمة[5] بما فيها منح الفاعل الأصلي قدرا من المساعدة العملية و التشجيع و الدعم المعنوي[6]إلا أن تحديد الإطار القانوني لإعمال كل مصطلح فيها مختلف، ففي حين يعرف "العون" بأنه مجرد تقديم المساعدة لشخص ما، يتعدى تعريف "التحريض" إلى تيسير ارتكاب الجريمة عن طريق التعاطف مع مرتكبها و تقبل ما قام به[7].

و بتفسير مقتضاهما في إطار المفهوم العام لنظام روما الأساسي، يبدوا أن تحميل شخص ما المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون اللولي الإنساني بوصفه مساعدا على ارتكابها يتطلب جملة من الشروط التي تتحدد مبدئيا في أن تكون أفعال العون و التحريض التي قام بها المساعد لتيسير لرتكاب الجريمة على الفاعل الأصلي قد حدثت فعلا، و ألا يكون المساعد بقيامه بالفعل أو الامتناع المعين أو المحرض قبل أو أثناء أو بعد الجريمة قد سبب وقوعها و إلا أصبح هو نفسه مرتكبا لها كفاعل أصلي و إنما يكفي أن يترتب عنها أثر جوهري في تسهيل القيام بها على الفاعل الأصلي، يضاف إلى ذلك ضرورة علم المساعد بأن أفعال العون و التحريض التي يقوم بها تساعد الفاعل الأصلي على ارتكاب إحدى جرائمه و اتجاه نيته إيقاعها لهذا الغرض،و كذا علمه المسبق بالأركان الأساسية لهذه الجرائم بما فيها الحالة العقلية للفاعل الأصلي التي يجب أن يشتركا فيها معا[8]و إلا أصبحت مسؤوليته الجنائية عن أفعال العون و التحريض أقل درجة من كونه مساعدا على ارتكاب هذه الانتهاكات و الجرائم[9].

---

(1) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, p 63.

John Jones & Steven Powels, op-cit, same page . Kriangsak Kittichaisaree, op-cit, p 237-239.

أقرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في the Prosecutor vs. Krnojelac Case سنة 2002 بأنه "ينبغي أن يكون المتهم قد لرتكب الأفعال التي ساعدت على نحو جوهري أو أثرت بكثير في تعزيز أهداف العمل الإجرامي، و هو على علم بأن فعله أو إهماله يسهل الجرائم المرتكبة من خلاله، حتى يمكن اعتباره مسؤولا جنائيا بوصفه مشاركا في عمل إجرامي مشترك، و ليس من الضروري أن يكون المشارك المسؤول على دراية بكل جريمة مرتكبة، إن مجرد معرفة ارتكاب الجرائم في نسق، و المشاركة الواعية في هذا النسق، يساعد على نحو جوهري، أو يسهل لرتكاب الجريمة، أو يتيح نجاح المشروع الإجرامي على نحو فعال أو فعلي يكفي لإقرار المسؤولية الجنائية". ناتالي فاغنر، المرجع نفسه، ص 19 .

(2) المرجع نفسه، ص 18.

(3) المادة 03/25 (ج) و (د) من ICC Statute.

(4) المادة 03/25 (ج) من ICC Statute.

(5) John Jones & Steven Powels, op-cit, p 420.

(6) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, p 67.

(7) John Jones & Steven Powels, op-cit, same page.

(8) Ibid. p 421 and 422.

(9) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, p 67 and 68, 74.

John Jones & Steven Powels, op-cit, p 420 and 421.

يثبت إنفراد فعل التحريض بالشروط التالية:أن يكون الفعل المحرض عليه غير مشروع ومحل تجريم و عقاب، أن يكون مباشرا و ليس مجرد إيحاء أو على نحو غامض، أن يكون علنيا، و أن يقع الفعل المحرض عليه فعلا أو شرع في ارتكابه. وسيلة بوحية، المرجع نفسه، ص 78 .

كما يتحمل المسؤولية الجنائية الدولية كل مساعد على ارتكاب انتهاكات القانون الدولي الإنساني عن طريق المساهمة المتعمدة بأية طريق أخرى غير العون أو التحريض في قيام جماعة من الأشخاص يعملون بقصد مشترك على ارتكاب جريمة أو الشروع في ارتكابها، متى قدمت هذه المساهمة بهدف تعزيز نشاطها أو غرضها الإجرامي، أو قدمت مع علم المساعد المسبق باتجاه نية الجماعة إلى ارتكاب أفعال جرمية[1] و هو ما يبدوا أنه إعمال من نظام روما الأساسي للإطار العام للتخطيط لمتخطيط الإجرامي الذي قد يصل إلى درجة المؤامرة،حيث تم إيراد الحد الأدنى من الشروط الموضوعية لتحديد أشكال المساهمة المتعمدة التي قد يمنحها المساعد للجماعة الإجرامية بنصها "المساهمة بأية طريقة أخرى ... بارتكاب الجريمة أو الشروع في ارتكابها..."[2].

و بالخلاف مع الحالة السابقة، يتطلب قيام مسؤولية الشخص الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني التي قامت بها الجماعة الإجرامية بوصفه مساعدا و مساهما فيها جملة من الشروط تتحدد مبدئيا في أن توجه مساهمته لجريمة ارتكبت من طرف جماعة أشخاص يشتركون في غرض إجرامي واحد، و أن تكون مساهمته متعمدة إما لأجل تعزيز استمرارية النشاط الإجرامي للجماعة و أهدافها الجرمية، أو لأجل ارتكاب جريمة تختص بها المحكمة الجنائية الدولية يعلم المساعد باتجاه نية الجماعة إلى اقترافها، على أنه يفترض سريان شروط القصد الجنائي المحددة في المادة 30 من ICC Statute في هذا العلم[3].

الفرع الثالث: قواعد المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

حتى و إن كان جميع الأفراد، بمن فيهم الحكام و المسؤولون الحكوميون و القادة العسكريون و الجنود النظاميون و أعضاء الميليشيات و المدنيين، خاضعون بحسب القواعد العامة للقانون الدولي الجنائي إلى المساءلة الجنائية و الملاحقة القضائية الوطنية و الدولية بسبب ما ارتكبوه بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من جرائم دولية[4]، إلا أن هذا الخضوع يتأسس إلى حد ما ما على تحديد الصفة القانونية للفرد مرتكب هذه الجرائم بين كونه شخصا طبيعيا أو ممثلا للدولة بالنظر لاختلاف القواعد القانونية المطبقة من أجل ثبوت إسناد المسؤولية الجنائية الدولية إليه في كلا الحالتين[5].

لذلك يُعترف بأهمية التمييز بين مجموعتين من الأفراد كأشخاص تقع على عاتقهم المسؤولية الجنائية الدولية عن جرائمهم الدولية من جهة و عن جرائمهم العسكرية من جهة أخرى، فالمجموعة الأولى تضم القادة الرئيسيين في الدولة كالحكام و المسؤولين الحكوميين الذين لا يساءلون عن أعمالهم الإجرامية التي يرتكبونها بأنفسهم فحسب، بل و عن أعمالهم الإجرائية(الأوامر و التعليمات) التي يترتب عن تنفيذها ارتكاب جرائم، أما المجموعة الثانية فتضم المشاركين الفعليين في ارتكاب الجرائم الدولية المعتبرين مبدئيا مرؤوسين وظيفيا للمجموعة الأولى و الذين يساءلون في حدود ما يقره لهم التشريع و الفقه القانوني الوطني و الدولي من إمكانية التملص من إجبارية طاعة الأوامر العليا غير الشرعية، كما يساءلون مباشرة عن الجرائم التي ارتكبوها بمبادراتهم الشخصية أو اعتبروا مشاركين فعليين في وقوعها[6].

و على أساس من ذلك، تتباين طبيعة و نطاق القواعد القانونية الموضوعية و الإجرائية التي يتم من خلالها إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني التي ارتكبها بصدد آداءه وظيفته في الدولة أو ممارسته لصلاحياتها من خلال المستويات الثلاث التالية.

---

[1] المادة 03/25(د) من ICC Statute.

[2] Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg, op-cit, p 74.

[3] Ibid. p 74 et 75.

[4] منظمة مراقبة حقوق الإنسان،" تعزيز حالة الإفلات من العقاب"، عن موقع: <http://www.hrw.org/en/publication >، تاريخ الزيارة: 2010/04/05.

[5] السيد خضري محمد، المرجع نفسه، ص 38 .

[6] كمال حماد، النزاع المسلح و القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 73 .

أولا: المسؤولية الجنائية الدولية للحكام و المسؤولين الحكوميين

يتأسس التجريم و العقاب الجنائيين في كل الأنظمة القانونية الوطنية على قاعدتين هامتين، تتعلق أولاهما بأن كل شخص إرتكب جريمة يجب عقابه عنها من أجل تحقيق الزجر الشخصي و إرغامه على عدم العود و هو ما يحقق مفهوم الردع الخاص من جهة و من أجل زجر غيره من الأشخاص لمنعهم دون إتيان هذه الجريمة و إلا سيقعون هم أيضا تحت طائلة ذات العقاب و هو ما يحقق مفهوم الردع العام[1]، أما ثانيهما فتتعلق بأن جميع الأشخاص المتواجدين على إقليم الدولة يخضعون لحكم القانون الجنائي الوطني سواء كانوا مواطنين أم أجانب باعتبار أن ذلك يعد من جهة أحد أهم مظاهر سيادة الدولة القانونية و القضائية على إقليمها، و من جهة أخرى هو تطبيق عادل لمبدأ تساوي الكافة أمام القانون[2].

و برغم أنه يبدوا أن إنفاذ هاتين القاعدتين القانونيتين يتطلب أن يكونا ذا طبيعة مطلقة، إلا أنه يثبت خضوعها للاستثناء الذي يقرر وجود حالات يمنح فيها القانون ذاته امتيازات لأشخاص معينين بحكم مناصبهم أو صفاتهم الرسمية تمكنهم من الإفلات من المسؤولية الجنائية و المقاضاة و العقاب عن جرائم ثبت ارتكابهم لها، من بينهم الحكام و المسؤولون الحكوميون الذين يتمتعون مبدئيا بحصانة دستورية مصدرها القانون الوطني و مجال تطبيقها إقليم دولهم، و حصانة دبلوماسية دولية مصدرها القانون الدولي و مجال تطبيقها أقاليم دول العالم جميعا[3].

و تأسيسا على ما سبق، يثار تساؤل مشروع عن حجية الدفع بمثل هذه الحصانات و الامتيازات المنبثقة عن الصفة الرسمية للأشخاص متى تعلق الأمر بارتكابهم جرائم دولية ذات مدى و جسامة تفرض أن يتولى أمر نظرها هيئات القضاء الدولي الجنائي و على رأسها المحكمة الجنائية الدولية دون القضاء الوطني الذي قد يميل بطبيعته إلى نفي مسؤوليتهم الجنائية عنها لاعتداده المباشر بها لدى نظره الجرائم الوطنية التي يرتكبها هؤلاء[4]، و هو ما يعني أن بحث الأطر القانونية التي يتم من خلالها إسناد المسؤولية الجنائية الدولية على عاتق الحكام و المسؤولين الحكوميين عما ارتكبوه من انتهاكات للقانون الدولي الإنساني يتحدد من خلال إثبات كيفية تعامل القانون و القضاء الدولي الجنائي مع الآثار القانونية التي تترتب على عدم الاعتداد بالصفة الرسمية و بالحصانة.

1. تعريف مبدأ عدم الاعتداد بحصانة الحكام و المسؤولين الحكوميين و طبيعة الدفع به

يعتبر مبدأ الحصانة التي تتمتع بها الدول من المبادئ القانونية القديمة المعترف بها فيما بينها[5]، و يقصد به في مفهومه العام أن الدولة لا تخضع للاختصاص التشريعي أو التنفيذي أو القضائي الداخلي لدولة أخرى، و يمتد هذا الحكم ليشمل الأشخاص الطبيعيين القائمين على إدراة الدولة الذين يستفيدون من امتيازات الحصانة بسبب صفاتهم الرسمية و الوظيفية و الشخصية طالما كانوا يمارسون مناصبهم كرؤساء (الحكام) و أعضاء حكومة (المسؤولين الحكوميون/ الوزراء)[6].

و تتباين الحصانة المعتد بها إلى نوعين اثنين معيار التفرقة بينهما هو الحالة القانونية للشخص الذي ارتكب العمل المخالف، أولاهما الحصانة المهنية أو الوظيفية التي تحمي المسؤولين السامين كرئيس الدولة مثلا أثناء شغلهم لمناصبهم الرسمية و حتى بعد تركهم لها بالنسبة فقط لمجموع الأعمال و الأفعال التي يُعتقد عدم مشروعيتها و التي قاموا بها أثناء آداءهم

---

(1) حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(2) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 217.

(3) حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 363 و 364. سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 217 و 218.

(4) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 218.

(5) Pruce Broomhall, International Justice and the International Criminal Court : between Sovereignty and the Rule of Law, (UK : Oxford University press, 2005), p 129.

(6) خالد محمد، "حصانة وزراء الخارجية من المحاكمة بارتكاب الجرائم الدولية"، مجلة الحقوق، كلية الحقوق بجامعة البحرين، المجلد 05، العدد الإضافي،(2008): ص 217.
وريدة جندلي، "مدى الاعتداد بحجية الأوامر العليا لدفع المسؤولية الجنائية الدولية عن المرؤوس طبقا للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"، عن موقع: <www.majalah.now.ma>، تاريخ الزيارة: 2010/04/12، ص 07.

لمناصبهم، و ثانيهما الحصانة الشخصية التي تترافق مع شخص الموظف الحكومي ما دام شاغلا لمنصبه الرسمي و تنتهي بتوقفه عن آداءه[1].

و يجد مبدأ الاعتداد بالصفة الرسمية و بحصانة الحكام و المسؤولين الحكوميين تبريرات كثيرة في القوانين الوطنية، تستند في أغلبها إلى جملة الأسباب التالية:

أ. تمثيل الحكام و المسؤولين الحكوميين لسيادة الدولة، بما يعني أن إخضاعهم للمحاكمة يعني امتهانا لكرامتها.

ب. لزوم مقتضيات الوظيفة و الاختصاصات التي يباشرها الحاكم و المسؤول الحكومي خارج دولته باستقلالية تامة و دون أي تأثير خارجي.

ج. الحفاظ على السلم و الأمن الدوليين في المجتمع الدولي، من حيث أن التهديد الدائم للحكام و المسؤولين الحكوميين بإمكانية محاكمتهم عن جرائم ارتكبوها من شأنه أن يؤزم العلاقات بين الدول و قد يكون سببا لنشوب الحروب[2].

و على الرغم من أن إعمال مبدأ حصانة الدولة ضد القضاء الوطني لدولة أخرى كان مطلقا على المستويين المدني و الجزائي، بما يعني أن جميع الأفعال المدنية أو الجنائية التي يقوم بها ممثلوا الدولة بمناسبة آدائهم لوظائفهم تخرج عن اختصاص القضاء الأجنبي عموما دون أن يكون هناك مانع من تقوم الدولة صاحبة الحصانة بإسقاطها عن أحد موظفيها ليتم مقاضاته أمام محاكم الدول الأخرى[3]، إلا أنه مع تطور النظم القانونية الوطنية تم وضع قيود على أطر تطبيقها فاتجهت تبعا لذلك المحاكم الوطنية إلى رفض الدفع بالحصانة الذي ترفعه الدول في مواجهة المدعي الذي قامت بالتعامل التعاقدي أو التجاري معه، تماما كما أصبح من الممكن قيام محكمة جنائية وطنية أو دولية بمحاكمة كبار المسؤولين في الدولة عن قيامهم بجرائم ضد الإنسانية أو السلام أو انتهاكهم لقانون الحرب تحت مؤدى عدم الاعتداد بالحصانة في مواجهة الجرائم التي تختص بها[4].

و يثبت أن الطبيعة القانونية لدفع الحكام و المسؤولين الحكوميين بحصاناتهم و صفاتهم الرسمية لمواجهة تهديد المقاضاة أمام محاكم جنائية وطنية أو دولية تتحدد في كونه دفعا أوليا (شكليا) بعدم قبول الدعوى يتعين على المحكمة الفصل فيه أولا لأنه يترتب عن ذلك إما استكمال الدعوى أو الإعلان بالتوقف عن مباشرتها و عدم قبولها، من حيث أن تقرير المحكمة الجنائية المختصة انتفاء تمتع شخص المتهم بالحصانة لعدم توافر الصفة الرسمية لديه أو لعدم سريان الحصانة أصلا على نوع الجريمة الدولية محل النظر و الفصل القضائي، و على ذلك يترتب على إقرار انتفاء الحصانة ممارسة المحكمة اختصاصها على حيثيات القضية و تطرقها مباشرة لموضوع النزاع[5].

يضاف إلى ذلك، أن معيار الاعتداد أو عدم الاعتداد بحصانة الحكام و المسؤولين الحكوميين كدفع قانوني لنفي مسؤوليتهم الجنائية عما يتهمون به من أفعال جرمية يقوم على أساس حالات قانونية محددة بذاتها لكل جهة، فبينما يؤخذ بحصانة الحكام و المسؤولين الحكوميين من خلال عدم خضوعهم للقانون و القضاء الجنائي بصورة مطلقة على المستويين الوطني و الدولي على السواء في حالتي:

---

[1] المرجع السابق، ص 219. حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 411.

[2] حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 364 و 365. خالد محمد، المرجع نفسه، ص 217.

Pruce Broomhall, op-cit, same page.

[3] أقرت على سبيل المثال اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 الحصانة المطلقة من الاختصاص المدني و الجنائي للمحاكم الوطنية في الدول للدبلوماسيين المعينين في سفارات بلدانهم في الخارج و أفراد أسرهم.

[4] خالد محمد، المرجع نفسه، ص 218 و 219.

[5] حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 409 و 410.

أ.إذا توافر لشخص المتهم الصفة الرسمية للحاكم وقت ارتكاب الجرائم و سواء كان في الحكم أو تركه عند بدء إجراءات مقاضاته عنها، أما الجرائم التي ارتكبها بعد انتهاء عهدة حكمه أو رئاسته و التي لا علاقة بالمنصب الذي تقلده فإنه يساءل عنها جنائيا و يعاقب كغيره من الأفراد العاديين.

ب. إذا كانت الجرائم المتهم بها الحاكم عادية مهما كانت درجتها (جنايات، جنح، مخالفات) ينظمها القانون الجنائي الوطني سواء ارتكبها على إقليم دولته أو دولة أخرى فإنه يتمتع بشأنها بحصانة قانونية و قضائية تنفي مساءلته عنها جنائيا أو عقابه[1].

نجد في المقابل أن مبدأ عدم الاعتداد بحصانة الحكام و المسؤولين الحكوميين يكرس برغم توافر الصفة الرسمية في شخص المتهم المتمتع بها وقت ارتكاب الجرائم متى كانت هذه الأخيرة جرائم دولية[2]،و بتقرير ذلك، يثبت أنه " يمكن للفرد بغض النظر عن رتبته، أن يعتبر مسؤولا عن جرائم تعتبر (من قبيل)جرائم الحرب، و جرائم ضد السلم، و الجرائم ضد الإنسانية، و تلزم الدول بواجب مقاضاة الأفراد المسؤولين عن ارتكاب هذه الجرائم أو معاقبتهم أو تسليمهم، أي بمعنى آخر صار تطبيق المسؤولية الجنائية الفردية واجبا اتجاه الجميع Erga Omnes بطبيعته"[3]، و هو ما يعني أن إعمال المسؤولية الجنائية الدولية في حق الحكام و المسؤولين الحكوميين قائم كقاعدة عامة على تكريس مبدأ المحاكمة و العقاب على الجرائم الدولية التي يرتكبونها دون أن يندرج تحتها استثناء الدفع بالحصانات القانونية الوطنية و الدولية أو الاحتجاج بالصفة الرسمية، و ألا يفلت في المقابل من العقاب أي شخص مهما كانت صفته الرسمية و أيا كانت الامتيازات القانونية التي ترتبت عنها[4].

2. التأسيس القانوني لمبدأ عدم الاعتداد بحصانة الحكام و المسؤولين الحكوميين في المواثيق الدولية

إن حقيقة عدم وجود نص قانوني اتفاقي دولي ينظم مسألة حصانة الحكام و المسؤولين الحكوميين و كيفيات إعمال المسؤولية الجنائية الدولية في مواجهتهم، لا تعني عدم وجود نص دولي ذي طبيعة عرفية يمكنهم من التمتع بامتيازات الحماية أثناء آدائهم لوظائفهم الرسمية في الدولة[5]،و الذي أسس إعماله للرأي السائد قبل الحرب العالمية الثانية بأن رؤساء الدول لا يساءلون جنائيا عما يقترفونه من أفعال مخالفة لأحكام القانون الدولي، و إن كان هذا الاتجاه قد تغير عقبها بنص المادة 227 من اتفاقية فرساي لسنة 1919على محاكمة غليوم الثاني إمبراطور ألمانيا عن جرائم الاعتداء التي ارتكبها[6].

و هو ما تم تكريسه لدى تعامل المجتمع الدولي مع آثار الحرب العالمية الثانية أين أثير من جديد موضوع المسؤولية الجنائية الدولية للحكام و المسؤولين الحكوميين عن الجرائم الدولية المرتكبة أثناء مباشرتهم لمناصبهم السياسية في مقابل محاولاتهم الدفع بتمتعهم بالحصانة بالنظر إلى صفة الرسمية التي يحوزونها، غير أن المحاكم الدولية التي تولت التعامل مع مجرمي الحرب العالمية الثانية أقرت الطبيعة القانونية المطلقة لعدم الاعتداد بالحصانة أو الصفة/المركز الرسمي للمتهمين سواء كعذر معف للمسؤولية الجنائية أو كسبب مخفف للعقاب[7].

و قد بررت محكمة نورمبرغ استبعادها حصانة الحكام و المسؤولين الحكوميين كدفع قانوني لعدم تحميلهم المسؤولية الجنائية الدولية عما ارتكب من جرائم دولية بأن " قواعد القانون الدولي التي تحمي ممثلي الدولة في ظروف معينة لا يمكن أن تنطبق على الأفعال التي تعتبر جرائم جنائية في القانون الدولي و لا يستطيع مرتكبوهذه الأفعال التمسك بصفتهم الرسمية

---

(1) حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 410 و 411.

(2) المرجع نفسه، ص 412.

خليل حسين،"حصانة الرؤساء أمام المحكمة الجنائية الدولية"، عن موقع: <http://www.drkhalilhussein.blogspot.com>، تاريخ الزيارة: 2009/05/21.

(3) التصريح لـ: A.Cassese في كتابه :" International Criminal Law" نقلا عن:إيان سكوبي، المرجع نفسه، ص 132.

(4) حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 363.

Pruce Broomhall, op-cit, p 128.

(5) خليل حسين، المرجع السابق.

(6) سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 219.

(7) المادتين 07 و 06 من ميثاق محكمة نورمبرغ و لائحة محكمة طوكيو.

لتجنيب المحاكمة و العقاب، فمن يخالف قوانين الحرب لا يستطيع في سبيل تبرير هذه المخالفة أن يتحجج بتفويضه من جانب الدولة، لأن الدولة في الوقت الذي تمنحه مثل هذا التفويض تكون متجاوزة حدود السلطات المعترف بها في القانون الدولي"[1].

و على أساس من موقف محاكمات الحرب ع 02، صاغت لجنة القانون الدولي في إطار مبادئ نورمبرغ و مشاريع مدونة الجرائم ضد السلم و أمن البشرية مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة كسبب يمنع إسناد المسؤولية الجنائية الدولية على عاتق الحكام و المسؤولين الحكوميين عن الجرائم الدولية و انتهاكات القانون الدولي الإنساني المرتكبة زمن النزاع المسلح[2]، كما أدرجت المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة ذات المبدأ في أنظمتها الأساسية[3] و إقرار أن المنصب الرسمي للمتهم سواء أكان رئيس دولة أو رئيس حكومة أو مسؤولا حكوميا لا يعفيهم من المسؤولية الجنائية أو يخفف عقابهم[4].

3. موقف نظام روما الأساسي من إعمال مبدأ عدم الاعتداد بحصانة الحكام و المسؤولين الحكوميين

يثبت أن " استقلالية المسؤولية الجنائية للفرد، منفصلة عن مسؤولية الدولة، قد برهن عليها من خلال رفع الحصانة عن المتهمين حتى عندما يحميهم القانون الدولي العادي (كذا) من المقاضاة الجنائية بسبب الطابع العام للمناصب التي كانوا يشغلونها"[5]، و هو ما كرسه صراحة نظام روما الأساسي في سياق تأكيده لما تم الاتفاق عليه على مستوى كل من القانون و القضاء الدولي الجنائي المؤيد لعدم الاعتداد المطلق بمبدأ حصانة الحكام و المسؤولين الحكوميين في مواجهة أي محاولة للدفع به من أجل نفي إمكانية تحميلهم تبعة المسؤولية الجنائية الدولية عما ارتكبوه من جرائم دولية عموما و من انتهاكات للقانون الدولي الإنساني على الخصوص.

و على هذا الأساس، أقر نظام روما الأساسي بنصه[6] على خضوع كل الأشخاص بصورة متساوية دون تمييز بسبب الصفة الرسمية لمقتضياته و بصفة خاصة رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو العضو في الحكومة أو البرلمان أو الممثل المنتخب أو الموظف الحكومي، فهم لا يعفون جميعهم على أساس الدفع بالصفة الرسمية و بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية الدولية، تماما كما لا يمكنهم إعمالها كأحد أسباب التخفيف من العقاب متى تم ثبوت إدانتهم بارتكاب واحدة من الجرائم الدولية التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية، و بالارتباط مع ذلك فإن الحصانات الممنوحة لأي منهم أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بصفاتهم الرسمية المعمول بها في القانون الدولي أو القوانين الوطنية لا تحول مطلقا دون ممارسة المحكمة الجنائية الدولية اختصاصها عليهم بالمساءلة الجنائية و العقاب[7].

و بتحليل ما ورد في حرفية نص المادة 27 من ICC Statute يبدوا أن موقف نظام روما الأساسي يقوم، بالمخالفة لما سبقه من الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، على العناصر القانونية التفصيلية التالية:

أ-تأكيد مبدأ المساواة في المعاملة القانونية لمرتكبي الجرائم الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية:

نفى نظام روما الأساسي مطلقا اعتماده التفرقة في المعاملة القانونية على مستويي المساءلة الجنائية و العقاب لمرتكبي الجرائم الدولية على أساس ما يتمتعون به من صفة رسمية على النحو الذي يتم تطبيقه أمام هيئات القضاء الجنائي الوطني

---

[1] سالم محمد سليمان الأوجلي، المرجع نفسه، ص 220.

[2] المرجع نفسه، ص 220 و 221 . خليل حسين، المرجع نفسه.

[3] أنظر على التوالي مقتضى المادتين 28 و 27 من ICYT Statute و ICRT Statute.

[4] خليل حسين، المرجع نفسه.

[5] التصريح لـ: Dupuy PM في مقاله:" International Criminal Responsibility of the Individual and International Responsibility of the State"، نقلا عن:إيان سكوبي، المرجع نفسه، ص 127.

[6] أنظر حرفية المادة 27 من ICC Statute.

[7] منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية، المرجع نفسه، ص 204.إيان سكوبي، المرجع نفسه، ص 128.

و بعض مؤسسات القضاء الدولي أين يحاكم و يعاقب الأشخاص العاديون المدانون بجرائم وطنية أو دولية بينما يعفى من ذلك الحكام و المسؤولين الحكوميين باعتبار تمتعهم بامتيازات قانونية ممنوحة لهم بمقتضى القانون الدولي أو القوانين الوطنية تعفيهم من المسؤولية الجنائية أو تخفف عنهم من آثارها.

و على أساس من هذه المساواة، أثبتت المحكمة الجنائية الدولية نفاذ اختصاصها بالمساءلة الجنائية و العقاب في مواجهة جميع مرتكبي الجرائم الدولية المحددة في إطار المادة 05 من ICC Statute أيا كانت درجتهم حكاما و مسؤولين أو مجرد أفراد عاديين، و أيا كان مكان ارتكابها داخل دولهم أم خارجها،و هو ما يثبت أن الكل سواسية أمام مبدأ عدم الإفلات من العقاب[1].

ب-إعتماد التعريف الواسع لمصطلح "الحاكم":

تبنى نظام روما الأساسي التعريف القانوني واسع النطاق لمصطلح "الحاكم" بما يمكنه من أن يشمل أشخاص مرتكبي الجرائم الدولية عموما و انتهاكات القانون الدولي الإنساني على الخصوص التي قاموا بها بمناسبة شغلهم مناصب رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو وزير أو عضو في البرلمان أو موظف حكومي سام، و محل هذا التوسيع رغبة المحكمة الجنائية الدولية في أن يغطي اختصاصها بالمساءلة الجنائية و العقاب كل شخص له صفة رسمية في الدولة دون قصره على أشخاص رئيس الدولة و رئيس الحكومة و وزير الخارجية ممن يضمن لهم القانون الدولي الدبلوماسي حصانات و امتيازات قانونية دولية.

و بإعمال ذلك، فإن كل مسؤول في الدولة مرتكب لجريمة دولية تختص بها بمقاضاتها المحكمة الجنائية الدولية و يتمتع بالحصانة التي تجد مصدرها في القانون الوطني أو الدولي لا يستطيع مطلقا الاحتجاج بامتيازاتها كعذر معف من المسؤولية الجنائية الدولية أو كسبب مخفف للعقاب، بل توجد إمكانية اعتبار دفعهم بها كظرف مشدد للمسؤولية الجنائية و العقاب في مواجهتهم على أساس أن الجرائم المتهمين باقترافها لم تكن لتقع لو لم يتعسفوا في استخدام ما تخوله إياهم مناصبهم في الدولة من صلاحيات حتى يمارسوا نفوذا و سيطرة بنية إجرامية على مرؤوسيهم من أجل ارتكاب أفعال و سلوكات ثبت تجريمها بمقتضى القانون الجنائي الوطني و الدولي على السواء[2].

جـ -إنهاء كل صور الحصانة مهما كان مصدرها أو طبيعتها:

أثبت نظام روما الأساسي بمقتضى المادة 27 من ICC Statute أن عدم اعتداد المحكمة الجنائية الدولية المطلق بالصفة الرسمية و الحصانة لدى نظرها و فصلها في قضايا جرائم دولية ارتكبها حكام أو مسؤولون حكوميون في الدولة يترتب عنه مباشرة أنه لا يهم مصدر ها القانوني الذي نص عليها سواء كان وطنيا من دستور و تشريعات أو دوليا من عرف و معاهدات، تماما كما لا يهم طبيعتها القانونية سواء كانت إجرائية تمنع تحريك إجراءات دعوى المسؤولية الجنائية أصلا لفقدان الاختصاص القضائي عليها أو موضوعية تمنع نظر و اعتبار الفعل محل المسؤولية الجنائية مجرما أصلا بالنسبة لمرتكبه حتى و إن كان مجرما فعليا في القوانين الجنائية بالنسبة للأشخاص العاديين، ففي كل الأحول يبقى الاختصاص الشخصي و الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية قائما على مرتكبي الجرائم الدولية رغم دفعهم بتمتعهم بامتيازات الحصانة الوطنية أو الدولية[3].

د- توقف نفاذ مبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية و الحصانة على الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية:

يثبت أن سياق عدم الاعتداد بالصفة الرسمية و الحصانة محصور ابتداءا بالجرائم الدولية التي تشكل الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية بمقتضى المادة 05 من ICC Statute ممثلة في جريمة الإبادة الجماعية و جرائم الحرب

---

[1] حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 406. خليل حسين، المرجع نفسه.

[2] حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 407.

[3] المرجع نفسه، ص 407 و 408. حسين خليل، المرجع نفسه.

و الجرائم ضد الإنسانية و جريمة العدوان، بما يعني سريان نظام الحصانات الوطنية و الدولية بصدد الجرائم الأخرى الوطنية أو العابرة للوطنية أين يجوز لمرتكبيها الدفع بالامتيازات التي تمنحها إياهم مناصبهم كحكام أو مسؤولين حكوميين كعذر معف من المسؤولية الجنائية أو كسبب مخفف للعقاب أمام جميع هيئات القضاء الوطني أو الدولي التي تقبل بها[1].

4. إشكالات تطبيق مبدأ عدم الاعتداد بحصانة الحكام و المسؤولين الحكوميين أمام المحكمة الجنائية الدولية

لقد كان للتقدير المطلق الذي أولاه نظام روما الأساسي لإعمال المسؤولية الجنائية الدولية في مواجهة جميع مرتكبي الجرائم الدولية مهما كانت مناصبهم الوظيفية أو أوضاعهم القانونية أو دوافعهم الحقيقية دور كبير في التقليص من هالة القدسية التي طالما أحاطت بمصطلحي " الصفة الرسمية" و "الحصانة" و مكنت الأشخاص المتمتعين بامتيازاتها من الإفلات من المساءلة الجنائية و العقاب أمام المحاكم الوطنية و الدولية من جهة، كما في توسيع الاختصاص القضائي الشخصي للمحكمة الجنائية الدولية الذي يترتب عنه بالمقابل زيادة ملحوظة في فعاليتها و تأثيرها بصدد النظر و الفصل في الجرائم الدولية الأكثر مساسا بأمن و سلم و رفاه الإنسانية من جهة أخرى[2].

و برغم أن صراحة و وضوح موقف المحكمة الجنائية الدولية من هذه المسألة يبدوا أقرب إلى المثالية القانونية بالمقارنة مع غيره من الوثائق الدولية التي تطرقت لذات الموضوع، إلا أن وضعه محل التطبيق العملي يطرح جملة من الإشكالات الجوهرية التي قد تمس بأهميته و جدواه، من بينها:

أ- مسألة تسليم المتهمين للمحكمة الجنائية الدولية:

تعد مسألة تسليم المتهمين بارتكاب جرائم دولية للمحكمة الجنائية الدولية من أولى الآثار القانونية التي تترتب عن تكريس المسؤولية الجنائية الدولية للحكام و المسؤولين الحكوميين من جهة و عن إعمال مبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية و الحصانة من جهة أخرى، و قد تولى مقتضى المادة 98 من ICC Statute تنظيم أطر التعاون الدولي فيما يتعلق بالتنازل عن حصانة المتهمين و الموافقة على التقديم عن طريق تحميل المحكمة الجنائية الدولية ذاتها التزامين قانونيين سلبيين:

يتحدد أولهما بعدم جواز توجيهها لطلب تقديم أو مساعدة يقتضي من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بحصانات الدولة أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة خاصة ما لم تستطع المحكمة أن تحصل أولا على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة.

أما ثانيهما فيتحدد بعدم جواز توجيهها لطلب تقديم يتطلب من الدولة الموجه إليها أن تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها بموجب اتفاقات دولية تقتضي موافقة الدولة المرسلة كشرط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة إليها، ما لم يكن بوسع المحكمة أن تحصل أولا على تعاون الدولة المرسلة لإعطاء موافقتها.

إن محاولة الربط بين مضمون المادتين 27 و 98 من ICC Statute يظهر جملة من الملاحظات القانونية التي قد تؤكد على أن المحكمة الجنائية الدولية لا تملك وسيلة مؤثرة أو ناجحة تمكنها من إحضار المتهمين من الحكام و المسؤولين الحكوميين للمثول أمامها لمقاضاتهم عن الجرائم التي تختص بنظرها[3]، من بينها:

---

[1] حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 408.

[2] Pruce Broomhall, op-cit,p 163.

[3] خليل حسين، المرجع نفسه.

- بتطبيق حرفية المادة 98 من ICC Statute يثبت أن المحكمة الجنائية الدولية غير قادرة على مباشرة اختصاصها إلا بعد الحصول على موافقة الدولة المعنية بطلب التسليم و هو ما يشكل في الواقع تعارضا مع المقتضى المطلق للمادة 27 من ICC Statute[1].

- إلقاء المادة 01/98 من ICC Statute عبء الحصول على التعاون في التنازل على الحصانة و الموافقة على التقديم من الدولة التي تمنح شخص المتهم هذه الحصانة و ليس من الدولة الموجه إليها الطلب، و من ثم فلن تتمكن الدولة التي يقيم على إقليمها الشخص المطلوب تسليمه من تقديمه للمحكمة الجنائية الدولية قبل الحصول على تعاون الدولة مانحة الحصانة، و على ذلك فإنه بحسب ظاهر الأمور يمكن للمحكمة أن تلزم الدولة التي يقيم الشخص على إقليمها من أن تتعاون معها قبل أن تحصل على التعاون من الدولة المعنية.

- كما لم تتناول المادة 98 من ICC Statute تنظيم كيفيات تسليم مزدوجي الجنسية و أطر التنازل عن الحصانة لديهم، لم تعالج مسألة إمكانية تقديم اللاجئ المتمتع بالحصانة تبعا لوضعه كشخص محمي دوليا إلى المحكمة الجنائية الدولية، خاصة و أن القانون الدولي يعترف بحق اللجوء باعتباره من الحقوق السيادية الخالصة التي تنفرد فيها كل دولة بتنظيم القواعد القانونية التي تحدد بموجبها أطر منح أو رفض منح هذا الحق لمن يطلبه من جهة، و على اعتبار إقرار اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بوضع اللاجئين لسنة 1951 على ضرورة التزام الدول بالامتناع عن طرد لاجئ موجود على إقليمها بصورة شرعية إلا لأسباب تتعلق بأمنها الوطني أو نظامها العام، و كذا الامتناع عن طرد اللاجئ بأية صورة إلى خارج حدود أقاليمها إذا كانت حياته أو حريته مهددتين بسبب أحد معايير التمييز من جهة أخرى[2].

ب- الحد من فعالية إعمال مبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية و الحصانة بسبب تقييده اختصاص المحكمة الجنائية الدولية زمنيا و إجرائيا:

برغم أهمية المادة 27 من ICC Statute في تكريس مبدأ عدم الإفلات العقاب، إلا أن إعمال بعض من مواد نظام روما الأساسي إلى جانبها يحد من المدى الذي يمكن أن يصله الإنفاذ المستحق لمقتضاها، من بينها ما أقرته المادة 11 من ICC Statute بصدد تحديدها نطاق الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية و الذي لا يجوز على أساسه مساءلة أي شخص جنائيا بموجب نظام روما الأساسي عن أي سلوك سابق على نفاذه، و تستطيع الدول في سياق ذاته بمقتضى المادة 124 من ICC Statute أن تطلب -لدى إبداء رغبتها بأن تصبح طرفا في المحكمة الجنائية الدولية- تأجيل نفاذ اختصاص المحكمة الجنائية الدولية فيما يتعلق بجرائم الحرب لمدة 07 سنوات من تاريخ بدء سريان نظامها الأساسي عليها[3].

و كذا ما أقرته المواد من 13 إلى 16 من ICC Statute بصدد إثبات الاختصاص الإجرائي للمحكمة الجنائية الدولية المتعلق بتحديد ثلاث أطراف فقط يمنحون صلاحية تحريك دعوى المسؤولية الجنائية الدولية أمامها[4]، أولها الدولة الطرف في نظام روما الأساسي التي يجوز لها إحالة أي حالة يبدوا فيها أن جريمة واحدة أو أكثر من الجرائم المحددة بنص المادة 05 من ICC Statute قد ارتكبت إلى المدعي العام و أن تطلب إليه التحقيق فيها بغرض البت فيما إذا كان يتعين توجيه الاتهام

---

[1] حاولت المحكمة الجنائية الدولية التصدي لهذه المشكلة عن طريق اعتبار رفض الدولة غير المبرر تسليم شخص المتهم المتمتع بالحصانة والمتواجد على إقليمها أو الدولة التي ينتمي إليها هذا الشخص بجنسيته بمثابة حالة من حالات عدم التعاون التي تعض على جمعية الدول الأطراف حصرا حتى و لو كانت المسألة قد أحالها مجلس الأمن إلى المحكمة الجنائية الدولية، و هذا في مقابل ما تطبقه المادة 32 من اتفاقية فيينا حول العلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 التي تقرر أنه في حال فشل طلب رفع الحصانة من المقاضاة عن شخص المتهم المطلوب تسليمه فإن للدولة طالبة التسليم أن تعلنه شخصا غير مرغوب فيه بموجب المادة 09 من ذات الاتفاقية و أن تطلب إعادته.
ينظر في تفصيل هذا العنصر القانوني: خليل حسين، المرجع نفسه.إيان سكوبي، المرجع نفسه، ص 132 و 133.

[2] خليل حسين، المرجع نفسه.

[3] المرجع نفسه.

[4] في تفصيل الأطر القانونية الإجرائية و الموضوعية التي يمارس من خلالها كل طرف بتحريك دعوى المسؤولية الجنائية الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية ينظر:
Pruce Broomhall, op-cit,p 173-143 .

لشخص أو أشخاص معينين بارتكاب تلك الأفعال الجرمية[1]، و ثانيها مجلس الأمن الذي له صلاحية الإحالة للمدعي العام للمحكمة لأي حالة يبدوا فيها أن جريمة واحدةأو أكثر من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية قد ارتكبت شرط أن يكون مجلس الأمن قد تصرف بصددها حسب مقتضيات الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة لحفظ الأمن و السلم الدوليين[2]، و أخيرا المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية نفسه الذي له صلاحية مباشرة التحقيق في ارتكاب الجرائم التي تختص بها المحكمة، على أن صلاحيته هذه مقيدةبالموافقة السابقة للغرفة التمهيدية لدى المحكمة الجنائية الدولية و التي تتوفر متى وجد أساس معقول للشروع في التحقيق[3].

ثانيا:المسؤولية الجنائية الدولية للمرؤوسين

برغم أن القاعدة غير مطلقة،إلا أن نظام روما الأساسي[4]أقر في متنه عدم إعفاء أي شخص من المسؤولية الجنائية الدولية حال ارتكابه لواحدة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية إذا كان ارتكابه لها قد تم امتثالا لأمر حكومة أو رئيس، عسكريا كان أو مدنيا[5]، و هو ما يؤسس، بالمخالفة لمقتضيات كل من القانون العسكري الوطني و القانون الجنائي الوطني اللذان يقومان على الإنضباط العسكري و الاعتدادبأمر الرئيس الأعلى على التوالي، لإسناد المسؤولية الجنائية الدولية للمرؤوس عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني التي ارتكبها زمن النزاعات المسلحة استجابة لأوامر عليا تلقاها من رؤساءه الفعليين الذين يتحملون بدورهم، كما أثبتنا سابقا، عبء توجيههم لها.

على أنقبل الوصول إلى الحالات الثلاث التي بوقوع أحدها يُعتد فيهابحجية أوامر الرئيس الأعلى لدفع المسؤولية الجنائية الدولية عن المرؤوس، تثبت ضرورة الإحاطة بالأطر الفقهية و القانونية و القضائية على الصعيدين الوطني و الدولي و التي بإعمالها تكرس جملة من الحدود القانونية التي تنظم المدى الذي قد يصل إليه المرؤوس في الامتثال لرؤسائه خاصة العسكريين منهم.

1. الضوابط القانونية لواجب طاعة الأمر العسكري غير الشرعي

من بين الكثير من الندوات و المؤتمرات الدولية، السابقة لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، التي حاولت جاهدة الحد من أثار الجدل القانوني حول التعامل مع أوامر الرئيس كسبب لامتناع مسؤولية المرؤوس من جهة، و التوفيق بين مقتضيات الإنضباط و الاحترام الواجب للأمر العسكري و بين قمع انتهاكات القانون الدولي الإنساني أثناء الحروب من جهة أخرى، كان المؤتمر الدولي المنعقد بمدينة دبلن سنة 1970 الذي خصص لدراسة الحدود القانونية لكل من حق الرؤساء في توجيه الأوامر و واجب المرؤوسين في طاعتها و ما يترتب على عاتقهما كلاهما من مسؤولية جنائية جراء تنفيذها[6].

و قد خلصهذا المؤتمر في تقريره النهائي إلى عدة نتائج تؤسس بإعمالها لوضع قيود قانونية تنظم علاقة الرئيس بمرؤوسه و تنفي عنها طابع التبعية المطلقة،من أهمها إقراره برغم أنه " لا توجد دولة لا تعاقب في قوانينها على الإخلال بواجب الطاعة، نظرا لأهميتها في الجيوش،حتى إن التجريم يصل أحيانا إلى تعقب مجرد الإهمال و فرض عقوبات جنائية عليه، إلا أن الاتجاه المعاصر أصبح لا يحبذ أو يميل إلى الطاعة المطلقة للرؤساء، بل يبيح للمرؤوسين حقا و لو محدودا في الرقابة على مشروعية الأوامر العليا، كما في حالة الظروف التي تطرأ و تجعل منالطاعة متعذرة أو مستحيلة أحيانا أو يترتب عليها أخطار

---

(1) المادتين 13(أ) و 14 من ICC Statute.

(2) المادة 13(ب) و 16 من ICC Statute.

(3) المادة 13 (جـ) و 15من ICC Statute.

(4) المادة 01/33 من ICC Statute.

(5) لتفصيل أطر تعامل نظام روما الأساسي مع أمر الرئيس الأعلى كسبب لامتناع المسؤولية الجنائية الدولية للمرؤوس راجع المطلب الثالث من المبحث الأول من لفصل الأول.

(6) حسين عيسى مال الله،"مسؤولية القادة و الرؤساء و الدفع بإطاعة الأوامر العليا"،بحث وارد في: القانون الدولي الإنساني: دليل للتطبيق على الصعيد الوطني، المرجع السابق، ص 387 و 388.

جسيمة لم تكن متوقعة عند إصدار الأوامر فقد توجد عوائق تمنع المرؤوس من معاودة الاتصال برئيسه لتلقي توجيهاته و أوامره و هنا يكون للمرؤوس الخيار بين أن يقوم بتنفيذ الأوامر وفقا لما يراه مناسبا للظروف الجديدة أو يمتنع عن تنفيذها كلية و ترتفع المسؤولية الجنائية عنه حينئذ"[1].

و يثبت مما سبق،أن ما توصل إليه مؤتمر دبلن من نتائج كان أساسه التقدير القانوني الوافي لمختلف المواقف القانونية و القضائية الوطنية و الدولية المتخذة من مبدأ التزام المرؤوس بواجب الطاعة في مقابل ما أسست له مختلف المواقف الفقهية التي ناقشت حدوده و مداه.

أ.النظريات الفقهية لطاعة الأوامر العسكرية

تباينت آراء الفقهاء في الإجابة على سؤال قانوني مفاده: هل يستطيع المرؤوس العسكري رفض تنفيذ أمر رئيسه؟ إلى ثلاث نظريات فقهية عنيت بتحديد مدى التزام المرؤوس بطاعة الرئيس.

- نظرية الطاعة العمياء:

تؤسس نظرية الطاعة العمياء للقول بأن على عاتق المرؤوس العسكري واجب الطاعة العمياء و الامتثال السلبي لأوامر رئيسه و يمتنع بصددها عن مجرد التردد في التنفيذ مهما كانت درجة عدم مشروعيتها، و يبرر مؤيدوها موقفهم هذا بأنه " بدون آلية الجندي و بدون الطاعة العمياء لا يكون هناك ترابط و بدون ترابط لا يكون هناك نظام عسكري، فأمر الرئيس يجب أن ينتقل فورا و في الحال من جهة إلى جهة دون وضع أية عراقيل في سبيل ذلك"بالإضافة إلى أن " التردد المؤقت أو التأخير البسيط في تنفيذ الأوامر العسكرية يمكن أن يعرض عملية الانتصار للخطر، و لكي يكون الجيش قادرا على آداء رسالته و إنجاز المهام الموكولة إليه يجب أن تكون الطاعة هي القانون الأعلى العسكري"[2].

على أن الإعمال القانوني لنظرية الطاعة العمياء يترتب عنه نتيجتين ذاتا أهمية، أولاهما إقرار عدم مسؤولية المرؤوس العسكري الذي يطيع رئيسه باعتبار أنه يتصرف طبقا للقانون الذي ألزمه بواجب الامتثال، أما ثانيهما فهي للتأكيد على أنه ليس للمرؤوس العسكري الحق في مراقبة مدى مشروعية ما يتلقاه من أوامر عليا من رؤسائه العسكريين، فهو ملزم دون اعتراض سابق بتنفيذ مقتضياتها حتى و لو كانت مخالفة للقوانين و اللوائح النافذة[3].

و رغم أن هذه النظرية قد وجدت صدى لها لدى الكثير من قادة جيوش الدول المشاركة في الحرب ع 02 من بينهم بريطانيا التي خاطب منها المارشال مونتغمري جيشها سنة 1946 بقوله " إذا كان كنه الديمقراطية هو الحرية، فإن كنه الجيش هو الإنضباط، ليس للجندي أن يقول شيئا، من واجب الجندي الطاعة بدون طرح أسئلة لكل الأوامر الموجهة إليه من الجيش"[4]،إلا أنها لاقت رفضا قاطعا لدى محكمة نورمبرغ لدى إثارتها كدفع أثناء نظرها قضية مثل فيها أمامها كبار مجرمي الحرب من النازيين الذي قال محاميهم"إن أوامر هتلر كانت ملزمة و واجبة الطاعة، لم تكن أوامر عادية أو بسيطة و لكنها كانت قوانين بالمفهوم المادي، و إن هؤلاء المتهمون هم مرؤوسون لم يكن في مقدورهم أن يفحصوا أوامر الفوهرر لكي يتبينوا مشروعيتها"و قد ردت المحكمة بالتأكيد على أن "لهؤلاء القادة خبرة كبيرة في الجيش الألماني تمكنهم من تبين الصفة الإجرامية لهذه الأوامر و كان على عاتقهم تبعا لذلك واجب عصيانها"كما أقرت بأن "المادة 08 من النظام الأساسي للمحكمة العسكرية

---

[1] حسين عيسى مال الله، المرجع السابق، ص 388.

[2] المرجع نفسه، ص 388 و 389.

[3] المرجع نفسه، ص 389.

[4] جاك فرهيغن، " رفض الانصياع للأوامر ذات الطابع الإجرامي البين"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 845، (2002): ص 225 .

الدولية تستبعد الأمر كوسيلة للدفاع، و أي ظرف مخفف لا يمكن التمسك به لصالح المتهم، و أوامر الرؤساء حتى الصادرة لجندي بسيط لا تنشئ ظروفا مخففة، فالمتهم لا يمكن تبرئته بالاحتماء وراء الطاعة العسكرية العمياء"[1].

و تأسيسا على الإفراط في مطالبة المرؤوسين بالطاعة المطلقة لرؤسائهم، انتقدت نظرية الطاعة العمياء على اعتبار أن "الولاء السياسي و الطاعة العسكرية شيئان رائعان (كذا)، لكنهما لا يتطلبان و لا يبرران ارتكاب أعمال ذات طابع غير مبرر واضح، هناك وقت يجب أن يرفض فيه الكائن البشري طاعة قائده إذا ما كان عليه طاعة ضميره أيضا، حتى الجندي البسيط الذي يخدم في صفوف الجيش ليس عليه أن يطيع أوامر غير مشروعة"[2]، وأن إعمالها يجرد المرؤوسين من صفاتهم الإنسانية و يسلبهم روح التفكير و الشجاعة في مواجهة الرئيس[3] من حيث أن ملكة المقاومة بالنسبة للمنفذ أو للمؤسسة العسكرية نفسها تقوم على إدراك أن مبدأ الطاعة السلبية هو أكبر ممون لجرائم الحرب، و ما كان للجريمة أن تتحقق و أن يتسع نطاقها لولا تعاون عملاء التنفيذ (المرؤوسون) و طاعتهم الصارمة للسلطة[4]، يضاف إلى ذلك أن طاعة المرؤوس العسكري العمياء لرئيسه كما تفضي إلى تهديد فعالية العمل العسكري ذاته، فهي تؤسس لاشتراك جبري بينها في الجريمة و المسؤولية الجنائية عنها رغم وضوح أن ذنب أحدهما أعظم من الأخر في وقوعها[5].

- نظرية الطاعة النسبية:

بالتوصل إلى إدراك أن مبدأ الطاعة السلبية و غير المشروطة لا يمكن أن يتلاءم ليس فقط مع المقتضيات الأخلاقية، بل و حتى مع متطلبات حركة الجيوش الحديثة[6]، أقر الفقه نظرية الطاعة النسبية التي تؤسس لحق المرؤوسين العسكريين في مراقبة ما يتلقونه عن رؤسائهم من أوامر بالنظر إلى أنهم ليسوا أدوات عمياء و لا آلات صماء- كما اعتبرتهم النظرية الأولى- بل هم محاربون عقلاء مميزون يقومون بواجباتهم لتحقيق العدالة و الحرية للجميع، و يترتب على إعمالها أن على المرؤوس العسكري إلتزام قانوني بعدم طاعة الأوامر التي ثبتت عدم شرعيتها[7].

و رغم أن نظرية الطاعة النسبية قد أثبتت فعاليتها بأخذ عدد من الدول بها من بينها فرنسا التي كرست بشكل صريح في لائحة الإنضباط العامة لقواتها المسلحة لسنة 1966 حق و واجب المرؤوس العسكري في رفض بعض أوامر رؤساءه، على أساس معايير الإنضباط العسكري التي تقوم على امتداد المسؤولية إلى المرؤوسين تتطلب تمكينهم في المقابل من الحق في رفض تنفيذ الأوامر[8]، إلا أنها تلقت عددا من الانتقادات التي أثبتت مبدئيا أنه حتى و إن كان مضمونها يبدوا مرضيا و كافيا إلا أنه صعب التطبيق في الواقع،بالنظر إلى أنه ليس من السهل أن يطلب من كل مرؤوس عسكري أن يقدر بنفسه شرعية الأمر الذي تلقاه و يراقب قانونية تنفيذه لانعدام الخبرة و الكفاءة من جهة و لعدم اختصاصه بذلك من جهة أخرى[9].

- النظرية الوسطية:

تقوم هذه النظرية على الأخذ بمزايا النظريتين السابقتين و تلافي انتقاداتهما للوصول إلى حل وسطي توفيقي بينهما يمكن إعماله كرأي فقهي قانوني مرجح، و على أساس من ذلك فهي تفرق، بصدد تحديد موقف المرؤوس العسكري اتجاهها، بين

---

[1] حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، ص 389 و 397 و 398.

[2] النقد لممثل الإدعاء البريطاني لدى محكمة نورمبرغ Sir Hartley Shawcross قال به في جلستها المؤرخة 1945/12/04 .
جاك فرهيغن، المرجع السابق، ص 224.أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 212.

[3] حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، ص 389.

[4] جاك فرهيغن، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[5] المرجع نفسه، ص 225. حسين عيسى مال الله، الصفحة نفسها.

[6] جاك فرهيغن، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[7] حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، ص 389 و 390.

[8] جاك فرهيغن، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[9] حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، ص 390.

الأوامر المشروعة و الأوامر غير المشروعة، من حيث أنه متى ما كان الأمر الصادر غير مشروع و كانت عدم مشروعيته ظاهرة و يشكل تنفيذه جريمة جنائية، ثبت وجوب التسليم بمنح المرؤوس الحق في رفض الانصياع للأوامر ذات الطابع الإجرامي البين، لكن متى ما كانت عدم المشروعية أمر الرئيس غامضة و غير واضحة فإنه يفترض حسن نية المرؤوس العسكري لدى تنفيذه إياه و بالتالي عدم مساءلته[1].

و بالإضافة إلى ترجيح فقهاء القانون الدولي للنظرية الوسطية باعتبارها أكثر اعتدالا و أقرب للمنطق و العدالة بالنظر إلى أنه "لا يجوز الإقرار بشرعية أوامر هي أصلا غير مشروعة و مخالفة للتشريع أو للنظام بل تعتبر تعديا عليه، فهنا ينبغي عدم التسليم بطاعة الرئيس لأنه لا طاعة للرئيس بمعصية القانون و النظام"[2] و بالتالي فإنه يجب على "كل مرؤوس يتلقى أمرا مخالفا للقانون الدولي الإنساني غير القابل للمساس أن يكون واعيا بضرورة رفض طاعة هذا الأمر، و يتعين أن يحفر هذا السلوك في ردود الفعل التلقائية للأشخاص، فأيا كانت الذريعة المستندة إلى المنفعة أو الضرورة، لا يمكن اللجوء أبدا إلى أخذ الرهائن أو مهاجمة سكان مدنيين مسالمين أو قتل أسير أعزل أو اقتراف التعذيب للإجبار على الكلام... "[3]، و قد أقر نظام روما الأساسي مضمون هذه النظرية لدى تحديده في الفقرات (أ) و (ب) و (ج) من المادة 01/33 من ICC Statute الحالات الاستثنائية الثلاث للاعتداد بحجية أوامر الرؤساء لامتناع المسؤولية الجنائية الدولية عن المرؤوسين.

ب. الموقف القانوني الوطني و الدولي من طاعة الأوامر العسكرية

إنعكس الجدل الفقهي حول مسألة طاعة المرؤوس العسكري للأوامر العليا على الموقف القانوني الوطني كما الدولي منها، فكان أن تباينت اتجاهات القوانين الوطنية لدول فرنسا و بريطانيا و الو.م.أ و بلجيكا و الجزائر بصدد وجوب طاعة الأوامر العليا و الانصياع لها لتحقيق النظام العام و الضرورة العسكرية[4] من جهة، في مقابل ما أقرته نصوص القانون الدولي الإتفاقي و ما كرسته الأنظمة الأساسية للمحاكم العسكرية بعد الحرب ع 02 و المحاكم الجنائية الدولية من جهة أخرى.

- موقف التشريعات الوطنية المقارنة

تدرج **القانون الفرنسي** في تحديد موقفه من التزام المرؤوس العسكري بواجب طاعة الأوامر العليا بين قانونين، الأول هو قانون الخدمة للقوات المسلحة الفرنسية الصادر سنة 1951 الذي أقر متنه بأن " نظام القوات المسلحة يقتضي أن كل رئيس له على مرؤوسيه طاعة مطلقة و خضوع أبدي للأوامر و ذلك بتنفيذها حرفيا و دون تردد أو تذمر، و تكون السلطة التي تعطيهم الأوامر مسؤولة و لا يصرح للمرؤوس المطيع بالاعتراض"، غير أن الانتقادات التي وجهت لهذا القانون من طرف الفقه[5] و القضاء الفرنسيين[6] كان لها دور كبير في تغيير التشريع العسكري بصدد هذه المسألة و إصدار القانون الثاني في المرسوم رقم (749) سنة 1966 المتضمن لائحة الإنضباط العسكري التي أقر متنها أنه في إطار إلزام جميع الأفراد و القوات المسلحة بالخضوع للقانون قبل الخضوع للنظام، يكون المرؤوس العسكري مسؤولا عن تنفيذه أمرا غير مشروع أو أمرا يشكل

---

(1) حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(2) الرأي للدكتور فلاح عواد العنزي في كتابه "الجريمة العسكرية في التشريع الكويتي و المقارن"، نقلا عن: حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(3) Ed Bruylant, " L'humainement inacceptable en droit de la justification ", Liceite en droit positif et References legales aux valeurs, Bruxelles، 1982.

نقلا عن: جاك فرهيغن، المرجع نفسه، ص 226.

(4) أقر الفقيه Glaser أن مواقف القوانين الوطنية من موضوع مسؤولية المرؤوس عن طاعة الأوامر العليا لا تخرج عن ثلاث هي: أنها تعتبر الفعل المنفذ بموجب أمر لرئيس أحد أسباب أسباب الإباحة على أساس أن المرؤوس مقتنع تماما بأنه يتصرف طبقا للقانون، أو أنها تخلق حالة ضرورة لدى المرؤوس الذي يجد نفسه أمام خيارين أحدهما تنفيذ الأمر غير المشروع أو التعرض لعقوبات عن عصيانه، أو اعتبار المرؤوس تحت وطأة إكراه معنوي بالغ يمنعه من إعمال إرادته بحرية في رفض تنفيذ الأمر غير المشروع. فضيل كوسة، المرجع نفسه، ص 107.

(5) أكد الفقه الفرنسي بأنه "وفق المبدأ، فإن العسكري عليه واجب الطاعة لرؤسائه و لا يوجد من يخالف هذه القاعدة إلا وقع في المحال أيا كانت الضرورة للنظام (كذا)، و إذا كان الأمر واضح عدم المشروعية، إذا كان جناية أو جنحة جسيمة، فيجب التسليم بأن للمرؤوس أن يرفض طاعته، و يكون مذنبا إن هو نفذ الأمر".

(6) أقر القضاء الفرنسي بضرورة أنه "إذا كان الأمر يبدوا للمرؤوس أنه غير قانوني فيجب عليه أن يقدم اعتراضاته إلى السلطة التي أصدرته ثم بعد ذلك يعرض الأمر على السلطة الأعلى التي لها حق الإشراف أو الرقابة على الرئيس، أما إذا كان الأمر واضحا عدم المشروعية فإنه يكون على المرؤوس رفض تنفيذه".

جريمة ضد الدستور أو أمن الدولة أو الأمن العام أو الاعتداء على الحق في الحياة و سلامة الجسم و حريات الأفراد و حقوقهم و أموالهم و مخالفة قوانين الحروب و تقاليدها، فيما أوجب تعديلان لاحقان عليه سنتي 1978 و 1982 على المؤوس العسكري عدم تنفيذ أمر واضح فيه عدم المشروعية أو المخالفة لقواعد القانون الدولي الإتفاقي للنزاعات المسلحة[1].

و يتحدد موقف **القانون البريطاني** بإقرار قانون الأحكام العسكرية الصادر سنة 1914 و المعدل سنة 1929 أنه " تعتبر كجريمة، عدم طاعةلأمر القانوني الصادر من شخص الضابط الأعلى أثناء قيامه بآداء مهمته"[2]، و يثبت بذلكأنه حتى و إن كان المرؤوس العسكري ملزما بالطاعة كما ينبغي لكل ما يصدره الرئيس من أوامر،إلا أنه إذا كان الأمر العسكري واضح عدم مشروعيته فإنه يقع على المرؤوس العسكري واجب رفض طاعته، و إذا هو نفذه، رغم ذلك، فإنه يعد مسؤولا جنائيا عن فعلهأما إذا كان الأمر غير واضح المشروعية فإن المرؤوس الذي لا يطيعه لا يكون مسؤولا و خاصة إذا كانت لديه فرصة لفحص الأمر قبل تنفيذه[3].

و لا يختلف اتجاه **القانون الأمريكي** كثيرا عن موقف سابقيه، فحتى و إن كانت المادة 29 من القانون الخاص بالقوات المسلحة الأمريكية رقم (20/600) قد نصت على أن"الطاعة تكون للأوامر الشرعية و كل الأفراد الموجودين في الخدمة العسكرية مطالبون بالطاعة الكاملة"، إلا أنها استثنت لاحقا الحالات التي يبدوا الأمر واضحا عدم مشروعيته، فليس للمرؤوس العسكري خلالها أن يحتمي خلفها و ينفذها بنفسه و يكون على عاتقه التزام بعدم إطاعته، أو يظهر الشك في قانونية الأمر أين يكون هناك بين الأمر القانوني الواضح و الأمر غير القانوني مجال واسع تكون فيه المشروعية المطلقة و الملائمة للأوامر متوقفة على الظروفو الأحوال التي يمكن للمرؤوس أن يدركها أو أن يطلع عليها، و متى تحققت هذه الحالات تمتنع المسؤولية الجنائية عن المرؤوس العسكري لتبقى في مواجهة الرئيس الذي أصدرها[4].

أما بالنسبة لموقف **القانون البلجيكي** فقد كرس في العديد من نصوصه مبدأ المسؤولية الجنائية الشخصية للمرؤوس في تنفيذ الأمر الإجرامي، من بينها المادة 10 من القانون الجنائي لسنة 1867 الذي أقر حدود واجب الطاعة دون تفرقة بين عسكري و مدني على أساس أن مسؤولية العسكريين تحت السلاح تتساوى مع مسؤولية العاملين المدنيين، كلاهما مذنب حين ينفذ أمرا ذا طابع إجرامي كان من الممكن تبينه على نحو بديهي.

و ما أقره القانون الجنائي العسكري لسنة 1870 من أن ليس للرئيس الحق في إصدار أمر للمرؤوس بارتكاب مخالفة، فمثل هذا الأمر غير قانوني، و من ثم ليس على المرؤوس أن ينصاع له،بل و أكثر من ذلك،إن أطاع الأمر و هو على علم بعدم مشروعيته فإنه يرتكب فعلا يرفضه القانون الطبيعي كما يرفضه القانون الجنائي[5]،بالإضافة إلى اللائحة التأديبية للقوات المسلحة البلجيكية لسنة 1975 التي نصت المادة 11 منها بأن "على العسكريين تنفيذ الأوامر الصادرة إليهم من قبل رؤسائهم بإخلاص و في مصلحة الخدمة، إلا في حالة أن الأمر لا يمكن تنفيذه إذا جاز لهذا التنفيذ (كذا) أن يؤدي بشكل بين إلى ارتكاب جريمة أو جنحة"، و أخيرا ما أقرته المادة 02/05 من القانون الجنائي لسنة 1993 بنصها "...لا يخلي مسؤولية

---

(1) حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، ص 391 و 392.أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 213.

(2) نص عليه البند الثاني من الفصل الثالث من قانون الأحكام العسكرية البريطاني، فيما عرف البند العاشر من ذات الفصل الأمر القانوني بأنه "الأمر الذي يبيحه القانون العسكري".

(3) حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، ص 392.

(4) المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(5) وجد هذا القانون أشهر تطبيقاته سنة 1966حين أدان مجلس الحرب في بروكسل جنديا بلجيكيا برتبة عريف نفذ أمرا أصدره إليه ضابط عسكري بقتل امرأة مدنية في الكونغو، و أسس مجلس الحرب البلجيكي إدانته على أن "الفعل المرتكب لا يشكل جريمة قتل وفقا لأحكام القانونين الكونغولي و البلجيكي فحسب، و إنما انتهاكا جسيما لقوانين و أعراف الحرب و القوانين الإنسانية (...)إن عدم شرعية الأمر لم تكن موضع شك، وكان على المدعي عليه أن يرفض تنفيذه".
جاك فرهيغن، المرجع نفسه، ص 227.أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 214 و 215.

المتهم كونه قد تصرف بناءا على أمر من حكومته أو من أحد رؤساءه إذا تبين في ضوء الظروف المحيطة أن الأمر الصادر قد يؤدي على نحو بين إلى ارتكاب مخالفة جسيمة للاتفاقيات الدولية"[1].

و يثبت أن لنصوص **القانون الجزائري** الموقف ذاته تقريبا، حيث و إن كانت المادة 39 من القانون الأساسي للمستخدمين العسكريين الصادر سنة 2006 قد أقرت بأن على المرؤوسين واجب الطاعة لرؤسائهم و يتحملون مسؤولية مخالفتهم، إلا أنها لم تجز، في ذات الوقت، للرؤساء إصدار أوامر مخالفة للقانون[2]، غير أن مضمون المادة 40 هو ما يثير إشكالا، في مقابل ما أقرته التشريعات العقابية و العسكرية للدول الأخرى، بنصها على إعفاء الرئيس العسكري من المسؤولية مهما كانت طبيعتها على ما يقوم به مرؤوسوه[3]، و هو ما يعتبر ثغرة قانونية قد يستغلها القائد العسكري في منح المرؤوسين الفرصة لارتكاب العديد من الانتهاكات و الجرائم، خصوصا في حال النزاعات المسلحة التي قد تكون الدولة أحد أطرافها، ثم التملص من المسؤولية عنها و تحميها على عاتق المرؤوس وحده.

- موقف القانون الدولي الإتفاقي

إن أهمية موضوع المسؤولية الجنائية الدولية للمرؤوسين تفترض أن يجد حيزا كبيرا من الإقرار الدولي في الاتفاقيات الدولية المنظمة لسير العمليات العدائية في النزاعات المسلحة و الضامنة لحماية حقوق ضحاياها، إلا أن نصوصها تكشف عن غياب نص صريح و مباشر يتضمن تحديد موقفها منه.

فعلى الرغم من أن متن المادة 05 من مسودة اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و العقاب عليها التي حررت سنة 1947 أقر بأن أمر القانون أو أمر الرئيس لا يعد سببا مبررا لارتكابها، إلا أن النص النهائي للاتفاقية الصادر سنة 1948، و نتيجة لاعتراض معظم الدول على إدراج مبدأ عدم الاعتداد بحجية أمر الرئيس الأعلى كمانع للمسؤولية الجنائية بسبب اعتقادها أن طاعة المرؤوس للأوامر يشكل حالة ضرورة لديه تقوم على عدم قدرته على الاختيار بين أن ينفذ الفعل الإجرامي المأمور به أو أن يتعرض لعقوبات جنائية لعصيانه، جاء خاليا تماما من مقتضاه[4].

و لم يختلف الأمر لدى اتفاقيات جنيف، فرغم اتجاهها العام إلى رفض الدفع بطاعة أوامر القادة و الرؤساء كمبرر لمخالفة القانون الدولي الإنساني، و إلزامها كل رئيس و مرؤوس بمنع ارتكاب جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية و قمعها إن لزم الأمر[5] إلا أنها لم تقنن موقفها من مسألة طاعة أمر الرئيس الأعلى بسبب خشية واضعيها من أن يشكل ذلك عقبة في وجه تصديق الدول على مضمونها[6]، و كان أن اكتفت بالتنصيص بوجه عام على أن يبقى الأفراد، مهما كانت مراكزهم الوظيفية أو رتبهم العسكرية، مسؤولين جنائيا على المستوى الشخصي عن أفعالهم الإجرامية أثناء النزاعات المسلحة من جهة[7]، و كذا

---

(1) جاك فرهيغن، المرجع نفسه، ص 227 و 228. أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 215.

(2) انتقدت المادة 39 في أن نصها، بصياغته هذه، يثير إشكالية حقيقية عندما يصدر القائد أمرا مخالفا للقانون كما يدل عليه واقع الحال و يوجب القانون على المرؤوس طاعة القائد من جهة و يحمله مسؤولية العصيان من جهة أخرى، فلو أمر القائد مرؤوسيه بارتكاب جريمة قتل موصوفة فإن نص القانون يوجب عليه تنفيذها و في نفس الوقت يحمله مسؤوليتها، و هنا يكون على المرؤوس العسكري أن يختار بين عصيان الأوامر و تحمل المسؤولية التي قد تترتب عليها عقوبة شديدة تكلفه حياته، أو ارتكاب جريمة قتل يتحمل المسؤولية عليها أمام المحاكم.
أحمد شوشان، " تعليقات على القانون الأساسي للمستخدمين العسكريين"، عن موقع: <http://chouchane.algeriavoice.net/html/a8.html >، تاريخ الزيارة : 2011/10/10.

(3) أحمد شوشان، المرجع السابق.

(4) أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 211. فضيل كوسة، المرجع نفسه، ص 106 و 109.

(5) المرجع نفسه، ص 214.

(6) السيد خضري محمد، المرجع نفسه، ص 46.

(7) ينظر المواد: 03 من اتفاقية لاهاي لسنة 1907، 49 من اتفاقية جنيف الأولى، 50 من اتفاقية جنيف الثانية، 129 من اتفاقية جنيف الثالثة، 146 من اتفاقية جنيف الرابعة، 75 و 86 و 87 من البرتكول الأول. فرانسواز بوشيه سولنيه، المرجع نفسه، ص 560.

بإقرار ضرورة التزام الدول الأطراف بمساءلة و عقاب الأشخاص الذين يقترفون أو يأمرون باقتراف أي من الانتهاكات الجسيمة لنصوصها من جهة أخرى[1].

و قد حاول واضعوا برتكولي جنيف الإضافيين نقاش المسألة مرة أخرى، و تم صياغة مسودة المادة 77 في البرتكول الأول التي نصت على إعفاء المرؤوس من المسؤولية الجنائية في حالة عصيانه أمر رئيسه أو حكومته إذا كان الفعل المأمور بتنفيذه يشكل انتهاكا جسيما لاتفاقيات جنيف أو لبرتكولها الأول، غير أن تجدد رفض الدول تقنينها أدى إلى عدم مصادقتهم على مضمونها و بالتالي خلو البرتكولين من أي إشارة إليها[2].

- موقف الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية

إنعكس الجدل الذي خاضه فقهاء القانون الدولي حول مساءلة المرؤوس العسكري عن تنفيذه أوامر غير مشروعة على ما تخذته الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية بعد الحربين العالميتين الأولى و الثانية و المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة.

و هو ما يثبت لدى نصوص الاتفاقيات الدولية التمهيدية لمحاكم الحرب ع 01، فبينما أقر مؤتمر السلام بباريس سنة 1919 أن يترك للاختصاص المحكمة تقدير ما إذا كان التذرع بحجة الأوامر العليا سبب كاف لدفع المسؤولية الجنائية عن المرؤوس العسكري، عادت لتنفي ذلك تماما في المادة 03 من معاهدة واشنطن لسنة 1922 التي نصت صراحة بأن إطاعة أوامر الرئيس لا يمكن أن يشكل سببا للإباحة أو ظرفا معفيا من العقاب[3].

غير أن موقف مواثيق محاكم الحرب ع 02 كان أكثر وضوحا لكونها أقرت أن طاعة الأوامر العليا لا تشكل دفاعا أمام هيئة قضاتها[4]، فنجد أن تقرير الجمعية الدولية في لندن سنة 1943 نص على أنه " فيما يتعلق بالمرؤوسين لا يعتبر أمر دولة أو أمر رئيس سببا معفيا إلا إذا كان يمثل حالة ضرورة"[5]، و هو ما كرس لدى اتفاقية لندن لسنة 1945 التي أقرت أن كون المتهم تصرف طبقا لأوامر حكومته أو رئيسه لا يعفيه من المسؤولية الجنائية، و كذا ميثاق نورمبرغ في المادة 08 التي نصت على أنه "لا يعد سببا معفيا من المسؤولية دفاع المتهم بأنه يعمل بناءا على تعليمات حكومته أو بناءا على أوامر رئيس أعلى، و إنما قد يعتبر هذا سببا مخففا للعقوبة إذا رأت المحكمة أن العدالة تقتضي ذلك"[6]، و بذلك سببت محكمة نورمبرغ العديد من أحكامها بإدانة المتهمين بارتكاب جرائم الحرب أثناء الحرب ع 02[7] من بينها ما طبقته لدى حكمها في the German Solder Keitel Case بإقرارها أن الأمر الذي يتلقاه عسكري بالقتل أو الإرهاب بالمخالفة للقانون الدولي الخاص بالحرب لا يمكن أبدا أن ينظر إليه كمبرر لفعل المخالفة، و إنما يمكن الانتفاع به في الحصول على تخفيف العقوبة طبقا لنصوص الميثاق"[8]، و هو ما أدرجته لجنة القانون الدولي ضمن صياغتها لمبادئ نورمبرغ سنة 1954 و مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية و أمنها لسنة 1996[9].

---

(1) ينظر على سبيل المثال المادة 129 من إتفاقية جنيف الأولى. أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(2) السيد خضري محمد، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(3) فضيل كوسة، المرجع نفسه، ص 107. أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(4) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 494.

(5) جعفر حموم، المرجع نفسه، ص 59.

(6) أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، الصفحة نفسها. السيد خضري محمد، المرجع نفسه، ص 47. وسيلة بوحية، المرجع نفسه، ص 84.

(7) لتتبع مختلف القضايا التي نظرتها محكمة نورمبرغ و حكمت فيها بعدم الاعتداد بأمر الرئيس الأعلى ينظر: حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، ص 395- 401.

(8) أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 118. إبراهيم الدراجي، المرجع نفسه، ص 611.

(9) فضيل كوسة، المرجع نفسه، ص 108. السيد خضري محمد، المرجع نفسه، ص 46.

أما في ظل الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة فقد تم التنصيص بشكل صريح على المسؤولية الجنائيـــــة الدولية للمرؤوس العسكري لإطاعته أوامر عليا تتضمن انتهاكات للقانون الدولي الإنساني في إطار عدم اعترافها بأمر الرئيس الأعلى كسبب لامتناع المسؤولية الجنائية الدولية[1]،و إن كانت قد أقرت بإمكانية اعتبارها عذرا مخففا للعقاب[2] في حالة ما جرد الرئيس الأعلى المرؤوس العسكري من جميع الحريات التي تؤسس لديه ملكة الاختيار المعنوي في ارتكاب الجريمة من عدمها[3]، و هو ما بررت به إدانتها العديد من المتهمين بارتكاب انتهاكاتالقانون الدولي الإنساني الماثلين أمامها و إن ألزمت في في بعضها[4] بضرورة اقترانالأخذ بطاعة أمر الرئيس الأعلى كعذر مخفف بوجود حالة ضرورة أو إكراه فرضت على المرؤوس العسكري ارتكابالأفعال المجرمة المأمور بها[5].

2. حالات إعفاء المرؤوس من المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني

برغم تشابه موقف كل من المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة و المحكمة الجنائية الدولية في رفض الاعتداد بحجية الأوامر العليا لإعفاء المرؤوس المدني أو العسكري من المسؤولية الجنائية الدولية عن ارتكابه لإحدى الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصها الموضوعي إلا أنهما يختلفان في تصور الحالات القانونية التي يقبل فيها الدفع، استثناءا، بأمر الرئيس الأعلى كعذر مخفف للعقاب بالنسبة للأولى أو كمانع للمسؤولية الجنائية بالنسبة للثانية[6].

فبينما أسندت المادتين 07 و 06 من النظامين الأساسيين للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا و المحكمة الجنائية الدولية لرواندا على التوالي مهمة تحديد هذه الحالات للسلطة التقديرية لقضاة الحال في المحكمتين، تولى نظام روما الأساسي بمقتضى المادة 01/33 منه تحديد و تقنين ثلاث حالات مذكورة على سبيل الحصر لا المثال يتم بمقتضاها التعامل مع أمر الرئيس الأعلى كأحد موانع المسؤولية الجنائية للمرؤوس و ليس كسبب للاستفادة من الظروف المخففة، و تثبت الأوضاع القانونية لتحقق هذه الحالات في التالي:

1. إذا كان على الشخص التزامقانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني[7]

يقصد بهذه الحالة وجود التزام قانوني غير قابل للتنصل منه على عاتق المرؤوس بطاعة و تنفيذ الأوامر المشروعة و غير المشروعة الصادرة عن رؤساءه المدنيين أو العسكريين[8]، و على الرغم من أن الهدف من إقرارها هو إعفاء المرؤوس من المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم التي ارتكبهاتنفيذا لأوامر صادرة إليه من رئيسه و التزاما بواجب الطاعة، إلا أنها منتقدة على أساس منحها المرؤوسين الفرصة للتخلص من المسؤولية الجنائية بالدفع بأن ما ارتكبوه مبرر بالتزامهم قانونا بالانصياع

---

(1) المادتين: 04/07 من ICTY statute و 04-03/06 من ICTR statute.

و هو ذات ما أقرته المادة 04/06من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة لسيراليون و القسم 21من لائحة الإدارة المؤقتة للأمم المتحدة في تيمور الشرقية رقم: (15/2000).

(2) يتوقف مدىالإعتراف بأمر الرئيس الأعلى كعذر مخفف على توافر اعتبارات منها: العلاقة الوطيدة بين الرئيس و المرؤوس، و التحديد المتعلق بالأوامر، و وجود أو عدم وجود الرئيس أثناء تنفيذ الأمر، والطابع الأخلاقي للأفعال المرتكبة أو الشك الممكن تجاه شرعية هذه الأفعال.

(3) تم إقرار اعتبار طلة المرؤوس للأوامر العليا غير الشرعية كعذر مخفف للعقاب في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة استجابةلمضمون تقرير الأمين العام للأمم المتحدة إلى إلى مجلس الأمن بشأن مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا سنة 1993 و التقرير النهائي للجنة خبراء الأمم المتحدة للنظر في انتهاكات القانون الدولي الإنساني في رواندا سنة 1994. جون- ماري هنكرتس و ماري دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 495.

(4) كما في the Drazen Erdemové Case التي نظرتها المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا و التي برر فيها المتهم ارتكابه للجرائم بتنفيذه لأوامر رئيسه العسكري من جهة و بخضوعه لإكراه مادي و معنوي ناجم عن تهديد حياته و حياة أسرتهإن لم يمتثل لها.

(5) فضيل كوسة، المرجع نفسه، ص 110. جعفر حموم، المرجع نفسه، ص 60. السيد خضري محمد، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(6) نايف حامد العيات، المرجع نفسه، ص 210 و 211. نزار عبدلي، المرجع السابق، ص 05.
جعفر حموم، المرجع نفسه، ص 60 و 61. وسيلة بوحية، المرجع نفسه، ص 85.

(7) المادة 01/33(أ) من ICC statute.

(8) جعفر حموم، المرجع نفسه، ص 61.

لأوامر رؤسائهم[1]، على أن هذا الالتزام القانوني بالطاعة ينبثق، في حالة المرؤوس العسكري أو المدني، عن مبدأ الإنضباط الذي يستلزم امتثالا لا يقبل الجدل بالأوامر و يستتبع مخالفتها عقوبة قد تكون شديدة الصرامة.

و يكون المرؤوس في وضعية عدم الامتثال لأوامر عليا ضمن حالتين: أولاهما تتحقق عند يصدر القائد أو الرئيس أمرا مشروعا بداءة و لكن تنفيذه غير مشروع لأنه مضمونه لم يكن واضحا بالقدر الذي يستطيع معه المرؤوسون فهم ما يعنيه أو إدراك محتواه و آثاره، أما ثانيها فتقع عندما يكون أمر القائد أو الرئيس غير مشروع صراحة و يترتب على المرؤوس أن يرفض تنفيذه، على اعتبار أن الأمر الذي تتضح عدم مشروعيته بجلاء هو تكليف رسمي غير قانوني[2].

و بالنظر لتشعب تطبيقاتها، يبدوا أن المحاكم الجنائية الدولية قد قدرت خطورة هذه الحالة و حاولت الابتعاد عنها بإقرار ضرورة تقييد تطبيقها بوجود حالة الإكراه الذي يحد من حرية المرؤوس و في هذا الوضع فقط يمكن الدفع بعدم مسؤوليته[3]، و ذلك بحسبما أقره حكم محكمة نورمبرغ في قضية إينستر جروبن[4] بنصه "إن طاعة العسكري ليست طاعة من إنسان آلي، فالعسكري هو فاعل عاقل، و إنه من الخطأ الشائع الاعتقاد بأن الجندي ملزم بفعل ما يأمره به رئيسه مهما يكن (...) و الضابط ليس له أن يطلب من الجندي أن يسرق له و المرؤوس ملزم فقط بالطاعة لأوامر رئيسه المشروعة، و أنه إذا كان أمر الرئيس منطويا بشكل عام على التهديد بأذى جسيم و وشيك الوقوع، و من ثم محققا للإكراه المعنوي المانع من المسؤولية إلا أنه لا يكون مبررا"[5].

ب.إذا لم يكن المرؤوس على علم بأن الأمر غير مشروع[6]

و هي الحالة التي ينصرف مفهومها إلى إتيان المرؤوس فعلا مجرما قانونا تنفيذا لأمر رئيسه المشوب بجهل أو غلط في القانون معتقدا مشروعيته[7]،غير أنه في حال كان من الواضح أن الفعل غير قانوني بطبيعته فإنه يفترض بالمرؤوس على الأقل أن يعلم بأن الأمر الذي تلقاه للقيام بهذا الفعل غير مشروع بالتبعية[8]، و يثبت تقنين هذه الحالة على أساس أن المرؤوس لا يعفى من المسؤولية الجنائية متى أطاع أوامر عليا عرف بأنها مضمونها غير قانوني، أو كان بوسعه أن يعرف بالنظر للطبيعة غير القانونية للأفعال المأمور بارتكابها[9]، على أن اشتراط علم المرؤوس بعدم شرعية الأمر يفترض تمتعه بحرية الاختيار الأخلاقي بين الطاعة أو العصيان بصدد تنفيذه[10].

و على الرغم من أن محكمة نورمبرغ كانت سباقة في تطبيق مقتضاها في العديد من القضايا من بينها قضية "الفيلد مارشال ليست"[11] التي حكمت فيها بأن " الضابط لا يكون ملزما إلا بتنفيذ الأوامر القانونية التي يتلقاها، و ذلك الذي يبلغ أو يصدر أو ينفذ أمرا إجراميا يصبح مجرما إذا كان يعلم أو إذا كان من الواجب عليه أن يعلم بالصفة الإجرامية للأمر

---

[1] وريدة جندلي، المرجع نفسه، ص 09.

[2] آن ماري لاروزا، المرجع السابق، ص 15.

[3] وريدة جندلي، المرجع نفسه، ص 09-11.

[4] تتلخص هذه القضية في قيام الضابط الألماني إينستر جروبن و مرؤوسيه بارتكاب جرائم قتل و تعذيب الأسرى منتهكين بذلك قواعد القانون الدولي و اتفاقات و أعراف الحرب، و قد برر هؤلاء ما ارتكبوه أنهم لم يستطيعوا رفض طاعة رؤسائهم أو تأخير تنفذه و إلا تعرضوا لمخاطر جسيمة. حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، ص 396.

[5] المرجع نفسه، ص 397.

[6] المادة 01/33(ب) من ICC statute.

[7] جعفر حموم، المرجع نفسه، الصفحة نفسها. وريدة جندلي، المرجع نفسه، ص 11.

[8] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[9] جيمي آلان ويليامسون، " بعض الاعتبارات حول مسؤولية القيادة و المسؤولية الجنائية"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 870، (2008): ص 66.
جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 493.

[10] جيمي آلان ويليامسون، المرجع السابق، ص 64.

[11] تتلخص هذه القضية في ارتكاب المتهم "الفيلد مارشال وليام ليست" و قادة آخرون من الجيش الألماني لجرائم حرب تنوعت بين تعذيب و قتل أسرى الحرب و أخذ الرهائن و الاقتصاص من المدنيين خلال الاحتلال الألماني ليوغسلافيا و اليونان، و قد برر هؤلاء ما ارتكبوه بأنه لم يكن لديهم شعور بأنهم يرتكبون جرما لأن إرادة هتلر و أوامره لديهم كانت متحدة مع القانون. حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، ص 399 و 400.

المتلقى، و الثابت أن "الفيلد مارشال ليست" له في الجيش الألماني خبرة 40 سنة كضابط ميدان كان من الواجب عليه أن يعلم بالصفة الإجرامية لهذه الأوامر"[1]،كما أقرتها في السياق ذاته الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة و الخاصة[2]، إلا أنه لا يوجد نص قانوني في اتفاقيات القانون الدولي الإنساني يكرسها مع العلم بأن اللجنة الدولية للصليب الأحمر قد حاولت دون جدوى إدراجها في متن البرتكول الأول خلال عملية المفاوضات على صياغته بمشروع مادة تحظر الدفاع المستند إلى لأوامر العليا إذا كان المرؤوس "بوسعه أن يعرف، و على نحو معقول، أنه يرتكب انتهاكا جسيما للاتفاقياتأو لهذا البرتكول"[3].

و يؤخذ على مضمون هذه الحالة من جهة اكتفاءها بعنصر العلم كشرط لقيام المسؤولية الجنائية في حق المرؤوس دون إضافة عنصر الإرادة، من حيث أن صياغتها بهذا الشكل لا تجيب على سؤال مفاده: هل مسؤولية المرؤوس الذي علم بالطبيعة الجرمية للأفعال المأمور بها و نفذهارغم ذلك بإرادة حرة هي ذات مسؤولية المرؤوس الذي نفذها تحت التهديد و الإكراه بعد رفضه ارتكابهلسبب تأكده من عدم مشروعية الأمر بها؟ و هو ما يعني بأن الدفع بعدم مسؤولية المرؤوس عن الأوامر العليا لا يمكن الاعتدادبه إلا إذا كانت إرادته غير حرة لغياب مكنة الاختيار بعد تيقنه التام من عدم مشروعية ما تلقاه من أوامر[4] على اعتبارأن وعي المرؤوس بالطابع الإجرامي البين للأمر لا يحسم الجدل حول جدية و خطورة أشكال الضغط التي حكمت سلوكه و إرادتهأثناء تنفيذ الأمر غير المشروع[5].

و من جهة أخرى لصعوبة إثبات عدم علم المرؤوس بالطابع الإجرامي للأمر و الاستدلال على آثاره: فهل يمكنإرجاعه إلى جهله بالقاعدة القانونية المنطبقة على مضمون الأمرأو إلى إساءته فهم الموقف الفعلي الذي يقرض تطبيقها أو إلى الطابع المركب و الغامض للموقف الفعلي بحيث لم يتسن للمرؤوس أن يتبين أنه بتنفيذه لأمر رئيسه يقع تحت طائلة القاعدة القانونية المجرمة؟و تتزايد صعوبة تبين الطابع الإجرامي للأمر كلما حظي تنفيذ المرؤوس له بضمان قانونيته و شرعيته من الرئيس[6].

ج. إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة[7]

تتحقق هذه الحالة بجواز إعفاء المرؤوس من المسؤولية الجنائية متى ارتكب جريمة امتثالالأمر حكومة أو رئيس أعلى عسكري أو مدني إذا لم تكن عدم مشروعيته ظاهرة[8]، و هي الحالة التي يصعب فيها على المرؤوس التحقق قانونا أو واقعا من عدم مشروعية أمر الرئيس بسبب عدم وضوح طبيعته الإجرامية فيعمد إلى تنفيذه رغم ذلك[9]، و بذلك يعوف الأمر غير

---

(1) حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، ص 400 و 401 .

(2) نصت كل من المواد 04/07 من ICTY statute و 04/06 من ICTR statute و 04/06 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة لسيراليون و القسم 21من لائحة الإدارة الإنتقالية للأمم المتحدة في تيمور الشرقية رقم: (15/2000)على أن إطاعة الأوامر لا تشكل دفاعا إذا كان الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع أو إذا كانت عدم مشروعية الأمر ظاهرة. جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 494.

(3) بررت الدول المشاركة في صياغة البرتكول الأول رفضها لمشروع المادةالذي تقدمت به اللجنة الدولية للصليب الأحمر بوجود إشكالات في حصر تطبيقها في الانتهاكات الجسيمة المحدودة جدا من جهة، و حقيقة أنه في ظل عدم حصر مشروع للذة المسؤولية في الأفعال التي من الواضح أنها غير قانونية فإنه يبقى على المرؤوسين الالتزام بواجب الطاعة من جهة أخرى.
جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(4) وريدة جندلي، المرجع نفسه، ص 11 و 12.

(5) جاك فرهيغن، المرجع نفسه، ص 229.
تتباين أشكال الضغط على المرؤوس لتنفيذ الأوامر العليا في: التهديدات الصريحة و غير الصريحة المتعلقة بموقع المرؤوس في السلم الوظيفي، المناخ الخاص بكل عملية عسكرية، هيكلة الإنضباط العسكري المعمول به، الظروف الجسدية و النفسية التي تصاحب تلقي المرؤوس لأوامر من مرؤوسيه ... و غيرها.

(6) المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(7) المادة 01/33(ج) من ICC statute.

(8) وريدة جندلي، المرجع نفسه، ص 12.

(9) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 492.وريدة جندلي، المرجع نفسه، ص 11.

غير الشرعي الظاهر بأنه: "الأمر الذي يؤنب ضمير أي شخص عاقل سليم الفكر، و يكون خطأ على نحو جلي و بين (...) ليست عدم المشروعية التي لا يمكن إلا للخبراء القانونيين استبيانها بل هي انتهاك ظاهر بين للقانون"[1].

و يثبت نفاذها على أساس التزام المرؤوس العسكري بعدم طاعة أمر من الواضح أنه غير قانوني أو يستتبع ارتكاب جرائم حرب[2]، و يثبت أن نظام روما الأساسي[3] قد أقر بأن عدم المشروعية تكون ظاهرة في كل الأحوال و لا يجوز بالتبعية الاحتجاج بأمر الرئيس الأعلى كناف للمسؤولية الجنائية للمرؤوس في حالة صدور أوامر بارتكاب جرائم إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية[4]، على أنه يفترض بالمخالفة،إلى حين إثبات العكس،أن عدم مشروعية أمر الرئيس الأعلى تكون غير غير ظاهرة في جرائم الحرب و جريمة العدوان و يمكن التأسيس عليها في الدفع بعدم المسؤولية الجنائية للمرؤوس عن تنفيذه لأوامر عليا نتج عنها ارتكابها[5]، و لعل ذلكيرجع في جزءه الأكبر بالنظر إلى تعقد الحروب الحديثة و غير المتكافئة التي ينخرط فيها أطراف كثر و يختلط فيهاالأمر بين المقاتلين و المدنيين و تسيير العمليات العدائية و التحكم في الأسلحة من مراكز عمليات بعيدة عن ميدان القتال،يجعل من مهمة التقييم و التمييز بين الأوامر المجازة و بين الأوامر غير القانونية الظاهرة مهمة شاقة على المرؤوسين أثناء مختلف مراحل النزاع المسلح[6].

و قد أقرت العديد من السوابق القضائية الدولية أن طاعة الأوامر العليا لا يشكل دفاعا عن ارتكاب انتهاكات القانون الدولي الإنسانيإذا كان بوسع المرؤوس أن يعرف و يتأكد من أن الأفعال الناتجة عن تنفيذها غير شرعية[7]، من بينها ما أقرته أقرته محكمة نورمبرغ في قضية الفيلد مارشال فون ليب[8] التي حكمت فيها بأن "معظم أوامر الجيش الألماني كانت واضحة عدم المشروعيةو ليس من الضروري أن يكون الآمر رجل قانون حتى يمكنه التحقق من عدم مشروعية هذه الأوامر إذ أنها كانت تمثل انتهاكالأعراف الحرب و المبادئ الإنسانية المسلم بها من كل الأمم المتحضرة، و كل قائد ذكي كان من الممكن أن يتأكد من أن الأوامر كانت غير واضحة في عدم قانونيتها"[9].

يؤخذ على مضمون هذه الحالة صعوبة الإدراك المطلق لمشروعية الأوامر العليا بالقياس للقانون الدولي ذي الطبيعة العرفية أصلا، ففي حين يستطيع المرؤوس في القانون الوطني أن يعود إلى التشريعات العقابية و العسكرية ليتبين التكييف القانوني للأوامر الصادرة و يقدر شرعيتها،لا تتوافر ذات الميزة لنفس المرؤوس إذا ما عاد إلى نصوص القانون الدولي الذي

---

[1] جيمي آلان ويليامسون، المرجع نفسه، ص 67.

[2] القاعدة 154 من قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي.

[3] المادة 03/33 من ICC statute.

[4] إنتقد عبد الله علي عبو سلطان اتجاه و صياغة المادة 33 من ICC Statute في أنها خالفت الوثائق الدولية السابقة التي أجمعت على أن أمر الرئيس الأعلى ليس بناف للمسؤولية الجنائية و إنما هو مخفف للعقوبة فقط بأن ذهبت إلى اعتبارهسببا للإعفاء من المسؤولية الجنائية، من حيث أن في اتجاهها هذا توسيع لدائرة الإفلات من العقاب بما يتعارض مع الهدف من إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، كما لا يمكن تفهم سبب اشتراط المادة 02/33 من ICC Statute أن تكون عدم مشروعية الأمر الصادر عن الرئيس الأعلى ظاهرة فقط في حالة إصداره أوامر لارتكاب جرائم الإبادة الجماعية و الجرائم ضد الإنسانية فقط دون جرائم الحرب و جريمة العدوان.
عبد الله علي عبو سلطان، المرجع نفسه، ص 192- 199.
على أنني و إن كنت أتفق مع الكاتبفي أنه حقا كان على المحكمة الجنائية الدولية عدم وضع حالات يستثنى فيها إعمال قاعدة عدم الإعفاء من المسؤولية الجنائية الدولية بسبب أمر الرئيس الأعلى و الالتزام بما قررته السوابق القانونية و القضائية قبلها التي تقضي بعدم الاعتداد مطلقا بأمر الرئيس الأعلى كسبب للإباحة سواء كقاعدة عامة أو كاستثناء إلا أنني اختلف معه بالنسبة لانتقاده نظام روما الأساسي في حصرها اعتبار عدمالمشروعية ظاهرة بالنسبة لجريمتي الإبادة الجماعية و الجرائم ضد الإنسانية، من حيث أن عدم المشروعية مفترضة و لا يمكن المجادلة في ظهورها متى تضمت أوامر الرئيس الأعلى للمرؤوسين صراحة أحد الأفعال الإجرامية المحددة لها في حين يمكن أن تكون عدم المشروعية محل نظر إذا تعلقت بجرائم الحرب.

[5] وريدة جندلي، المرجع نفسه، ص 12.

[6] جيمي آلان ويليامسون، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[7] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 493.

[8] تتلخص هذه القضية في ارتكاب المتهم الفيلدمارشال فون ليب و قادة آخرون من الجيش الألماني لجرائم حرب بالمخالفة للقانون الدولي و قانون الحرب، و قد برر هؤلاء ما ارتكبوه بأنهم تصرفوا بناءا على أوامر هتلر، و لهذا لا يمكن اعتبارهم مسؤولين عن الأعمال التي ارتكبوهاتنفيذا لهذه الأوامر و أنهم كمرؤوسين لم يكن لهم الحق بل و لم يكن من واجبهم أن يفحصوا أوامره ليتبينوا قانونيتها، و بالنسبة لهم فهذه الأوامر لا يمكن اعتبارهاغير مشروعة على إطلاقها. حسين عيسى مال الله، المرجع نفسه، ص 395 و 396.

[9] المرجع نفسه، ص 396.

بقدر ما تتشعب نصوصه بقدر ما يختلف موقف كل دولة منها[1]، و هو ما يمكن تلافيه عن طريق التزام الدول بتقنين تدابير ه ضمن لوائح قانونية في المجال العسكري تسمح للمرؤوسين بأن يمارسوا في الاتجاه الصحيح واجبهم برفض الانصياع لأوامر قد تكون ذات فائدة عسكريا إلا أنها قانونا بينة الإجرام[2].

3. آثار التمييز بين المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء المدنيين أو العسكريين و بين المسؤولية الجنائية الدولية للمرؤوسين

يبدوا من خلال دراستنا السابقة أن كلا من قواعد القانون الدولي الإنساني و مقتضيات العدالة الجنائية الدولية تضع على عاتق الحكام و القادة و الرؤساء الآخرين مسؤولية أكبر من تلك التي تقررها على عاتق مرؤوسيهم، خاصة عندما يتعلق الأمر بكفالة عدم انتهاك القوانين الدولية أو خرقها، من حيث أنه، و بمقتضى مناصبهم العليا في الهرم السياسي و العسكري و الوظيفي، يكون عليهم التزام قار بالقيام بواجب الفعل الإيجابي لضمان الاحترام المطلوب للقانون الدولي الإنساني من جهة، و العمل على قمع أي انتهاكات لقواعده على نحو يتلاءم و الطابع القطعي الذي يتميز به من جهة أخرى، و كل تقصير يصدر عنهم في هذا الصدد يفسر صراحة، متى لم يثبت العكس، على أنه نوع من القبول و التجاوب مع الأفعال غير المشروعة الصادرة عن مرؤوسيهم[3].

و على أساس من ذلك، أخذت المحاكم الجنائية الدولية على اختلافها بعين الاعتبار وضع القيادة التي يتمتع به المتهم لدى إصدارها حكم الإدانة ضده، من حيث أنها أقرت بأن نوع و طول و شدة العقوبة المقضي- بها على شخص المدان يستند تحديدها، بالإضافة إلى معيار طبيعة و خطورة الجريمة، على معيار وضع الرئيس المدني أو العسكري أثناء ارتكاب انتهاكات القانون الدولي الإنساني و الجرائم الدولية التي تختص بها، من حيث أن القاعدة القانونية تؤسس بالقول "إن موقع السلطة، مدنيا كان أو عسكريا، يفرض وجود الواجب و الثقة اللذين إذا أُخل بهما أو أُسيء استخدامهما، يتجه الأمر نحو تشديد العقوبة"[4].

و ينشأ مبرر اعتماد هذه القاعدة قضائيا في أنه عندما يخل الحاكم أو القائد العسكري أو الرئيس السلمي بآداء واجبه في منع وقوع الجرائم أو معاقبة مرتكبيها، ينبغي أن يعاقب بعقوبة أشد من تلك التي يتلقاها مرؤوسوه الذين ارتكبوا الجريمة فعليا[5]، وهو ما أقرته المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا ضد المتهم "تيهومير بلاشكيتش"[6] بنص حكمها " عندما يتقاعس قائد عن آداء واجبه في منع وقوع الجريمة أو معاقبة مرتكبها، ينبغي أن يتلقى عقوبة أشد مما يتلقاها مرؤوسوه الذين ارتكبوا الجريمة، حيث أن التقاعس ينقل شعورا بالتساهل أو حتى الموافقة من جانب القائد على ارتكاب الجرائم على يد مرؤوسيه، و بذلك يساهم في التشجيع على ارتكاب جرائم جديدة، من غير المنطقي في الواقع أن يعاقب مرتكب الجريمة العادي بعقوبة تعادل أو تزيد على تلك التي تصدر بحق القائد، من ثم، يجب بشكل منهجي أن يتلقى موقع القائد عقوبة أكبر، أو على أقل تقدير، أن يؤدي ذلك بالدائرة الابتدائية إلى إعطاء وزن أقل لظروف التخفيف، و ذلك على نحو مستقل عن شكل المشاركة في الجريمة"[7].

---

[1] وريدة جندلي، المرجع نفسه، ص 12 و 13.

[2] جاك فرهيغن، المرجع نفسه، ص 233.

[3] جيمي آلان ويليامسون، المرجع نفسه، ص 62.

[4] أسس لهذه القاعدة ما أقره المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا لدى مرافعته ضد "جان كامباندا" القضية رقم: (ICTR 97-23-S) الصادر حكم الإدانة فيها بتاريخ: 1998/09/04، و لدى مرافعته ضد جان بول أكايسو" القضية رقم: (ICTR 96-4-T) الصادر حكم الإدانة فيها بتاريخ: 1998/10/02.

[5] جيمي آلان ويليامسون، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[6] الفقرة (798) من القضية رقم: (ICTY-95-14-T) صدر الحكم فيها بتاريخ: 2000/03/03.

[7] جيمي آلان ويليامسون، المرجع نفسه، ص 63.

و على هذا النحو، يستحق القادة و الرؤساء المدنيون و العسكريون تلقي عقوبات أشد مما يتلقاها مرؤوسوهم باعتبار أن تبعات أفعال شخص ما تكون أكثر خطورة بالضرورة إذا كان هذا الشخص يتبوأ قمة الهرمية السياسية أو المدنية أو العسكرية، و استخدم المزايا و التسهيلات الناجمة عن منصبه في ارتكاب أفعال مجرمة، و هو ما أسست عليه المحكمة الجنائية الدولية لرواندا لدى إدانتها "كليمنت كايشيما" و "روزيندانا"[1] بنص حكمها "ترى الدائرة أنه مما يفاقم الأمر أن كايشيما، بوصفه واليا للإقليم كان في موقع سلطة، كما ترى أنه لعب دورا قياديا في الإبادة الجماعية التي وقعت في إقليم "كيبوي"، و هذا الوضع من استغلال السلطة و خيانة المنصب مبرر قوي لتشديد العقوبة"[2].

و على لرغم من أهمية الإقرار الدولي لأن الرتبة أو المركز السياسي أو المدني أو العسكري بين رئيس و مرؤوس تساهم في تحديد درجة المسؤولية الجنائية و شدة العقاب بالنسبة إلى تحميل القادة المدنيين و العسكريين المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية حتى و إن لم يشاركوا في ارتكابها، إلا أنه توجد عدة جوانب قانونية تنقص من مستوى إدماج هذا النوع من المسؤولية في مواقع التطبيق عن الانتهاكات الجسيمة و الخطيرة للقانون الدولي الإنساني[3]، من أهمها أن:

1السوابق القضائية للمحاكم الجنائية الدولية أعطت وزنا أكبر مما ينبغي لموقع المتهم بارتكاب انتهاكات القانون الدولي الإنساني كرئيس في تحديد نوع و شدة العقوبةبدلا من التركيز على خطورة الأفعال الإجرامية ذاتها،من حيث أنه إذا ما أُخذ بحرفية نصوص الأحكام الصادرةفإن الرئيس الذي تقاعس عن معاقبة أحد مرؤوسيه لارتكابه جريمة قتل مثلا ينبغي قانونا أن يواجه عقوبة أشد من القاتل نفسه، حتى و إن لم تتوفر لدى الرئيس النية المحددة و المطلوبة لارتكاب الجريمة[4].

2. مفهوم الرئيس يحتاج إلى المزيد من التوضيح، فبرغم من أن الإطار العام لإعمال المادتين 86 و 87من البرتكول الأول يؤسس لأن تقع على عاتق الرئيس مسؤولية شخصية بالنسبة لمرتكب الأفعال الجرميةلأن هذا الأخير يعد مرؤوسا له يقع تحت إمرته،إلا أنها في هذا الصدد لا تتناول مباشرة حل الإشكالات القانونية المتصلة بخط القيادة أو بدرجة المسؤولية تبعا لحالات متعددة و معينة سلفا، و التي تتراوح بين الأمر بارتكاب الجريمة و أوجه القصور في التدريب بما فيها التآمر و التحريض و التشجيع و التجاوز[5].

3. ضرورة تعريف التدابير التي يتعين على الرئيس المدني و العسكري اتخاذهابوضوح أكثر، من حيث أن موقعهم في تدرج الهرمية الوظيفية و منصبهم القيادي يسمح لهم بتقرير ما هو متوقع من مرؤوسيهم بشكل أفضل، و باعتبار أنه من الخطأ تجاهل الصلات بين الرئيس و المرؤوس القائمة على السيطرة العسكرية ونفوذ السلطة المدنية خاصة و أن التهديد بإيقاع المسؤولية و العقاب على عاتقهم يساهم بشكل كبير في ردع ارتكاب انتهاكات القانون الدولي الإنساني[6].

4.وجوب إقرار أن الأسلوب القائم على حصر التميز في إيقاع المسؤولية الجنائية و العقاب بين الرؤساء المدنيين و العسكريين و بين مرؤوسيهم فقط يحجب ضرورةإيلاء ذات الأهمية للأشخاص الذين يحتلون المناصب المتوسطة في التدرج الوظيفي بالنسبة لتنفيذ الأفعال الإجرامية، حيث يبدوا أنه معظم قضايا التي نظرتها كل من المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا و المحكمة الجنائية الدولية لرواندا قد صدرت فيها أحكام بالإدانة ضد القادة الذين مثلوا أمامها و المرؤوسين الذين ارتكبوا أفعالا إجرامية دون الموظفين المدنيين أو الضباط العسكريين الذين تمت مساءلتهم جنائيا و تلقوا عقابا أقل

---

[1] الفقرة (15) من القضية رقم: (ICTR-95-01-T) صدر الحكم فيها بتاريخ: 199/05/21.

[2] جيمي آلان ويليامسون، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[3] آن ماري لاروزا، المرجع نفسه، ص 16.

[4] جيمي آلان ويليامسون، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[5] آن ماري لاروزا، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

[6] المرجع نفسه، ص 16 و 17.

صرامة بوجه عام، و هو التوجه الذي قد تفسر أسبابه بأن هؤلاء منفصلون نوعا ما عن السياسات الإجرامية التي تُلاحق أو لتوافر رغبتهم في تخفيف الضرر و المعاناة الناجمة عنها[1].

5.إخفاق الأسلوب الثنائي القائم على العلاقة بين الرئيس و المرؤوس في الأخذ بعين الاعتبار و بشكل كاف دور المحرضين في تحضير و إعداد البيئة المؤدية لوقوع انتهاكات القانون الدولي الإنساني، ففيما عدا ما أقره، إعمالا لمقتضيات اتفاقية الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها لسنة 1948، كل من ICTR Statute و ICC Statute لدى إدراجهما نصا قانونيا يجرم و يعاقب على التحريض العلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، لا يوجد تنصيص قانوني ضمنها يوسع التجريم و العقاب ليشمل الجرائم الدولية الأخرى التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، خاصة و أن المحرض يساهم بقوة تفكيره أو إيديولوجيته في تبرير ما قد يرتكب من انتهاكات للقانون الدولي الإنساني أثناء النزاعات المسلحة[2].

المبحث الثاني: الحماية الجنائية و جبر الضرر لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني

إن مقتضيات العدالة الجنائية الدولية لا تقف بصدد ردعها للتهديد الذي تحمله انتهاكات القانون الدولي الإنساني لسلم و أمن و رفاه المجتمع الدولي و الإنسانية جمعاء عند مجرد التزام الدول بقمعها و توفير سبل الانتصاف الوطنية و الدولية من مرتكبيها بالتحقيق في ادعاءات وقوعها و مقاضاة من يشتبه بارتكابهم لها و من ثم عقابهم بما يتناسب و جسامة جرمهم، بل يتعداه إلى إقرار حماية جنائية دولية خاصة لضحاياها باعتبارهم واقعا الفئة الأكثر تضررا من آثار انتهاكات القانون الدولي الإنساني و الأكثر الحاجة إلى كل ما يستطيع المجتمع الدولي و الدول تقديمه من العناية و الاهتمام و المساعدة لتمكينهم من حقوقهم بدءا من حقهم في العدالة بتطبيق مبدأ عدم إفلات المجرمين من المساءلة و العقاب الدوليين و انتهاءا بحقهم في جبر أضرارهم عن طريق رد الاعتبار و ضمان عدم تكرار تعرضهم لانتهاكات أخرى و الحصول على تعويضات مجزية.

فالتكريس الدولي لضرورة توفير الحماية الجنائية الدولية و جبر أضرار ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني على مستوى كل من النصوص القانونية الدولية و هيئات القضاء الدولي الجنائي بل و تمكينهم أنفسهم من المطالبة بها دوليا وصل ذروته في ظل إحصائيات لتشرافية تؤكد بأنه أمام نشوب أكثر من مائة نزاع مسلح في وقتنا الحاضر فإن نسبة ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني فيها سيكون عسكريا واحدا فقط في مقابل عشر مدنيين لا علاقة لهم بالعمليات القتالية، بما يعني في عملية حسابية بسيطة أن مائتي مليون مدني سيكونون ضحايا مباشرين لانتهاك أطراف النزاع المسلح لما تقره نصوص القانون الدولي الإنساني إذا ما اندلعت حرب عالمية ثالثة، و لعل الوعي الدولي بمركز ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني بمثل هذه الدرجة مطلوب لأنهم كثيرا ما غيبوا في المحاكمات الدولية لمرتكبي الجرائم الدولية بفرض الدول وصايتها عليهم و تمثيلها لهم أمام المحاكم الدولية.

و على ذلك، فإن دراستنا لالتزام الدول بالحماية الجنائية الدولية و جبر أضرار انتهاكات القانون الدولي الإنساني كأحد آثار ثبوت المسؤولية الجنائية الدولية في حقها بدل من الاتجاه التقليدي في تناول الجزاءات الجنائية الدولية لمرتكبيها يتحدد ضمن مطلبين اثنين يتفرعان حسب متطلبات الموضوع يتم فيهما التطرق إلى الأوضاع القانونية التي يستوفي من خلالها ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني حقوقهم الدولية في الحماية و الجبر.

---

[1] آن ماري لاروزا، المرجع نفسه، ص 17.

[2] المرجع نفسه، ص 17 و 18.

المطلب الأول: الحماية الجنائية الدولية لانتهاكات القانون الدولي الإنساني

إن الحماية الجنائية الدولية لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني تعني في جانبها العملي كل عمل إنساني يهدف إلى حماية ضحايا الحروب مما قد يتعرضون له من الخطر و المعاناة و تجاوزات أطراف النزاع المسلح، بما فيها مساعدة الأشخاص بوقايتهم من الاعتداءات أو سوء المعاملة و إحباط كل محاولات المساس بسلامتهم أو التسبب في اختفائهم و تلبية حاجتهم إلى الأمن و ضمان حقوقهم الأساسية و الدفاع عنها،أما في جانبها القانوني فهي تعني تكريس الحقوق الدولية المترتبة عن إقرار المركز القانوني لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني في النصوص القانونية الدولية المعنية و أمام المحكمة الجنائية الدولية.

و للوصول إلى هذه الحماية في بعديها الإنساني و القانوني، يتوجب مبدئيا تحديد المدى الذي بلغته مختلف الوثائق القانونية الدولية في منح ضحايا الجرائم الدولية عموما و ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني على الخصوص مركزا قانونيا أساسيا له امتيازاته و حقوقه التي تماثل أو تفوق تلك الممنوحة للمتهمين و المدانين خلال مراحل إسناد و تنفيذ المسؤولية الجنائية و العقاب الدوليين، على أن هذا التحديد سيساهم لاحقا في التأسيس لتعريف مصطلح الضحية و من ثم ضبط الأطر القانونية الموضوعية و الإجرائية و المؤسساتية التي قننت ضمنها المحكمة الجنائية الدولية كيفيات ممارسة ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني حقوقهم الكاملة في الحماية و المشاركة و التمثيل القانوني و جبر الضرر.

الفرع الأول: المركز القانوني لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني

يراد بالمركز القانوني للضحايا مكانتهم و دورهم في الإجراءات القضائية الخاصة بمحاكمة المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية عموما و انتهاكات القانون الدولي الإنساني خصوصا التي كانوا ضحيتها، باعتبار أنه في مقابل كل التزام قانوني يقع على عاتق الدول فرادى بتوفير سبل الانتصاف و العدالة الوطنية للضحايا، التزامآخر يقع على عاتق المجتمع الدولي ككل بإقرار الضمانات القانونية و القضائية الدولية اللازمة لهم للتعامل مع آثار الجرائم الدولية عليهم و على رأسها تكريس و تنفيذ حقوقهم أمام المحاكم الدولية[1].

غير أنالوصول لتحديد هذه الحقوق و إجراءات إعمالها لابد و أن يسبقه تتبع لازم لتطور المركز القانوني للضحية بما يساعد لاحقا على تحديد مفهوم قانوني دولي لهذا المصطلح.

أولا: تطور المركز القانوني للضحية في القانون الدولي

بينما أقرت و كرست التشريعات الجنائية الوطنية -بحكم الأسبقية -حقوق ضحايا الأفعال الجرمية المعاقب عليها في اللجوء إلى القضاء عن طريق تقديم الشكاوى و المطالبة بجبر الضرر، تأخر القانون الدولي الجنائي عن مجرد الإعتراف بالمركز القانوني لضحايا الجرائم الدولية منفصلا عن دولهم، لكن المتتبع للوثائق القانونية الدولية على اختلاف طبيعتها و مواضيعها الصادرة في الفترة المحددة زمنيا من تاريخ إنشاء محكمتي نورمبرغ و طوكيو إلى تاريخ إنشاء المحكمة الجنائية الدولية باعتبارها المرحلة التاريخية الأكثر إسهاما في اتساع أبعاد القانون الدولي الجنائي، يلاحظ جليا تطورا قانونيا و قضائيا في الإعتراف ابتداءا بوجود أشخاص الضحايا الذين عانوا مباشرة من آثار الجرائم الدولية بعيدا عن الدولة و انتهاءا بإقرار دورهم في المحاكمات القضائية لمرتكبيها بمنحهم حقوقا قد تفوق تلك المعمول بها في القضاء الوطني[2].

فلم تتضمن في البداية لائحة محكمة نورمبرغ الملحقة باتفاقية لندن لسنة 1945 و المحاكمات الجنائية اللاحقة برمتها ما يشير صراحة إلى حقوق الضحايا أو لإقرار أي دور لهم في إجراءات محاكمة مجرمي الحرب، و قد كان لهذا الإنكار مظاهر عديدة من أهمها فرض الدول وصايتها للتامة على الضحايا بتحكمها في سير الإجراءات القضائية و عدم إشراكها لهم أو لممثليهم القانونيين

---

[1] المفوضية السامية لحقوق الإنسان و رابطة المحامين الدولية، حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل:دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة و المدعين العامين و المحامين، الأمانة العامة للأمم المتحدة، نيويورك و جنيف، 2009، ص 687.

[2] نصر الدين بوسماحة، حقوق ضحايا الجرائم الدولية على ضوء القانون الدولي، الطبعة الأولى، (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي،2007)، ص 18 و 19 .

في أي منها، و ذلك رغم عمومية صياغة العقوبات الواردة بنص المادة 27من لائحة محكمة نورمبرغ التي تسمح بإدراج جبر أضرار الضحايا كنوع من الجزاء العادل الذي تحكم به المحكمة إلا أن التطبيق العملي لها ابتعد عن إعمال هذا التفسير و قصر جبر الضرر على الدول وحدها دون الأشخاص.

و كذافرض محكمتي نورمبرغ و طوكيو على ألمانيا و اليابان دفع التعويضات للدول وحدها عن مختلف الأضرار و الخسائر التي لحقت بها جراء الحرب ع 02[1]، و لعل موقف محاكماتهافي تعويض الدول دون الأفراد ضحايا الحروب ما هو إلا تطبيق لما كان يأخذ به القانون الدولي التقليدي المؤسس على شخص الدولة،أين كان جبر الأضرار التي تصيب المدنيين في النزاعات المسلحة يتم بدفع التعويضات عن خسائر الحرب لحكومات دولهم التي من المفترض أنها تمثلهم و ترعى مصالحهم[2].

و قد كان من الممكن أن يشكل اعتراف اتفاقيةالأمم المتحدة لمنع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها لسنة 1948 بأن جريمة الإبادة الجماعية ألحقت في العديد من الأحداث التاريخية خسائر جسيمة بالإنسانية[3]بالنظر إلى أنها تهدف إلى إهلاك جماعات سكانية معينة كليا أو جزئيا فرصة لبداية اعتراف دولي بالمركز القانوني للضحايا الذين يعدون أول المتضررين منها دون دولهم، إلاأ متنها غابت عنه الإشارة إلى حقوق الضحايا أو الإقرار بأي دور لهم في الإجراءات المتخذة من أجل قمع مرتكبي الإبادة الجماعية[4] وذلك رغم الصياغة العامة للمواد المتعلقة بإلزام الدول باتخاذ التدابير التشريعية الوطنية لقمعها أو بإقرار الجزاءات الجنائية الناجعة لعقابها أو بتحميل الدول مسؤولية ارتكابها[5].

على أن افتراض وضع اتفاقياتجنيف و برتكوليها الإضافيين الأساس القانوني في توفير حماية دولية منصفة لفئات مختلفة من الأشخاص ممن تصيبهم الانتهاكاتالجسيمة و الخطيرة للقانون الدولي الإنساني و إلزام الدول الأطراف باتخاذ التدابير المناسبة لفرض عقوبات جزائية على الأشخاص الذين يرتكبونها أو يأمرون بارتكابها لا يعني توليها أيضا تنظيم مركز ضحاياها القانوني[6]، فنصوص قانون جنيف على كثرتها لم تتضمن النص على حقوقهم في التعويض أو في الملاحقة القضائية لمجرمي الحرب أو حتى التدخل في إجراءات المسؤولية الجنائية و المطالبة بجبر الضرر[7].

و بخلاف النصوص القانونية الدولية الثلاث السابقة المعتبرة الأكثر تخصصا، بحكم مواضيعها، بإنشاء المركز القانوني لضحايا الجرائم الدولية، كانت الاتفاقياتالدولية و الإقليمية لحقوق الإنسان أول من أدخل تدريجيا مبدأ حق الضحايا في تقديم الشكاوى و الحصول على تعويضات إذا ما انتهكت حقوقهم الأساسية المكرسة فيها و الذي أصبح بالتواتر معيارا دوليا ثابتا تجب مراعاته في الاتفاقيات الدولية و التشريعات الوطنية[8]،فعلى أساس مبدأ تساوي جميع الناس في التمتع بكافة الحقوق و الحريات دون تمييز بينهم[9]كفل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حقا عاما باللجوء إلى القضاء لكل إنسان يقع ضحية اعتداء بغض المظر عن خطورته من أجل إقرار مسؤولية مرتكبه و المطالبة بالتعويض[10].

---

(1) نصر الدين بوسماحة، المرجع السابق، ص 19 و 20 .

(2) لوك والين، " ضحايا و شهود الجريمة الدولية"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 845، (2002): ص 56. نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 20 .

(3) ديباجة اتفاقيةالأمم المتحدة لمنع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها.

(4) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 21 و 22 .

(5) المواد 05 و 06 و 09 من اتفاقيةالأمم المتحدة لمنع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها.

(6) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 23 .

نبيل محمود حسن، تعويض ضحايا الجريمة على الصعيدين الوطني و الدولي، (القاهرة:بدون إسم دار النشر، 2008)، ص 43 و 44 .

و هو الحكم الذي يصح إطلاقه رغم أن المادة 91من البرتكول الأول أقرت التزاماعاما على عاتق الدول أطراف النزاع المسلح الدولي فقط بدفع تعويض متى اقتضى الحال في إطار مسؤوليتها عن كافة الأعمال التي يقترفها الأشخاص الذين يشكلون جزءا من قواتها المسلحة باعتبارأنها لم تؤسس من خلاله لمركز ضحايا هذه الأعمال.

(7) لوك والين، المرجع السابق، المرجع نفسه، ص 57 .

(8) المرجع نفسه، الصفحة نفسها. نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(9) المادة 02من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

(10) المادة 08 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

و هو ذات الحق الذي جرى تكريسه كالتزام قانوني على الدول لدى العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية لسنة 1966 الذي أقر في متنه أن الحصول على التعويض يعد حقا واجب النفاذ لكل من ضحايا التوقيف أو الاعتقال غير القانوني[1] أو من حكم عليهم بعقوبات على أساس خطأ قانوني[2]، و لدى اتفاقية مناهضة التعذيب و غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة 1984التي إلى جانب منحها الضحايا الحق في تقديم بلاغات بأسمائهم الشخصية أو عن طريق ممثليهم يدعون فيها أنهم ضحايا لانتهاكات مارستها عليهم دولهم[3]،أسست لإنشاء صندوق الأمم المتحدة لضحايا التعذيب الذي يتولى تقديم المساعدات الإنسانية للمنظمات الدولية العاملة في مجال مكافحة التعذيب[4].

غير أن أول نص قانوني دولي غير اتفاقي تمت صياغته كي يملي على الدول مجموع القواعد التوجيهية و الإرشادية بشأن حماية و إنصاف ضحايا الجرائم الدولية[5]بما فيها تكريس حقوقهم في تقديم الشكاوى قضائيا و التمتع بالكرامة و إعادة الاعتبار و المطالبة بتعويض الضرر و استرداد الممتلكات و الحصول على المساعدة الطبية و النفسية و الاجتماعية[6]، كان إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة الصادر بالقرار رقم (34/40)عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1985/11/29[7] الذي فرض إلى جانب ذلك على الحكومات المركزية و المحلية للدول و على المكلفين بتنفيذ نظام العدالة الجنائية و الوكالات الأخرى التي تتصل بالضحايا و على الأفراد الممارسين أنفسهم التزامات بمعاملة الضحايا برأفة و احترام لكرامتهمو تمكينهم من الوصول إلى آليات العدالة و الحصول الفوري على تعويض الضرر الذي أصابهم وفقا لما أقرته التشريعات الوطنية[8] و ذلك تحت طائلة مسؤولية الدول بجبر أي انتهاك يقومون به[9].

و بالتأسيس على ما أقرته النصوص الدولية السابق تفصيلها من مقتضيات المركز القانوني لضحايا الجرائم الدولية، كان من المفترض أن تتوسع المحاكم الجنائية الدولية الخاصة و المؤقتة المنشأة لأول مرة بعد محكمتي نورمبرغ و طوكيو في حقوق الضحايا بالنظر إلى أنها أسست نتيجة لوقوع انتهاكات جسيمة للقانون الدولي للنزاعات المسلحة و القانون الدولي الإنساني على أشخاص لا علاقة لهم بالعمليات العسكرية إلا أن الأنظمة الأساسية لمحكمتي يوغسلافيا سابقا و رواندا و المحكمة الجنائية الدولية الخاصة لسيراليون كانت أقل إثراءاللقانون الدولي من إعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة فيما يخص حقوق الضحايا[10]، أين اقتصرت على إجازة الحكم بأن يُرد للمالكين الشرعيين ممتلكاتهم أو عوائدهم المستولى عليها بسلوك جرمي بما في ذلك الإكراه إلى جانب السجن كعقوبات جزائية[11] و من دون أن تشير لأي دور للضحايا أو لأي حقوق يمكنهم المطالبة بها، مكتفية في إطار الوثائق المحددة للقواعدالإجرائية و قواعد الإثبات الملحقة بأنظمتها الأساسية بإحالة الضحايا على المحاكم الوطنية المختصة

---

(1) المادة 05/09 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية.

(2) المادة 01/14 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية.

(3) المادة 22 من اتفاقيةمناهضة التعذيب و غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

(4) نبيل محمود حسن، تعويض ضحايا الجريمة على الصعيدين الوطني و الدولي، المرجع السابق، ص 45 .
نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 23-25 . لوك والين، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(5) نبيل محمود حسن، تعويض ضحايا الجريمة على الصعيدين الوطني و الدولي، المرجع نفسه، ص 34.
محمود شريف بسيوني و خالد محي الدين،الوثائق الدولية و الإقليمية المعنية بالعدالة الجنائية، الجزء الأول، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2007)، ص 258 .

(6) عمر سعد الله، القانون الدولي الإنساني: الممتلكات المحمية، المرجع نفسه، ص 159. نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 26 .
نبيل محمود حسن، تعويض ضحايا الجريمة على الصعيدين الوطني و الدولي، المرجع نفسه، ص 39 و 40.

(7) الحق هذا النص بوثيقة تنفيذ إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة صدر بالقرار رقم (57/1989) عن المجلس الاقتصادي و الاجتماعي للأمم المتحدة سنة 1989 .

(8) الفقرة 04من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة.

(9) الفقرة 11من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة.

(10) لوك والين، المرجع نفسه، ص 57 و 58 . نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 27 .

(11) المادة 24 و 23 من ICTY Statute و ICTR Statute على التوالي و المادة 19 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لسيراليون.

للمطالبة بالتعويضات[1]، على أن تستند تدابير الحماية المقررة لهم على كونهم شهودا[2] أو مجني عليهم فقط لا متضررين مدنيا من الجرائم المرتكبة[3].

غير أن الأمر تغير لدى المحكمة الجنائية الدولية التي أقرت استقلالية المركز القانوني للضحية على المستوى الدولي بحيث لم تعد هذه الفئة نهائيا تحت وصاية الدول[4]، فعلى خلاف الوثائق القانونية الدولية السابقة لم يقتصر نظام روما الأساسي على إيراد نظرة عامة حول حقوق الضحايا كما لم يكتف بتقنين الحد الأدنى منها فقط بالإضافة إلى إقراره دورا إيجابيا للضحايا في سير الإجراءات القضائية حيث أصبح بإمكانهم المطالبة مباشرة بحقوقهم أمام هيئة قضائية دولية عن طريق تقديم المعلومات التي يستند إليها المدعي العام في مباشرة التحقيقات و الإدلاء بالشهادة، ومنح الضحايا الحق في التمتع بحماية قانونية و أمنية من المخاطر التي يمكن أن يتعرضوا لها أثناء المحاكمة أو بإنقضاءها، وتكريس حقوق الضحايا في جبر الأضرار التي لحقت بهم بما في ذلك رد الحقوق و التعويض و رد الاعتبار ، كما مكنت المحكمة الجنائية الدولية من اتخاذ قرارات تنصرف مباشرة لفائدة الضحايا و تعتبر جزءا من العقوبة المحكوم بها على الشخص المدان.

و أمام عدم إجازة نظام روما الأساسي إصدار أوامر ضد شخص آخر غير شخص المدان لجبر أضرار الضحايا بما في ذلك الدولة حتى و لو تبين نسبة الأفعال إليها، تأسيسا على قصر اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالمساءلة الجنائية للأشخاص الطبيعية دون الدول[5]، فإنه يكون قد ميز بين المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي عن ارتكاب الجرائم الدولية و مسؤولية الدولة المدنية عن جبر أضرار المجني عليهم بما يعزز أكثر حقوق الضحايا أمام القضاء الدولي الجنائي[6].

ثانيا: تعريف الضحية لدى الوثائق الدولية

لقد كان ضروريا في ظل الاهتمام الدولي المتزايد بضحايا انتهاكات القانون لدولي الإنساني أن يحاول منظرو القانون الدولي تحديد مفهوم الضحية و الذي بإعماله يتم إدراج جميع الفئات المتضررة من الجرائم الدولية و توسيع دائرة الأشخاص الذين لهم الاستفادة من الحماية القانونية اللازمة التي يقصد بها السبل القانونية لضمان حقوقهم و كيفيات مساعدتهم في التغلب على ما عانوه من آثار سلبية للانتهاكات التي كانوا ضحية لها[7]، بما يعني أن لمهمة وضع تعريف قانوني لمصطلح ضحية الجريمة الدولية بُعد تقني إجرائي لا يحتاج توسعا و لا خلافا فقهيا من حيث أن كل نص قانوني دولي مما سنفصلهم لاحقا يضع تعريفا خاصا به قيتوافق أو يختلف مع غيره و قد ينتقد في مضمونه لكنه بالتأكيد يستجيب لجملة الأوضاع القانونية المكفولة للضحية ضمنه.

و قد كانت الاتفاقية الأوربية لتعويض ضحايا الجرائم العنيفة الصادرة عن مجلس أوروبا سنة 1983[8] أول نص قانوني إقليمي تمت صياغته كاستجابة لتزايد الإدراك بأن مساعدة الضحايا يجب أن تكون دائما محل اهتمام السياسات الإقليمية المتعلقة بالجريمة و بالتساوي مع المعاملة الجنائية للمجرمين، و بصدد وضع هذه الاتفاقية مخططا للتعويض يسمح للدول الأوروبية بالتحرك لتعويض الضحية أو من يعوله من الأفراد عندما لا يتم القبض على مرتكب الجريمة أو في حالة اختفاءه أو بسبب عدم

---

(1) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 28 .

(2) يرتكز موقف أنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة و الخاصة من حماية الضحايا على النموذج الأنجلوسكسوني الذي لا ينص إلا على تدابير حمائية للضحايا سيما بصفتهم شهودا. لوك والين، المرجع نفسه، ص 58 .

(3) المواد: 15 و 22 من ICTY Statute ، 14 و 21 من ICTR Statute، 14 من المحكمة الجنائية الدولية لسيراليون .

(4) يؤكد لوك والين بأن تكريس المحكمة الجنائية الدولية لمركز الضحية القانوني ضمن نظامها الأساسي كان بفضل الضغط الشديد الذي مارسته منظمات دولية غير حكومية على الدول خلال إعداد اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية للائحة الإجرائية الملحقة بنظام روما الأساسي.

(5) المادة 25 من ICC Statute.

(6) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 30 .

(7) المرجع نفسه، ص 09.

(8) دخلت الاتفاقية الأوربية لتعويض ضحايا الجرائم العنيفة حيز التنفيذ في 1988/02/01، و صادقت عليها حتى تاريخ 2002/06/23 ما يقارب 15 دولة أوروبية.

توفر الإمكانيات، تجدها قد حددت الإطار العام لمفهوم الضحية لكن دون أن تعرفه[1]، حيث أقرت بوجود فئتين فقط من الضحايا مؤهلتين للحصول على التعويض هما:الأشخاص الذين يعانون من إصابة جسدية خطيرة أو انتقاص في الصحة يعزى مباشرة إلى جريمة متعمدة من العنف،و الأفراد الذين يعولهم الأشخاص الذين يموتون نتيجة جريمة من هذه الجرائم[2].

و رغم هذا السبق القانوني للاتفاقية الأوروبية لتعويض ضحايا الجرائم العنيفة في تنظيم المركز القانوني للضحية، إلا أن مضمونها انتقد من حيث: اقتصارمفهوم الضحايا على الأشخاص الطبيعية دون الأشخاص المعنوية، و محدودية مجالها باعتبار أن الدولة تلتزم بتعويض الضحايا فقط في حالة عدم توافره من مصادر أخرى برغم أن الاتفاقية تقر باستقلالية التعويض المقدم بمقتضاها عن المتابعات القضائية بمعنى أن الضحية سيعوض حتى لو لم يدن الجاني[3]، و عدم نصها على حق التعويض بصدد الجرائم ككل و اقتصارها على العنيفة منها، وعدم إقرارها لأنواع أخرى من المعونة و المساعدة لضحايا الجرائم العنيفة فيما عدا التعويض المالي بما يجعل الدعم المقدم إليهم غير كاف و ضعيف[4].

أما على المستوى الدولي،فقد عرف إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة الصادر سنة 1985 مصطلح الضحية في القانون الدولي على مستويين:

الأول منهما يتعلق بضحايا الجريمة الذين هم: "الأشخاص الذين أصيبوا بضرر فرديا أو جماعيا، بما في ذلك الضرر البدني أو العقلي أو المعاناة النفسية أو الخسارة الاقتصادية،أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقهم الأساسية، عن طريق أفعال أو حالات إهمال تشكل انتهاكا للقوانين الجنائية النافذة في الدول الأعضاء، بما فيها القوانين التي تحرم الإساءة الجنائية لاستعمال السلطة (...) و يشمل مصطلح الضحية أيضا، حسب الاقتضاء،العائلة المباشرة للضحية الأصلي أو الأفراد الذين يعولهم مباشرة و الأشخاص الذين أصيبوا بضرر جراء التدخل لمساعدة الضحايا في محنتهم أو لمجرد منع الإيذاء"[5].

أما الثاني منهما فيتعلق بضحايا إساءة استعمال السلطة الذين هم"الأشخاص الذين أصيبوا بضرر فرديا أو جماعيا، بما في ذلك الضرر البدني أو العقلي أو المعاناة النفسية أو الخسارة الاقتصادية، أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقهم الأساسية،عن طريق أفعال أو حالات إهمال لا تشكل حتى الآن انتهاكا للقوانين الجنائية الوطنية، و لكنها تشكل انتهاكا للمعايير الدولية المعترف بها و المتعلقة باحترام حقوق الإنسان"[6].

و بتحليل التعريفين يبدوا أن الإعلان قد وضع ثلاث معايير لتحديد مفهوم الضحية تسمح بإدراج أكبر عدد من الأشخاص ممن ينطبق عليهم مضمونها، خاصة في ظل عدم اهتمامه بكون مرتكب الجرائم قد عرف أو قبض عليه أو تمت مقاضاته أو إدانته من جهة أو بوجود علاقة أسرية بينه و بين الضحية من جهة أخرى[7]، حيث ركزا مبدئيا على معيار طبيعة الأضرار التي تصيب الأشخاص و تجعل منهم ضحايا، فعدد أنواع الضرر التي يعاني منها شخص الضحية بسبب السلوك الجرمي و التي تختلف ما بين الضرر الفردي أو الجماعي و الضرر المادي الجسدي أو المالي و الضرر المعنوي النفسي أو العقلي، ثم

---

[1] المفوضية السامية لحقوق الإنسان و رابطة المحامين الدولية، المرجع السابق، ص 680 . نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 14 .

[2] المادة 01/02 (أ) و (ب) من الاتفاقية الأوربية لتعويض ضحايا الجرائم العنيفة.

و إن كانت الفقرة 20 من التقرير التفسيري الملحق بالاتفاقية قد أضافت فئة ثالثة من الضحايا هي:الأشخاص الذين يصابون أو يقتلون عند محاولة منع جريمة أو عند مساعدة الشرطة في منع جريمة أو إلقاء القبض على المذنب أو مساعدة الضحية.

[3] نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 14 و 15 .

[4] المفوضية السامية لحقوق الإنسان و رابطة المحامين الدولية، المرجع نفسه، ص 682 .

[5] الفقرتين 01 و 02من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة.

[6] الفقرة 18من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة.

[7] الفقرة 02من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة.

على معيار شخص الضحية الذي لا يجوز ممارسة أي نوع من التمييز اتجاهه[1] قد يؤدي إلى حرمانه من حقوقه القانونية، و أخيرا على معيار طبيعة الأفعال الجرمية ذات الطبيعة السلبية أو الإيجابية المنتهكة للقوانين الجنائية الوطنية و الدولية[2].

وبرغم أن التعريف الوارد في الإعلان يتسع قانونا ليشمل الضحايا المتضررين مباشرة و أصحاب الحقوق و أفراد العائلة على السواء، و حتى الأشخاص الذين أصيبوا بضرر ما خلال مساعدة الضحايا[3]، إلا أنه منتقد في عدة نقاط من أهمها: عدم إقرارهم الأشخاص المعنوية إلى قائمة الضحايا المحتملين للجريمة و للإساءة استعمال السلطة رغم أنهم واقعا عرضة لأن تلحق بممتلكاتهم المادية و بحقوقهم المعنوية أضرار تتطلب الجبر نتيجة الجرائم و إساءة استعمال السلطة[4]، و افتراضه أن انتهاكات المعايير الدولية لحقوق الإنسان تقتصر على الشق الجنائي غير صحيح، من حيث أنها قد تمتد لتشمل الشق المدني أو الإداري أو البيئي و غيرها من مجالات القانون الوطني، و فصله في التجريم بين القانون الوطني و القانون الدولي رغم أن فعلا ما أو امتناعا عن فعل قد يكون مجرما في الوقت ذاته لديهما معا، و إدراجه جملة "الحرمان بدرجة كبيرة" يثير بعض الصعوبات في التفسير من حيث أن الفعل أو الإهمال من جانب الدولة قد ينتهك في جوهره القانون الدولي و يستوجب في المقابل جبر الضرر الحاصل رغم أن حرمان الضحايا لم يكن "بدرجة كبيرة" [5].

و أمام اعتماد اللوائح الإجرائية الخاصة بالمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا سابقا و رواندا لمعايير أقل شمولية لتعويض الضرر الناتج عن انتهاك القانون الدولي للنزاعات المسلحة و القانون الدولي الإنساني أو لتعويض الضرر الناتج عن انتهاك شرعية ميثاق الأمم المتحدة، فقد لجأنا إلى تعريف يوصف بأنه محدود جدا لمصطلح "الضحية" [6] الذي هو: "كل شخص طبيعي ارتكب بحقه جرم يكون من اختصاص المحكمة"[7]، هذه المحدودية تمتد لتقصر مفهوم الضحايا على الأشخاص الطبيعية دون المعنوية من جهة وتعجز عن وضع أمثلة لأنواع الضرر التي تؤكد أو تنفي اعتبار شخص ما ضحية خاصة و أن الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة و المؤقتة لا تضمن للضحايا من أشكال جبر الضرر سوى مصادرة ورد الممتلكات المستولى عليها بسلوك جرمي[8].

هذا القصور في التعريف لدى المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا سابقا و رواندا لم يمتد في تأثيره إلى المحكمة الجنائية الدولية التي و رغم أنها لم تُضمن نظامها الأساسي تعريفا لضحايا الجرائم الدولية التي تختص بمقاضاتها[9]، إلا أن لائحتها

---

(1) أقرت الفقرة 03 من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة الحالات التي قد يقع بسببها التمييز غير المشروع، و هي: العرق، اللون، الجنس، السن، اللغة، الدين، الجنسية، الرأي السياسي، المعتقدات أو الممارسات الثقافية، الملكية المولد، المركز الأسري، الأصل العرقي أو الاجتماعي، العجز.

(2) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 10 و 11. المفوضية السامية لحقوق الإنسان و رابطة المحامين الدولية، المرجع نفسه، ص 681 و 682.
نبيل محمود حسن، تعويض ضحايا الجريمة على الصعيدين الوطني و الدولي، المرجع نفسه، ص 34 و 35 .

(3) لوك والين، المرجع نفسه، ص 58 .

(4) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 12 . لوك والين، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(5) المفوضية السامية لحقوق الإنسان و رابطة المحامين الدولية، المرجع نفسه، ص698 . عمر سعد الله، القانون الدولي الإنساني: الممتلكات المحمية، المرجع نفسه، ص 159 .
تم إقرار ذات التعريف دون تلافي هذه الانتقادات لدى وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة المعنونة "المبادئ الأساسية و المبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف و الجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان و الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني" الصادر بمقتضى القرار (147/60) بتاريخ 2005/12/16، حيث جاء في الفقرة 08 منها: "لأغراض هذه الوثيقة الضحايا هم الأشخاص الذين عانوا بشكل فردي أو جماعي من الضرر الجسدي أو العقلي أو المعاناة النفسية أو الخسارة الاقتصادية أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بالحقوق الأساسية، عن طريق أفعال أو أوجه التقصير التي تشكل انتهاكات جسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان أو الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني، و حيثما كان مناسبا و وفقا للقانون الوطني فإنه يقصد بمصطلح الضحية أيضا أفراد الأسرة المباشرة أو من تعيلهم الضحية المباشرة و الأشخاص الذين أصيبوا بضرر من جراء التدخل لمساعدة الضحايا في محنتهم أو لمنع الإيذاء".

(6) لوك والين، المرجع نفسه، ص 59 .

(7) مضمون القاعدة 02 (أ) من اللائحة الإجرائية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا و اللائحة الإجرائية للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا على السواء.

(8) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 15 .

(9) أقرت المادة 75 من ICC Statute المبادئ المتعلقة بجبر الأضرار التي تلحق بالمجني عليهم (الضحايا) أو فيما يخصهم.

الإجرائية[1]قد تولت الأمر بإيرادها تعريفاملمايسمح بإدراج أكبر عدد من الأشخاص الطبيعية و المعنوية المتضررين من الجرائم، و يتناسب مع ما قننته من تدابير حمائية لبعض الفئات من الضحايا و يوسع من نطاق الأضرار التي متى ما لحقت بشخص اعتبر ضحية[2]، حيث جاء في متنها[3] :"(أ) يدل لفظ"الضحايا"على الأشخاص الطبيعيين المتضررين بفعل ارتكاب أي جريمة تدخل في اختصاص المحكمة،(ب) يجوز أن يشمل لفظ "الضحايا" المنظمات أو المؤسسات التي تتعرض لضرر مباشر في أي من ممتلكاتها المكرسة للدين أو التعليم أو الفن أو العلم أو الأغراض الخيرية، و المعالم الأثرية و المستشفيات و غيرها من الأماكن و الأشياء المخصصة لأغراض إنسانية"[4].

و برغم تلافي تعريف اللائحة الإجرائية للكثير من النقائص التي عانت منها تعريفات الوثائق الدولية، إلا أنها انتقدت هي الأخرى من حيث: عدم اشتمال تعريف الضحايا لأفراد الأسرة و أصحاب الحقوق في المستقبل، و التوسع المبالغ فيه لدائرة التعويض لتضم الضرر غير المباشر، و قصر وصف الضحية على المنظمات و المؤسسات متى ما تضررت فقط في ممتلكاتها المدنية و الثقافية على الرغم من أن مجالات تضررها من الجرائم الدولية قد يتعدى ذلك بكثير[5].

و باستقراء التعريفات السابقة، تبدوا الحاجةإلى تعريف لمصطلح الضحية ذا صياغة عامة يسمح بإدراج أكبر عدد ممكن من الأشخاص ضمن فئة الضحايا،سواء كانوا من الأشخاص الطبيعية أو المعنوية متى ما تم إثبات وقوع الضرر و وجود علاقة سببية بينه و بين الجريمة الدولية المرتكبة،و يتفادى حصر الضرر في نوع واحد منها فقط لأنه من جهة لا يمكن التحكم في الآثار السلبية للسلوك الجرمي و لا يجوز من جهة أخرى حرمان ضحايا فعليين لجرائم دولية من امتيازات هذا المركز القانوني فقط لأن أضرارهم لا تستجيب لما يتطلبه نص قانوني قد لا يكون محتواه واقعيا في مرحلة ما.

هذه المعايير تحتم إقرار تعريف يبدوا بسيطا للوهلة الأولى لكنه حقيقة يستوعب كافة المتطلبات القانونية الدولية لمركز الضحية القانوني الذي هو:"كل شخص طبيعي أو معنوي تضرر بفعل ارتكاب جريمة دولية"[6].

الفرع الثاني: حقوق ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني أمام المحكمة الجنائية الدولية

كمالم يعد مفهوم العدالة الجنائية ذو منظور إقليمي ينطلق فقط من صياغات المشرع الوطني للقواعد الجنائية التي تتولى السلطة القضائية تطبيقها و التأكد من نفاذها في مواجهة الجرائم بما يخوله إياها القانون من صلاحيات، ليتعداه إلى النطاق الدولي أين تلتزم الدول باستكمال منظومة العدالة الجنائية الدولية وإقرار أنظمة قانونية و قضائية تنهض بمهام المساءلة و العقاب الجنائيين الدوليين للمتهمين بارتكاب جرائم دولية ذات مدى و جسامة لا يستطيع القضاء الوطني الفصل فيها[7]، لم يعد كذلك

---

[1] اللائحة الإجرائية للمحكمة الجنائية الدولية "القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات" اعتمدتمن قبل جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في دورتها الأولى الأولى بنيويورك في الفترة 03-2002/09/10 .

[2] نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 16 .

[3] القاعدة 85 من اللائحة الإجرائية .

[4] ترد على هذا التعريف ملاحظتين: الأولى تتعلق باعتماد اللائحة الإجرائية لتعريف "الضحايا" المقترح من طرف الحلقة الدراسية الدولية في تقريرها الصادر عن ورشات العمل في باريس سنة 1999 المتعلقة بوصول الضحايا إلى المحكمة الجنائية الدولية والتي أقرت أن الضحية هو:"..كل شخص أو مجموعة أشخاص من الأشخاص أصيبوا، فرديا أو جماعيا، بشكل مباشر أو غير مباشر، بضرر من جراء جرائم هي من اختصاص المحكمة، و يشمل مصطلح الضرر كل إصابة جسدية أو عقلية، أو آلام معنوية، أو خسائر مادية أو أي مساس بالحقوق الأساسية، و عند الاقتضاء، يمكن لمنظمات أو لمؤسسات عانت من الجرم بشكل مباشر أن تعتبر هي أيضا ضحية"،أما الثانية فتتعلق باختلاف الوصف القانوني للمتضررين من الجرائم الدولية التي تختص بمقاضاتها المحكمة الجنائية الدولية، فبينما استخدمت المادة 75 من ICC Statute مصطلح " المجني عليهم" أقرت القاعدة 85 من اللائحة الإجرائية مصطلح"الضحايا"، و لعل لهذا الاختلاف نفس التأسيس المأخوذبه في القانون الوطني أين يوظف المصطلح الأول على مستوى الدعوى الجنائية أما الثاني فعلى مستوى الدعوى المدنية.

[5] لوك والين، المرجع نفسه، ص 60 .

[6] نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 16 و 17 .

[7] نبيل محمود حسن، تعويض ضحايا الجرائم على الصعيدين الوطني و الدولي، المرجع نفسه، ص 47 .

كذلك تركيز القانون و القضاء الدولي الجنائي في المقابل منصبا على حقوق المتهم فقط لأجل ضمان محاكمة عادلة له[1] بل أولى إلى جانبها قدرا متزايدا من الاهتمام بضمان أن تراعي العدالة الدولية مصلحة المجني عليهم من ضحايا الجرائم الدولية و حقوقهم[2].

و على أساس من ذلك، أجرى نظام روما الأساسي موازنة بين حقوق جميع الأطراف الذين لهم صلة بالإجراءات القضائية التي تباشر أمام المحكمة الجنائية الدولية[3] و على رأسهم فئة الضحايا التي جُسد واجب المجتمع الدولي في تمكينها من العدالة و الإنصاف كحق لها لا يمكن التغاضي عنه[4] خاصة و أن "ملايين الأطفال و النساء و الرجال قد وقعوا خلال القرن الحالي ضحايا لفظائع لا يمكن تصورها هزت ضمير الإنسانية بقوة"[5].

وفي سبيل هذا تضمن نظام روما الأساسي و لائحته الإجرائية تقنينا لعدد من الحقوق المعتبرة أساسية لضحايا الجرائم الدولية عموما و انتهاكات القانون الدولي الإنساني على وجه خاص[6] يتحدد تفصيلها في العناصر الأربع التالية.

أولا: الحق في الحماية

يتطلب اقتضاء ضحايا الجرائم الدولية لحقهم في الحماية التزام أجهزة القضاء الدولي الجنائي باتخاذ مجموعة من الإجراءات القانونية يكون الهدف منها تفادي تعريضهم لأي ضرر قد يهدد حياتهم أو سلامتهم الجسدية أو النفسية أو يمس كرامتهم و خصوصيتهم لمساعدتهم على تجاوز آثار الجرائم التي وقعوا ضحية لها[7]، و قد كرست المحكمة الجنائية الدولية تدابير و آليات قانونية و قضائية تعد واقعا عوامل أساسية لدعم مصداقيتها و شرعيتها[8] من جهة، و تكفل للضحية ألا يكون محل انتقام و ثأر ثأر الجاني إن هو قرر مواجهته قضائيا من جهة أخرى، و يتم تطبيقها -دون أن تتعارض مع حقوق المتهم أو مقتضيات إجراء محاكمة عادلة و نزيهة له- أثناء التحقيق في الجرائم الدولية و المقاضاة عليها و بعد الفصل فيها[9].

و ذلك وفق الأوضاع القانونية التالية المعرفة ضمن الحيثيات المنصوص عليها لدى نظام روما الأساسي و لائحته الإجرائية بأنها نظام حماية للضحايا و الشهود[10]:

1.إنشاء "وحدة المجني عليهم و الشهود" كقسم ملحق بقلم المحكمة الجنائية الدولية يضم موظفين متمرسين و مدربين على التعامل مع المجني عليهم من الأفراد الذين يعانون من الصدمات النفسية خاصة ضحايا العنف الجنسي و الأطفال[11].

و تعمل وحدة المجني عليهم و الشهود - بالتنسيق مع دائرة المحكمة و المدعي العام و الدفاع حسب ظروف و احتياجات كل من الشهود و الضحايا الذين يمثلون أمام المحكمة و الأشخاص الآخرين الذين قد يتعرضون للخطر بسبب شهادات

---

(1) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 32 .

(2) براء منذر كمال عبد اللطيف، النظام القضائي للمحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، (عمان: دار الحامد للنشر و التوزيع، 2008)، ص 318 .

(3) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(4) براء منذر كمال عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 319.

تعتقد إيلينا بيجيتش أن عدم إغفال نظام روما الأساسي عن التنصيص القانوني على مصالح ضحايالجرائم الدولية التي تختص بنظرها المحكمة الجنائية الدولية راجع في جزء الأكبر إلى الضغوط الهائلة التي مارستها المنظمات غير الحكومية على اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية و استجابة للعديد من المطالب الرئيسية للحكومات المشاركة.

إيلينا بيجيتش،المرجع نفسه، ص 191 و 192.

(5) الفقرة 03من ديباجة نظام روما الأساسي.

(6) إيلينا بيجيتش، المرجع نفسه، ص 192.

(7) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

عرف البند(د) الفقرة 06من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة حق الضحايا في الحماية بأنه: "اتخاذتدابير ترمي إلى الإقلال من إزعاج الضحايا إلى أدنى حد و حماية خصوصياتهم،عند الاقتضاء، و ضمان سلامتهم فضلا عن سلامة أسرهم و الشهود المتقدمين لصالحهم من التخويف و الانتقام".

(8) براء منذر كمال عبد اللطيف، المرجع نفسه، ص 326 .آن ماري لاروزا، المرجع نفسه، ص 24 و 25.

(9) ينظر مقتضى المادة 01/68 من ICC Statute .

(10) في تفصيل الأوضاع القانونية لإعمال نظام حماية الضحايا و الشهود لدى المحكمة الجنائية الدولية ينظر:

نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 32- 39 . لوك والين، المرجع نفسه، ص 66- 73. براء منذر كمال عبد اللطيف، المرجع نفسه، ص 324- 329.

(11) المادة 06/43 من ICC Statute .

الشهود- على آداء المهام التالية:توفير تدابير الحماية و الأمن الملائمة لهم و وضع خطط طويلة و قصيرة الأمد لحمايتهم، توصية أجهزة المحكمة باعتماد تدابير للحماية و إبلاغ الدول المعنية بها، تمكين الضحايا من الحصول على المساعدة اللازمة خاصة الطبية و النفسية منها، إتاحة التدريب في مسائل الصدمات النفسية و العنف الجنسي و الأمن و السرية للمحكمة و الأطراف التوصية بالتشاور مع مكتب المدعي العام بوضع مدونة لقواعد السلوك مع التأكيد على الطبيعة الحيوية للأمن و السرية بالنسبة للمحققين التابعين للمحكمة و الدفاع و جميع المنظمات الحكومية الدولية و غير الحكومية العاملة باسم المحكمة الجنائية الدولية[1].

2. **آداء المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية لجملة من الالتزامات اتجاه الضحايا** من بينها: احترام مصالح المجني عليهم و أوضاعهم الشخصية خلال التحقيق و المقاضاة بما في ذلك السن و الجنس و الحالة الصحية و طبيعة الجريمة و خاصة عندما تنطوي الجريمة على عنف جنسي أو عنف بين الجنسين أو عنف ضد الأطفال[2]، و حجب كافة الأدلة و المعلومات التي قد يؤدي الكشف عنها إلى تعريض أمن الشهود أو أسرهم إلى أخطار جسيمة إلى حين المحاكمة [3].

3. **التزام دوائر المحكمة الجنائية الدولية إزاء المجني عليهم** بالمسؤوليات التالية: الأمر- بناءا على طلب من المدعي العام أو الدفاع أو أحد الشهود أو الضحية أو ممثله القانوني أو من تلقاء نفسها و بعد التشاور مع وحدة الضحايا و الشهود - باتخاذ التدابير المناسبة لحماية الضحية أو الشاهد أو أي شخص آخر معرض للخطر نتيجة شهادة أدلى بها شاهد[4]، و إجراء أي جزء من المحاكمة في جلسات سرية كاستثناء عن مبدأ علانية الجلسات لحماية المجني عليهم و الشهود أو المتهم نفسه[5].

و كذا اتخاذ تدابير لمنع الإفصاح علا للجمهور أو للصحافة و وكالات الإعلام عن هوية الضحية أو الشاهد أو أي شخص آخر معرض للخطر بسبب شهادة أدلى بها شاهد[6]أو عن مكان أي منهم بما فيها:محو إسم الضحية أو الشاهد أو أي شخص آخر معرض للخطر بسبب شهادة أدلى بها شاهد أو أي معلومات قد تفضي إلى معرفة هوية أي منهم من السجلات العامة لدائرة المحكمة، ومنع المدعي العام أو الدفاع أو أي مشترك آخر في الإجراءات القانونية من الإفصاح عن تلك المعلومات إلى طرف ثالث، و تقديم الشهادة بوسائل إلكترونية أو وسائل تقنية خاصة أخرى أو لستخدام إسم مستعار للضحية أو الشاهد أو أي شخص آخر معرض للخطر بسبب شهادة أدلى بها شاهد[7].

و أخيرا، الأمر باتخاذ تدابير خاصة تشمل على سبيل المثال لا الحصر:إجراءات لتسهيل أخذ شهادة أي من الضحايا المصابين بصدمة أو أي طفل أو شخص مسن أو أي من ضحايا العنف الجنسي[8]، و الحرص على التحكم في طريقة استجواب

---

(1) القاعدة 02/17 (أ) من اللائحة الإجرائية.

(2) المادتين 01/54 (ب) و 01/68 من ICC Statute .

(3) المادة 05/68 من ICC Statute .

(4) المادة 01/68 من ICC Statute و القاعدة 01/87 من اللائحة الإجرائية.

(5) المادة 02/68 من ICC Statute و القاعدة 03/87 (هـ) من اللائحة الإجرائية.

(6) أثارت مسألة الشاهد الذي لا تكشف هويته خلافات على الصعيد القانوني:

فبينما تمت معارضتها فقهيا على أساس أن مثل هذا الإجراء يخل من جهةبحق المتهم في محاكمة عادلة في مقابل إقرار حق الضحية بالتمتع بالاحترام و الحماية، و أنه يعد من جهة ثانية تراجعا خطيرا في مجال العدالة الجنائية الدولية إذ لم تقر العمل به محكمتا نورمبرغ و طوكيو، و أن الاعتمادمن جهة ثالثة على أقوال شهود مجهولين هو إجراء ينتهك حق المتهم في مناقشة الشهود.

نجد أن القضاء الدولي قد أقرها لكن بقيود، ففي the Kostoveski vs. Netherlands سنة 1989حصرت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان إخفاء هوية الشاهد على الجمهور و المتهم أو دفاعه فقط أما القضاة فيجب أن يكونوا على إطلاع على هوية الشاهدمع إمكانية مراقبة تصرفاته أثناء الإدلاء بشهادته، كما اشترطت منح دفاع المتهم حق استجواب الشاهد في ظل إجراءات تضمن بقاءه مُغفل الهوية، على أن تكشف هويته متى زالت دواعي الخطر التي أدت إلى إقرار تدابيرها.

و في the Tadic Case لسنة 1995 وضعت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا شروطا تبرر إخفاء هوية الشاهد هيالتأكد من وجود خوف فعلي على سلامة الشاهد و أسرته، وكون إفادة الشاهد المطلوب إخفاء هويته مهمة بالنسبة لمرافعة المدعي العام، و فتناع دائرة المحكمة بعدم وجود أية أدلة من شأنها الطعن في مصداقية الشاهد، و عدم جدوى أو عدم وجود برنامج لحماية الشهود، وكون الإجراءات المقررة لحماية الشاهد من المخاطر التي قد يتعرض لها ضرورية و مبررة بما فيه الكفاية.

في تفصيل هذا الخلاف ينظر: لوك والين، المرجع نفسه، ص 70- 73.

(7) المادة 02/68 من ICC Statute و القاعدة 03/87 من اللائحة الإجرائية.

(8) المادة 01/68 و 02 من ICC Statute و القاعدة 01/88 من اللائحة الإجرائية.

استجواب الشهود خاصة إذا كانوا ضحايا للعنف الجنسي لتجنب ما قد ينشأ عنه من مضايقة أو تخويف أو انتهاك للخصوصيات أو خطر على سلامتهم[1].

و يستمر حق الضحايا في الحماية إلى ما بعد المحاكمة أي لما بعد إدانة المتهم و الفصل في القضية خاصة في الجرائم المرتكبة في إطار نزاع مسلح لا يزال قائما، و هي حماية لا تقتصر في الواقععلى مجرد إخفاء هوية الشاهد أو الضحية بل تتطلب أيضا تدابير حمائية إضافية منها إعادة توطين الشخص المعرض للخطر في مكان يحتفظ بسريته أو منحه هوية جديدة[2]، و ذلك عن عن طريق عقد اتفاقات سرية لنقل و تقديم الخدمات في إقليم دولة ما للضحايا أو الشهود المصابين بصدمة أو المعرضين للتهديد و غيرهم ممن يواجهون أخطارا بسبب شهادة أدلوا بها[3].

ثانيا: الحق في المشاركة

على خلاف المحاكم الجنائية الدولية السابقة[4]، مكنت المحكمة الجنائية الدولية ضحايا الجرائم الدولية بوصفهم كذلك أو باعتبارهم شهودا من حق المشاركة في كافة الإجراءات القضائية المتخذة طيلة مراحل الدعوى المرفوعة أمامها[5]، اعترافا منها بأهمية الإسهام الذي يمكن للضحايا أن يقدموه للمحاكمة[6]، بما فيها إتاحة الفرصة لهم لعرض وجهات نظرهم و أوجه قلقهم و أخذها بعين الاعتبار في المراحل المناسبة من الإجراءات القضائية و حيثما تكون مصالحهم الخاصة محددة و ذلك دون المساس بحقوق الدفاع[7].

و يمارس الضحايا حقهم في المشاركة أمام المحكمة الجنائية الدولية على ثلاث مستويات[8] هي:

1. مستوى تقديم معلومات للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية:

أتاح نظام روما الأساسي للضحايا الحق في تحريك الشكوى بصورة غير مباشرة عن طريق مدع عام المحكمة الجنائية الدولية[9] بناءا على المعلومات التي يتلقاها من أي مصدر موثوق به خاصة من الدول أو أجهزة الأمم المتحدة أو المنظمات الحكومية الدولية و غير الحكومية التي يمكن أن يلجأ إليها الضحايا لتقديم معلومات حول جرائم دولية ارتكبت، و التي متى ما تحققت جديتها ضمنت موافقة الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية على إصدار إذن للتحقيق فيها[10]، و يتلقى المدعي العام هذه المعلومات بمقر المحكمة في صورة شهادات خطية أو شفوية على أن يتخذ بصدد الحفاظ على سريتها الإجراءات اللازمة و المقررة بحكم واجباته المنصوص عليها في نظام روما الأساسي[11].

---

(1) القاعدة 05/87 من اللائحة الإجرائية.

(2) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 38 و 39 .

(3) القاعدة 04/16 من اللائحة الإجرائية.

(4) لم تمنح المحاكم الجنائية الدولية لنورمبرغ و طوكيو و يوغسلافيا سابقا و رواندا الضحايا أية صفة للاشتراك في الإجراءات القضائية المتخذة أمامها بخلاف صفة الشهود أي باعتبارهم مصدرا للمعلومات من حيث أنه لا حاجة، حسبها، لظهورهم بصفة الضحايا أو أطراف مدنية أمامها ما دام المدعي العام يتولى تمثيلهم.
إيمانويل ديكو، " تعريف الجزاءات التقليدية"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 870، (2008): ص37 . براء منذر كمال عبد اللطيف، المرجع نفسه، ص 320.

(5) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 40 .

(6) براء منذر كمال عبد اللطيف، المرجع نفسه، ص 322. آن ماري لاروزا، المرجع نفسه، ص 24.

(7) البند (ب) الفقرة 06 من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة.

(8) في تفصيل هذه المستويات الثلاث ينظر:
لوك والين، المرجع نفسه، ص 60- 63. براء منذر كمال عبد اللطيف، المرجع نفسه، ص 319-324 . نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 40- 45.

(9) براء منذر كمال عبد اللطيف، المرجع نفسه، ص 320 .

(10) ينظر مقتضى المادة 01/15 و 02 من ICC Statute.

(11) القاعدة 46 من اللائحة الإجرائية.

2.مستوى الاشتراك في الإجراءات القضائية للدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية:

يلزم نظام روما الأساسي المحكمة الجنائية الدولية بالسماح للضحايا متى تأثرت مصالحهم بعرض آرائهم و شواغلهم و النظر فيها في أي مرحلة من مراحل الإجراءات القضائية المعروضة عليها[1]، و وفقا لذلك يمكن للضحايا أنفسهم المشاركة في إجراءات إجراءات التحقيق التي يشرف عليها المدعي العام الذي يتعين عليه متى ما قرر طلب الإذن من الدائرة التمهيدية لفتح تحقيق بالاستناد على معلومات تلقاها من مصادر موثوقة أن يبلغ بذلك الضحايا الذين يعرفهم أو تعرفهم وحدة الضحايا و الشهود أو ممثليهم القانونيين ما لم يثبت لديه بأن من شأن هذا التبليغ أن يعرض سير التحقيق أو حياة و راحة الضحايا أو الشهود للخطر، أو الاتصال بمكتب المدعي العام عن طريق المراسلات أو حضور جلسات الاستماع، أو القيام ببعض الإجراءات أمام الدائرة التمهيدية للمحكمة بعد تبليغهم من طرفها كتقديم بيانات خطية أو معلومات إضافية قبل صدور قرار الإذن بإجراء التحقيق أو عدمه[2].

و في المقابل يجوز للدائرة التمهيدية إشراك الضحايا في إجراءات أخرى عن طريق التماس آرائهم بشأن مسائل تتعلق على سبيل المثال لا الحصر بـ: إعادة النظر في قرارات المدعي العام في عدم إجراء التحقيق أو عدم المقاضاة أو عقد جلسة إقرار التهم أو قرار تعديل التهم أو إجراء محاكمات جماعية أو فردية للمتهمين، و الفصل في مسألة الإقرار بالذنب، و تقرير ضمانات للشاهد بأنه لن يخضع للمقاضاة أو للاحتجاز أو لأي قيد على حريته[3].

و لضمان ممارسة الضحايا حقهم في المشاركة على هذا المستوى، تلتزم المحكمة الجنائية الدولية بإخطارهم شخصيا أو ممثليهم القانونيين بجميع الإجراءات المضطلع بها أمامها خاصة منها المتعلقة بمواعيد جلسات الاستماع أو أي تأجيل لها و موعد جلسة النطق بالحكم، و مضمون الطلبات و البيانات و الالتماسات و المستندات الملحقة بها، و كذا قرارات المحكمة بشأن أي من الإجراءات التي شارك فيها الضحايا[4].

على أن الضحايا أو من يتصرفون بموافقتهم أو بأسمائهم لا يستطيعون الاشتراك في هذه الإجراءات و غيرها إلا بعد رفع طلب مكتوب إلى مسجل المحكمة الذي يلتزم بعد إحالته إلى دائرة المحكمة بتقديم نسخة منه للمدعي العام و الدفاع اللذين لهما حق الرد عليه، و متى لم ترفضه الدائرة المعنية من تلقاء نفسها أو بناءا على طلب المدعي العام أو الدفاع فإنه يتم تحديد الإجرات القانونية و الطريقة الأكثر ملائمة لاشتراك الضحية صاحب الطلب فيها[5].

3.مستوى استئناف القرارات القضائية أمام المحكمة الجنائية الدولية:

منح نظام روما الأساسي الضحايا حق استئناف قرارات المحكمة الجنائية الدولية في شقها المدني فقط[6] أي ما تعلق منها بجبر الضرر و أوامر المصادرة و التغريم، حيث يجوز لكل من الممثل القانوني للمجني عليهم أو الضحايا و الشخص المدان و المالك حسن النية المضرور في ممتلكاته أن يقدموا استئنافا، وفق الأوضاع القانونية المحددة في الفصل الثامن من اللائحة الإجرائية، لقرارات المحكمة الجنائية الدولية بغرض الحصول على تعويضات لهم[7].

---

[1] المادة 68 من ICC Statute.

[2] القاعدة 50 من اللائحة الإجرائية.

[3] القاعدة 93 من اللائحة الإجرائية.

[4] القاعدة 92 من اللائحة الإجرائية.

[5] القاعدة 89 من اللائحة الإجرائية.

[6] المادة 02/81 (أ) من ICC Statute.

[7] المادة 04/82 من ICC Statute.

ثالثا:الحق في التمثيل القانوني

إن إقرار نظام روما الأساسي لحق الضحايا في الحصول على تمثيل قانوني يتولى ممارسة فعالة لحقهم السابق في المشاركة[1] يجد تبريره في عدد من الأسباب التي تجعل من الضروري أن يتمتع هؤلاء بتمثيل خبراء قانونيين ذوي كفاءة عالية في مجال المحاكمات الجنائية الدولية للدفاع عن مصالحهم خلال التحقيق أو اعتماد التهم أو المحاكمة أو الاستئناف أو غيرها، خاصة بالنظر إلى تعقيد الإجراءات القضائية المتبعة أمام المحكمة الجنائية الدولية في مقابل تدني مستوى إلمام الضحايا بالمفاهيم و المصطلحات القانونية المستخدمة بالإضافة إلى كثرة عدد الضحايا و صعوبة إشراكهم جميعا في إجراءات المحاكمة[2].

و على الرغم من أن المحكمة الجنائية الدولية تركت للضحايا حرية اختيار ممثليهم القانونيين أمامها[3]، إلا ألزمتهم ابتداءا بأن يكون الاختيار محصورا في قائمة المحامين المحفوظة لدى مسجل المحكمة و الذين تم انتقاءهم على أساس توافر جملة من الشروط المؤهلة للاعتماد كممثل قانوني[4]، و يخضعون أثناء آداءهم لالتزاماتهم اتجاه موكليهم لقواعدنظام روما الأساسي و لائحته الإجرائية الإجرائية و مدونة السلوك المهني[5] و أية وثيقة أخرى تصوغها المحكمة لها صلة بذلك[6]،كما أقرت جملة من الأحكام و الإجراءات القانونية المساعدة للضحايا على اختيار ممثليهم القانونيين خاصة في حال تعدد الضحايا[7]أو عجزهم[8] من أجل ضمان تمثيل المصالح المميزة لكل طرف منهم و تفادي أي تضارب بينها[9]، على أنه في حالة افتقار الضحية أو الضحايا إلى الموارد المالية المالية اللازمة لدفع أتعاب ممثل قانوني مشترك تختاره المحكمة فإن مسجل المحكمة يتولى تقديم المساعدة لهم بما في ذلك المساعدة المالية إذا إقتضى الأمر[10].

و إذا كان الممثلون القانونيون بصدد نيابتهم عن الضحايا أمام المحكمة الجنائية الدولية يخضعون لبعض القيود بالمقارنة مع حقوق الدفاع في المناقشات حول مسؤولية الجرم المرتكب،من حيث أنه و بعد أن يتم قبول طلب اشتراكهم في الإجراءات و إخطارهم بمضمونها و مواعيدها[11]، يحق لهم حضور الجلسات و إن كان يجوز للمحكمة في الظروف الاستثنائية حصر مشاركتهم فيها بالمرافعات أو إيداع الاستنتاجات فقط في صيغة ملاحظات كتابية أو بيانات يتولى المدعي العام أو الدفاع الرد عليها[12].

أو يمكنهم أن يطلبوا إلى المحكمة السماح لهم باستجواب المتهم أو الشهود أو الخبراء عن طريق مذكرة مكتوبة تتضمن أسئلتهم يتم لجالتها إلى المدعي العام أو الدفاع لإبداء ملاحظاتهم على محتواها أو أن تتولى دائرة المحكمة بالنيابة طرح أسئلة

---

(1) المادة 03/68 من ICC Statute .

(2) في تفصيل أطر ممارسة الضحايا لحقهم في التمثيل القانوني ينظر: نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 45- 48 .
براء منذر كمال عبد اللطيف، المرجع نفسه، ص 322- 324 . لوك والين، المرجع نفسه، ص 62 و 63 و 65 .

(3) القاعدة 01/90 من اللائحة الإجرائية.

(4) ألزمت القاعدة 06/90 من اللائحة الإجرائية الضحايا أن يتمتع ممثلوهم القانونيون بالمؤهلات و الشروط المحددة في القاعدة 01/22 من اللائحة الإجرائية، خاصة منها: أن تكون لهم كفاءة مشهود بها فيالقانون الدولي أو الجنائي أو الإجراءات الجنائية، فضلا عما يلزم من خبرة ذات صلة، سواء كقاض أو محام أو في أي منصب مماثل آخر في الإجراءات الجنائية، أن تكون لهم معرفةممتازة بواحدة على الأقل من لغات العمل في المحكمة و يتحدثون بها بطلاقة، أن يساعدهم في عملهم أشخاص آخرون بمن فيهم أساتذة القانون الذين تتوافر لديهم الخبرة القانونية اللازمة.

(5) تتولى، بحسب القاعدة 08 من اللائحة الإجرائية، هيئة رئاسة المحكمة و مسجل المحكمة و المدعي العام صياغة مضمون قواعد مدونة السلوك المهني للممثلين القانونيين.

(6) القاعدة 03/22 من اللائحة الإجرائية.

(7) القاعدة 02/90 من اللائحة الإجرائية " يجوز لدائرة المحكمة في حال تعدد الضحايا من أجل ضمان فعالية الإجراءات أن تطلب إليهم جميعا أو إلى مجموعات معينة منهم اختيار ممثل قانوني مشترك أو ممثلين قانونيين مشتركين، على أن يتولى مسجل المحكمة تقديم المساعدة لهم بتزويدهم بقائمة الممثلين القانونيين ألآن يقترح عليهم ممثلا قانونيا مشتركا أو أكثر".

(8) القاعدة 03/90 من اللائحة الإجرائية " في حال عجز الضحايا عن اختيارممثل مشترك أو ممثلين مشتركين في الآجال القانونية التي حددتها المحكمة يتولى مسجل المحكمة بالنيابة عنهم اختيارممثل قانوني واحد أو أكثر لهم".

(9) القاعدة 04/90 من اللائحة الإجرائية.

(10) القاعدة 05/90 من اللائحة الإجرائية.

(11) القاعدة 01/92 من اللائحة الإجرائية.

(12) القاعدة 02/91 من اللائحة الإجرائية.

استجوابهم على المتهم أو الشهود أو الخبراء[1]،فإن هذا التضييق و تلك القيود يزولان في مرحلة الإجراءات التي يحق فيها لممثلي الضحايا القانونيين رفع طلباتهم بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم جراء الجرائم الدولية، أين يكون لهم بصدد ذلك استجواب المتهم و الشهود و الخبراء و المشاركة في الإجراءات مباشرة[2].

رابعا: الحق في جبر الضرر

يقصد بجبر الضرر - بوجه عام- ذلك الالتزام الذي يفرضه القانون الدولي على الدولة كأثر للمسؤولية الدولية عن الواقعة المنشئة لها سواء كانت فعلا غير المشروع دوليا أو نشاطا دولياضارا[3]، و وفق ما أقرته لجنة القانون الدولي[4] فإن على الدولة المسؤولة التزام بجبر كامل الخسارة الناجمة عن الفعل غير المشروع دوليا، من حيث أنها اعتبرت أن مفهوم الجبر يتعلق بمحو كل عواقب الفعل غير المشروع قدر الإمكان و أن تعاد الحالة إلى ما كان يمكن أن تكون عليها وفقا لأرجح الاحتمالات لو لم يرتكب هذا الفعل، و أرجعت الالتزام العام بالجبر إلى كونه النتيجة المنطقية المباشرة لمسؤولية الدولة عن الخرق و ليس باعتباره حقا للدولة أو الدول المتضررة[5]، و هو ما تم تطبيقه قضائيا لدى محكمة العدل الدولية في the Chorzów Factory Case[6].

و قد التزمت المحكمة الجنائية الدولية، بصدد إقراراها المزيد من الحقوق لضحايا الجرائم الدولية، بوضع المبادئ القانونية المنظمة لكيفيات جبر الأضرار التي تلحق بالمجني عليهم (الضحايا) خاصة من حيث تحديد صورها و معايير تقدير نطاقها و مداها[7]، اعترافامنها بأن الجبر الكافي و السريع و المتناسب مع خطورة الانتهاكات و الأضرار المترتبة عنها هو من أهم السبل الفعالة لإنصاف الضحايا و توفير العدالة لهم[8]، بما يؤسس لما تصدره المحكمة من أوامر مباشرة ضد شخص المدان بتحديد أشكال جبر ضرر المجني عليهم أو فيما يخصهم أو بتنفيذ قرار الجبر عن طريق الصندوق الإستئماني[9].

و برغم اختلاف النصوص القانونية الدولية في تعداد ما يشتمله جبر ضرر الضحايا من عناصر[10]، فإن نظام روما الأساسي أقر بأن جبر الضرر كحق أساسي ينبغي أن يتخذ أشكالا تتعدد باختلاف المعايير المعتمدة للتصنيف، كأن تكون بالنظر إلى المستفيد من الجبر فيتم التفرقة بين الجبر الفردي و الجماعي، أو بالنظر إلى طبيعة الجبر فيتم التفرقة ما بين الجبر المادي و الجبر المعنوي، أو بالنظر إلى نوعية الجبر المادي التي يمكن تقسيمها إلى رد الحقوق و التعويض و رد

---

(1) القاعدة 03/91 (أ) من اللائحة الإجرائية.

(2) القاعدة 04/91 من اللائحة الإجرائية.

(3) السيد أبو عيطة، المرجع نفسه، ص 280 .وائل أحمد علام ، المرجع نفسه، ص 38. درازان دوكيتش، المرجع نفسه، ص 151.
Patrick Daillier et Alain Pellet, op-ci, p 780.

(4) المادة 31 من قانون مسؤولية الدول.

(5) الفقرتين 03 و 04 من التعليق على المادة 31 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص117 و 118.

(6) طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 279.

(7) المادة 01/75 من ICC Statute .

(8) البند (د) من الفقرة 03 و الفقرات 11 و 15من وثيقة المبادئ الأساسية و المبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف و الجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان و الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني.

(9) المادة 02/75 من ICC Statute .

(10) بينما نظمت الفقرات 08-17من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة ثلاث أشكال لجبر ضرر الضحايا هي: رد الحق و التعويض و المساعدة، عددت الفقرة 18 و نظمتها الفقرات 19-23من وثيقة المبادئ الأساسية و المبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف و الجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان و الانتهاكاتالخطيرة للقانون الدولي الإنساني الأشكال التالية: الرد و التويض و إعادة التأهيل و الترضية و ضمانات عدم التكرار.

الاعتبار[1]، و هي العناصر الثلاث لاقتضاء الضحايا حقهم في جبر الضرر التي سيتم دراستها تاليا.

1. رد الحقوق:

يختلف نطاق المقصود برد الحقوق كأحد أشكال جبر ضرر الضحايا بين من يعتبره جزءا من التعويض[2]بإقرار أنه"ينبغي أن يدفع المجرمون أو الغير المسؤولين عن تصرفاتهم، حيثما كان ذلك مناسبا،تعويضا عادلا للضحايا أو لأسرهم أو لمعيليهم،و ينبغي أن يشمل هذا التعويض إعادة الممتلكات و مبلغا نقديا لجبر ما وقع من ضرر أو خسارة، و دفع النفقات المتكبدة نتيجة للإيذاء، و تقديم الخدمات و رد الحقوق"[3]، و بين من يفصله مبدئيا عن التعويض ليشمل جبر الضرر المادي و المعنوي للضحايا في مفهومه الواسع، باعتبار أنه" ينبغي، كلما كان ذلك ممكنا،إعادة الضحايا إلى وضعها الأصلي قبل وقوع الانتهاكاتالجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان أو الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني، و يتضمن الرد حسب الاقتضاء: استرداد الحرية،و التمتع بحقوق الإنسان، و الهوية، و الحياة الأسرية و المواطنة، و العودة إلى مكان الإقامة، و استرداد العمل، و إعادة الممتلكات"[4].

أما لدى نظام روما الأساسي فهو و إن كان لم يعرف رد الحقوق فلا يبدوا أنه أخذ بأي من التعريفين السابقين، دليل ذلك السوابق القضائية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة و الخاصة التي أقرت بأن رد الحقوق يتعلق بمصادرة أية ممتلكات أو عوائد تم الاستيلاء عليها بسلوك إجرامي و ردها إلى مالكيها الشرعيين[5]، بما يؤسس لتعريف رد الحقوق بأنه: " إعادة المجرم أو الشخص المدان الحقوق التي انتهكت بسبب الجريمة إلى الضحية، و ينصب رد الحق على الممتلكات أو الأموال التي تم الاستيلاءعليها بصورة مباشرة أو غير مباشرة نتيجة السلوك الإجرامي الذي يحاكم عليه الشخص"[6].

2. التعويض:

يعرف التعويض بوجه عام بأنه التزام الدولة بدفعمبلغ نقدي كتعويض عندما يتعذر عليها إعادة الحال إلى ما كانت عليه أوعندما يكون هناك أضرار لا يكفي لإصلاحها الرد العيني فيصبح التعويض المالي مكملا بحيث يكون معادلا للقيمة التي يمكن عن طريقها إعادة الحال إلى ما كانت عليه[7]، على أن يشمل التعويض كافة ما لحق بالمتضرر من خسائر و ما فاته من كسب جراء الفعل المنسوب إلى الدولة المتسببة فيه[8]، كما تشترط قابلية الضرر للتقييم ماليا بما يعني استبعاد التعويض المالي عن الضرر المعنوي الذي يلحق الدولة و الذي يتم جبره عادة بالترضية[9].

---

[1] نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 49 و 51 . لوك والين، المرجع نفسه، ص 63 و 64 .آن ماري لاروزا، المرجع نفسه، ص 23 .
Cherif Bassiouni, "Accountability For Violation of International humanitarian Law & Other Serious of Human Rights", website: < http://www.sos-attentats.org/publications/bassiouni.violations.pdf > , last visit: 21/03/2010 , p 410 and 411.

يلاحظ اقتصار دور المحكمة الجنائية الدولية على الجانب المادي من عملية جبر أضرار المجني عليهم و التي تتخذ شكل منح أموال أو حوافز مادية أو خدمات مجانية أو تفضيلية، و ذلك دون الجانب المعنوي الذي يهدف إلى توفير نوع من الراحة النفسية للضحايا أو الترضية و تتخذ شكل إصدار اعتذاررسمي لهم أو الإعتراف بالجرائم المرتكبة أو تخليد ذكراهم و غيرها و ذلك لخروجها عما أقره نظامروما الأساسي من جزاءات عقابية أو تعويضية، و إن كان يمكن للضحايا او المنظمات الدولية المطالبة بالجانب المعنوي لجبر الضرر من الدول ذاتها.
براء منذر كمال عبد اللطيف، المرجع نفسه، ص 332

[2] نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 50.أحمد أبو لوفا، الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع نفسه، ص 50 .

[3] الفقرة 08من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة.

[4] الفقرة 19من وثيقة المبادئ الأساسية و المبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف و الجبر لضحايا الانتهاكاتالجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان و الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني.

[5] المواد 24 و 23 من ICTY statute و ICTR Statute على التوالي و المادة 19من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لسيراليون.

[6] المفوضية السامية لحقوق الإنسان و رابطة المحامين الدولية، المرجع نفسه، ص 690 .

[7] السيد أبو عيطة، المرجع نفسه، ص 280 . صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 762.

[8] مصطفى أحمد فؤاد، أصول القانون الدولي العام، الجزء الثاني، (الإسكندرية: منشأة المعارف، 2008)، ص 319.

[9] المادة 02/36 من قانون مسؤولية الدول.

فوظيفة التعويض هي معالجة الخسائر الفعلية المتكبدة نتيجة الفعل غير المشروع أي الأضرار المباشرة التي لحقت بالدولة المضرورة أو برعاياها و القابلة للتقييم ماليا، فطبيعة التعويض كأثر للمسؤولية الدولية غير معني بعقاب الدولة المسؤولة من حيث أنه لا يتصف بطابع تنكيلي أو ما يعرف بالتعويض العقابي الذي يستهدف إيقاع نوع من العقاب المالي على المسؤول عن الواقعة المنشئة للمسؤولية الدولية[1].

و هو ما قررته محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان في the Velasquez Rodriguez Compensatory Damages Case[2] Case[2] و ينظر في تقدير التعويض إلى مدى مساهمة الدولة المسؤولة في حدوث الضرر و قدرتها على دفع قيمة التعويض، إذ إذ أن اشتراطالجبر يجب ألا يؤدي إلى حرمان الدولة من وسائل الحياة أو إفقارها و من ثم يتم - في بعض الحالات الحرجة - إرجاء دفع التعويض حتى تصبح الدولة المسؤولة قادرة على تسديده[3].

و تتحدد عناوين الأضرار القابلة للتعويض المالي وفقا لمبادئ التقييم الواجبة التطبيق عند تحديد مقدار التعويض، و التي تختلف تبعا لمضمون الالتزامات الأساسية المعينة و لتقييم سلوك كل من الطرفين و مدى اهتمامهما بالتوصل إلى نتيجة منصفة و مقبولة، و بذلك يمكن إعطاء نماذج لأنواع الضرر القابلة للتعويض التي من ضمنها الضرر الذي يلحق الدولة في حد ذاتها بإسقاط طائراتها أو إغراق سفنها أو الاعتداءعلى مبانيها و موظفيها الدبلوماسيين أو الإضرار بممتلكات عامة أخرى تابعة لها أو كنتيجةلتكاليف تكبدتها لمواجهة الأضرار الناتجة عن التلوث أو الأضرار العارضة الناتجة عن المركبات و المصاريف الطبية اللازمة لموظفيها المصابين نتيجة للفعل غير المشروع و غيرها[4]، و هي أنواع الضرر التي قررت التطبيقات القضائية الدولية الحكم بالتعويض عليها، مثل قضية قناة كورفو و قضية السفينة "سايغا" بين دولة سانت فنست و جزر غرينادين و دولة غينيا[5].

و على ذلك يعد التعويض من أكثر أشكال جبر الضرر شيوعا بالنظر إلى أنه يمثل حقا أساسيا ينبغي منحه للضحايا[6]،فمتى ما دفع الشخص المدان تعويضا ماليا عن الإصابات الجسدية أو النفسية أو غيرها من الضرر المتكبد في صدد صدد جريمته للضحية فإن هذا التعويض يعتبر "اعترافا منه بالإيذاء الواقع على الضحية"، و متى ما أمر القضاء بمثل هذا التعويض فإنه "يكون رمزا لاهتمام الدولة بالضحية"، و كلاهما يوفر للضحايا المزيد من الثقة في نظام العدالة الجنائية الذي يمثلون أمامه[7].

و بالاتفاق مع غالبية النصوص القانونية الدولية[8] التي أقرت بأن مسؤولية دفع التعويض يتحملها من حيث المبدأ الشخصالمدان أو الجهة التي تتحمل المسؤولية عن أفعاله أو عن طريق إنشاء صناديق خاصة بدفع التعويضات في حالة عدم وجود موارد كافية لدى الشخص المدان[9]،أكد نظام روما الأساسي بدوره هذا الموقف، حيث نص على أن اختصاص المحكمة المحكمة الجنائية الدوليةفي الأمر بدفع التعويض للضحايا يتم فقط بإصداره مباشرة ضد المدان أو عن طريق الصندوق الإستئماني

---

[1] صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 280 .

الفقرة 04 من التعليق على المادة 36 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 128.

[2] تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، الهامش رقم (516)، ص 128. طارق عبد العزيز حمدي ، المرجع نفسه، ص 280 .

[3] وائل أحمد علام، المرجع نفسه، ص 39.

[4] الفقرة 01 من التعليق على المادة 36 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص127.

[5] الفقرتين 09 و 10 من التعليق على المادة 36 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 129 و 130.

[6] أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، المرجع نفسه، ص 381 . نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 52 .

أحمد أبو الوفا، الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع نفسه، ص 49.

[7] المفوضية السامية لحقوق الإنسان و رابطة المحامين الدولية، المرجع نفسه، ص 691 .

[8] الفقرة 12من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة و الفقرات 13 و 15 و 16 و 18من وثيقة المبادئ الأساسية و المبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف و الجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان و الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني.

[9] نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 52 .

Cherif Bassiouni,op-cit, p 404,406.

دون غيرهما من الجهات[1]،و هو ما يثبت أن المحكمة لا تلجأ إلى دفع التعويضات عن طريق الصندوق الإستئماني[2]إلا إذا عجزت عن دفعها كاملة من أموال الشخص المدان[3].

4. الترضية و رد الاعتبار:

تتقرر الترضية كوسيلة إنصاف مميزة للدولة المضرورة عندما يكون الضرر معنويا بحتا، و من ثم لا يكون التعويض العيني أو المالي مناسبا أو ملائما لجبره[4]، و تتحدد أشكالها على سبيل المثال لا الحصر في: الاعتذار الرسمي، أو الإقرار بالفعل غير المشروع، أو التعبير عن الأسف، أو التعهد بعدم تكرار الأفعال غير المشروعة مستقبلا أو أي شكل مقبول آخر للترضية[5]،و هي الأشكال التي يتم إعمالها اتجاه الأضرار التي لا تُقَوم ماليا و التي تعتبر بمثابة إهانة للدولة، من حيث أن لها طابع رمزي في الغالب و تنجم عن خرق الالتزام بغض النظر عن عواقبه المادية، من أمثلتها الإهانات الموجهة إلى رموز الدولة كالعلم الوطني أو سوء معاملة رؤساء الدول و الحكومات و الممثلين الدبلوماسيين و القنصليين المتمتعين بالحماية، أو انتهاك مقرات السفارات و القنصليات و البعثات و غيرها[6].

و في سبيل ضبط قواعد طلب و تقديم الترضية كأحد أشكال جبر الضرر لمنع إساءة استعمالها بما لا يتفق مع مبدأ المساواة بين الدول من جهة و حتى لا تصبح ذات طابع عقابي من جهة أخرى، فرضت لجنة القانون الدولي قيودا على الالتزام بتوفير الترضية حددتها بمعيارين الأول تناسب الترضية مع مقدار الضرر و الثاني اشتراط ألا تكون الترضية مذلة للدولة المسؤولة[7]، و هو ما تم إعماله في العديد من القضايا الدولية منها the Rainbow Warrior Case بين فرنسا و نيوزيلندا سنة 1990 أمام محكمة التحكيم الدولية[8]، وthe I'm Alone ship Case بين بريطانيا و الو.م.أ سنة 1935، و قضية العلاقات القنصلية بين البراغواي و الو.م.أ سنة 1998، و قضية لاغراند بين ألمانيا و الو.م.أ سنة 2001[9]، و قضية الكونت برنادوت بين الأمم المتحدة و الكيان الصهيوني أمام محكمة العدل الدولية سنة 1948[10].

و رغم هذا التحديد القانوني الدولي الوافي،لم يحدد نظام روما الأساسي و لا لائحته الإجرائية المقصود بالترضية أو رد الاعتبار كأحد أشكال جبر ضرر الضحايا، فرغم أن البعض[11] يرى بأن رد الاعتبار هو أقرب إلى مساعدة الضحايا على الاستمرار في العيش في ظروف عادية قدر المستطاع عن طريق توفير جملة من الخدمات و المساعدات المادية و الطبية و النفسية و الاجتماعية[12]،إلا أن ذلك يبدوا أنه تضييق لا مبرر له لنطاق رد الاعتبارالذي له جانب معنوي أكثر من مادي بما يقترب معه لمفهوم الترضية التي تضم في إطارها العام: اتخاذ التدابير الفعالة التي تهدف إلى وقف الانتهاكات المستمرة، و التحقق من الوقائع و الكشف الكامل و العلني عن الحقيقة، و مساعدة أهالي الضحايا على التعرف على هويات

---

(1) المادة 02/75 و 79 من ICC Statute.

(2) أقرت المادة 01/79 من ICC Statute إنشاء الصندوق الإستئماني و حددت القواعد المنظمة لعمله القاعدة 98 من اللائحة الإجرائية.

(3) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 53 - 58أحمد أبو الوفاء، الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، المرجع نفسه، ص 51 .

(4) السيد أبو عيطة، المرجع نفسه، ص 280. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 764.

Patrick Daillier & Alain Pellet, op-cit, p782 .

(5) وائل أحمد علام، المرجع نفسه، ص 40.

(6) الفقرات 03 و 04 و 05 من التعليق على المادة 37 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص137 و 138.

(7) المادة 03/37 من قانون مسؤولية الدول.

(8) طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 281.

(9) الفقرة 07 من التعليق على المادة 37 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 139.

(10) محسن عبد الحميد أفيكرين، المرجع نفسه، ص 37.

(11) نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 56 .

(12) بحسب ما أقرته الفقرة 14من إعلان المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة لدى تفصيلها المقصود بالمساعدة.

الأطفال المخطوفين و جثث الموتى، وإصدار إعلان رسمي أو قرار قضائي يعيد للضحايا و عائلاتهم كرامتهم و سمعتهم و حقوقهم، وتقديم إعتذار علني بما في ذلك الإعتراف بالوقائع و قبول المسؤولية، و إحياء ذكرى الضحايا ... [1].

المطلب الثاني: جبر ضرر ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني

تعد فكرة جبر الضرر الناتج عن انتهاكات القانون الدولي للنزاعات المسلحة قديمة، من حيث أنها تقوم على ذات المبدأ العرفي القائل بأنه متى ما تأسست المسؤولية على وجود أفعال غير شرعية فإنه يترتب عنها التزامات بجبر الأضرار التي سببتها[2] و هو ما تم تأكيد إعماله دوليا على مستوى العديد من المنازعات المعروضة على هيئات القضاء الدولي من بينها محكمة العدل الدولية التي أقرت بصدد فصلها في the Chorzów Factory Case سنة 1928 أن " أي خرق لتعهد يستلزم واجب القيام بالتعويض هو مبدأ من مبادئ القانون الدولي و مفهوم عام من مفاهيمه"[3]، كما تم تكريسه لاحقا على مستوى الصكوك الدولية التي تتولى حماية حقوق الإنسان وقت السلم و زمن الحرب من بينها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و العهدين الدوليين لسنة 1966 و الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان على اختلافهابالإضافة إلى اتفاقيات جنيف و برتكوليها الإضافيين[4].

و بالنظر إلى العديد من السوابق الدولية، فإن طلب ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني جبر أضرارهم يتباين و يختلف من حيث تأسيسه و إجراءاته حسب نطاق وقوعها بين النزاع المسلح الدولي و النزاع المسلح غير الدولي، بما يستدعي معه التركيز على التفرقة بين الأطر القانونية التي تم تقنينها لإقرار المجتمع الدولي حق الضحايا في الجبر و بين الأطر الإجرائية والقضائية التي يتم تطبيقها واقعا في تحديد الأطراف التي تطالب به و كيفيات و أشكال تقديره و الجهات التي تتولى منحه.

الفرع الأول: جبر ضرر ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني في النزاع المسلح الدولي

إن الانتهاكات التي تقع أثناء النزاعات المسلحة الدولية بالمخالفة لقواعد و مقتضيات القانون الدولي الإنساني قد تطال في شدتها و مداها الدول و الأفراد على السواء باعتبارهم أشخاصا تعرضوا فعلا لخسائر و أضرار و أذى مادي و معنوي كنتيجة مباشرة لجسامة هذه الانتهاكات، لذلك فإن القانون الدولي يرتب التزاما قانونيا غير قابل للتحلل منه على عاتق مرتكبي انتهاكات القانون الدولي الإنساني بالجبر الكامل بكل صوره للضحايا الذين يطالبون به،و إن كان الأمر يختلف إجرائيا بين كون طالب الجبر دولة أو فردا.

أولا: جبر الضرر الذي تطالب به الدول

يثبت للدولة ضحية انتهاكاتالقانون الدولي الإنساني المرتكبة زمن النزاع المسلح الدولي من دولة أو دول أخرى حقها في المطالبة بالجبر الكامل للخسارة الناجمة عن الأذى الذي تسببت به هذه الأفعال غير المشروعة[5]، على اعتبار أن جبر ضررها ضررها أمر ملازم لانتهاك الواجب الدولي باحترام و كفالة احترام القانون الدولي الإنساني في النزاع المسلح القائم معها أما

---

[1] بحسب ما أقرته الفقرة 22 من وثيقة المبادئ الأساسية و المبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف و الجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان و الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني.

[2] Michel-Cry Djina Wembou & Daouda Fall, op-cit, p 141et142.

[3] الفقرة 01 من التعليق على المادة 31 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 117 .

[4] اللجنة الدولية للحقوقيين، المرجع السابق، الهامش رقم (116) ص 41 .

[5] المادة 42 من قانون مسؤولية الدول. القاعدة 150 من قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي.
في تفصيلها ينظر: جون-ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 468 و 469.

هدفه و موضوعه فهو إزالة الآثار الضارة لهذا الخرق أو الانتهاك[1] مهما اختلفت أدواته و أشكاله بين الرد و التعويض و الترضية أو طرق إعمالها منفردة أو مجتمعة[2].

فبالنسبة للرد على اعتباره أول أشكال الجبر المتاح طلبها للدولة المضرورة من انتهاكات القانون الدولي الإنساني، فإنه يقوم على التزامالدولة المسؤولة بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب هذه الانتهاكات شريطة أن يكون الرد غير مستحيل ماديا و غير مستتبع لعبء لا يتناسب إطلاقا مع المنفعة المتأتية منه بدلا من التعويض[3]، و هو ما يستجيب لوجود العديد من المصالح في القانون الدولي الإنساني التي تتلاءم طبيعتها مع الرد مثل احتلال إقليم دولة ما أو إعاقة جريان المياه إلى أراضيها أو حجز و اعتقال أشخاص مدنيين أو الاستيلاء بصورة غير مشروعة على الممتلكات العقارية و المنقولة و غيرها من الانتهاكات[4].

و قد أقر القانون و القضاء الدوليين في العديد من تطبيقاتهما حق الدول في جبر الأضرار التي لحقت بها جراء انتهاكات القانون الدولي الإنساني عن طريق الرد، فكان استقرار العمل الدولي منذ القرن 17 م على ضرورة رد الممتلكات الثقافية التي يتم الاستيلاء عليها في فترات النزاع المسلح سندا لحكم القضاء الكندي سنة 1812 في the Vessel Marquisnde Somereules Caseبإلزام المملكة المتحدة برد الأعمال الفنية التي استولت عليها القوات البحرية البريطانية أثناء الحرب بينهما، كما ردت ألمانيا - إعمالا لمعاهدة فرساي سنة 1919 -جميع الممتلكات ذات القيمة التاريخية التي نهبتها قواتها أثناء الح ع 01[5].

و كنتيجة لهذه السوابق و غيرها، كرس البرتكول الأول لاتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية[6] إلزام الدول بعدم تصدير الممتلكات الثقافية من الأراضي المحتلة ابتداءا و بردها جميعا إلى الدولة التي كانت تحت الاحتلال عند انتهاء العمليات العدائية[7]، و إعمالا لمقتضاها تضمنت الاتفاقية المبرمة بين فرنسا و الجزائر سنة 1967 التزام فرنسا برد جميع الممتلكات الثقافية الثقافية التي تم الاستيلاءعليها و نقلها خارج الجزائر إبان فترة الإستعمار[8]،كما أقر مجلس الأمن التزام العراق برد و إعادة ممتلكات الكويت الثقافية المستولى عليها أثناء العمليات العسكرية لحرب الخليج الثانية سنة 1990[9]، يضاف إلى هذه الأمثلة، ما حاولت اللجنة السياسية الخاصة للجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1970إقراره بشأن الإجراءات التي قام به الكيان الصهيوني في فلسطين المحتلة،أين أعلنت بأنه مسؤول عن رد كافة الممتلكات الثقافية الفلسطينية المنهوبة[10].

أما التعويض، فهو أن تلتزم الدولة المسؤولة عن الضرر بدفع مبلغ من المال كجبر للدولة المتضررة من انتهاكات القانون الدولي الإنساني عندما يتعذر الرد لأسباب مادية أو قانونية،أو أن يكون هذا الأخير غير كاف لجبر الضرر فيصبح التعويض

---

(1) طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 276 . ماركو ساسولي، المرجع نفسه، ص 253- 254.

(2) المواد: 34 من قانون مسؤولية الدول، 03 من اتفاقية لاهاي الرابعة، 91من البرتكول الأول.

(3) المادة 35 من قانون مسؤولية الدول.

(4) الفقرة 05 من التعليق على المادة 35من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 125 .
فوزي أوصديق، مبدأ التدخل و السيادة لماذا؟ و كيف؟، (القاهرة: دار الكتاب الحديث، 1999)، ص 296 .

(5) محمد سامح عمرو، "أحكام حماية الممتلكات الثقافية في فترات النزاع المسلح و الاحتلال"، بحث وارد في: القانون الدولي الإنساني: آفاق و تحديات، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 249- 251 .

(6) البندان 01 و 03من البرتكول الأول لإتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية لسنة 1954.

(7) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد-بك، المرجع نفسه، ص 470 .

(8) محمد سامح عمرو، المرجع السابق، ص 252.

(9) المرجع نفسه، ص 253 و 254.

(10) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

مكملا بحيث يكون مساويا للقيمة التي يمكن أن يحققها الرد[1]، و يغطي التعويض الذي كرسته العديد من نصوص القانون الدولي[2] مختلف صور الضرر و أشكاله التي تتحدد على سبيل المثال لا الحصر على مستوى الدول في: احتلال الأراضي باستخدام القوة، أوقتل الأفراد داخل الإقليم المحتل بما فيها الإبادة الجماعية، أو تدمير العقارات و المنقولات داخل الأقاليم المحتلة، أو الأضرار الناجمة عن كافة الأفعال الإرهابية مثل اختطاف و تفجير الطائرات المدنية و أخذ الرهائن[3]، و على مستوى الأفراد في: فقدان الكسب أو فقدان القدرة على الكسب، و النفقات الطبية لعلاج الجرحى و المصابين بصورة خطيرة، و تعويض الضرر المعنوي و الآلام و المعاناة و الإهانة الناجمة عن التدخل في الحياة الشخصية أو العائلية[4].

و من بين التطبيقات الدولية لطلب التعويض، نجد أن اتفاقية فرساي نصت على تأسيس محكمة تحكيم للنظر في تعويضات المدنيين عن مصادرة ممتلكاتهم أثناء الح ع 01من القوات الألمانية، و شكلت بمقتضى اتفاقية برلين لسنة 1922 لجنة مختلطة للنظر في حجم التعويضات الواجب آداءها نتيجة تدمير و نهب عدد من الممتلكات الثقافية للدول[5]، كما قامت اليابان بواسطة عدد من مواطنيها بطلب التعويض من الو.م.أ عن الأضرار التي أصابتها نتيجة استخدام القنابل الذرية على مدينتي هيروشيما و ناغازاكي و ذلك فيما يعرف بقضية شيمودا[6]،يضاف إليها قرار مجلس الأمن الذي يلزم العراق بدفع تعويضات مجزية مجزية عما لحق بممتلكات الكويت المدنية و الثقافية من هدم و تدمير أثناء العمليات العسكرية على أراضيها[7].

و في الأخير الترضية باعتبارها الشكل المناسب لجبر الضرر المعنوي الذي يقتصر على الاعتداء على مصلحة قانونية محل حماية[8]، يكون على الدولة المسؤولة عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني بموجبها تقديم ترضية عن الخسارة المترتبة عن هذه الأفعال غير المشروعة سواء على شكل اعتراف بالخرق أو تعبير على الأسف أو اعتذار رسمي أو أي شكل آخر مناسب[9]، فالترضية في عمومها هي أي إجراء يمكن للدولة المضرورة أن تطلبه بمقتضى العرف الدولي أو الاتفاق بين أطراف النزاع المسلح يتم به جبر الضرر[10]، بما يعني أنها قد تضم في حالة الجرائم الدولية التوصل إلى الحقيقة من خلال التحقيق في أسباب وقوع الأفعالها الإجرامية التي سببت الضرر أو الخسارة و اتخاذ الإجراءات التأديبية أو العقابية ضد الأفراد الذين أدت سلوكاتهم إلى ارتكابهابالإضافة إلى تقديم الضمانات و التأكيدات الكافية و الملائمة بعدم تكرار الانتهاكات المرتكبة[11].

ثانيا:جبر الضرر الذي يطالب به الأفراد

لطالما اعتبر - و على نحو تقليدي- أن الالتزام بجبر الضرر خاصة المالي منه عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني هو التزام يُدفع إلى الدولة المتضررة وحدهاأي الدولة التي ينتمي إليها أشخاص الضحايا الذين ينبغي أن يتوجهوا إليها بدعواهم من

---

(1) المادة 36 من قانون مسؤولية الدول. ينظر أيضا:
ناصر الجهاني، المرجع السابق، ص 169.فوزي أوصديق، المرجع السابق، ص 297. طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 279.
يسري عوض عبد الله عبد القادر، المرجع السابق. أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص 688- 690 .
Cherif Bassiouni, op-cit, p 415-418.

(2) المادة 03 من اتفاقية لاهاي للحرب البرية سنة 1907 و المادة 91من البرتكول الأول و المادة 36 من قانون مسؤولية الدول.

(3) ناصر الجهاني، المرجع نفسه، ص 169 و 170 .فوزي أوصديق، المرجع نفسه، ص 298 .

(4) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، الهامش رقم (59) ص 471 .

(5) محمد سامح عمرو، المرجع نفسه، ص 254 و 255 .

(6) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 90 و 91 .

(7) ناصر الجهاني، المرجع نفسه، ص 170. محمد سامح عمرو، المرجع نفسه، ص 255 .

(8) طارق عبد العزيز حمدي، المرجع نفسه، ص 282 .

(9) المادة 37 من قانون مسؤولية الدول.

(10) فوزي أوصديق، المرجع نفسه، ص 298 و 299 .

(11) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، المرجع نفسه، ص 472 .

اقتضاء حقوقهم المالية، غير أن عدم صحة هذا الاتجاهعلى الأقل بالنسبة للقانون الدولي الإنساني أدى إلى تمكين هؤلاء من حقهم في جبر الضرر بأنفسهم و لصالحهم[1].

و قد كان لإقرار القانون الدولي[2] - بصدد تحديده لمضمون المسؤولية الدولية للدولة- بأنه عندما يوجد التزام بالجبر اتجاه دولة ما فإن هذا الجبر لا يتوجب بالضرورة لمصلحتها[3]و إنما قد يترتب لأي شخص أو كيان آخر غيرها[4]، دور في تمكين الأفراد ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني من المطالبة بشكل مباشر بجبر الضرر من الدولة المسؤولة و التي تتولى تقديمها لهم بواسطة عدد من الآليات و الإجراءات القانونية المتباينة[5]، من أهمها:

1. جبر ضرر الأفراد على أساس اتفاقات بين الدول أو اتفاقات أخرى

عادة ما يتم قبول واجب جبر الضرر في المعاهدات و الاتفاقات التي تبرمها الدول المتحاربة عند نهاية الأعمال العدائية و التي تتضمن بالإضافة إلى المطالب الناشئة عن الحرب للدول مطالب أخرى للأفراد تترتب عن كونهم ضحايا مباشرين لانتهاكات القانون الدولي الإنساني[6].

و من الأمثلة الكثيرة لتولي الاتفاقات بين الدول إقرار حق ضحايا انتهاكاتالقانون الدولي للإنساني في جبر ما أصابهم من ضرر نجد التزام النمسا في المعاهدة الحكومية بشأن إعادة تأسيس النمسا المستقلة الديمقراطية لسنة 1940 المنعقدة بينها و بين فرنسا و الإتحاد السوفيتي بريطانيا و ايرلندا الشمالية و الو.م.أ و انضمت إليه لاحقا كل من أستراليا و البرازيل و كندا و تشيكوسلوفاكيا و المكسيك و نيوزلندا و بولندا و يوغسلافيا بأنها" في جميع الحالات التي فيها كانت الممتلكات أو الحقوق القانونية أو المصالح في النمسا منذ 1938/03/13عرضة للنقل الإجباري أو تدابير الحجزأو المصادرة أو المراقبة بسبب الأصل العنصري للمالك أو ديانته، سوف تعيد الممتلكات المذكورة و تسترد الحقوق القانونية و المصالح (...) و عند استحالة الإعادة أو الاسترداد يتم منح تعويض عن الخسائر (...)يبلغ القدر نفسه الذي يمنح أو يمكن أن يمنح إلى الرعايا النمساويين بشكل عام فيما يتعلق بالأضرار الناجمة عن الحرب".

و كذا التزام ألمانيا بمقتضى اتفاقية سنة 1952 حول تسوية المسائل الناشئة عن الحرب و الاحتلال المنعقدة بينها و بين بريطانيا وايرلندا الشمالية و فرنسا و الو.م.أ بتقديم "تعويض مناسب للأشخاص الذين تعرضوا للاضطهاد لأسباب تتعلق بالعقيدة السياسية أو العنصر أو الاعتقادأو الإيديولوجيا، و الذين عانوا بالتالي منأضرار تمس حياتهم أو أطرافهم أو صحتهم أو حريتهم أو ممتلكاتهم أو أملاكهم أو آفاقهم الاقتصادية ..."، و كذا موافقة جمهورية ألمانيا الاتحادية بمقتضى اتفاقية 1959 على دفع مبلغ 60 مليون مارك ألماني كتعويض لرعايا النرويج الذين أصبحوا ضحايا من جراء الاضطهاد من جانب الاشتراكيين الوطنيين بسبب العنصر أو المعتقدات أو الآراء و الذين ضعفت حريتهم أو صحتهم نتيجة ذلك[7].

يضاف إلى هذه الاتفاقات، قيام الدول و الهيئات الدولية بتأسيس الصناديق المالية التي تتولى منح التعويضات لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني مباشرة،من بينها صندوق المصالحة النمساوي و المؤسسة الألمانية "الذكرى، المسؤولية، المستقبل"المنشأتين من أجل القيام بمساهمة تجاه المصالحة و السلم و التعاون من خلال مبادرة طوعية

---

[1] ماركو ساسولي، المرجع نفسه، ص 250.

[2] Cherif Bassiouni ,op-cit,p 412.

[3] الفقرة 03 من التعليق على المادة 02/33 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 122 .

[4] المادة 02/33 من قانون مسؤولية الدول.

[5] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزالد- بك، المرجع نفسه، ص 472 و 473. ماركو ساسولي، المرجع نفسه، ص 250 و 251.

[6] إيمانويلا- شيارا جيلارد، "إصلاح الأضرار الناتجة عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 851، (2003): ص 02 و 03.

[7] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزالد- بك، المرجع نفسه، ص 473.إيمانويلا- شيارا جيلارد، المرجع السابق، الهامش رقم (09) ص 14 و 15.

من النمسا و ألمانيا لتوفير تعويضات مالية للأشخاص الطبيعيين الذين أكرهوا على الرق أو العمل القسري من قبل النظام القومي الاشتراكي في الدولتين[1].

و كذاصندوق المحكمة الجنائية الدولية الإستئماني المنصوص عليه بمقتضى نظام روما الأساسي[2]، و المنشأ بموجب القرار رقم (06)الصادر عن جمعية الدول الأطراف في المحكمة الجنائية الدولية في دورتها الأولى بتاريخ: 2002/09/09، من حيث هو تنظيم قانوني دولي جديد خاص بالمجني عليهم و أسرهم من ضحايا الجرائم الدولية يعبر عن بعد آخر من أبعاد العدالة الجنائية الدولية التي لا تتوقف عند حد عقاب الجاني و إنما تمتد إلى جبر الأضرار التي لحقت بضحاياه[3].

2.جبر ضرر لأفراد على أساس عمل أحادي الجانب من الدول

تتطلب هذه الآلية متى التزمت بها الدول أن تتولى بنفسها جبر ضرر ضحايا انتهاكها للقانون الدولي الإنساني عن طريق سن تشريعات أو فرض إجراءات أو إنشاء لجان،و قد قامت بإعمالها العديد من الدول التي كانت طرفا في الحرب ع 02 حيث شرعت ألمانيا العديد من القوانين لجبر ضرر ضحاياها منها قانون سنة 1952بشأن المساواة في الأعباء و قانون سنة 1953 بشأن تعويض ضحايا الاضطهاد من جانب الاشتراكيين الوطنيين و قانون رد الحقوق الفيدرالي لسنة 1957 و قانون سنة 1969بشأن جبر الأضرار الناجمة عن الخسائر و قانون سنة 1994 بشأن ضحايا النازية[4].

و كذا التعويضات الممنوحة و الاعتذارالمقدم من النرويج إلى الأشخاص الذين عانوا من إجراءات التمييز و القمع التي اتخذتها ضد اليهود،كما اعتمدت كل من النمسا و فرنسا و الو.م.أ قوانين تتعلق بالرد و الاعتذار و التعويض للضحايا الذين أصابهم ضرر جراء مشاركة هذه الدول في الحرب ع 02[5].

3.جبر ضرر الأفراد أمام المحكمة الجنائية الدولية

تأسيسا على لعتراف السوابق القضائية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة و الخاصة بحق الضحايا أو الأشخاص الذين يرفعون دعاوى بأسمائهم في مطالبة مرتكبي الجرائم الدولية و انتهاكاتالقانون الدولي الإنساني أمامها بجبر أضرارهم[6]، أقر نظام روما الأساسي[7] و لائحته الإجرائية[8] أن للمجني عليهم من جراء الانتهاكات أن يتقدموا بطلبات جبر الضرر إلى المحكمة مباشرة أو أن يتركوا للمحكمة سلطة مباشرة إجراءاتها بمبادرة منها،و يكون لها بهذا الصدد أن تقدر جبر الأضرار فرديا أو جماعيا بالنظر إلى نطاق و مدى أي ضرر أو خسارة أو إصابة[9].

و يكون على الأفراد في الحالة التي يتقدمون فيها على اعتبارهم ضحايا بطلب جبر الضرر أمام المحكمة الجنائية الدولية إيداع طلب خطي لدى مسجل المحكمة يتضمن التفاصيل التالية: هوية الطالب و عنوانه، وصف للإصابة أو الخسارة أو الضرر، بيان مكان و تاريخ التعرض للانتهاك، تحديد الشخص أو الأشخاص الذين يعتقد الضحية أنهم مسؤولون عن الإصابة أو الخسارة أو الضرر، وصف للأصول أو الممتلكات و غيرها من الأشياء المادية المطلوب ردها، تحديد المطالب بالتعويضأو الأشكال الأخرى من الانتصاف، تقديم أي مستندات مؤيدة للطلب بما فيها أسماء الشهود و عناوينهم، و متى ما

---

(1) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزالد- بك، المرجع نفسه، ص 474.إيمانويلا- شيارا جيلارد، المرجع نفسه، ص07.

(2) المادة 79 من ICC Statute.

(3) في تفصيل طرق تمويل الصندوق الإستئماني و كيفيات عمله ينظر بالإضافة إلى القاعدة 98 من اللائحة الإجرائية:
نصر الدين بوسماحة، المرجع نفسه، ص 62- 68. نبيل محمود حسن، تعويض ضحايا الجريمة على الصعيدين الوطني و الدولي، المرجع نفسه، ص51 و 52.

(4) إيمانويلا- شيارا جيلارد، المرجع نفسه، الهامش رقم (34) ص 18.

(5) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزالد- بك، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(6) إيمانويلا- شيارا جيلارد، المرجع نفسه، ص 08 و الهوامش رقم (40) و (41) و (42) ص 19 و 18.

(7) المادة 75 من ICC Statute.

(8) القاعدتين 95 و 97 من اللائحة الإجرائية.

(9) إيمانويلا- شيارا جيلارد ،المرجع نفسه، ص 09 .

تم قبوله تطلب المحكمة إلى مسجلها في بداية المحاكمة إخطار الأشخاص المذكورين في طلب الجبر و كل من يهمه الأمر من أفراد أو دول الذين لهم حق إيداع بيانات للرد عليها لدى قلم المحكمة.

أما إذا باشرت المحكمة الجنائية الدولية بمبادرة منها و بالنيابة عن المجني عليهم إجراءات جبر الضرر الذي أصابهم، فإنها تطلب إلى مسجل المحكمة إخطار أشخاص المدانين و الضحايا و كل من يهمهم الأمر من أفراد أو دول بنيتها في تقدير أضرار الضحايا و جبرها، و بناءا على نتيجة الإخطار تقوم المحكمة بالبت في طلب الضحايا بجبر الضرر، لكن إذا ما التمس أحدهم عدم إصدار الأمر بجبر الضرر فإن المحكمة لا تصدر أمرا فرديا فيما يتعلق به[1].

4. جبر ضرر الأفراد أمام المحاكم الوطنية

هناك طريقتان أساسيتان على الصعيد الوطني يستوفي بواسطتهما ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني حقهم في جبر الضرر أمام المحاكم الوطنية، تتحد الطريقة الأولى بإعمال أنظمة القانون الجنائي الوطني التي يصبح بمقتضاها الضحايا أطرافا مدنية في الإجراءات الجنائية للدعوى العمومية و يطالبون من خلالها بأي شكل يريدونه من أشكال جبر الضرر المقننة في القانون الوطني،أما الطريقة الثانية فتتأتى بتبني الدول تشريعات ملائمة تمكن الضحايا من رفع دعاوى مدنية لجبر الضرر تأسيسا على انتهاكات الأعراف ذات الصلة من القانون الدولي[2].

وإذا كانت الطريقة الأولى تعتمد حصرا على ما تقره بصفة عامة القوانين المدنية و الجنائية لكل دولة من ضمانات للضحايا بعدم حرمانهم من جبر أضرارهم[3]،على النحو الذي رفعت على أساسه قضايا أمام المحاكم اليابانية من أشخاص تعرضوا بوصفهم بوصفهم أسرى حرب أومعتقلين مدنيين أو سكان لأراضي محتلة لأضرار معتبرة جراء الانتهاكات التي ارتكبتها القوات المسلحة اليابانية أثناء الحرب ع 02[4]،فإن الطريقة الثانية تتطلب تشريعات خاصة تتولى الدول إصدارها، و يعد كل من مرسوم دعاوى الإضرار بالأجانب لعام 1789 و مرسوم حماية ضحايا التعذيب لعام 1991 الصادرين في الو.م.أ من أهم نماذج تطبيق هذه الطريقة و سندا للعديد من القضايا المرتبطة بالنزاعات المسلحة، فقد منح المرسوم الأول المحاكم الأمريكية اختصاصا بالنظر في الدعاوى المدنية المقامة من غير رعاياها ضدها فيما يتعلق بالأضرار التي حصلت بالانتهاك للقانون الدولي و المعاهدات الدولية الطرف فيها، كما أقر حقهم في المطالبة بالتعويض عن الخسائر التي عانوا منها، أما المرسوم الثاني فقد أثبت حق المجني عليهم في الجرائم الدولية بجبر الضرر متى كانوا ضحايا للتعذيب و القتل فقط دون غيرهما من الأفعال الإجرامية[5].

و قد تم استحضار مقتضيات هاذين المرسومين في العديد من قضايا جبر الضرر، فتم التأسيس عليهما في the Kadic vs. Karadzic Case سنة 1995 التي رفعها مجموعة مواطنين بوسنيين من ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني أثناء النزاع المسلح غير الدولي بيوغسلافيا سابقا أمام محكمة أمريكية ضد Karadzic عما ارتكبه من جرائم إبادة جماعية و اغتصاب و كراه على البغاء و تعذيب و إعدام دون محاكمة و غيرها من الأفعال الإجرامية،و بعد أن أكدت المحكمة اختصاصها القضائي بنظر الدعاوى المرتكزة على جرائم الإبادة الجماعية و جرائم الحرب بما فيها هذه القضية، أمرت في أوت 2001 Karadzic بأن يدفع مبلغا قدره 745 مليون دولار أمريكي إلى الضحايا بوصف أن ما ارتكبه يستحق التعويض و العقاب[6].

---

(1) نصر الدين بوسياحة، المرجع نفسه، ص 59- 62 . لوك والين، المرجع نفسه، ص 56. براء منذر كمال عبد اللطيف، المرجع نفسه، ص 332 و 333 .

(2) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 90 .إيمانويلا- شيارا جيلارد ،المرجع نفسه، ص 09 .

(3) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزالد- بك، المرجع نفسه، ص 485.

(4) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(5) إيمانويلا- شيارا جيلارد، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(6) المرجع نفسه، ص 10.

يضاف إلى ذلك ما أقرته اليونان لدى كل من محكمة Leivadia الابتدائية سنة 1997 و المحكمة العليا سنة 2000 بصدد the Prefecture of Voiotia Case اللتان قضتا - بالتأسيس على المادتين 03 و 46 من اتفاقية لاهاي الرابعة لسنة 1907 و لائحة لاهاي على التوالي- بأن ضحايا القتل العمد في منطقة ديستومو باليونان يستطيعون التقدم مباشرة أمام المحاكم اليونانية بالإدعاء ضد ألمانيا عما ارتكبته من انتهاكات للقانون الدولي الإنساني أثناء الح ع 02 و مطالبتها بجبر الضرر دون أن يمكنها التذرع بالحصانة السيادية للدول[1].

الفرع الثاني: جبر ضرر ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني في النزاع المسلح غير الدولي

رغم أن الممارسات الدولية تقر في مجموعها تمديد تطبيق المبدأ القانوني الدولي الذي مفاده أن كل خرق للقانون يقتضي واجب جبر الضرر لينسحب على انتهاكات القانون الدولي الإنساني المرتكبة زمن النزاع المسلح غير الدولي و المنسوبة إلى الدول متى اعترفت حكوماتها أو أقرت بمسؤوليتها بتقديم هذا الجبر، إلا أن طبيعة النزاع المسلح غير الدولي تحتم إجراءات قانونية خاصة لجبر الضرر قد لا تكون هي ذاتها المطبقة في النزاع المسلح الدولي من حيث أن الأشخاص يكونون ضحايا لانتهاكات حدثت في بلدانهم و ارتكبتها في الغالب دولهم أو جماعات مسلحة داخلية، بما يعني عدم وجود مستوى دولي للمطالبة بجبر الضرر و إنما يكون على الضحايا- في إطار التزام الدول العام بجبر ما يترتب عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني من أضرار[2]-التقدم إلى المحاكم الوطنية لطلبه وفقا لما ينص عليه القانون الوطني لدولهم[3].

أولا: جبر الدول لضرر ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني

أسس إقرار كل من نظام روما الأساسي و البرتكول الثاني لاتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية[4] حق الفرد ضحية لتهاك القانون الدولي الإنساني في النزاع المسلح غير الدولي في طلب جبر الضرر الذي أصابه من دولته، لتحديد و تقنين و تنظيم الدول ذاتها للحالات التي قد يتسبب فيها أحد ممثليها أو موظفيها بضرر لأحد مواطنيها أين تلتزم هي في المقابل بالقيام بالجبر و الإصلاح مهما كان شكله[5].

فبالنسبة للرد، نجد أن العديد من النصوص الدولية ذات الطابع القانوني و القضائي كرست التزام الدول بآداءه متى سببت بلتهاكها حقوق الأفراد في القانون الدولي الإنساني ضررا ذا جسامة معتبرة، فقد أقرت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان - بصدد نظرها the Akdivar and Others vs. Turkey Case- بأن هناك واجبا قانونيا على الدولة المنتهكة بوضع حد للخرق و القيام بجبر الضرر بطريقة تعيد الوضع بأسرع ما يمكن إلى ماكان عليه قبل حدوثه متى كان ذلك ممكنا أو أن تختار وسيلة أخرى من أجل أن تلتزم بالحكم[6].

كما نص الاتفاق الخاص بالأشخاص اللاجئين و النازحين الملحق باتفاقات Dayton لسنة 1995 على أن للأشخاص اللاجئين و النازحين الحق في استرداد الممتلكات و العقارات التي حرموا منها خلال العمليات العدائية منذ سنة 1991، و هو ما طبقته كل من اللجنة الخاصة بالإدعاءات بشأن الممتلكات العقارية للأشخاص النازحين في البوسنة و الهرسك و اللجنة

---

[1] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزالد- بك، المرجع نفسه، ص 475 و 476.

[2] أقرت هذا الالتزام على المستوى الوطني للدول المواد: 03/02 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية، 13 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، 10 و 25 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، 01/07 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب.

[3] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزالد- بك، المرجع نفسه، ص 476.

[4] نصت المادة 06/75 من ICC Statute على أنه " ليس في هذه المادة ما يفسر على أنه ينطوي على مساس بحقوق المجني عليهم بمقتضى القانون الوطني أو الدولي"، و أقرت المادة المادة 38 من البرتكول الثاني لإتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية على أن واجب الدول في تقديم تعويضات يطبق في أي نزاع مسلح.

[5] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزالد- بك، المرجع نفسه، ص 477.

[6] استندت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في فصلها لهذه القضية على التفسير الواسع لمصطلح "ترضية عادلة" المقرر بنص المادة 41 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

الخاصة بالإدعاءات بشأن المساكن و الممتلكات في كوسوفو المشكلتين سنتي 1999 و 2000 لدى نظرهما في طلبات استرداد الممتلكات التي تقدم بها أشخاص فقدوا حقوقهم في الملكية نتيجة التمييز و كذا اللاجئين و النازحين[1].

أما التعويض، فهو مطبق على مستوى العديد من ممارسات الدول خاصة في ظل وجود منظمات و هيئات دولية مثل لجنةحقوق الإنسان و لجنة الأمم المتحدة الفرعية لحقوق الإنسان و غيرهما التي تحث جهود الدول و تدعوا أو توصي بالتعويض كأحد أهم أشكال جبر الضرر لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني، و من بينها الاتفاق الشامل لحقوق الإنسان في غواتيمالا الذي أقر أطرافه بأن "التعويض و/أو مساعدة ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان هو واجب إنساني"، و الاتفاق الشامل بشأن احترام حقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني في الفلبين الذي نص على أن للضحايا و عائلاتهم الحق في طلب العدالة لانتهاكات حقوق الإنسان بما في ذلك التعويض المناسب، و كذا قرار روسيا بتعويض المواطنين الذين عانوا من تسوية الأزمة في الشيشان و غادروها نهائيا عن تدمير ممتلكاتهم، كما ضمنت كل من لجنة التشيلي الوطنية من أجل الحقيقة و المصالحة و اللجنة الخاصة في السلفادور للتحقيق في مصير المفقودين و لجنة سريلانكا للتحقيق في الانتقال غير الطوعي للأشخاص أو اختفاءهم في بعض الأقاليم قائمة توصياتها وجوب تعويض الضحايا أو عائلاتهم عما لحق بهم من ضرر[2].

و أخيرا الترضية التي تم تطبيقها في العديد من الممارسات الدولية على شكل عمليات تأهيل و ضمانات بعدم التكرار و كشف الحقيقة، فقد جرى منذ نهاية الحرب الأهلية في إسبانيا التقدم باعتذارات للضحايا و كذا ضمانات بعدم تكرار المخالفات و وعود بعقاب المسؤولين عن الانتهاكات المرتكبة، كما تضمن الاتفاق الشامل بشأن احترام حقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني في الفلبين إلزام الدولة بإعادة تأهيل ضحايا الانتهاكات فيها، و شددت في السياق ذاته اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان على ضرورة كشف الحقيقة في قضايا القتل المرتكبة من قبل فرق الموت في السلفادور سنة 1980 على أساس أن "واجب القيام بجبر الضرر عن الانتهاكاتلا يكتمل بمجرد إعطاء مبالغ مالية لأقارب الضحايا، بل يجب و قبل كل شيء وضع حد لشكوكهم و جهلهم بمعرفة الحقيقة الكاملة و العامة"، و هو ذات ما أقرته المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان بصدد the Street Children vs. Guatemala Case سنة 2001 حين أكدت بأن جبر الضرر يشمل الحق في معرفة الحقيقة بما في ذلك لتحقيق و محاكمة الأشخاص المسؤولين عن انتهاكات حقوق الإنسان[3].

ثانيا: جبر الجماعات المسلحة لضرر ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني

إن القانون الدولي لا يعتبر الجماعات المسلحة - كقاعدة عامة - ملزمة بجبر الضرر إلا إذا أصبحت بعد انتهاء النزاع المسلح غيرالدولي حكومة جديدة للدولة أو نجحت في إقامة دولة جديدة على جزء من أراضي دولة قائمة سابقا أو على أراض تخضع لإدارتها[4]، و ذلك بالنظر إلى أن تصرفات أعضاء جماعة مسلحة ما المنتهكة للقانون تعتبر تصرفات صادرة عن الأفراد تنسب إليهم و يساءلون عنها[5] دون أن تسند لتجأ إلى الدولة إلا في حالة إخلال هذه الأخيرة بواجبها في توخي اليقظة الواجبة لمنع الأذى التي تسببه هذه الجماعات أو التحقيق فيه أو المعاقبة عليه أو التعويض عن الأضرار الناجمة عنه[6].

---

(1) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزالد- بك، المرجع نفسه، الصفحة نفسها. ايمانويلا- شيارا جيلارد، المرجع نفسه، ص 07 .

(2) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزالد- بك، المرجع نفسه، ص 478 .

(3) المرجع نفسه، ص 478 و 479.

(4) المادة 01/10 و 02 من قانون مسؤولية الدول.

(5) الفقرة 02 من التعليق على المادة 10 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 63 .

(6) الفقرة 15 من التعليق على المادة 10 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، ص 66 .

لكن تطبيق هذه القاعدة يتوقف أمام إقرار القانون الدولي التزام الجماعات المسلحة أثناء النزاع المسلح غير الدولي باحترام و كفالة احترام قواعد القانون الدولي الإنساني[1]، بما يعني تحملها نفسها مسؤولية تصرفات قواتها بالانتهاك لمقتضى قواعد القانون الدولي الإنساني الملزمة بتنفيذها[2] و كذا جبر أضرار الضحايا بما يتناسب مع ما أصابهم من أذى.

و تجسيدا لما سبق تقريره، توجد على المستوى الدولي العديد من التطبيقات التي قامت فيها الجماعات المسلحة، من تلقاء نفسها أو استجابة لطلب رفع إليها من هيئات دولية أو وطنية، بتقديم جبر مناسب للضرر الذي أصاب ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني[3]،فقد ألزم الاتفاق الشامل بشأن احترام حقوق الإنسان و القانون الدولي في الفلبين أطراف النزاع المسلح غير الدولي بالانضمام إلى مبادئ و معايير القانون الدولي الإنساني المقبولة عموما و الالتزام بها بما فيها تحديد هوية و تعويض ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني، و قدمت الشعبة المحلية لجيش التحرير الوطني في كولومبيا و هي جماعة مسلحة منشقة اعتذارا علنيا سنة 2001 عن تسببها في مقتل عدد من الأطفال و تدمير منازل السكان المدنيين نتيجة هجوم مسلح على إحدى القرى، و أبدت استعدادها الكامل لتقديم المساعدة في رد الممتلكات و الأشياء المتبقية التي تم سلبها أثناء الهجوم[4].

كما دعمت الأمم المتحدة في مختلف قراراتها إلزام الجماعات المسلحة بتقديم الجبر المادي أو المعنوي المتناسب مع الضرر الذي لحق بضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني أثناء النزاع المسلح غير الدولي، ففي قرار مجلس الأمن بشأن ليبيريا سنة 1996 تم دعوة قادة الفصائل المتحاربة إلى رد كافة ممتلكات المدنيين المنهوبة،و في قرار لجنة حقوق الإنسان بشأن أفغانستان سنة 1998 تم حث كافة الأطراف الأفغان على توفير المساعدات الطبية الفعالة و الكافية لضحايا انتهاكات القانون الدولي لحقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني في المنطقة،كما أوصى تقرير الأمم المتحدة بشأن أسباب النزاع و ترويج السلام الدائم و القابلمستدامة في إفريقيا بأنه من أجل جعل الأطراف المتحاربة مسؤولة بشكل أكبر عن أعمالها يجب تطوير آليات قانونية دولية لتسهيل جهود إيجاد و اعتقال قادة الأطراف المخالفة للقانون الدولي و مصادرة أموالهم و منحها كتعويض للضحايا[5].

---

[1] عمر سعد الله، القانون الدولي الإنساني: الممتلكات المحمية، المرجع نفسه، ص 161.إيمانويلا- شيارا جيلارد، المرجع نفسه، ص 03.
آن ماري لاروزا و كارولين فورزنر، المرجع السابق، ص 78.

[2] الفقرة 16 من التعليق على المادة 10 من تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول، الصفحة نفسها.

[3] فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، المرجع نفسه، ص 91.آن ماري لاروزا و كارولين فورزنر، المرجع نفسه، ص 79 و 80.

[4] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزالد- بك، المرجع نفسه، ص 478- 479 .إيمانويلا- شيارا جيلارد، المرجع نفسه، ص 03 و الهامش رقم (13) ص 15 .

[5] جون- ماري هنكرتس و لويز دوزالد- بك، المرجع نفسه، ص 479- 480 .

الخـاتمـــــة:

كان لسعي القانون الدولي الحثيث إلى التطبيق المطلق لمبدأ تحريم استخدام القوة أو التهديد بها في العلاقات الدولية أو على الأقل أنسنة الحرب بحصر آثارها و التخفيف من أضرارها إلى أضيق حد ممكن، دور فعال في التأسيس لسن جملة من المبادئ القانونية العامة ذات البعد الدولي التي تنظم من جهة سير العمليات القتالية أثناء النزاع المسلح الدولي و غير الدولي و تكرس من جهة أخرى حماية إنسانية ضرورية للضحايا من المدنيين و المقاتلين و الأعيان غير الحربية.

لكن إنفاذ أعضاء المجتمع الدولي للالتزامات الدولية المترتبة عن ذلك يحتاج إلى أكثر من مجرد الاعتماد على وعي الدول بأهميتها، ليتطلب ضرورة صياغة تقنين دولي يتضمن الأحكام الموضوعية و الإجرائية التي تؤسس لإقرار و إسناد و انعقاد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني و إنشاء هياكل قضائية دولية تتولى بجدية و صرامة منصفين فرض العقاب على الجناة و تحقيق العدالة و الجبر للضحايا.

النتـــــــائج:

إن تحليل و تمحيص مختلف النقاط البحثية الفقهية و القانونية التي يثيرها موضوع المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني يوصلنا إلى إقرار جملة من النتائج الأساسية التي تتدرج منطقيا بحسب المسار العام للرسالة في التالي:

1) تعد المسؤولية أحد المبادئ الأساسية لأي نظام قانوني دولي كان أو وطني، و مفهومها يتأثر سلبا و إيجابا بتطور النظام القانوني للمجتمع ذاته و ما يتضمنه من متغيرات سياسية و اقتصادية و اجتماعية ضمن العلاقات بين أشخاص النظام القانوني، فبعد ارتكاز المفهوم القديم للمسؤولية الدولية على أساس ضيق سواء على مستوى أشخاصها أو موضوعها، كان لظهور أطراف أخرى على الساحة الدولية تشارك الدولة في مفهوم و مقتضيات الشخصية القانونية الدولية تأثير واضح على سيادة تصور معاصر لها يقوم على أسس تتعلق بإعمالها إزاء أي شخص دولي و تنعقد على المستويين المدني و الجنائي عن الأفعال المشروعة أو غير المشروعة دوليا المسببة للضرر.
2) إن المتتبع لما حدث في الفترة ما بين الحربين العالميتين الأولى و الثانية تاريخيا و قانونيا و قضائيا، يلاحظ الاختلاف الجوهري بين التطور و الكشف القانوني المهم الذي شهده موضوع المسؤولية الجنائية الدولية، و بين السعي الدولي الحثيث لتقنين مقتضياتها بربطها بمبادئ العدالة و الإنسانية التي تنفي اتجاه إرادة الدول المتهمة بارتكاب جرائم دولية إلى التملص من المساءلة الجنائية و العقاب الدوليين من جهة، و بين تنفيذ هذه المقتضيات على مستويي التنصيص القانوني و محاولة إنشاء هيكلة قضائية ذات طبيعة خاصة لمحاكمة منتهكي القانون الدولي الإنساني و قواعد الحرب و أعرافها من جهة أخرى، و ذلك في مقابل الواقع الدولي الذي ابتعد عن تطبيق ما ترتب عن ذلك.

3) إن ما تم من جهود دولية بعد انتهاء الحربين العالميتين الأولى و الثانية لتحقيق العدالة الجنائية الدولية لضحاياهما و العمل على مساءلة و عقاب مجرميها، يعد تقدما و خطوات عديدة للأمام لبناء ما يراد به أن يكون قضاءا دوليا جنائيا يتمتع بمعايير عالية من المصداقية و النزاهة و الحيادية و الاستقلالية و الديمومة المطلوبة جميعها لمنع إفلات مجرمي الحروب من الملاحقة و المحاكمة و المساءلة الجنائية الدوليين و لتحقيق شقي العدالة الدولية المهمين: العقاب و الردع.

4) مثلما تعد محاكمات الحرب العالمية الثانية نقطة النشوء الفعلي لنظرية المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية فإنها تعد كذلك الإطار التاريخي و السياسي و القانوني الذي تم خلاله إثبات ضرورة تأسيس هياكل القضاء الدولي الجنائي في صيغتيها العالمية و الدائمة، و التطبيق الصريح - في السياق العام لمجرياتها - لمبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للقادة و الرؤساء و اعتباره سببا مباشرا لإدانة العديد منهم لكونهم متهمين في القضايا التي نظرتها.

5) لطالما كان تعامل القانون الدولي التقليدي مع موضوعي الجريمة الدولية و المسؤولية الجنائية الدولية عنها قاصرا إلى حد بعيد عن الإلمام بتفاصيلهما، و لعلسبب ذلك يرجع في جزءه الأكبر إلى أن المجتمع الدولي في بدايات تكوينه اعتبر الدولة دون غيرها الشخص القانوني الدولي الوحيد و الجدير بأن يخاطب بأحكام القانون الدولي التي وضعت لتناسب وجوده و تطوره، بما استتبع معه إنكارا على مستويي الفقه و التقنين الدوليين لمجرد إمكانية ارتكاب الدولة لفعل دولي غير مشروع يصل بجسامته حد الجريمة الدولية التي يترتب عنها لزاما أن تكون هذه الدولة "المجرمة" محلا لمسؤولية جنائية دولية من جهة و عقاب جزائي يوقع على عاتقها متى ثبتت إدانتها بالجرم من جهة أخرى، لكن تكرار ارتكاب الجرائم الدولية بدرجات من الجسامة و الخطورة كبدت البشرية ملايين الضحايا من المدنيين و العزل، أثبتت ألا جدوى من استمرار الخوض في جدل فقهي و قانوني تحاول الدول من خلاله إيجاد ثغرات قانونية لتبرئة أنفسها من تحمل تبعة ما ارتكبته من انتهاكات للقانون الدولي الذي تدعي بأنها قد وضعته لينظم مجتمعا دوليا تعد هي العضو الوحيد فيه.

6) أدى الإزدياد المطرد لمدى و مجالات الأنشطة التي يمارسها أشخاص القانون الدولي من غير الدول إلى ظهور ظروف جديدة و متغايرة تماما يمكن أن توضع فيها المسؤولية الجنائية الدولية في مفهومها الحديث موضع تطبيـق دولي، فأصبح من المقبول أن يفترض لمعقادها إلزام شخص دولي معين من الدول و الأفراد و حتى المنظمات الدولية بتحمل تبعة النتائج القانونية لجريمة دولية ثبت وقوع جميع أركانها عن طريق اتباع قواعد الإسناد الدولي التي بإعمالها تتاح الفرصة لهيئات القضاء الدولي الملاحقة القضائية لأشخاص المسؤولية الجنائية الدولية و عقابهم، كما أدى إلى تقبل الفرد كمتمتع جديد بحقوق و التزامات الشخصية القانونية الدولية التي تفرض أن يكون الفرد مخاطبا بالقاعدة القانونية الدولية و مسؤولا جنائيا عن انتهاكها.

7) برغم لستقلالية كل من القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي الجنائي عن الآخر على مستويات المصادر و الأهداف و نطاق التطبيق و الاختصاص،إلا أن ذلك لم يقف حائلا دون التأثير المتبادل و الفعال بينهما و مساهمة كل منهما في تطوير الآخر، بلعتبار أن العدالة الجنائية التي يسعى المجتمع الدولي إلى تحقيقيها ما هي إلا مجموع الأهداف الإنسانية التي تجسد بخدمتها صيانة مصالح ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني و الجرائم الدولية ككل و تتيح بنجاعتها و بتوفير مختلف آليات الإنفاذ لقواعد القانون الدولي في بعديه الإنساني و الجنائي مكافحة ظاهرة الإفلات من المساءلة الجنائية و العقاب الدوليين.

8) بدراسة ما سبق من نصوص قانونية دولية تمثل جزءا مهما من منظومة القواعد الحاكمة لسلوك الدول أثناء سير العمليات العسكرية و المقننة لجرائم الحرب، يبدوا جليا أن العمل الدولي من أجل وضع ضوابط تحكم خوض الحرب بلغ من الاستمرارية و التواصل حدا يواكب فيه التطور الدولي لصور و أنماط الجرائم الدولية التي تتخذ من النزاع المسلح نطاقا لحدوثها، و هي التي تزداد باطراد مع التحديث الدائم لتكنولوجيات الأسلحة و استراتيجيات القتال،خاصة و أن رغبة الدول و إرادتها في شن الحروب لم تهدأ و لم تتوقف رغم كثرة القوانين الدولية التي إن لم تصر على حظر الحرب مبدئيا فهي تشدد على ضرورة التزام أطرافها الحرفي بتطبيق مقتضيات الحد الأدنى من القواعد الإنسانية الأساسية المنصوص عليها دوليا.

9) تعتبر انتهاكات القانون الدولي الإنساني جرائم دولية لكونها تشكل اعتداءا صارخا على القيم و المصالح و المبادئ الإنسانية التي يحرص المجتمع الدولي على صيانتها زمن النزاع المسلح الدولي و غير الدولي، و من أهم وسائل مواجهتها هو تجريمها دوليا عن طريق المعاهدات و الاتفاقيات الدولية الشارعة و وطنيا عن طريق نصوص القوانين الجنائية و العقابية، حيث يتولى كليهماتحديد ماهيتها و أركانها و الآليات القضائية الدولية لملاحقة مرتكبيها و عقابهم وطنيا و دوليا.

10) يغطي مفهوم جرائم الحرب التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية مجموعة واسعة من انتهاكات القانون الدولي الإنساني التي ترتكب في نطاق النزاع المسلح الدولي و غير الدولي، و المؤسس تقنينها في نصوص العرف و الاتفاقيات و المعاهدات الدولية المتضمنة في إطار القانون الدولي للنزاعات المسلحة و القانون الدولي الإنساني، و للمحكمة الجنائية الدولية بمقتضى ذلك أن تحاكم كل شخص متهم بارتكاب الانتهاكات الجسيمة لأحكام اتفاقيات جنيف أو الانتهاكات الخطيرة للقوانين و الأعراف السارية على النزاع المسلح الدولي أو الانتهاكات الجسيمة للمادة 03 المشتركة أو الانتهاكات الخطيرة للقوانين و الأعراف السارية على النزاع المسلح غير الدولي.

11) على خلاف الإطار القانوني الواضح لتعريف النزاع المسلح الدولي، فإن تحديده بالنسبة للنزاع المسلح غير الدولي لا يمتد ليشمل، بالنسبة للاختصاص المكاني للمحكمة الجنائية الدولية، الانتهاكات التي تقع أثناء حالات الاضطراباتالداخلية في الدول مثل أعمال الشغب أو أعمال العنف الفردية أو المنعزلة أو المتفرقة أو غيرها من الأعمال المماثلة، و هو ما يعتبر محاولة من واضعي نظام روما الأساسي عدم التعدي على الاختصاص الأصيل للمحاكم الوطنية في الدول بنظر ما يعتبر في الواقع جرائم وطنية بالانتهاك للنظام العام فيها، و الاقتصار على ما يبدوا بأن هذه الدول لا تستطيع التعامل معه أو السيطرة عليه بسبب جسامته أو اتساع مداه أو بسبب صعوبة احتواءه لانهيار أنظمتها القضائية.

12) يحكم المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني في إطار نظام روما الأساسي خمس قواعد أساسية تتحدد في أن: الصفة الرسمية للشخص لا تعفيه من المساءلة الجنائية و لا تعد سببا لتخفيف عقوبته، تمتع الشخص بالحصانة دوليا أو داخليا لا يؤثر على مسؤوليته الجنائية اتجاه الجرائم التي ارتكبها، قيام الشخص المرؤوس بالأفعال الجُرمية لا يعفي رئيسه من المسؤولية الجنائية عنها متى علم أو كانت لديه أسباب معقولة للعلم بوقوعها، يسالى الرئيس جنائيا عن الجرائم التي يرتكبها الأشخاص الذين يخضعون لسلطته كنتيجة لعدم ممارسته السيطرة عليهم بشكل سليم، إرتكاب المرؤوس لأفعال جرمية تنفيذا لأوامر الرئيس الأعلى لا يعفيه من المسؤولية الجنائية عنها إلا في حالات محددة و مضبوطة بشروط قانونية.

13) بالنظر إلى تقييم هيكلة و قانون المحكمة الجنائية الدولية يثبت وجود عدد من العيوب التي تنتقص إلى حد ما من فعالية الوصول إلى ما سطرته ديباجتها من أهداف، و من أهم هذه الثغرات استقلاليتها المشكوك فيها دوليا عن مجلس الأمن و التي من الممكن أن تضر بعملها على المدى الطويل، و تأثرها الدائم بالاعتبارات السياسية التي تثيرها الدول الكبرى بما يزيد من احتمالات وقوعها في فخ المعايير المزدوجة في علاقتها بمجلس الأمن بدل التركيز على منح الحماية الجنائية الضرورية و المنصفة لضحايا الجرائم الدولية التي تختص بنظرها.

14) يثبت أنه حتى و إن كان العقاب أحد أهم نتائج ثبوت المسؤولية الجنائية الدولية على عاتق الدول و الأفراد لارتكابهم انتهاكات القانون الدولي الإنساني و الجرائم الدولية ككل باعتباره عنصرا مهما لتحقيق العدالة الدولية، فإن التوفير الفعال للحماية الجنائية لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني و التكريس اللازم و المنصف لحقوقهم في الحماية والمشاركة و التمثيل القانوني و جبر الضرر يعد بدوره مرحلة أساسية في الوصول بهذه العدالة إلى مستويات أبعد.

15) يعد جبر و إصلاح ضرر ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني جزءا مهما من تنفيذ المسؤولية الجنائية الدولية عنها من حيث أنه ينظم عواقب الانتهاك عن طريق تعزيز الكيان القانوني لمركز الضحايا على مستوى أعم، من حيث أنهتؤدي إلى إقرار الأحقية القانونية في جبر الأضرار و إمكانية قيامها بدور دال في ردع أي انتهاكات للقانون الدولي الإنساني مستقبلا.

الاقتراحات:

ثبت خلال دراستنا السابقة أن التكريس الدولي لضمانات و آليات العدالة الدولية المحددة في المساءلة الجنائية و العقاب الدوليين عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني منتقد من حيث افتقاده لكثير من الأسس القانونية التي قد تزيد من فعاليتها و صرامتها في مواجهة ما يرتكب على المدى القصير و الطويل من جرائم دولية، و ربما تكون من بين هذه الأسس ما تضمنته الاقتراحات التالية:

1) إن التطور الدائم لبنية المجتمع الدولي و المفاهيم القانونية الدولية المصاحبة له و كذا الابتكار المتلاحق لتكنولوجيات مختلفة و جديدة لوسائل و أساليب الحرب، يحتم على الدول أن تواكبها في المقابل و على أكثر من مستوى بتعديل و ابتكار العديد من المبادئ و القواعد الأساسية الحمائية خاصة مع ما قد ينجم من آثار جسيمة جراء ما تخوضه من نزاعات مسلحة و الحرص على التعامل معها بصيغ قانونية مناسبة تستجيب لخطط التصدي للمشكلات الراهنة و المستقبلية الناجمة عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني.

2) برغم أن القواعد و المبادئ الأساسية للقانون الدولي الإنساني ما هي إلا مجموع القيم التي ثبت قبول المجتمع الدولي لمقتضياتها، إلا أنها لا تزال غير معروفة في معظمها من قبل أولئك الذين يتعين عليهم قانونا تطبيقها أو غير معترف لها بالنفاذ الدولي الفوري و اللازم في النزاعات المسلحة، و هو ما يؤسس للحكم بأن توقف الدول عن انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني مرتبط وجوداً و عدماً ببذلها جهودا أكبر في تقبل إلزاميتها و أهميتها على مستويي تنظيم سير النزاعات المسلحة و توفير الضمانات القانونية للأشخاص و الممتلكات المحمية دوليا، بالإضافة إلى فرض تطبيقها على الصعيدين الوطني و الدولي.

3) حتى و إن قاومت الدول ذلك، فإن يترتب على عاتقها كنتيجة للتجريم الدولي لانتهاكات القانون الدولي الإنساني و وفقا لسياستها الجنائية الوطنية أن تقوم من جهة بمواءمة تشريعاتها الجنائية و قوانينها الوطنية بما ينسجم و التزاماتها الدولية الثابتة بمساءلة و عقاب مجرمي الحرب، و بسن تشريعات جنائية جديدة تجرم ما يستجد من أفعال و سلوكات أقر القانون و القضاء الدولي الجنائي بأنها جرائم دولية، و من جهة أخرى بتبني مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي الذي يمكن من خلاله أن تصبح مختصة دائما بالملاحقة القضائية لمنتهكي القانون الدولي الإنساني ممن يقيمون على إقليمها.

4) ضرورة عدم انسياق المجتمع الدولي وراء الاتجاه المسيس للقانون الدولي بحصر المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني في الفرد وحده دون الدولة تأسيسا على حجج تم دحضها فقها و قانونا، و العمل على تكريس قانوني و قضائي دولي للمسؤولية الجنائية الدولية المزدوجة للدولة و الفرد معا عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني التي تتعدى في جسامتها و آثارها احتمال أن يرتكبها الفرد وحده مهما كان مركزه الوظيفي دون أن يعتمد إلى حد كبير على ما توفره الإمكانيات الهائلة للدول في تسهيل و تيسير ارتكابها على نطاق واسع زمنيا و مكانيا.

5) التشديد على التطبيق المطلق لأحد أهم مكاسب تطور القانون والقضاء الدولي الجنائي المتعلق بإقرار ثنائية عدم الاعتداد بالحصانة أو الصفة الرسمية للحكام أو المسؤولين الحكوميين و عدم الاعتداد بأمر الرئيس الأعلى، و التي تنفي بإعمالها مجرد إمكانية إفلات منتهكي القانون الدولي الإنساني من المساءلة الجنائية و العقاب المطلوبين بسبب كونهم يتمتعون بمتيازات دستورية أو برلمانية أو دبلوماسية أو وظيفية على المستوى الوطني أو الدولي تجعلهم معفيين رغم ثبوت جُرمهم من أن تمتد إليهم يد العدالة الدولية و تحرم الضحايا حقهم في الإنصاف من مجرميهم.

6) حتى و إن كان موقف الجزائر من المحكمة الجنائية الدولية قابلا للتفهم فإن عليها، رغم ذلك، العمل على إدراج ما أورده نظام روما الأساسي من تنصيص قانوني دقيق لانتهاكات القانون الدولي الإنساني المكيفة على أنها جرائم حرب ضمن قانون العقوبات الجزائري، بما يسمح لها ربما بالتعامل مع العديد من الشخصيات الفرنسية التي لها ماض إجرامي في ارتكاب جرائم حرب ضد الشعب الجزائري أثناء مرحلة الإستعمار و الذين زاروا البلاد في العديد من المناسبات دون الخوف من مجرد إمكانية ملاحقتهم قضائيا، خاصة و أن تمجيد فرنسا للإستعمار ضمن قانون صدر عن برلمانها بالأغلبية أضاف بعدا آخر للتعنت التاريخي الفرنسي في مقابل مجرد الاستنكار من مستعمراتها السابقة و على رأسها الجزائر التي لم يستطع برلمانها أن يحظى بذات الأغلبية في إصدار قانون تجريم الإستعمار.

7) العمل على إجراء مراجعة ضرورية و عاجلة لكل من نظام و هيكلة المحكمة الجنائية الدولية من أجل تدارك الثغرات القانونية التي تحط من قدرتها الكاملة على تطبيق مقتضيات العدالة الجنائية الدولية، و على رأسها إلغاء أو على الأقل الحد من سلطة مجلس الأمن عليها بمقتضى المادة 13(ب) من ICC Statute لما فيها من منح مجلس الأمن المعتبر جهازا سياسيا بامتياز دورا و تأثيرا كبيرين على عملها و سيرها العادي بإبعادها عن الإطار العام لما أسست لأجله، و كذا وجوب توقيف سريان نص المادة 124 من ICC Statute التي تمنح الدول المنضمة حديثا للمحكمة الجنائية الدولية حقا غير مشروع بتعليق اختصاصها لمدة 07 سنوات كاملة، و محل

التوقيف هنا أن هذا الإغراء بالإضافة إلى كونه لم و لن ينجح في جذب المزيد من الدول للانضمام إليها، ليس سوى تعطيل قانوني غير منطقي لتحقيق أهدافها.

8) برغم اختلاف رؤى الدول في تقييم أهمية دور المحكمة الجنائية الدولية في حماية السلم و الأمن و الرفاه في العالم، و بعيدا عن الخلفيات السياسية التي قد تستغل من خلالها هذه المؤسسة القضائية الدولية في تكريس ما يعتبر في واقع المجتمع الدولي مبدأ لازدواجية المعايير و اعتماد الانتقائية في التجريم و العقاب عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني فإن على عاتق الدول واجبا بتقدير إسهامها الأكيد في دعم إنفاذ القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة و العمل على المطالبة بمراجعة و تعديل و تطوير أحكام نظامها الأساسي.

9) ضرورة توسيع المسؤولية الدولية عن حماية ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني لتتعدى أطراف النزاع المسلح إلى المجتمع الدولي ككل، بما فيها إيفاءهم حقهم في طلب المساعدة الإنسانية و تلقيها، و التي تتضمن بالإضافة إلى منحهم حقوقهم الإنسانية الأساسية في الحياة و الصحة و الحماية من أي معاملة وحشية أو مذلة، تمكينهم من بلوغ الهيئات القضائية الوطنية و الدولية لاستنفاذ حقوقهم الإنسانية أيضا في معرفة الحقيقة و الإنصاف و جبر الضرر.

10) ضرورة التركيز على منح ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني المزيد من الحماية الجنائية في سعيهم إلى ملاحقة مرتكبيها، إلى جانب ضمان جبر ما تعرضوا له من أضرار جسدية و نفسية و مادية بلعتباره جزءا له أهمية متزايدة في إعطائهم فرصة التخلص من آثار الماضي و ربما بداية حياة جديدة، و هو ما لن يحدث واقعا إلا بإيلاء المجتمع الدولي كافة نفس القدر من الاهتمام القانوني وأكثر قليلا من الذي توليه لمرحلتي المساءلة و العقاب الجنائيين للمجرمين الدوليين إلى توفير الضمانات و الآليات الوطنية و الدولية الفعالة لحماية الضحايا في المراحل اللاحقة لذلك.

ختاما، يثبت أنه مهما كانت جدية و صرامة التحديد القانوني لأطر إقرار و إسناد و انعقاد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني مما ثبتت قواعده في تفاصيل هذه الرسالة فإن ذلك لا يعني على الإطلاق أن المجتمع الدولي لن يعاني و بشدة من تضاعف أعداد ضحايا الخروق الجسيمة و الخطيرة للقانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان زمن النزاعات المسلحة، لأن المطلوب في المقابل هو ضمير جمعي دولي حي و قاس جدا يكرسها و ينفذها و يجسدها لأقصى حد ممكن من خلال آليات و مؤسسات حمائية و قضائية و عقابية ذات نطاق عالمي و طبيعة دائمة و اختصاص و نفاذ واسعين في مواجهة الدول كافة يكون هدفها الأساسي و الوحيد هو ضمان سلم و أمن و رفاه الإنسانية أيا كان ثمنه.

قائمة المصادر و المراجع:

المصادر و المراجع باللغة العربية:

أولا: المصادر القانونية

القوانين الوطنية:

قانون العقوبات الجزائري.

الإتفاقيات و المواثيق الدولية:

1) إتفاقية لاهاي المتعلقة باحترام قوانين و أعراف الحرب البرية لسنة 1907.
2) لائحة لاهاي للحرب البرية الملحقة باتفاقية لاهاي الثانية لسنة 1899 و اتفاقية لاهاي الرابعة لسنة 1907.
3) ميثاق الأمم المتحدة لسنة 1945.
4) إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها لسنة 1948.
5) إتفاقية جنيف بشأن تحسين حال الجرحى و المرضى بالقوات المسلحة في الميدان لسنة 1949.
6) إتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب لسنة 1949.
7) إتفاقية جنيف بشأن تحسين حال جرحى و مرضى و غرقى القوات المسلحة في البحار لسنة 1949.
8) إتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب لسنة 1949.
9) إتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لسنة 1954.
10) إتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب و الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية لسنة 1968.
11) إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969.
12) إتفاقية قمع جريمة الفصل العنصري و المعاقبة عليها لسنة 1973.
13) إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب و غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة 1975.
14) البرتكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف المتعلق بحماية ضحايا النزاع الدولي المسلح لسنة 1977.
15) البرتكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف المتعلق بحماية ضحايا النزاع المسلح غير الدولي لسنة 1977.
16) إتفاقية مناهضة التعذيب و غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة 1984.
17) إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة و إساءة استعمال السلطة لسنة 1985.
18) إتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989.

الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية:

1) النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية لسنة 1945.
2) ميثاق المحكمة الجنائية الدولية العسكرية لنورمبرغ 1945.
3) النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا سنة 1993.
4) النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا سنة 1994.
5) النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد بتاريخ 1998/07/17 النافذ سنة 2001.
6) القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية، نيويورك: 2002/09/10، جمعية الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رقم الوثيقة: (ICC-ASP/1/3SUPP).

7) أركان الجرائم المعتمدة لدى المحكمة الجنائية الدولية، نيويورك: 2002/09/10، جمعية الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رقم الوثيقة: (ICC-ASP/1/3SUPP).

القرارات و التقارير الدولية:

1) مشاريع لجنة القانون الدولي حول تقنين مدونة الجرائم ضد أمن و سلم الإنسانية لسنوات 1954 و 1983 و 1984 و 1987 و 1996.

2) الجمعية العامة للأمم المتحدة، مبادئ التعاون الدولي في تعقب و اعتقال و تسليم و معاقبة الأشخاص المذنبين بارتكاب جرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية، نيويورك: 1973/12/03، رقم الوثيقة: (3074 (د-28)).

3) مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية، روما: 06/15- 1998/07/17، تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية (إضافة)، رقم الوثيقة: (A/CONF.183/2/Add.1*).

4) المحكمة الجنائية الدولية: صحيفة الوقائع رقم: (05)، الملاحقة الجنائية لمرتكبي جرائم الحرب، رقم الوثيقة: (IQR 40/06/00، 2000/10/01).

5) منظمة العفو الدولية، الجنود الأطفال: مجرمون أم ضحايا، رقم الوثيقة: (IOR 50/02/00)، 2000.

6) حولية لجنة القانون الدولي لسنة 2001، تقرير لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة عن أعمال دورتها 53، الجزء الثاني، نيويورك و جنيف: 2001، رقم الوثيقة: (A/CN.4/SER.A/2001/Add.1.).

7) اللجنة الدولية للحقوقيين، القضاء العسكري و القانون الدولي: المحاكم العسكرية و الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، الجزء الأول، جنيف: 2004، رقم الوثيقة: (ISBN:92-9037-102-1).

8) قرار رقم: (147/60) الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عن أعمال دورتها 60 بتاريخ 2006/03/21، المبادئ الأساسية و المبادئ التوجيهية بشأن الحق في الإنتصاف و الجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان و الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني، رقم الوثيقة: (A/RES/60/147).

9) مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصراع: تدابير العفو، نيويورك و جنيف: 2009، رقم الوثيقة: (HR/PUB/09/1).

10) المفوضية السامية لحقوق الإنسان و رابطة المحامين الدولية، حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل: دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة و المدعين العامين و المحامين، الأمانة العامة للأمم المتحدة، نيويورك و جنيف: 2009.

ثانيا: الكتب

الكتب العامة:

1) إبتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، البليدة: قصر الكتاب، 1998.

2) إبراهيم بلعليات، أركان الجريمة و طرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، الطبعة الأولى، الجزائر: دار الخلدونية،2007.

3) إحسان هندي، مبادئ القانون الدولي العام في السلم و الحرب، الطبعة الأولى، دمشق: دار الجليل للطباعة و النشر، 1984.

4) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الجزائر: دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، 2003.

5) أحمد أبو الروس، القصد الجنائي و المساهمة الجنائية و المسؤولية الجنائية و الشروع و الدفاع الشرعي و العلاقة السببية، الإسكندرية: المكتب الجامعي الحديث، بدون سنة نشر.

6) أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 1995.

7) ---، القانون الدولي و العلاقات الدولية، القاهرة: دار النهضة العربية، 2006.

8) تونسي بن عامر، المسؤولية الدولية، الجزائر: منشورات دحلب، 1995.
9) رمزي رياض عوض، المسؤولية الجنائية الفردية في المجتمع الحر، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 2001.
10) صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، الطبعة الثانية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1995.
11) طارق عزت رخا، القانون الدولي العام في السلم و الحرب، القاهرة: دار النهضة العربية، 2006.
12) كمال حماد، النزاع المسلح و القانون الدولي العام، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، 1997.
13) ---، النزاعات الدولية، الطبعة الأولى، لبنان: الدار الوطنية للدراسات و النشر و التوزيع، 1998.
14) مصطفى أحمد فؤاد، دراسات في النظام القضائي الدولي، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2007.
15) ---، أصول القانون الدولي العام، الجزء الثاني، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2008.

الكتب المتخصصة:

16) إبراهيم أحمد خليفة، الرقابة الدولية على تطبيق القانون الدولي الإنساني، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2007.
17) إبراهيم الدراجي، جريمة العدوان و مدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2005.
18) أبو الخير أحمد عطية، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، القاهرة: دار النهضة العربية، 1999.
19) أحمد أبو الوفا، النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني في القانون الدولي الجنائي و في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 2006.
20) أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، الجزائر: دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، 2009.
21) أحمد عبد الحميد الرفاعي، النظرية العامة للمسؤولية الجنائية الدولية، القاهرة: مؤسسة الطوبجي للتجارة و الطباعة و النشر، 2005.
22) أحمد محمد قائد مقبل، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 2005.
23) براء منذر كمال عبد اللطيف، النظام القضائي للمحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، عمان: دار الحامد للنشر و التوزيع، 2008.
24) بيترو فيري، قاموس القانون الدولي للنزاعات المسلحة، ترجمة: منار وفا، جنيف: منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر،1992.
25) جوتيار محمد رشيد صديق، المسؤولية الدولية عن انتهاكات الشركات متعددة الجنسية لحقوق الإنسان، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2009.
26) جون- ماري هنكرتس و لويز دوزوالد- بك، القانون الدولي الإنساني العرفي، المجلد الأول: القواعد، القاهرة: منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2007.
27) حسام علي عبد الخالق الشيخة، المسؤولية و العقاب على جرائم الحرب، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004.
28) حسنين إبراهيم صالح عبيد، الجريمة الدولية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1994.
29) حسين حنفي عمر، حصانات الحكام و محاكماتهم عن جرائم الحرب و العدوان و الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 2006.
30) حيدر عبد الرزاق حميد، تطور القضاء الدولي الجنائي من المحاكم المؤقتة إلى المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، المحلة الكبرى: دار الكتب القانونية، 2008.

31) رنا أحمد حجازي، القانون الدولي الإنساني و دوره في حماية ضحايا النزاعات المسلحة، الطبعة الأولى، بيروت: دار المنهل اللبناني، 2009 .

32) رياض صالح أبو العطا، قضية الأسرى في ضوء القانون الدولي الإنساني، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2009.

33) زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية و تطور القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2009.

34) سالم محمد سليمان الأوجلي، أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية، الطبعة الأولى، ليبيا: الدار الجماهيرية للنشر و التوزيع و الإعلان، 2000.

35) سامح جابر البلتاجي، حماية المدنيين في زمن النزاعات المسلحة، الطبعة الأولى، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2007.

36) سهيل حسين الفتلاوي و عماد محمد ربيع، القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2007.

37) سوسن تمر خان بكة، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2006.

38) السيد أبو عيطة، الجزاءات الدولية بين النظرية و التطبيق، الإسكندرية: مؤسسة الثقافة الجامعية، 2001.

39) طارق عبد العزيز حمدي، المسؤولية الدولية الجنائية و المدنية عن جرائم الإرهاب الدولي، المحلة الكبرى: دار الكتب القانونية، 2007.

40) عباس هاشم السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2002.

41) عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2005.

42) عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1992.

43) عبد الله علي عبو عبد سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، عمان: دار حجلة موزعون و ناشرون ،2007 .

44) عصام عبد الفتاح مطر، القانون الدولي الإنساني، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2008.

45) ---، القضاء الدولي الجنائي، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2008.

46) علي جميل حرب، نظام الجزاء الدولي، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2010.

47) علي خليل إسماعيل الحديثي، حماية الممتلكات الثقافية في القانون الدولي، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر و التوزيع، 1999.

48) علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية،2001 .

49) علي يوسف الشكري، القضاء الدولي الجنائي في عالم متغير، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2008.

50) عمر بن عبد الله بن سعيد البلوشي، مشروعية أسلحة الدمار الشامل وفقا لقواعد القانون الدولي، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2007.

51) عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، الطبعة الثانية، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2007.

52) ---، القانون الدولي الإنساني: الممتلكات المحمية، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2008.

53) عمر محمود المخزومي، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2008.

54) فرانسواز بوشيه سولنيه، القاموس العملي للقانون الإنساني، ترجمة: محمد مسعود، الطبعة الأولى، لبنان: دار العلم للملايين، 2006.

55) فريتس كالسهوغن و ليزابيث تسغفلد، ضوابط تحكم خوض الحرب، ترجمة: أحمد عبد العليم، الطبعة الثالثة، القاهرة: منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2004 .

56) فضيل كوسة، المحكمة الجنائية الدولية لرواندا، الجزائر: دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،2007.

57) فوزي أوصديق، مبدأ التدخل و السيادة لماذا؟ و كيف؟، مدينة نصر: دار الكتاب الحديث، 1999.

58) قيدا نجيب حمد، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، بدون سنة نشر.

59) كامران الصالحي، قواعد القانون الدولي الإنساني و التعامل الدولي، الطبعة الأولى، أربيل: مؤسسة موكرياني للبحوث و النشر، 2008.

60) اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القواعد الأساسية لإتفاقيات جنيف و برتكوليها الإضافيين، الطبعة السادسة، القاهرة: المركز الإقليمي الإعلامي للصليب الأحمر، 2008.

61) ---، تعزيز احترام القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية، الطبعة الأولى، مصر: برنت رايت للدعاية و الإعلان، 2008.

62) محمد حنفي محمود، جرائم الحرب أمام القضاء الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 2006.

63) محمد عبد الجواد الشريف، قانون الحرب: القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، القاهرة: المكتب المصري الحديث، 2003.

64) محمد عبد المنعم عبد الغني، الجرائم الدولية، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر،2007.

65) محمد فهاد الشلالدة، القانون الدولي الإنساني، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2005.

66) محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، القاهرة: بدون إسم دار النشر، 1965.

67) محمود شريف بسيوني و خالد محي الدين، الوثائق الدولية الإقليمية المعنية بالعدالة الجنائية، الجزء الأول، القاهرة: دار النهضة العربية، 2007.

68) محمود شريف بسيوني، مدخل لدراسة القانون الإنساني الدولي، الطبعة الأولى، القاهرة: دار الشروق، 2003.

69) محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، القاهرة: دار النهضة العربية، 1960.

70) مرشد أحمد السيد و أحمد غازي الهرمزي، القضاء الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، عمان: الدار العلمية للنشر و التوزيع و دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2002.

71) مسعد عبد الرحمن زيدان، تدخل الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، المحلة الكبرى: دار الكتب القانونية، 2008.

72) مصطفى أحمد أبو الخير، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية و القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات و أركان الجرائم الدولية، الطبعة الأولى، مصر الجديدة: إيتراك للنشر و التوزيع، 2005.

73) منتصر سعيد حمودة، حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة، الطبعة الأولى، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2008.

74) ---، القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2009.

75) ---، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2009 .

76) ناصر الجهاني، دور مجلس الأمن في تسوية المنازعات المسلحة، القاهرة: دار قباء الحديثة، 2008.

77) نايف حامد العليمات، جريمة العدوان في ظل نظام المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2006.
78) نبيل محمود حسن، المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، القاهرة: المصرية للطباعة و التجليد، 2008.
79) ---، تعويض ضحايا الجريمة على الصعيدين الوطني و الدولي، القاهرة: بدون إسم دار النشر، 2008.
80) ---، الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2009 .
81) نصر الدين بوسماحة، حقوق ضحايا الجرائم الدولية على ضوء القانون الدولي، الطبعة الأولى، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2007.
82) وائل أحمد علام، مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية، القاهرة: دار النهضة العربية، 2001.

مؤلفات مشتركة و ندوات

83) إعداد و تحرير: شريف عتلم، محاضرات في القانون الدولي الإنساني، الطبعة السادسة، القاهرة: منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2006.
84) ---، القانون الدولي الإنساني: دليل الأوساط الأكاديمية، القاهرة: منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2006.
85) محمود شريف بسيوني و محمد السعيد الدقاق و عبد العظيم وزير، حقوق الإنسان، المجلد الثاني: دراسات حول الوثائق العالمية و الإقليمية، الطبعة الثانية، بيروت: دار العلم للملايين، 1998.
86) المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية، المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، القانون الدولي الإنساني: آفاق و تحديات، الطبعة الأولى، الأجزاء: 01 و 02 و 03، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2005.
87) نخبة من المتخصصين و الخبراء، القانون الدولي الإنساني: دليل للتطبيق على الصعيد الوطني، الطبعة الثالثة، القاهرة: منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2006.
88) ---، دراسات في القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة: دار المستقبل العربي، 2000.
89) ---، المحكمة الجنائية الدولية المواءمات الدستورية و التشريعية، الطبعة الرابعة، القاهرة: منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2006.
90) ندوة تحت رعاية: حسان ريشة وزير التعليم العالي بالجمهورية العربية السورية و اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 28 و2002/10/27، القانون الدولي الإنساني و العلاقات الدولية، دمشق: مطبعة الداودي، 2003.
91) ندوة تحت رعاية: هاني مرتضى وزير التعليم العالي بالجمهورية العربية السورية و اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 13 و 2003/12/14، المحكمة الجنائية الدولية و توسيع نطاق القانون الدولي الإنساني، دمشق: مطبعة الداودي، 2004.

ثالثا: المقالات من المجلات و الدوريات

المقالات من المجلة الدولية للصليب الأحمر:

1) آن ماري لاروزا و كارولين فورزنر، "الجماعات المسلحة و العقوبات و إنفاذ القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 870، 2008، ص ص 69-82.

2) آن ماري لاروزا،" إستعراض فاعلية العقوبات كوسيلة لتحقيق احترام أفضل للقانون الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 870، 2008، ص ص 05-30.

3) إيلينا بيجيتش، " المساءلة على الجرائم الدولية"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 08، 2002، ص ص 184- 201.

4) إيمانويل ديكو، "تعريف الجزاءات التقليدية"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 870، 2008، ص ص 31- 40.

5) إيمانويلا- شيارا جيلارد، "إصلاح الأضرار الناتجة عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 851، 2003، ص ص 01-21.

6) جاك فرهيغن، "رفض الإنصياع للأوامر ذات الطابع الإجرامي البين"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 845، 2002، ص ص 224- 235 .

7) جامشد ممتاز، "القواعد الإنسانية الدنيا المنطبقة في فترات التوتر و النزاع الداخلي"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 324، 1998، ص ص 455-462.

8) جيمس ستيوارت، "نحو تعريف واحد للنزاع المسلح في القانون الدولي الإنساني "، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 850، 2003، ص ص 01-33.

9) جيمي آلان ويليامسون، "بعض الإعتبارات حول مسؤولية القيادة و المسؤولية الجنائية"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 870، 2008، ص ص 53-68.

10) درازان دوكيتش، "العدالة في المرحلة الإنتقالية و المحكمة الجنائية الدولية"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 867، 2007، ص ص 149-178.

11) فانسان شيتاي، "مساهمة محكمة العدل الدولية في القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 850، 2003، ص ص 01-41.

12) فرانسوا بونيون، "الحرب العادلة و حرب العدوان و القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 846، 2002، ص ص 36- 55.

13) لوك والين، " ضحايا و شهود الجريمة الدولية"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 845، 2002، ص ص 56-75.

14) ماركو ساسولي، " مسؤولية الدول عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 846، 2002، ص ص 236- 263.

15) ناتالي فاغنر، " تطور نظام المخالفات الجسيمة و المسؤولية الجنائية الدولية لدى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 850، 2003، ص ص 01-47.

16) ياسمين النقفي،"العفو عن جرائم الحرب: تعيين حدود الإقرار الدولي"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 851، 2003، ص ص 01- 48.

المقالات من مجلة الحقوق لجامعة الكويت:

17) رشيد حمد العنزي، " محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي"، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، عدد 01، 1991، ص ص 321- 373.

18) ---، " الأهداف العسكرية المشروعة في القانون الدولي"، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، عدد 03، 2007، ص ص 13- 102.

19) ---، "معتقلو جوانتانامو بين القانون الدولي الإنساني و منطق القوة"، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، عدد 04، 2004، ص ص 13- 97.

20) مخلد الطراونة، "القضاء الجنائي الدولي"، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، عدد 03، 2003، ص ص 127- 203.

المقالات من مجلات و دوريات أخرى

21) أحسن أبو الأصباع، "التطورات الجديدة في القانون الدولي المتعلقة بالمنظمات الدولية و الأفراد"، مجلة الشريعة و القانون، عدد 09، 1995، ص ص 395- 454.

22) أمل اليازجي، "القانون الدولي الإنساني و قانون النزاعات المسلحة بين النظرية و الواقع"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية، عدد 01، 2004، ص ص 103- 167.

23) خالد محمد، "حصانة وزراء الخارجية من المحاكمة بارتكاب الجرائم الدولية"، مجلة الحقوق، كلية الحقوق بجامعة البحرين، المجلد 05، العدد الإضافي، 2008، ص ص 177- 247.

24) صلاح الدين عامر، "القانون الدولي الإنساني"، مجلة الدبلوماسي، معهد الدراسات الدبلوماسية، المملكة العربية السعودية، عدد 05، 1984، ص ص 52- 54.

25) كامران الصالحي، "حرمة الأهداف المدنية في ضوء الإتفاقيات الدولية"، مجلة الحقوق، كلية الحقوق بجامعة البحرين، عدد 02،2004، ص ص 227- 263.

26) مصطفى عبد الغفار، " آليات ملاحقة مرتكبي جرائم الحرب خلال العدوان الإسرائيلي على لبنان"، مجلة رواق عربي، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، عدد 43،2007، ص ص 111- 117.

رابعا: أطروحات الدكتوراه و رسائل الماجستير

1) ياسر حسن كلزي، " المواجهة الدولية و الوطنية لانتهاكات القانون الدولي الإنساني"، (أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2009).

2) بندر بن تركي بن الحميدي العتيبي، "دور المحكمة الجنائية الدولية الدائمة في حماية حقوق الإنسان"، (رسالة ماجستير في السياسة الجنائية ، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الإمارات العربية المتحدة، 2008).

3) جعفر حموم، "دور محكمة العدل الدولية في تطوير قواعد القانون الدولي الجنائي"، (رسالة ماجستير في القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2005).

4) السيد خضري محمد، "المحاكم الجنائية الدولية كأسلوب جديد لإنفاذ القانون الدولي الإنساني"، (رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة فرحات عباس، سطيف، بدون سنة مناقشة).

5) مريم ناصري، " فعالية العقاب على الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني"، (رسالة ماجستير في القانون الدولي الإنساني، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009).

6) وسيلة بوحية، "المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية"،(رسالة ماجستير في القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2005).

خامسا: المراجع الإلكترونية

1) أحمد شوشان، "تعليقات على القانون الأساسي للمستخدمين العسكريين"، عن موقع:
<http://chouchane.algeriavoice.net/html/a8.html >، تاريخ الزيارة: 2011/10/10.

2) جاسم زور،"مساهمة القانون الدولي الإنساني في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"، عن موقع:
<http://www.4shared.com/account/file/117558048/fdbdf159/.html?sId=Vi22ggq7bvqPfucf >، تاريخ الزيارة: 2010/05/09.

3) حنا عيسى، "مسؤولية الأشخاص الطبيعيين عن الجرائم الدولية"، عن موقع:
<http://www.hokokbenha.com/vb/t1291.html >، تاريخ الزيارة: 2010/01/24.

4) خليل حسين،"حصانة الرؤساء أمام المحكمة الجنائية الدولية"، عن موقع:
<http://www.drkhalilhussein.blogspot.com>، تاريخ الزيارة: 2009/05/21.

5) زهير الحسني، "تطبيق القانون الدولي الإنساني في العراق"، عن موقع:
<http://www.4shared.com/account/file/61029879/ea4e377/_.html?sId=jiOccuqQ3WTUwKNz >، تاريخ الزيارة: 2010/05/09.

6) سامح جابر البلتاجي،" الحماية التشريعية للمدنيين في القانون الدولي الإنساني"، عن موقع:
<http://www.eastlaws.com >، تاريخ الزيارة: 2011/03/08.

7) ستيفن راتنر، " أصناف جرائم الحرب"، عن موقع : < http://www.crimesofwar.org >، تاريخ الزيارة: 2010/01/24.

8) نزار عبدلي، " المسؤولية الدولية للأفراد على الجرائم و الأعمال غير المشروعة دوليا"، عن موقع:
<http://www.majalah.now.ma >، تاريخ الزيارة: 2010/04/12.

9) علي يوسف الشكري، "الخصائص المشتركة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة"، عن موقع:
<http://www.4shared.com/account/file/98241535/2022d230/____.html?sId=Vi22ggq7bvqPfucf>، تاريخ الزيارة: 2010/05/09.

10) منظمة مراقبة حقوق الإنسان، "تعزيز حالة الإفلات من العقاب"، عن موقع:
< http://www.hrw.org/en/publication >، تاريخ الزيارة: 2010/04/05.

11)---، "مسؤولية الدولة عن الجرائم التي يرتكبها عناصر الميليشيات"، عن موقع:
<http://www.hrw.org/en/node/11497/section/10 >، تاريخ الزيارة: 2010/04/05.

12) وريدة جندلي، "مدى الإعتداد بحجية الأوامر العليا لدفع المسؤولية الجنائية الدولية عن المرؤوس طبقا للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"، عن موقع: <www.majalah.now.ma>، تاريخ الزيارة: 2010/04/12.

13) يسري عوض عبدالله عبد القادر، "مسؤولية الفرد عن الأضرار التي تلحق بالمدنيين إبان النزاعات المسلحة"، عن موقع: <http://adf.ly/246619/http://www.4shared.com/file/107096839/72a00daf/____.html >، تاريخ الزيارة: 2011/03/24.

المراجع باللغات الأجنبية:

I. LES OUVRAGES:

1) André Huet & Renée Koering-Joulin, Droit Pénal International **,** 3eme édition, Paris: Presses Universitaire de France, 2005.

2) François Bugnion, The International Committee of the Red Cross & The Protection of War Victims, (Oxford: ICRC, Macmillan Publishes Limited, 2003.

3) ICRC, International Humanitarian Law: Answers to your Questions, Geneva: International Committee of Red Cross, 2002.

4) John Jones & Steven Powels, International Criminal Practice, 3rd edition, New York: Oxford University Press, Transnational Publishers .

5) Kriangsak Kittichaisaree, International criminal law ,United Kingdom: Oxford University press.

6) Michel Bélanger, DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIR, Paris:GUALINO éditeur EJA, 2002.

7) Michel-Cyr Djiena Wembou & Daouda Fall, Le Droit international Humanitair, paris: L'Harmattan, 2000.

8) Patrick Daillier & Alain Pellet, Droit International Public, 6 eme édition, Paris: Librairie Général de Droit et Jurisprudence, 1999.

9) Pruce Broomhall, International Justice and the International Criminal Court : between Sovereignty and the Rule of Law, UK : Oxford University press, 2005.

10) Rafaelle Maison, La Responsabilite Indeviduelle Pour Crime d'Etat en Droit International Public, Paris: Editions de L'Université de Bruxelles,2004.

11) Thomas Goehner et al, International Humanitarian Law & Geneva Conventions, Washington: the American National Red Cross, 2006.

II. INTERNET:

1) Benjamin Ferencz," The Evolution of International Criminal Law ", website: <http://www.benferencz.org>, last visit: 26/07/2010.

2) ---, "War Crimes Trials at Nuremberg", website: <http://www.benferencz.org>, last visit: 26/07/2010.

3) Cherif Bassiouni, "Accountability For Violation of International humanitarian Law & Other Serious of Human Rights", website: < http://www.sos-attentats.org/publications/bassiouni.violations.pdf > , last visit: 21/03/2010 .

4) Fact Sheet N°.13, "International Humanitarian Law & Human Rights", website: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet13en.pdf>, last visit: 09/11/2009.

5) International Criminal Justice Policy Series N°. 1, "Prosecuting Violations of International Criminal Law", website: <http://www.npwj.org/_resources/_documents/Uploaded-Files/File/NPWJProsecutorialPolicy4thASP.pdf>, last visit: 09/11/2009.

6) Human Rights Committee,"On Violations of the International Humanitarian Law", website: <http://www.chr.gov.ph/.../about%20hr/advisories/pdf_files/abthr017.pdf>, last visit: 03/12/2009.

7) Reinhold Gallmetzer & Mark Klamberg ," Individual Responsibility for Crimes Under International Law ", website:
<http://www.juridicum.su.se/jurweb/forskning/publikationer_files/Individual%20responsibility.pdf>, last visit: 09/11/2009.

الجزء	العنوان	الصفحة
إهداء		
ـُكر و عرفان		
المختصرات		
	مقدمة	أ،ب،ج،د،ه
الفصل الأول	الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني	07-104
المبحث الأول	ماهية المسؤولية الجنائية الدولية	08
المطلب الأول	مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية	08
الفرع الأول	تعريف المسؤولية الجنائية الدولية	09
أولا	التعريف القانوني للمسؤولية الجنائية الدولية	09
ثانيا	العناصر القانونية للمسؤولية الجنائية الدولية	11
الفرع الثاني	التطور التاريخي لتقنين المسؤولية الجنائية الدولية	14
أولا	المسؤولية الجنائية الدولية قبل الحرب العالمية الأولى	14
ثانيا	لمسؤولية الجنائية الدولية خلال فترة الحربين العالميتين الأولى و الثانية	15
ثالثا	المسؤولية الجنائية الدولية في محاكمات الحرب العالمية الثانية	20
رابعا	المسؤولية الجنائية الدولية لدى المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة	28
المطلب الثاني	أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية	34
الفرع الأول	الاتجاهات الفقهية في تحديد أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية	34
أولا	إنفراد الدولة بالمسؤولية الجنائية الدولية	35
ثانيا	إقرار المسؤولية الجنائية الدولية المزدوجة للدولة و الفرد معا	37
ثالثا	إنفراد الفرد بالمسؤولية الجنائية الدولية	39
الفرع الثاني	موقف القانون الدولي من تحديد أشخاص المسؤولية الجنائية الدولية	41
المطلب الثالث	أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية	44
لفرع الأول	غياب الأهلية و الإرادة الجنائية	44
أولا	صغر السن	45
ثانيا	القصور العقلي	46
ثالثا	الإكراه	46
الفرع الثاني	الغلط في القانون أو الغلط في الواقع	48
الفرع الثالث	أمر الرئيس الأعلى	50
المبحث الثاني	ماهية انتهاكات القانون الدولي الإنساني	51
المطلب الأول	مفهوم انتهاكات القانون الدولي الإنساني	52
الفرع الأول	تعريف انتهاكات القانون الدولي الإنساني	52
أولا	الطبيعة القانونية لانتهاكات القانون الدولي الإنساني	52
ثانيا	تعريف انتهاكات القانون الدولي الإنساني باعتبارها جرائم حرب	56
الفرع الثاني	تقسيم انتهاكات القانون الدولي الإنساني	59

أولا	التقسيم الفقهي لانتهاكات القانون الدولي الإنساني	59
ثانيا	تقسيم الاتفاقيات الدولية لانتهاكات القانون الدولي الإنساني	60
الفرع الثالث	نطاق انتهاكات القانون الدولي الإنساني	62
أولا	مفهوم النزاع المسلح	62
ثانيا	أهمية التمييز بين نوعي النزاع المسلح بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية	67
المطلب الثاني	التأسيس القانوني لانتهاكات القانون الدولي الإنساني	69
لفرع الأول	قانون لاهاي	70
الفرع الثاني	قانون جنيف	73
أولا	الخصائص القانونية المشتركة بين نصوص قانون جنيف	74
ثانيا	اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949	78
ثالثا	البرتوكولين الإضافيين لسنة 1977 الملحقين باتفاقيات جنيف	81
المطلب الثالث	أركان انتهاكات القانون الدولي الإنساني	86
الفرع الأول	الركن المادي	88
الفرع الثاني	الركن المعنوي	97
الفرع الثالث	الركن الشرعي	102
الفصل الثاني	**تنفيذ المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني**	187-106
المبحث الأول	**ضوابط انعقاد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني**	107
المطلب الأول	إسناد المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني للدولة	107
الفرع الأول	أطر المسؤولية الجنائية الدولية للدولة عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني	108
أولا	مراحل تطور مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية للدولة	109
ثانيا	التأسيس القانوني لمسؤولية الدولة جنائيا عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني	111
ثالثا	نتائج ثبوت المسؤولية الجنائية الدولية على الدولة	114
الفرع الثاني	مسؤولية الدولة عن انتهاكات لقوات المسلحة أو الأفراد أو المؤسسات التابعة لها	119
أولا	الجرائم و الانتهاكات المرتكبة من القوات المسلحة	120
ثانيا	الجرائم و الانتهاكات لمرتكبة من أشخاص أو كيانات لها قدر من السلطة الحكومية	121
الفرع الثالث	مسؤولية الدولة عن جرائم و انتهاكات الأفراد و المؤسسات التي تعمل بإسم الدولة	123
أولا	الجرائم و الانتهاكات الصادرة عن أفراد أو مؤسسات تعمل بناءا على تعليمات الدولة و تحت إشرافها	123
ثانيا	الجرائم و الانتهاكات المرتكبة من الأشخاص في حال غياب أو عجز السلطات الرسمية	126
ثالثا	الجرائم و الانتهاكات لمرتكبة من الأشخاص و تعتبرها الدولة صادرة عنها	127
رابعا	الجرائم و الانتهاكات الصادرة عن الجماعات المسلحة	128
المطلب الثاني	إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني	129
الفرع الأول	أطر المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني	130
أولا	الوضع القانوني للفرد في القانون الدولي	130
ثانيا	التأسيس القانوني لمسؤولية الفرد جنائيا عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني	133

ثالثا	نتائج ثبوت المسؤولية الجنائية الدولية على الفرد	135
الفرع الثاني	أشكال المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني	136
أولا	المسؤولية الجنائية الدولية لمرتكب انتهاكات القانون الدولي الإنساني	136
ثانيا	المسؤولية الجنائية الدولية للشريك في ارتكاب انتهاكات القانون الدولي الإنساني	138
ثالثا	المسؤولية الجنائية الدولية للمساعد على ارتكاب انتهاكات القانون الدولي الإنساني	140
الفرع الثالث	قواعد إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني	141
أولا	المسؤولية الجنائية الدولية للحكام و المسؤولين الحكوميين	142
ثانيا	المسؤولية الجنائية الدولية للمرؤوسين	149
المبحث الثاني	**الحماية الجنائية و جبر الضرر لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني**	162
المطلب الأول	الحماية الجنائية لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني	163
الفرع الأول	المركز القانوني لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني	163
أولا	تطور المركز القانوني للضحية في القانون الدولي	163
ثانيا	تعريف الضحية لدى الوثائق الدولية	166
الفرع الثاني	حقوق ضحايا انتهاكات لقانون الدولي الإنساني أمام المحكمة الجنائية الدولية	169
أولا	الحق في الحماية	170
ثانيا	الحق في المشاركة	172
ثالثا	لحق في ا لتمثيل القانوني	174
رابعا	الحق في جبر الضرر	175
المطلب الثاني	جبر ضرر ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني	179
الفرع الأول	جبر ضرر ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني في النزاع المسلح الدولي	179
أولا	جبر الضرر الذي تطالب به الدول	179
ثانيا	جبر الضرر الذي يطالب به الأفراد	181
الفرع الثاني	جبر ضرر ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني في النزاع المسلح غير الدولي	185
أولا	جبر الدول لضرر ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني	185
ثانيا	جبر الجماعات المسلحة لضرر ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني	186
الخاتمة		188
قائمة المصادر و المراجع		194
الفهرس		205
ملخص باللغة العربية		208
ملخص باللغة الإنجليزية		209

ملخص:

لا تقتصر آليات إنفاذ القانون الدولي الإنساني الوطنية و الدولية على مجرد صياغة مختلف القواعد القانونية أو إنشاء العديد من الهياكل المؤسسية التي تتولى فرض واجب احترام و كفالة احترام حرفية مقتضياته، بل و تمتد إلى إعمال الأطر القانونية الموضوعية و الإجرائية التي تجرم بلا استثناء كافة الانتهاكات و الخروق التي قد يتعرض لها القانون الدولي الإنساني زمن النزاعات المسلحة مهما كانت درجة جسامتها أو اتساع مداها، و تكرس بلا استثناء تحميل المسؤولية الجنائية الدولية على عاتق مرتكبيها مهما كانت طبيعة أشخاصهم دولا أم أفرادا و مهما كانت مراكزهم و صفاتهم الرسمية رؤساءا أم مرؤوسين.

و بالرجوع إلى ما أقرته المحاكم الجنائية الدولية المنشأة، على مدى القرن الماضي، للتعامل بصرامة مع مخلفات النزاعات المسلحة الدولية و غير الدولية التي عانت البشرية من آثارها، نجدها قد أسست، في مواثيقها و نظمها الأساسية كما في العديد من القضايا التي نظرتها و فصلت فيها بأحكام تعد سوابق قضائية تم ترجيح مضمونها و العمل به، لمكافحة الإفلات من العقاب الذي تقوم حيثياته على فشل الدول في الوفاء بالتزاماتها اتجاه التحقيق في انتهاكات القانون الدولي الإنساني أو اتخاذ مجمل التدابير القانونية و القضائية المناسبة و المطلوبة ضد مرتكبيها لضمان محاكمتهم و عقابهم.

و متى ما نجح المجتمع الدولي في تلافي و معالجة السلبيات الكثيرة للامبالاة بعض الدول في الالتزام الجدي بمبدأ عدم الإفلات من العقاب و الاعتماد غير المقبول على المعايير المزدوجة و الانتقائية في التعامل مع منتهكي القانون الدولي، فإنه سيصل حتما إلى تحقيق العدالة الجنائية الدولية التي تقوم في شق منها على بناء قضاء جنائي دولي دائم ذا مصداقية و نزاهة و حيادية و استقلالية يكون هدفه الأول هو اتخاذ الخطوات الضرورية وطنيا و دوليا لأداء وظيفتي الردع و العقاب في مواجهة انتهاكات القانون الدولي الإنساني و بالتالي حفظ السلم و الأمن الدوليين.

و تضمن في الشق الآخر، أُطر حماية جنائية واسعة وسُبل إنصاف و جبر فعالة للضحايا ممن خسروا حياتهم أو سلامتهم الجسدية و العقلية أو حريتهم أو ممتلكاتهم أثناء النزاعات المسلحة-رغم أنهم لم يكونوا طرفا فيها و لم يتسببوا في نشوبها- كنتيجة مباشرة لتعنت الدول المتحاربة في عدم الاستجابة لمبادئ التمييز بين المقاتلين و المدنيين و التمييز بين الأهداف المشروعة و غير المشروعة من جهة، و ضمان تطبيق الحد الأدنى من القواعد الإنسانية التي تشكل أساسا قانونيا لمنع المتحاربين من سلب الفئات المحمية حقوقهم المرعية دوليا من جهة أخرى، بما يعني منح الضحايا من الدول و الأفراد صوتا مسموعا و دورا أساسيا في تنفيذ المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني التي تعرضوا لها، و تمكينهم ماديا و معنويا من بدء حياة جديدة لا يكون فيها لمجرمي الحرب فرصة للتملص من العقاب.

Abstract:

The enforcement mechanisms of International Humanitarian Law on the national and international levels are not limited by mere drafting of various legal rules or by creating an institutional structures that shall enforce and ensure respect for the craft's of its requirements, but it extends to the implementation of legal frameworks and substantive procedures which initially criminalize all violations and breaches that might encounter International Humanitarian Law during the time of Armed Conflicts regardless of the degree or the magnitude of its scope, and lead people to bear the criminal responsibility whoever they are and whatever their status is.

Referring to International Criminal Tribunals established over the last century to deal firmly with the International and Non-International Armed Conflicts which caused humanity sufferings, we find that such tribunals had already established in their charters and statues as in many of the cases that have been considered as judicial precedents which were implemented. This is done to fight the impunity that includes essentially the failure of states to fulfill their obligations towards investigating violations of International Humanitarian Law or to take an appropriate and required legal and judicial measures against the perpetrators who should be punished.

Whenever the international community succeeds in avoiding and addressing the negative aspects of the carelessness of some countries in the serious commitment to the principle of no impunity and adapting unacceptable double standards and selectivity in dealing with violators of International Law, in this case, it will inevitably lead to the achievement of International Criminal Justice which is based in one hand, on the construction of a permanent international, valid, fair, and independent criminal justice system. Its principle goal is to take the necessary steps, at the national as well as the international level, to perform their functions of deterrence and punishment in facing any Violations of the International Humanitarian Law and thus keeping International Peace and Security.

And, in other hand, Achieving criminal justice will guarantee more protection for the victims who may have lost their lives, physical and mental health, their liberty or properties during Armed Conflicts as a direct result of the intransigence of the warring countries and not responding to the principle of distinguishing between combatants and civilians and between legitimate targets and non-legitimate ones, and ensuring the application of the Minimum Basic Humanitarian Rules which constitute a legal basis to prevent the belligerents from depriving the internationally protected rights of some categories, which means giving victims whether they are states or individuals a voice and part in the implementation of International Criminal Responsibility, beside of enabling and supporting them financially and morally to start a new life where there is no chance for war criminals to evade punishment.

تمت بحمد الله ونعمته