



جامعة مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية
أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث
في الحقوق

تخصص القانون الدولي الجنائي

الشرعية الجنائية وتطبيقاتها في

من إعداد الطالب :

تحت إشراف:

خناثة عبد القادر

أ.د. محمد باسم شهاب

لجنة المناقشة :

أستاذ
رئيسا

أستاذ
مشرفا و

د. بقنيش عثمان
جامعة مستغانم

د. محمد باسم شهاب
جامعة مستغانم
مقررا

أستاذ محاضر
جامعة مستغانم

د. فرقاق معمر
قسم "أ"
مناقشا

أستاذة
جامعة
مناقشا

د. بلحنافي فاطيمة
محاضرة قسم "أ"
مستغانم

أستاذ محاضر
المركز الجامعي
مناقشا

د. منقور قويدر
قسم "أ"
غليزان

أستاذ محاضر
جامعة سعيدة

د. بن عيسى أحمد
قسم "أ"
مناقشا

السنة الجامعية : 2019/2018

شكر و تقدير

أشكر و أحمد الله على فضله وكرمه وعونه لي على إنجاز هذه الاطروحة.

عرفانا بالجميل والفضل، فإني أتوجه بالشكر الجزيل إلى كل من ساعدني وشجعني لإنجاز هذا العمل، وأخص بالذكر أستاذي: د/باسم محمد شهاب، لما تفضل به علي من إشراف وتوجيه، كما أتقدم بالشكر الجزيل للأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة، على توجيهاتهم السديدة، وملاحظاتهم المفيدة، جزاهم الله جميعا خير الجزاء.

وأشكر جزيل الشكر كل أساتذتي وزملائي بكلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم.

حنانة عبدالقادر

اهداء

إلى روح والدي...رحمهما الله وفاء
اذكراهما و عرفانا بحقهما
و الى اسرتي ... تقديرا و وفاء
اليهم جميعا اقدم هذا الجهد المتواضع
امتنانا و عرفانا.

حنانة عبدالقادر

مقدمة

تعد الجريمة من أخطر الظواهر الاجتماعية إن لم تكن أخطرها على الإطلاق، فهي تهدد الأمن والسلام الاجتماعي وتزعزع استقرار المجتمع، وتلحق أضراراً بالمجتمع والفرد على حد سواء فهي تصيبه في حياته أو جسده أو ماله وعرضه ونظراً لهذه النتائج الخطيرة للجريمة، فقد كانت ردة فعل المجتمع على الجريمة عنيفة تجاه المجرم وبالغة القسوة وقد كان من مظاهر هذه القسوة عدم تحديد الجرائم وعقوباتها بشكل مسبق حيث كان القضاة يتمتعون بصلاحيات واسعة في التجريم والعقاب، كما كان من مظاهرها أيضاً إباحة وسائل التحقيق غير الإنسانية، بما فيها التعذيب البدني العنيف، بل إن التحقيق والتعذيب كان يطال أقارب الجاني أيضاً بعيداً عن شخصية العقوبة وقد استمر هذا الاتجاه المتشدد تجاه المجرم حتى أواخر القرن الثامن عشر.¹

وقد دفعت هذه القسوة نخبة من مفكري وفلاسفة القرن الثامن عشر إلى انتقاد قسوة العقوبات وأساسها القائم على التكفير والردع والمناداة بنبذ هذا الاتجاه المتشدد وقد كان على رأس هذه النخبة الفقيه الكبير "مونتيسكيو"، وقد ترجم أفكاره في مؤلفه الشهير روح القوانين، وقد ناصر هذا الاتجاه أيضاً "جان جاك روسو" في مؤلفه العقد الاجتماعي وكذلك الفقيه الكبير "فولتير"، كما وقد تأثر بهذا الاتجاه الفقيه الجنائي الكبير "سيزار بيكاريا"، حيث عبر عن آرائه عام 1764م وذلك في مؤلفه الجرائم والعقوبات والذي ندى فيه بعدم تعذيب المجرم والتنكيل به وتبعه أيضاً الفقيه الألماني "فون اهرنج" إلى الحد الذي بلغ به القول (إن العقوبة باتجاه الإلغاء المستمر).

ولقد كان لظهور مبدأ الشرعية أثر كبير في حماية المتهم من تعسف القضاة وتسلطهم، ومن أهم النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية حصر مصادر التجريم والعقاب في التشريع فقط بحيث أصبح القانون المكتوب هو وحده مصدر التجريم والعقاب، كما انبثق عن مبدأ الشرعية قاعدة أخرى تعد من نتائجه ولا تقل عنه أهمية ألا وهي قاعدة عدم رجعية النصوص الجنائية الأشد حيث أنه لا يجوز تجريم فعل إلا إذا وجد قانون نافذ وقت ارتكاب الفعل يجرم هذا الفعل وذلك لتحقيق مبدأ الإنذار قبل العقاب حتى لا يفاجأ الأفراد بقانون يجرم أفعالاً لم تكن مجرمة وقت ارتكاب الفعل، حيث إن التشريع أصبح بمتناول الجميع وبشكل يمكنهم من الإطلاع عليه والالتزام بأحكامه.²

قواعد القانون الجنائي تمثل ثمرة من ثمار التقدم الحضاري للمجتمعات المختلفة لما لها من دور في إسباغ الحماية المطلوبة على المصالح ذات الأهمية الكبيرة داخل المجتمع، وهو ما يصدق على المجتمع الدولي ككل والذي اقتضت مصالحه وكفالة حمايتها ظهور فرع جديد للقانون الدولي

¹ صالح أحمد حجازي، رسالة دكتوراه: القانون الأصلح للمتهم، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2001، ص 01.

² صالح أحمد حجازي، مرجع سابق، ص 02.

العام إلا وهو القانون الدولي الجنائي، الذي يعنى بموضوع الجرائم الدولية والمسؤولية عنها وإيقاع الجزاء المناسب على مرتكبيها.

إن أساس تأثيم وتجريم الفعل ذاته يختلف في القانون الدولي الجنائي عنه في القوانين العقابية الوطنية، إذ ترتب على عدم وجود (سلطة عليا) تتولى وضع القواعد العامة المنظمة للشؤون المختلفة بين الدول، فالفعل الذي يعتبر آتياته جريمة في القانون الدولي، قد يستمد صفته الإجرامية من العرف كما قد يستمدها من المعاهدات نتيجة لذلك فإن الجرائم الدولية لا تستند في جميع الأحوال إلى قانون مسنون يبين على وجه الدقة والتحديد الأفعال المحظورة والعقوبات المقابلة لتلك الأعمال-كما هو عليه الحال في النظم الداخلية- وإنما يستند الأساس القانوني للجريمة الدولية أما إلى العرف أو المعاهدات وهو ما جعلنا أمام شكل خاص ومتميز لمبدأ الشرعية الجنائية يختلف عن ما هو موجود في القوانين الداخلية وقد وجدناه موضوعاً جديراً بالدراسة والبحث.

أهمية موضوع البحث:

فرضت ضرورات الحفاظ على السلم والاستقرار الدولي وإسناد المسؤولية الجنائية الدولية الفردية إلى المرتكبين للجرائم الدولية، أن يأخذ الركن الشرعي للجرائم الدولية شكلاً خاصاً للحيلولة دون الإفلات من العقاب وتحقيق العدالة الجنائية الدولية وهو ما رأيناه جانباً مهماً جديراً بالدراسة.

الإشكالية:

يثير موضوع الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي صعوبة وجدلاً فقهيًا لا يثيره في إطار النظم القانونية الجنائية الوطنية، لأن قاعدة التجريم في المنظومة العقابية الداخلية تقوم على مبدأ الشرعية الجنائية.

مرت الشرعية الجنائية الدولية بمراحل تاريخية مختلفة متأثرة إلى حد بعيد بالنظم الدستورية والقانونية، وقد تبلورت بشكل كبير وفعال في الوقت الذي تنامت فيه مبادئ حقوق الإنسان والحريات الأساسية.

وقد شكلت الشرعية الجنائية على مدى التاريخ ضمانات أساسية للمتهم بالجريمة و صيانة حقوق الدفاع.

وقد انتقل مبدأ الشرعية الجنائية إلى القانون الدولي الجنائي على اثر المحاكمات الدولية التي تمت عقب الحرب العالمية الثانية، وذلك عقب اتفاق لندن بتاريخ 1945/08/08 بارادة الحكومات المنتصرة في الحرب المذكورة، حيث انشأت محكمتي نورمبرغ و طوكيو لمحكمة مجرمي الحرب الالمان و اليابانيين.

ان الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي لا تطابق تلك الموجودة و المعروفة في التشريعات الوطنية ، و يعود ذلك لاسباب عديدة ،في المقدمة منها العوامل السياسية و فرض الارادات و الظروف التاريخية المختلفة .

و مع ولادة نظام روما الأساسي في العام 1998 و الذي اصبح ساري المفعول في يوليو 2001 ، حظي مبدأ الشرعية الجنائية بالاهتمام و لكن الجدل حوله لم ينته بعد، وذلك لأن مصادر القانون الدولي الجنائي مختلفة تماما عن التشريعات الوطنية، و لأن ظروف تطبيق هذا القانون مختلفة إلى حد بعيد.

و يطرح هذا الموضوع التساؤلات التالية :

- إلى أي مدى استطاعت قواعد القانون الدولي الجنائي استيعاب مضمون الشرعية الجنائية، كما عرفتها النظم القانونية الداخلية؟
- إلى أي مدى تحقق التطابق بين تطبيقات الشرعية الجنائية على الصعيدين الوطني والدولي؟

وإذا سلمنا بإقرار هذا المبدأ في إطار القانون الدولي الجنائي فهل نجعل له عين المدلول الذي نسلم له به في القانون الجنائي الوطني، أم أن اختلاف طبيعة القانونين تحتم علينا أن نجعل لهذا المبدأ في القانون الدولي الجنائي معنى خاصا يتميز به؟

دوافع اختيار الموضوع:

إن الأسباب التي دفعتني إلى دراسة هذا الموضوع تتمثل فيما يلي:

أولاً: الشرعية الجنائية الدولية مرت بمراحل تاريخية مختلفة متأثرة إلى حد بعيد بالنظم الدستورية والقانونية، مرحلة الشرعية العرفية قبل إقرار نظام روما الأساسي حيث أنشأت محكمتي نورمبرغ وطوكيو لمحاكمة مجرمي الحرب الألمان واليابانيين وهذا عقب اتفاق لندن في 1945/08/08م، بإرادة الحكومات المنتصرة عقب الحرب العالمية الثانية، حيث جعلت انتهاكات صريحة لمبادئ القانون الدولي الجنائي وخصوصاً إهدار مبدأ الشرعية الجنائية.

وبعد إقرار نظام روما الأساسي تم التنصيص عليه، وذلك بحصر الأفعال التي تدخل في إطار الجريمة الدولية، وتبينها مسبقاً قبل الإتيان لها.

أهداف البحث:

تحاول هذه الدراسة إيجاد تفسير علمي للتساؤلات التي من الممكن أن تثار في مجال مبدأ الشرعية الجنائية الدولية، منها: ماهية مبدأ الشرعية الجنائية؟ ما هو مفهومه في القانون الدولي الجنائي؟ كيف تؤثر الطبيعة الخاصة لمبدأ الشرعية الجنائية على سير العدالة الجنائية الدولية وعمل القضاء الدولي الجنائي؟ ما هي المبادئ الداعمة لمبدأ الشرعية الجنائية والتي وجدت لإقامة

الانسجام بينه وبين المبادئ المعتمدة في القوانين العقابية الوطنية وما هي طبيعة التعاون بين النظام الجنائي الدولي والنظام الجنائي الوطني (الداخلي)؟

منهجية البحث:

فرضت طبيعة البحث أتباع المنهج الوصفي الاستقرائي خاصة فيما يتعلق بتمييز الطبيعة الخاصة بالشرعية الجنائية الدولية والمنهج التحليلي دور كبير في تفسير أشكال التعاون الدولي في مكافحة الجريمة الدولية، فضلاً عن المنهج المقارن.

الدراسات السابقة:

من بين الدراسات التي أجريت في هذا الميدان:

الدراسة الأولى: رسالة ماجستير من المركز الجامعي بخنشلة، القطب: كلية الحقوق و العلوم السياسية: تبسة، مدرسة الدكتوراة، تخصص قانون جنائي دولي، كلية الحقوق تحت عنوان مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي، السنة الجامعية 2009م-2010م من إعداد الطالبة ربيعة فرحي، تحت إشراف الدكتور الطاهر دلول .

عالجت الباحثة الموضوع في ثلاث فصول:

الفصل الأول: تناولت ماهية المبدأ في القانون الدولي الجنائي ومدلوله وتطوره التاريخي.

أما الفصل الثاني: تناولت فيه مضمون المبدأ ونتائجه.

وأخيراً تناولت في الفصل الثالث: أهم الاختلاف بين النتائج في القانون الداخلي والقانون

الدولي الجنائي.

والدراسة الثانية: رسالة ماجستير من جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق تحت عنوان: تطور

مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي، السنة الجامعية: 2013م-2014م من إعداد الطالب: مراد بصير، تحت إشراف الدكتور عبدالقادر البقيرات .

عالج الباحث الموضوع في فصلين:

نتناول في الفصل الأول: ماهية مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي ومراحل

تطور المبدأ.

وأخيراً تناول في الفصل الثاني: مضمون الشرعية والنتائج المترتبة عليها في القانون

الدولي الجنائي.

صعوبات البحث:

صادفتنا في إتمام هذا البحث بعض الصعوبات المتعلقة أساسا في قلة المراجع المتخصصة في القانون الدولي الجنائي، وندرة المؤلفات التي عالجت هذا الموضوع الدقيق بالرغم من الأهمية التي يحظى بها وحتى إن وجدت في هذا المجال فإنها تختص تناول المبدأ في بضع سطور، ونذكر منها على سبيل المثال بعض المؤلفات التي قامت بتسليط الضوء على المبدأ في الجوانب الرئيسية منه، مؤلفات للدكتور حسنين إبراهيم صالح عبيد، تحت عنوان الجريمة الدولية، وكذلك الدكتور محمد عبد الغني عبد الخالق.

خطة البحث :

ينقسم البحث من خلال الخطة المعتمدة فيه الى فصل تمهيدي و بايين، يتناول كل باب ثلاثة فصول و ذلك على النحو التالي :

الفصل التمهيدي: و خصصناه للمكونات الاساسية للقانون الدولي الجنائي ، و يتضمن ثلاثة مباحث

1 - تضمن المبحث الاول منه التطور التاريخي للقانون الدولي الجنائي . و اشتمل هذا الفصل على تحديد القانون الدولي الجنائي منذ العصور القديمة و حتى الثورة الفرنسية، و بيان القانون الدولي الجنائي منذ الثورة الفرنسية و حتى مطلع القرن العشرين، وأخيرا بيان المحاولات الفقهية لتعريف القانون الدولي الجنائي.

2 - و تضمن المبحث الثاني : بيان مصادر القانون الدولي الجنائي ،اذ تم تقسيم هذه المصادر الى نوعين هي :المصادر الاصلية ،و المصادر الاحتياطية .

3 - و تضمن المبحث الثالث : مراحل تطور مشروع انشاء المحكمة الجنائية الدولية . و اشتمل هذا الفصل على تحديد وضع النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية و ايضا بيان الموقف العربي من النظام الاساسي للمحكمة.

الباب الاول: و خصصناه لمبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني و القانون الدولي الجنائي ، و يتضمن هو الآخر ثلاثة فصول :

1- تضمن الفصل الاول : مبدا الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني .و اشتمل هذا الفصل على التطور التاريخي لمبدا الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني ،وتحديد مبررات المبدأ و أخيرا تبيان النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية الجنائية .

2- و تضمن الفصل الثاني :مفهوم مبدا الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي . و اشتمل هذا الفصل على بيان مبدا الشرعية الجنائية قبل اقرار النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، وايضا بيان مبدا الشرعية الجنائية في النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

3- و تضمن الفصل الثالث :الجريمة الدولية و نظام المسؤولية الجنائية الدولية في القانون الدولي الجنائي . واشتمل هذا الفصل على بيان ماهية الجريمة الدولية ،وبيان اركان الجريمة الدولية ،و أخيرا بيان نظام المسؤولية الجنائية الدولية.

الباب الثاني:و خصصناه لتحديد دعم مبدا الشرعية الجنائية على صعيد القضاء الدولي الجنائي و يتضمن هو الاخر ثلاثة فصول :

1- تضمن الفصل الاول منه مبدا التكامل و الشرعية الجنائية الدولية .واشتمل هذا الفصل على بيان ماهية مبدا التكامل ،و تطبيق مبدا التكامل امام القضاء الدولي الجنائي.

2- و تضمن الفصل الثاني التعاون الدولي في مكافحة الجريمة الدولية .و اشتمل هذا الفصل على بيان طبيعة العلاقة بين مبدا الشرعية الجنائية الدولية و ضرورات التعاون ،وتحديد التعاون من حيث الموائمة و تسهيل انفاذ نظام روما الاساسي و طنيا.

3- و تضمن الفصل الثالث تطبيقات مبدا الشرعية الجنائية امام القضاء الدولي الجنائي .واشتمل هذا الفصل على تحديد اشكالية شرعية الجرائم امام محكمة نورمبورغ،و بيان ضوابط اساسية للشرعية الاجرائية امام القضاء الدولي الجنائي .

هذا بالإضافة الى خاتمة للموضوع تتضمن استخلاص لنتائج البحث مع بعض الاقتراحات و التوصيات .

فصل تمهيدي المكونات الأساسية للقانون الدولي الجنائي

نتناول في هذا الفصل دراسة العناصر الأساسية المكونة للقانون الدولي الجنائي، و تقتضي هذه الدراسة منا التطرق الى التطور التاريخي للقانون الدولي الجنائي، ومصادره الاصلية و الاحتياطية، وإبراز مراحل تطور مشروع انشاء المحكمة الجنائية الدولية .
لذلك نقسم هذا الفصل الى ثلاث مباحث :
المبحث لأول : التطور التاريخي للقانون الدولي الجنائي .
المبحث الثاني : مصادر القانون الدولي الجنائي .
المبحث الثالث : مراحل تطور مشروع انشاء المحكمة الجنائية الدولية .

المبحث الأول

التطور التاريخي للقانون الدولي الجنائي

إن فكرة إنشاء قضاء دولي جنائي دائم لم تتبلور إلا في السنوات الأخيرة من العقد الأخير من القرن العشرين غير أن جذور هذه الفكرة تجد لها امتدادا في أعماق التاريخ،¹ بداية من الجهود التي قام بها بعض الفلاسفة والمؤرخين في العصور القديمة وما تلاها من عصور مرورا بالحرب العالمية الأولى وما شهدته من أهوال وانتهاكات صارخة لقوانين وأعراف الحرب التي كانت سارية آنذاك، والتي أدت إلى تعالي الأصوات منادية بضرورة محاكمة مجرمي الحرب الألمان محاكمة جنائية، وبعد الحرب العالمية تعالت الأصوات منادية بضرورة إنشاء محاكم عسكرية لمحاكمة مجرمي الحرب من القادة الألمان وغيرهم ممن اتهموا بارتكاب تلك الأفعال المنافية لقواعد الإنسان

¹ حسنين عبيد، القضاء الدولي الجنائي (تاريخه، تطبيقاته، مشروعاته)، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 1992، ص10 وما بعدها.

والأخلاق، وتعد المحاكمات التي جرت في أعقاب الحرب العالمية الأولى من أولى الخطوات التي بدأت على طريق الإنشاء الفعلي لقضاء دولي جنائي يهدف إلى توقيع الجزاء على من يثبت تورطهم في انتهاك قوانين وأعراف الحرب التي تمثلت في إساءة معاملة الأسرى وقتل الرهائن والجرحى واستخدام أساليب ووسائل القتال التي لا تقتضيها الضرورات العسكرية والتي تشكل بدورها انتهاكا لمبادئ الأخلاق الدولية.¹

تم تقسيم هذا المبحث الى ثلاث مطالب تتمثل في :

المطلب الأول : القانون الدولي الجنائي منذ العصور القديمة و حتى الثورة الفرنسية .

المطلب الثاني : القانون الدولي الجنائي منذ الثورة الفرنسية و حتى مطلع القرن العشرين.

المطلب الثالث : المحاولات الفقهية لتعريف القانون الدولي الجنائي .

و ذلك ما سنتطرق اليه فيما يلي :

المطلب الأول

القانون الدولي الجنائي منذ العصور القديمة وحتى الثورة الفرنسية

مر القانون الدولي الجنائي بعدة مراحل من التطور عبر العصور وقد حاولت عدة شعوب وحضارات إنشاء هيئة مقبولة تنظم عبرها العلاقات بين الدول والأفراد ويحدد فيها الثواب والعقاب، وقد بدأت هذه المحاولات عند الإغريق والرومان وتكرست بالتطور الذي حدث في الفقه الإسلامي والمسيحي عبر مشروعات الاتجاه المسيحي وصولا إلى الثورة الفرنسية عبر أحداثها ومشاريع نابليون، كل هذه العوامل ساهمت في تطور القانون الدولي الجنائي، و بناء عليه، و حتى نصل الى ابراز مراحل التطور ، نقسم هذا المطلب الفرعين : نتناول في الفرع الأول التطور من العصور القديمة حتى نهاية القرن الثامن عشر ، و في الفرع الثاني بيان التطور في اتحاد الدول الامريكية و ذلك على النحو التالي .²

الفرع الأول

من العصور القديمة حتى نهاية القرن الثامن عشر.

لقد أثبتت الحضارات القديمة أن سلوك الإنسان يأتي دائما نتيجة مواجهة الخير والشر، كما أن هدف الإنسان في حياته كان دائما يسعى لتحسين أوضاعه ورفض العيش داخل حدود الضرورة طمعا بالحياة الرغيدة،³ وهذه كانت ضمن فترات متعاقبة منها و ذلك كالآتي :

أولا : منذ العصور القديمة وصولا إلى الإغريق والرومان

¹ فاروق محمد صادق الأعرجي، القانون واجب التطبيق على الجرائم أمام المحكمة الجنائية الدولية، دار الخلود، العراق، الطبعة الأولى، سنة 2011، ص19.

² محمد عبد المنعم عبد الغني، القانون الدولي الجنائي، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2008، ص11.

³ علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 2001، ص168.

لا بد من الإشارة إلى أن أول تطبيق للقضاء الدولي الجنائي يرجع إلى التاريخ المصري القديم 1286 قبل الميلاد، كما أن المحاكمات بدأت منذ القدم عندما قام نبوخذ نصر ملك بابل بإجراء محاكمة ضد سيديزياس (Sédécias)، ملك يودا (Juda) المهزوم، وعند الإغريق مر القانون الدولي الجنائي بمراحل مهمة حيث يرى المؤرخ اليوناني بلوتارك (Plutarque) الذي أيد الفيلسوف زينون (Zenon) المولود قبل ميلاد المسيح بحوالي خمسة قرون الذي أصدر كتابه الشهير عن الجمهورية حيث نهى زينون في كتابه عن تفرقة الجنس البشري إلى مدن وشعوب يكون لكل منهما قوانينه الخاصة.¹

أما أفلاطون (Platon) فقد ترك بدوره عبر كتابه الجمهورية أيضا نموذجا للحكومة المثالية ولم يكن أرسطو أقل أثرا من أستاذه أفلاطون، فقد اعتبر أن السلطة هي لتحقيق المصلحة العامة وقد دعا إلى وجوب مقاومة كافة صور الظلم بأقصى درجات القوة والعنف، كما نادى فرض الجزاءات عند مخالفة الحقوق والواجبات عند تبادلها بين الأفراد حتى إذا كان عهد الرومان حيث انبرى شيشرون (Cicéron)² خطيب روما الشهير الذي اعتبر أن الإنسان أمر مقدس بالنسبة لأخيه الإنسان وأنه يجب احترام كرامة البشر كما قرر سينيكا (Sénèque) فيلسوف روما وجود جمهوريتين إحداها كبرى وتتسم بالعمومية وتضم الآلهة والبشر جميعا، والثانية صغيرة ينتمي إليها الفرد بميلاده، ولم يتردد هذا الفيلسوف بالتنديد بالحرب بل إنه من أوائل الفلاسفة الذين نادوا بفكرة مجرمي الحرب المأخوذ بها في وقتنا الحالي³، والنظرة إلى وحدة الجنس تقتضي مقاومة مذهب الحرب والتنديد بها وقد انتقدها أفلاطون من قبل ثم شيشون ولم يقر فيها سوى حالتين، الأولى حالة الحرب الثأرية والثانية الحرب التي يقصد بها تحرير الأرض وطرد العدو خارج الحدود وفيما عدا هاتين حالتين لا يجوز اللجوء إلى الحرب وكل حرب أخرى تعد غير مشروعة.⁴

ثانيا: في عهد الديانة المسيحية وحتى العصر الإسلامي

لقد شهدت العصور الوسطى نوعين من الصراع تمثل الأول في صراع الدولة للتغلب على أمراء الإقطاع بغية تحقيق وحدتها الداخلية وتأكيدها لسيادتها والتي انتهت بتغلب الدولة وزوال الإقطاع وتمثل الثاني في صراع الدولة بتأكيد استقلالها في مواجهة الكنيسة وقبل الاتحاد المسيحي لم يجز القديس أوجستين (St. Augustin) وهو أحد أعلام الكنيسة اللاتينية في مؤلفه (منية الله) الحرب إلا إذا كانت لدفع عدوان ظالم،⁵ فإذا ما تعرض المجتمع للاضطراب يهدد أمنه وجبت مقاومة المعتدي وفي هذه الحالة أمكنه تحديد الحالات التي تعد الحرب فيها مشروعاً أو عادلة فهي من مستلزمات السيادة ولا ينبغي الاعتراف بها للأفراد إلا إذا كانت تنفيذاً إلى أمر الحاكم الشرعي ويستخلص الفقهاء الصفة القانونية للحرب باعتبارها تدبيراً يستهدف استعادة هيبة القانون، وقد

¹ عبدالقادر صابر جرادة ، القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2005، ص 12-11.

² عبد الواحد محمد الفار، الجرائم الدولية، دار المطبوعات، جامعة الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2001، ص 13، 14، 15،

³ محمد صافي يوسف، الاطار العام للقانون الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1996، ص 04.

⁴ فتوح عبدالله الشاذلي، القانون الدولي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2002، ص 46.

⁵ حسنين عبيد، مرجع سابق، ص 13، 14، 15.

أعلن البابا أربان الثاني (Urbana) في سنة 1095م عند تسلمه الأماكن المقدسة في فلسطين تمسكه بالقوانين الأولى للحرب،¹ وبعد وفات الإمبراطور فردريك الثاني الذي شارك في الحرب الصليبية السادسة والذي عقد اتفاقاً مع الأتراك توج بموجبه ملكاً على القدس حيث أحست البابوية بنشوة النصر لكنها تعرضت لغزو فرنسي خارجي سنة 1303 ترتب عليه أسر البابا بونيفاس الثالث وإيداعه السجن وخلال هذه الفترة ظهرت بعض التطبيقات لمبادئ القانون الدولي تحت تأثير تعاليم الديانة المسيحية من خلال توقيع جزاء جنائي على جرائم الحرب تتولاه محاكمة مستقلة، كما أشار فقهاء القانون الدولي القدامى أمثال فيتوريا (Vittoria) وسواريز (Suarez) وجروتوس (Grotius) وفاتيل (Vattel) إلى وجود سلطة قضائية تابعة للدول المنتصرة لمقاضاة رعايا الدول المنهزمة عن الأضرار التي سببتها.²

ثالثاً: منذ بداية العصر الإسلامي وما بعده.

كان الإيمان بالدعوة الإسلامية وليد لإرادة حرة عملاً بقوله تعالى: { لا إكراه في الدين قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ فَمَنْ يَكْفُرْ بِالطَّاغُوتِ وَيُؤْمِنْ بِاللَّهِ فَقَدِ اسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَى لا انْفِصَامَ لَهَا وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (256) }³، فلم نسمع أن الرسول (ص) أو الخلفاء الراشدين من بعده قد توسلوا بالحرب لنشر الدين الحنيف وإنما كان يكتفي بعدد من الرسائل بعث بها إلى ملوك عصره النجاشي في الحبشة والمقوقس في مصر وهرقل ملك الروم وكسرى ملك فارس والمنذر الغساني في الشام وكان موضوع هذه الرسائل واحداً وهي تتضمن الدعوة إلى الإسلام،⁴ إن تحول الدعوة الإسلامية إلى دول إسلامية ومن ثم إلى الدولة الإسلامية الكبرى وأخيراً إلى دول مستقلة أدى إلى إحداث تطورات هامة في فلسفة القانون الدولي الإسلامي لاسيما تقسيم العالم الإسلامي،⁵ إلى دار

إسلام وهي ما يجري فيها حكم أمام المسلمين ودار الحرب وهي ما يجري فيها أمر رئيس الكافرين أو هي البلد التي يخاف فيها المسلمون من الكافرين ومن هذه التعريفات لدار الإسلام ودار الحرب نلاحظ معنى السيادة وجوداً أو عدماً، فإذا تحققت السيادة للمسلمين على أرض فهي دار سلام وإذا انعدمت فهي دار حرب،⁶ وهكذا يتبين أن الشريعة الإسلامية السمحاء قد عرفت تنظيمًا للقواعد الدولية بصورة واجبة الاحترام سواء في دار السلم أو في دار الحرب وبهذا فإن الإسلام ساهم في وضع قواعد للحرب سبقت ما توصل إليه العالم الحديث بقرون عديدة، فالفكر الإسلامي في هذا الخصوص كان فكراً إنسانياً متقدماً على الأديان الأخرى التي سبقت في موضوع معاملة الشعوب الأخرى عند الدخول معها في الحرب حيث كانوا يحتقرون غيرهم من الشعوب ويستحلون وقت الحرب، قتل النساء والأطفال والعجزة وتدمير منازلهم.⁷

الفرع الثاني

اتحاد الدول الأمريكية.

¹ محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية، دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام و جرائم الحرب ، مكتبة دار النهضة ، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1989، ص110.

² علي القهوجي، مرجع سابق، ص16.

³ سورة البقرة، الآية 256.

⁴ حسنين عبيد، مرجع سابق، ص21.

⁵ محمد المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام، الدار الجامعية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 1999، ص478.

⁶ اشرف توفيق شمس الدين ، مبادئ القانون الجنائي الدولي ، الدار النهضة العربية ، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 1998، ص103.

⁷ فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص55.

يكمن السبب الرئيس في نجاح الاتحاد الأمريكي للظروف التاريخية لنشأة دولة كبرى، فقد هجر كثير من سكان أوروبا وبدأوا بإنشاء حكومات آمنت بحتمية التعاون المتبادل فيما بينها دفاعاً عن مصالحها المشتركة ولنبيذ روح الانفصال التي سيطرت على أوروبا وقادتها إلى سلسلة من الحروب ومن هنا قامت عدة تيارات من بينها كواكرز (Quakers) من أصل إنجليزي رصدت نفسها للدعوة إلى السلام ومؤسسها فوكس (G.Fox) ثم بعده روبرت بار كلاي (Robert-Barclay) وجون بليزرز (John Bellers) وكانت الولايات المتحدة قد تأثرت بعدة نظريات فلسفية ساهمت في إنشائها من قبل مفكرين عديدين أهمهم وليم بن (W.Penn) إذ شرع في إقامة حكومة نموذجية أصدرها القانون الأساسي عام 1682 وفي عام 1693 وضع مشروع كبير للاتحاد الأوروبي.

وقد ناشد بعد ذلك ملوك أوروبا بالاتفاق على سن القواعد العادلة واجبة الاحترام لتنظيم العلاقات فيما بينهم وذلك عن طريق مجلس أعلى أو برلمان دولي كما تطرق مشروع (بننام) إلى بيان القواعد الإجرائية بتكوين المجلس وعدد أعضائه ومكان وزمان انعقاده وكيفية التصويت، كما تأثرت¹ الولايات المتحدة أيضاً بالفيلسوف يري جيرمي بننام (G.Bentham) الذي يرى أن الإنسان اجتماعي بطبيعته وتتمثل العدالة بتحقيق أكبر قدر من المنفعة لأكثر عدد من الناس وقد حاول تطبيق مبدأ المنفعة في مجال العلاقات الدولية وبحث إمكانية إنشاء محكمة دولية عليها ودعا الدول إلى احترام المصالح الخاصة بكل دولة وعدم الإضرار بها وندد بالحروب ومسبباتها.

كما نادى بتقنين القانون الدولي الذي يؤدي إلى هجر الرأي السائد حول طبيعته،² فالقواعد الدولية غير المكتوبة ينبغي تطويرها بالقدر الذي يسمح به طبيعتها حتى يقترب نظام القانون الدولي من نظام القانون الداخلي ونادى أيضاً بضرورة إنشاء هيئة قضائية دولية تتكفل بحل المنازعات التي قد تنشأ بين أعضاء المجتمع الدولي، وهكذا نجد أن فكرة تنظيم القواعد الدولية وإيجاد هيئة دولية لصون السلام العالمي قد تدرجت عبر العصور سواء في دار الإسلام ودار الحرب عند المسلمين أو عن طريق إنشاء مجلس أعلى أو برلمان دولي.³

المطلب الثاني

القانون الدولي الجنائي منذ الثورة الفرنسية وحتى مطلع القرن العشرين.

حفل التاريخ بأحداث هامة قبل نشوب الثورة الفرنسية وبعدها إذا استمرت الحركات الثورية أكثر من ربع قرن إلى أن كان سقوط نابليون عام 1815 ذلك مرحلة مهمة حتى عام 1884، وقد تميز النصف الثاني من القرن التاسع عشر بعدد من الصراعات التي أثرت وشكلت سوابق تاريخية في تكوين القضاء الدولي الجنائي. لذا فيستلزم أمر الوقوف على التطرق لأحداث الثورة الفرنسية في فرع أول ومن ثم بيان مفهوم القانون الدولي الجنائي وذلك في فرع ثاني.

الفرع الأول

أحداث الثورة الفرنسية.

¹ د عادل ماجد، المحكمة الجنائية الدولية والسيادة الوطنية، مركز الدراسات السياسية بالأهرام، القاهرة، 2001، ص5.

² فتوح عبدالله الشاذلي، مرجع سابق، ص56.

³ محمد المجذوب، مرجع سابق، ص117.

تأثرت طبقات الشعب الفرنسي بالدستور الأمريكي بعد صدوره عام 1787، حيث اعتمدت مبادئه عند تقديم عرائض ضمنيتها مطالبا منددة بالفساد الذي كان يعم المجتمع الفرنسي آنذاك مما دعا الملك لويس السادس عشر إلى دعوة البرلمان في 5 تموز سنة 1789 لأجل إقرار دستور البلاد الذي استلهمت مبادئه من الدستور الأمريكي،¹ وفي 23 يوليو اعتمضم ممثلو الشعب في مقر الجمعية الوطنية وأقسموا أن لا يبرحوها إلا إذا صدر دستور للبلاد، وفي مساء 4 أوت أي بعد اندلاع الثورة في 14 يوليو ألغيت امتيازات رجال الدين، وخلال هذه المدة ظهر عدد من الشخصيات الداعية للسلام بأفكار وحدوية ومنهم (فولنيه) وهو باحث وفيلسوف تأثرت آراؤه بفلسفة (فولتير وروسو) عن سيادة الشعب، وطالب في الجمعية الوطنية بضرورة الاهتمام بالمشاكل الدولية،² بصفة عامة ولقب بمحامي المجتمع الدولي.

أما الفيلسوف (كوندرسيه) وهو من كبار الساسة وأشغل بعد ذلك منصب رئيس السلطة التشريعية، فقد طالب بإنشاء محكمة تتكفل بالفصل بالنزاعات التي تنشأ بين الدول يتولى قضاتها إعداد قانون يرجعون إليه بحيث يكون معتمدا على تعاليم العقل والعدل، وقد شكلت أفكاره هذه تطورا في القانون الدولي الجنائي ويسبب آرائه التي لم يناصر فيها ملكا أو أميرا تعرض للسجن ثم انتحر فيه، ومن الفلاسفة التي تأثرت فيها الثورة الفرنسية (غريغوار) عضو الجمعية التأسيسية وهو أول من تقدم في عام 1893 بمشروع يتضمن إعلان قانون الشعوب الذي اعتبر فيه النظام الملكي عقدة أساسية أمام نمو العلاقات الدولية، كما اعتبر أن أي مس بحرية الشعب عدوان عليه، وفي عام 1810 تقدم "دي سال Desale" في عهد نابليون بمشروع دعا إلى ضرورة العودة إلى معاهدة وستيفاليا 1648 واحترام الوضع الدولي الذي أقرته مع إنشاء محكمة دائمة تتضمن حماية السلام في المستقبل حيث شكلت دعوته لإنشاء المحكمة والجزاءات الرادعة أساسا للتطور في القانون الدولي الجنائي.

أولا : الأوضاع الدولية حتى نهاية القرن التاسع عشر.

بعد سقوط نابليون قام الحلف المقدس عام 1815 بين روسيا والنمسا وبروسيا بموافقة إنجلترا للعمل على قمع الثورات وبناء الوضع على ما هو عليه وفقا لمؤتمر فينا وقادت نشوة النصر دول الحلف المقدس إلى فكرة غزو أمريكا اللاتينية للقضاء على الحركات الشعبية بوجه الاستعمار الفرنسي، وكنتيجة لسياسة الحلف المقدس تفجرت في تموز عام 1830 الثورة الفرنسية مجددا كما ثارت بلجيكا ضد هولندا واستقلت عنها، كما استقلت اليونان عن تركيا عام 1832 بالإضافة إلى اندلاع ثورات في كل من ألمانيا وإيطاليا وإنجلترا والبرتغال وإسبانيا وفي عام 1848 أعلن قيام الجمهورية الثانية في فرنسا وترتب على ذلك تغلب الروح القومية وازدياد التمسك بالحرية،³ وقد تميزت فترة النصف الثاني للقرن التاسع عشر للأحداث الآتية:

- إبرام معاهدة باريس عام 1856 في أعقاب حرب القرم اعترفت فرنسا بموجبها بحماية المسيحيين في الشرق، ومنحت رومانيا استقلالها بعد انفصالها عن الدولة العثمانية وأعلنت حياد البحر الأسود.

¹ حسنين عبيد، مرجع سابق، ص34.

² حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص34.

³ فتوح عبدالله الشاذلي، مرجع سابق، ص66.

-: في عام 1856 صدر تصريح باريس البحري وهو ميثاق دولي نظم مسائل الحرب كإلغاء القرصنة وتحريم الحصار البحري إلا بحالة الضرورة.
-: صدرت تعليمات الرئيس الأمريكي (نكولن) الخاصة بتنظيم الحرب البرية عام 1863، وكان ذلك باكورة التقنين في مجال الإكرام.
-: في سنة 1864 تم التوقيع على اتفاقية جنيف الخاصة بمعاملة الجرحى ومرضى الحرب.
-: في سنة 1868 صدر تصريح (بتر سبرج) الذي وضع حدودا لسلوك الدول المتحاربة لاعتبارات إنسانية.
-: في سنة 1873 تأسست في بروكسيل جمعية القانون الدولي وأخذت على عاتقها مهمة تقنين قواعد الشعوب.

-: في سنة 1873 عقد في بروكسيل مؤتمر دعت إليه روسيا القيصرية وحضرته أغلب الدول الأوروبية للبحث في قواعد الحرب البرية لكنه لم ينجح.
: في سنة 1899 عقد في لاهاي مؤتمر للسلم ونزع السلاح بحضور 26 دولة، وقد نجح هذا المؤتمر بإبرام عدد من الاتفاقيات التي استهدفت تنظيم مسألة الحرب والحياد والالتجاء إلى الطرق السلمية لحل المنازعات الدولية وخاصة التحكيم، وقد تضمنت هذه الاتفاقيات تحديد عدة قواعد في الحرب كمنع استعمال الأسلحة السامة وتحريم قتل وجرح الأسرى وتحريم قتل الجنود الأعداء إذا لم يكونوا حاملين سلاحهم.¹

وهكذا نرى أن النصف الثاني من القرن التاسع عشر كان غنيا بالاتفاقيات والمعاهدات التي نتج عنها العديد من الأفكار وأسهمت في تطور القانون الدولي بصفة عامة والقانون الدولي الجنائي على وجه الخصوص،² وأخيرا فقد رأينا في هذا المبحث كيف بدأت فكرة القانون الدولي الجنائي وتطورت مع الوقت، إن القانون الدولي الجنائي قد بدأ يتبلور تدريجيا من خلال الطرح المستمر للفقهاء لفكرة إيجاد هيئة دولية دائمة تجنب قدر المستطاع حصول الحروب وتدعو لأجل السلام، وإذا نجح البعض في وضع بعض القواعد التي أصبحت لاحقا محل تقنين في المواثيق الدولية الخاصة بالحرب وتشكل أساسا في تحديد الأفعال التي تشكل جرائم في القانون الدولي، بحيث اعتمد بعضها في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.³

ثانيا: القانون الدولي الجنائي في القرن العشرين وما بعده

إن الأصل في المسؤولية الجزائية الفردية انتهاك الفعل الجرمي للقواعد القانونية الوطنية للدولة التي ينتمي إليها الفاعل أو التي وقع فيها الفعل، كما تقتضي بذلك القوانين الوضعية الجزائية كافة في العالم التي تتناول الاختصاص الإقليمي أو العيني والشخصي في القوانين الجزائية، ولم تقنن المسؤولية الجزائية الفردية كما وردت على الصعيد الدولي بداية القرن العشرين والنصف الثاني منه إلا بعد تصافر عوامل عدة تاريخية وموضوعية مترابطة لتقنين المسؤولية الفردية الدولية بالصيغة الراهنة⁴، وقد أسهمت عوامل تاريخية عدة وموضوعية في دفع المجتمع الدولي حيث تتصل هذه العوامل بالأفعال الجرمية بدءا بالقرصنة البحرية، إذ عقد مؤتمر باريس عام

¹ فتوح عبدالله الشاذلي، مرجع سابق، ص 69، 68، 67.

² رمسيس بنهام، الجرائم الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الثانية، سنة 2004 ص 408.

³ الطاهر مختار علي سعد، القانون الدولي الجنائي، دار الكتاب الجديد المتحدة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2000 ص 50، 49.

⁴ محمد المجذوب، مرجع سابق، ص 723.

1856م الذي أدرج القرصنة ضمن الجرائم الدولية حتى اتفاقية قانون البحار التي اعتمدها الأمم المتحدة عام 1986،¹ ولا بد من الإشارة إلى عنصرين مرتبطين بالحرب وأثرها في تحديد المسؤولية الجنائية على الصعيد الدولي وهي تطور حق الدول باستخدام القوة باعتباره المرجعية في مشروعية سنن الحرب، والثاني يركز على تطور وسائل الحرب واستخدام الأسلحة فيها، ونتيجة للعنصر الأول فقد قننت جرائم الحرب في القانون الدولي كما هو الحال في مبادئ نور مبرج وما ترتب عليه من صكوك دولية وأخرها ما ورد في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الفرع الثاني

مفهوم القانون الدولي الجنائي

مثلما اختتم القرن التاسع عشر بمعاهدات تقنين قواعد القانون الدولي الإنساني عن طريق اتفاقيات لاهاي المبرمة عامي 1899 و1907 والتي كانت تهدف لإرساء القواعد القانونية التي تطبق وقت الحرب، فإن القرن العشرين قد رحل بالتوقيع في عام 1998 في روما على الاتفاقية المنشئة للمحكمة الجنائية الدولية التي أسست قضاء دولي جنائي دائم. ووجود هذا القضاء بهذا الشكل يعد أحد أركان الأساسية المكتملة لإمكانية وجود فرع جديد من فروع القانون الدولي العام هو القانون الدولي الجنائي.² فهو فرع ولد في رحاب القانون الدولي العام ويستقى مصادره من فروع شتى من فروع القانون، ومع ذلك يبقى منتميا من حيث الأحكام والقواعد القانونية إلى القانون الدولي العام.

المطلب الثالث

المحاولات الفقهية لتعريف القانون الدولي الجنائي

تميز ميدان القانون الدولي العام بعدم وجود مشروع دولي يعني بوضع تعريف محدد له وهو ما أفضى لتولي الفقه الدولي لهذه المهمة، وهو حال القانون الدولي الجنائي الذي يمكن الرجوع في تعريفه لأراء الفقهاء بهذا الصدد،³ إذ عرفه أحد الفقهاء بأنه: "مجموعة قواعد القانون الدولي المعنية بالعقاب على الأفعال التي تحل به".⁴ أما الفقيه (Cornil) فيعرف القانون الدولي الجنائي بأنه: "القانون الذي طبقت المحاكم العسكرية في نورمبرغ وطوكيو ويبحث أو يعني بالجريمة الدولية".⁵ يتضح من خلال التعريف أن الفقيه (Cornil) حصر مجموعة القواعد القانونية المكونة للقانون الدولي الجنائي بتلك القواعد التي ترتب عليها إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للقادة الألمان واليابانيين الذين حوكموا أمام المحاكم العسكرية التي شكلت عند انتهاء الحرب العالمية الثانية وهذا يختزل قواعد القانون الدولي الجنائي بتلك المتعلقة بالجرائم المرتكبة أثناء الحرب أو المنازعات الدولية وهو ما يجانب الصواب في رأينا.

¹ أشرف توفيق شمس الدين ، مرجع سابق ، ص 197.

² منى محمود مصطفى، الجريمة الدولية بين القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الدولي ، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1988، ص 212.

³ لقد اختلفت وتعددت التعريفات الفقهية للقانون الدولي الجنائي وقد خلط الفقه بهذا المجال ما بين القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الدولي، إذ أطلق مصطلح القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الدولي على موضوعات تشابهت في مضامينها، ومن ما تجدر الإشارة له أن كل منهما له مفهومه وذاتيته التي تميزه عن الآخر كما سيوضح لاحقا من خلال البحث، لذا سنحاول قدر استطاعتنا فظ الاشتباك بين القانونين المذكورين.

⁴ Glaser S : introduction à l'étude du droit international pénal, Bruylant Bruxelles, Sirey-Paris, 1954,

⁵ Cornil, les possibilités du droit international pénal, 1956, p09.

ويرى الأستاذ (Plawski) أن القانون الدولي الجنائي هو الذي يتكون من مجموعة من القواعد القانونية المتعلقة بردع الجرائم الدولية والتي تخالف أحكام القانون الدولي.¹ أما البعض الآخر من الفقه فيتوسع في مفهوم القانون الدولي الجنائي ويضيف إليه القواعد التي تحدد القواعد القانونية المتعلقة باختصاص القضاء الوطني الجنائي في مواجهة القضاء الأجنبي وتطبيق قوانينها الجنائية - من الناحية الموضوعية والشكلية- في علاقتها بالأماكن أو الأشخاص حيث تمارس السلطة على إقليمها عن طريق الأحكام الجنائية العقابية.² هذه عينه من محاولات الفقه الغربي في تحديد القانون الدولي الجنائي وتعريفه، ومن المهم هنا إعطاء فكرة عن محاولات الفقه العربي لتعريف القانون الدولي الجنائي، فقد عرفه الدكتور (حميد السعدي) بأنه "عبارة عن مجموعة القواعد القانونية المعترف بها في العلاقات الدولية والتي من أغراضها حماية النظام الاجتماعي الدولي وذلك بواسطة العقاب التي تتضمن اعتداءا عليه"، أو بتعبير آخر "أنه مجموعة القواعد المقررة للعقاب على انتهاك أحكام القانون الدولي".³ ويذهب جانب من الفقه إلى القول بأنه "ذلك الفرع من القانون الدولي الذي يتكفل بإسباغ الحماية الجنائية على مصلحة يرى جدارتها بتلك الحماية لكونها من الأعمدة التي ينهض عليها بناء المجتمع الدول".⁴

وهناك من الفقه من يستطرد بالقول بأن القانون الدولي الجنائي يتكون من مجموعة القواعد القانونية الاتفاقية والعرفية التي غايتها الدفاع عن العدل الدولي والسلام والحضارة، لأن في حماية سلامة البشرية حماية لحضارتها، وأن هذه وتلك لا تتحقق إلا بتوقيع الجزاءات الرادعة ضد كل منتهكي قواعد القانون الدولي، أو اتخاذ التدابير اللازمة للحيلولة دون وقوع هذه الجرائم في المستقبل.⁵

يظهر واضحا في تعريف القانون الدولي الجنائي أعلاه الرابط المطلوب بين هذا الفرع الحديث من فروع القانون الدولي العام والقواعد العامة للقانون الدولي إذ تتبين مهمة القانون الدولي الجنائي في صياغة المبادئ التي يقوم عليها القانون الدولي وردع الاعتداءات الواقعة عليها، فهو وتعبير أدق يمثل الجوانب الجنائية للقانون الدولي العام، وهذه المبادئ المشار إليها أعلاه تمثل (النظام العام الدولي).⁶

أما الدكتور محمود شريف بسيوني فيذهب إلى أن قانون الدولي الجنائي يمثل "تلك الجوانب الجنائية للقانون الدولي التي تنظم من خلال الالتزامات القانونية الدولية سلوك الأفراد

¹ Plawski, s, études des principes fondamentaux du droit international pénal, Paris, 1972, p9 ets.

² عبد الواحد محمد الفار، مرجع سابق، ص62.

³ حميد السعدي، مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، مطبعة المعارف، بغداد، الطبعة الأولى، سنة1971، ص15.

⁴ حسنين إبراهيم صالح عبيد، الجريمة الدولية -دراسة تطبيقية تحليلية- دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة1999، ص5.

⁵ عبد الرحمن حسين علام، المسؤولية الجنائية في نطاق القانون الدولي الجنائي، الجزء الأول، الجريمة الدولية وتطبيقاتها، دار نهضة الشرق، حرم جامعة القاهرة، الطبعة الأولى، سنة1988، ص1.

⁶ فتوح عبدالله الشاذلي، مرجع سابق، ص20.

بصفتهم الشخصية أو بصفتهم ممثلين لجماعات، والذي يشكل مخالفة لنصوص دولية تقرر عنها جزاء جنائي".¹

من كل ما تقدم يمكن ملاحظة أن المحاولات الفقهية لتعريف القانون الدولي الجنائي قد تنازعتها الأفكار والاتجاهات التي حكمت كل مرحلة من مراحل هذا الفرع حديث من فروع القانون الدولي العام ويمكننا من خلال استقراءنا لمعالم القانون الدولي الجنائي أنه تعرفه بـ "ذلك الفرع من فروع القانون الدولي العام الذي يهدف إلى حماية النظام والمصالح العامة للمتجمع الدولي عن طريق التجريم والعقاب على ارتكاب الأفعال التي تشكل اعتداء على ذلك النظام وتلك المصالح".
مر القانون الدولي الجنائي ومنذ بدايات القرن العشرين حتى وقتنا الحاضر بتطور هائل جعل من المهم إبراز ذاتيته واستقلاله عن فروع القانون التي قد تختلط به أو تتداخل معه، والحقيقة أن بيان تمييز هذا الفرع من فروع القانون عن غيره يوجب بيان علاقته بالقانون الجنائي الدولي فرع أول"، ومن ثم بيان علاقته بالقانون الجنائي الداخلي فرع ثاني" ومن ثم بالقانون الدولي الإنساني فرع ثالث".

الفرع الأول

علاقة القانون الدولي الجنائي بالقانون الجنائي الدولي.

من خلال الاطلاع على مختلف المراجع المتعلقة بموضوع البحث وجدنا أن جانباً من الفقه الدولي يطلق مصطلح القانون الجنائي الدولي على موضوعات يختص بتنظيمها أساساً القانون الدول الجنائي، وقد استعملوا للدلالة عليه، فما هو الأستاذ الدكتور محمود نجيب حسني يعرف القانون الجنائي الدولي بأنه "مجموعة من القواعد القانونية تبين الأفعال التي تعد جرائم دولية وتحدد العقوبات المقررة لها، وتبين الإجراءات التي يتعين إتباعها عند ارتكاب إحدى هذه الجرائم حتى يمكن توقيع العقاب على من تثبت مسؤوليته عنها"،² ويعتبر أن هذا القانون الموضح بالتعريف السابق يبين موضوع القانون المتمثل بالجريمة الدولية وأركانها وعناصرها والعقوبة المترتبة عليها كما يوضح القانون الجنائي الدولي الإجراءات المرسومة لتوقيع العقاب وهي ما يمثل "الدعوة الجنائية الدولية".³

كما وينتقد الدكتور محمود نجيب حسني الفقه الذي يستخدم هذا المصطلح ويقصد به مجموعة القواعد المعنية بالتنازع ما بين القوانين الجنائية للدول المختلفة كتسليم المجرمين والأحكام الجنائية الأجنبية والجرائم الوطنية المنطوية على عناصر أجنبية.⁴
فهو لا يرى في هذه المواضيع الميدان الحقيقي للقانون الجنائي الدولي وإنما هذه القواعد وطنية خالصة ينص عليها التشريع الجنائي لكل دولة لكونها لا تستهدف غير رعاية مصالح وطنية.⁵

¹ محمود شريف بسيوني، المدخل لدراسة القانون الجنائي الدولي، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1991، ص 41.

² محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1959-1960، ص 2.

³ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 3.

⁴ كأن يكون الجاني أو المجني عليه أو مكان الجريمة.

⁵ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 4.

ولكنه لاحقاً قد عدل عن هذا الرأي وتبنى رأياً مفاده أن موضوع القانون الجنائي الدولي يتمثل في قواعد التنازع بين النصوص الجنائية والاختصاص القضائي وقوة الأحكام الأجنبية.¹ أما في الفقه الدولي فإن الأستاذ (GRAVENT) قد عرف القانون الجنائي الدولي بأنه مجموعة القواعد القانونية التعرف بها العلاقات الدولية، والتي يكون الغرض منها حماية النظام الاجتماعي الدولي بالمعاقبة على الأفعال التي تتضمن اعتداء عليه.² ولكن نحن نرى أنه من الأهمية بمكان عدم الوقوع بخطأ ما بين القانون الجنائي الدولي والقانون الدولي الجنائي ويجب اعتبارهما كيانان مستقلان أحدهما عن الآخر وذلك للأسباب التالية:

1. يعني القانون الدولي الجنائي بالجرائم الدولية التي يرتكبها أفراد يتصرفون في أغلب الحالات باسم الدولة ولحسابها، أما القانون الجنائي الدولي فهو معني بجرائم يرتكبها أفراداً يتصرفون باسمهم ولحسابهم الخاص.
2. يسعى القانون الدولي الجنائي إلى حماية النظام الدولي العام بشكل مباشر وذلك عن طريق التجريم والعقاب على ارتكاب الأفعال التي تشكل اعتداء عليه³، في حين وبواسطة العقاب يسعى القانون الجنائي الدولي لحماية النظام العام الداخلي بشكل أساسي.
3. يستمد القانون الدولي الجنائي قواعده من المصادر المختلفة للقانون الدولي العام بما فيها التعرف "كما سنرى لاحقاً"⁴ في حين تعد القواعد القانونية المكتوبة في القانون الجنائي الداخلي المصدر الأساس للقانون الجنائي الدولي، فضلاً عن المعاهدات والاتفاقيات الدولية.
4. يعد الفقه الدولي القانون الدولي الجنائي هو قانون دولي بطبيعته وهذه الصفة واضحة وغالبة عليه أما القانون الجنائي الدولي فهو في الأصل قانون وطني.⁵
5. تختص المحاكم الوطنية بتطبيق أحكام القانون الجنائي الدولي في حين أن المحاكم المختصة بالنظر في الجرائم التي يعاقب عليها القانون الدولي الجنائي هي المحاكم الدولية بشكل عام وذلك عند عدم إمكانية النظر في تلك الجرائم من قبل المحاكم الوطنية وذلك انسجاماً مع مبدأ التكامل.⁶

ملخص القول أن لكل من الفرعين كيانه الخاص الذي يستقل به عن الآخر وأياً كان السبب في الخلط وعلى ما ذكره جانباً من الفقه من أن هذا الخلط ربما يكون راجعاً إلى أنه لا مجال في اللغة الانكليزية أصلاً لاستخدام التعبير العكسي أي القانون الدولي الجنائي⁷، إلا أنه وحسب رأينا لا يمكن مسايرة الرأي الفقهي الذي يذهب إلى أن تعبير القانون الجنائي الدولي يترادف من حيث المضمون مع القانون الدولي الجنائي⁸، إذ لا بد من تشريح استعمال أحد المصطلحين وذلك للوصول إلى معنى يكون مفهوماً من قبل الباحثين والمختصين بهذا المجال فالمصطلحات القانونية تستخدم

¹ محمود نجيب حسني، المرجع نفسه، ص20.

² محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1966، ص5.

³ محمد صافي يوسف، مرجع سابق، ص13.

⁴ محمد عبد المنعم عبد الغني، مرجع سابق، ص143 وما بعدها.

⁵ منى محمود مصطفى، مرجع سابق، ص68.

⁶ للتفصيل أكثر عن مبدأ التكامل يراجع، د. عبد الفتاح محمد سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2001، ص97.

⁷ دمنى محمود مصطفى، مرجع سابق، ص66.

⁸ أشرف توفيق شمس الدين، مرجع سابق، ص25.

استخداما واحدا يعبر عن معنى لا يقبل اللبس ومما يدعم تحليلنا هذا ما ذهبت إليه لجنة القانون الدولي التابعة لمنظمة الأمم المتحدة وذلك في تقريرها الخاص بأعمال دورتها الثالثة التي عقدت في الفترة من 16 مايو إلى 27 يوليو عام 1951، فقد اعتبرت اللجنة أن مشروع مدونة الجرائم الماسة بسلم الإنسانية وأنها لم يكن ليتناول موضوعات تتعلق بتنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي في مسائل جنائية دولية، ولا جرائم مثل القرصنة وتجارة المخدرات والاتجار بالنساء والأطفال وتزييف العملات.¹

لذا يمكن القول أن القانون الجنائي الدولي هو ذلك الفرع من القانون الجنائي الذي ينظم المشاكل الجنائية الوطنية ذات الطابع الدولي، وبالتالي يدخل في نطاق هذا الفرع من فروع القانون تحديد اختصاص المحاكم الجنائية الوطنية بالنسبة للجرائم التي ترتكب في دولة أجنبية والقانون الواجب التطبيق لتحديد أركان الجريمة والجزاء الجنائي المقرر لها وكذلك تحديد قواعد تسليم المجرمين، ومدى جواز تنفيذ الحكم الجنائي الأجنبي داخل إقليم الدولة وحدود التعاون الدولي في مكافحة بعض الظواهر الإجرامية ومدى تقيد الدولة بالاتفاقيات الدولية الخاصة بالتجريم والعقاب. فالصفة الدولية في هذا الفرع من فروع القانون تنبثق من خلال العناصر الأجنبية موضوع القانون أو بالنظر إلى بعض المعاهدات الدولية التي قد جاءت لتنظيم بعض موضوعاته سالف الذكر.²

الفرع الثاني

العلاقة ما بين القانون الدولي الجنائي بالقانون الوطني

يشترك كلا القانونين في أي موضعهما واحد من حيث المبدأ، ألا وهو "الجريمة" والجريمة هي ذلك السلوك الذي يمثل انتهاكا لمصلحة أو عدوانا على قيم المجتمع "دوليا كان أو وطنيا" ويترتب على ذلك جزاء معين.

ورغم تعدد أشكال وأنماط الجرائم، إلا أنها تشكل في النهاية خروجاً على قيم وتقاليده وعادات الجماعة وهي بذلك تهدد نظام المجتمع مما يتطلب مواجهتها بالجزاء المناسب. وتظهر العلاقة جلية ما بين فروع القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الوطني وذلك في وحدة الموضوع "الجريمة" ووحدة الهدف "صوت المجتمع عن طريق فرض الجزاء".

وعند الدخول في موضوع القانونين نرى أن القانون الجنائي الوطني يتناول الجرائم الداخلية والتي هي عبارة عن سلوك يرتكب من شأنه الأضرار بمصالح وقيم المجتمع الوطني بشكل أساس وفي حالات خاصة قد يتناول بالتجريم والعقاب على أنماط سلوك تشكل اعتداء على النظام العام في المجتمع الدولي أو يمس المصالح الجوهرية له هذا الأخير هو الموضوع الأساس للقانون الدولي الجنائي فيتناولها بالتجريم وتقرير الجزاء على مرتكبيها، فيظهر بذلك واضحا تماثل الأدوار التي يؤديها لكل منهما.

ويمكننا في هذا الصدد الإشارة إلى بعض أوجه الاختلاف للتمييز بين قواعد كل منهما

وكالتالي:

1. يعد القانون الدولي الجنائي من فروع القانون التي هي في طور التكوين ونلاحظ وبمضي الوقت أن هناك الكثير من القواعد والأحكام تضاف إليه والتي تتضمنها المعاهدات الدولية

¹ تقرير لجنة القانون الدولي على موقع منظمة الأمم المتحدة على الانترنت: www.un.org
² فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص20.

- وهي من شأنها إكمال نواقصه وزيادة رصانة قواعده¹، أما القانون الجنائي الوطني فقد استجمع كل مقومات وجوده.
2. يمكن ملاحظة صفة عدم التقنين واضحة في قواعد القانون الدولي الجنائي على غرار القانون الجنائي الوطني الذي يتصف بصفة التقنين بل أن أغلب الأنظمة الجنائية الوطنية في العالم تحصر عملية التجريم والعقاب بالنصوص المكتوبة مستبعدة بذلك المصادر الأخرى للقانون من دائرة التجريم، وفر العقوبة.
3. ينطوي القانون الجنائي على تقسيم الجرائم تبعاً لشدتها والأكثر شيوعاً تقسيمها إلى جنایات وجنح ومخالفات وقد عد المشرع المخالفات أقل الجرائم عدواناً على المجتمع والجنایات أشدها في هذا، في حين أن القانون الدولي الجنائي لا يتضمن هكذا تقسيم ولم نعثر على تصنيف لهذه الجرائم سوى اعتبارها عدواناً خطيراً ومساساً بالغا بالنظام الأساس للمجتمع الدولي، وهو ما عده بعض الفقهاء دليلاً على أن الجرائم الدولية لا يمكن أن تعد إجنایات توجب العقوبة عليها بأغلظ العقوبات.²
4. يتوفر للقانون الجنائي الوطني أجهزة ومؤسسات محددة سلفاً تعني بتطبيقه ابتداءً من التحقيق إلى المحكمة وفرض العقوبة ومن ثم تنفيذها وهو ما لا نراه بهذا الشكل المنظم في القانون الدولي الجنائي إذ نراه يطبق من قبل أجهزة مؤقتة تعني بجرائم معينة، أو لجرائم ارتكبت في منطقة ما كما تعني بتطبيقه محاكم دولية مؤقتة في بعض الأحيان.

الفرع الثالث

العلاقة ما بين القانون الدولي الإنساني بالقانون الدولي الجنائي،

تعددت التعريفات الفقهية للقانون الدولي الإنساني، ويمكن ملاحظة المفهوم الواسع لهذا القانون في جزء منها في حين ضيقت تعريفات أخرى من نطاقه.

فيذهب جانب من الفقه لتعريفه بأنه "مجموعة القواعد القانونية التي تلتزم الدول بتنفيذها لحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية"³، ويشير هذا التعريف إلى رغبة المجتمع الدولي في أسنة الحروب والوصول إلى الحد الأدنى من الحماية لحقوق الإنسان وهو الذي، دوره حتم ظهور هذا الفرع من القانون والذي تطبق قواعده بغض النظر عن مشروعية اللجوء إلى استعمال من عدمه ومن غير اللجوء إلى أسباب قيام النزاع المسلح.

وقد بين فقيه آخر أن القانون الدولي الإنساني يعرف بأنه مجموعة الأعراف التي توفر الحماية لفئات معينة من الأفراد والممتلكات وتحرم أي هجمات قد يتعرضون لها أثناء الصراعات المسلحة سواء أكانت هذه الصراعات تتمتع بالصفة الدولية أم بالصفة غير الدولية⁴، وهذه الأعراف

¹ من أبرز نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في جويلية 1998.

² محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص118.

³ محمد يوسف علوان، الجرائم ضد الإنسانية، دار المستقبل العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2000، ص485.

⁴ تبين المادة (2) المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 بوضوح المعيار الذي من خلاله يتبين أن كان النزاع دولياً أم لا وهو: نشوب الحرب بين دولتين أو أكثر، وقد تناولت الفقرة الثانية من المادة ذاتها حالة الاحتلال واعتبرته ضمن إطار النزاع المسلح الدولي مهما طالته مدته أو قصرت، وسواء كانت هناك مقاومة أم لا وأكد البروتوكول الأول لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف الخاص بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية على الحالات نفسها التي تعتبر نزاعاً مسلحاً دولياً وهذا في المادة (1) الفقرة (2)، غير أن الفقرة رابعا من المادة المذكورة نفسها أضافت حكماً هاماً عندما نصت على انطباق اتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي الأول على

مستمدة من القانون التعاهدي والقانون الدولي العرفي والذي يشار إليه بالترتيب بقانون جنيف "القانون التعاهدي للصراعات المسلحة" وقانون لاهاي "القانون العرفي للصراعات المسلحة" وهذا القانون يعد قانونا عرفيا بكامله.¹

وهذا التعريف رغم شموله وإمامه ودقته، فهو متسع بحيث أصبح قريبا من الشرح والتفصيل أكثر منه الإجمال في أي تعريف وفي هذا المجال يمكننا أن نحاول تعريف القانون الدولي الإنساني بأنه "مجموعة قواعد القانون الدولي والتي تستهدف حماية الأفراد -عسكريين أو مدنيين- ممن هم خارج المعارك أثناء المنازعات المسلحة وتقييد حق أطراف النزاع في استخدام القوة العسكرية وحماية الأموال التي ليست لها علاقة مباشرة بالعمليات العسكرية".

جدير بالذكر أن القانون الدولي الإنساني يطبق أثناء كل نزاع مسلح دولي وكذا الحال إذا كان النزاع المسلح غير دولي.²

وفيما يخص أوجه العلاقة ما بين القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي الجنائي فيمكن القول بأن كلا القانونين يعدان أحد أفرع القانون الدولي العام وذلك لاتفاقهما من حيث الطبيعة ومن حيث المصادر ومخاطبته لأشخاص مختلفون عن الأشخاص الذي يخاطبون بقواعد القانون الداخلي، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى تتركز وظيفة كل من القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي الجنائي على تجريم مجموعة من أنماط السلوك غير المشروعة والتي تستهدف بشكل مباشر أو غير مباشر الإنسان كجرائم الحرب وجرائم التعذيب والمعاملة غير الإنسانية.³

وفي الوقت نفسه يلاحظ أن هناك جملة من الفوارق بينهما يمكن إجمالها بكون القانون الدولي الجنائي أكثر اتساعا ونطاقا وتجرىما فالقانون الدولي الجنائي وحسب الرأي الراجح في الفقه الدولي، هو من يصنع القواعد الحاكمة لجميع الجرائم الدولية بما في ذلك الجرائم الخاضعة لقواعد وأحكام القانون الدولي الإنساني.⁴

من جانب آخر ما يتعلق بعملية التجريم فإن القانون الدولي الجنائي لا يقتصر في تجريمه على أنماط السلوك غير المشروعة على الأفعال المرتكبة ضد الإنسان بشكل مباشر، وإنما يمتد ليشمل إضافة لذلك الأفعال التي تستهدف الدول والمنظمات الدولية في حين يقتصر القانون الدولي الإنساني في تجريمه على الأفعال التي تستهدف الإنسان لوحده.

النزاعات المسلحة التي تناضل بها الشعوب ضد التسلط الاستعماري والاحتلال الأجنبي وضد الأنظمة العنصرية وذلك في ممارستها لحق الشعوب في تقرير المصير وبهذا النص يمكن تكييف حروب التحرير كنزاع مسلح دولي وهذا ما كانت تطمح إليه شعوب الدول المستعمرة ودول العالم الثالث.

¹ محمود شريف بسيوني، مدخل في القانون الدولي الإنساني والرقابة الدولية على استخدام الأسلحة، القاهرة، 1999، ص73.

² أخضعت المادة (3) المشتركة من اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 النزاعات المسلحة غير الدولية للحد الأدنى من مقتضيات الإنسانية لكن دون التطرق لتعريفه، وهو ما يصدق أيضا على البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1949 والخاص بضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية.

³ محمد صافي يوسف، مرجع سابق، ص64.

⁴ محمد عبد المنعم عبد الغني، مرجع سابق، ص73.

المبحث الثاني

مصادر القانون الدولي الجنائي

القانون الدولي الجنائي هو: مجموعة الأساليب المنشئة مباشرة للقاعدة القانونية الجنائية الدولية والتي ينبغي على القضاء الدولي الجنائي اللجوء إليها مباشرة وأولا في حسم أي نزاع جنائي دولي يعرض عليه.¹

تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين تتمثل في:

المطلب الأول: المصادر الأصلية

المطلب الثاني: المصادر الاحتياطية

و ذلك ما سنتطرق إليه فيما يلي:

المطلب الأول

المصادر الأصلية

نقسم هذا المطلب الى ثلاث فروع: نتناول في الفرع الأول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وفي الفرع الثاني بيان المعاهدات واجبة التطبيق، و أخيرا نخصص الفرع الثالث لبيان مبادئ القانون الدولي وقواعده، و ذلك على النحو التالي:

الفرع الأول

النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

¹ السيد أبو عطية، الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2001م، ص290.

تطبق المحكمة في المقام الأول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أي: القواعد الواردة في نظام (روما) الخاصة بتحديد النطاق الشخصي، والزمني، والموضوعي لاختصاص المحكمة، والأحكام الخاصة: بأركان الجرائم، وإجراءات التحقيق، وعرض الدعوى والسير فيها والحكم الصادر بشأنها والقواعد المتعلقة بالإثبات وغيرها من القواعد والأصول،¹ أولوية التطبيق أم في حالة التعارض مع غيره من النصوص ويوضح ذلك النظام ترتيب المصادر التي تلتزم بها المحكمة.

ولكن السؤال: ما هو الحل في حالة حدوث مثل هذا التعارض؟

إن صياغة النص سالف الذكر يبين أنه في حالة تعارض النصوص التشريعية مع نظام (روما) فإن الأخير هو الذي يطبق وذلك متى كان الاختصاص منعقدا للمحكمة الجنائية الدولية بين النظام والقواعد الإجرائية، وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الدولية فإن الأول هو الذي يطبق وإن كان هذا لا ينفي الاعتداد بالقانون الجنائي المحلي، متى انعقد الاختصاص للقضاء المحلي حيث يصبح للدول الحق في تطبيق العقوبات المنصوص عليها في تشريعاتها حتى ولو كان هناك تعارض بينها وبين العقوبات الواردة في نظام (روما)،² يؤخذ على المشرع الدولي أنه ألقى بكثير من الضلال حول دوره في تكريس بعض قواعد القانون الجنائي الدولي، حينما حرص على النص في غير موضوع على أن أحكامه تصلح فقط للتطبيق بهدف تحقيق الأغراض التي وضع لأجلها نظام (روما) وذلك دون إخلال بقواعد القانون الدولي القائمة وفقا لمصادر أخرى.³

ولما كان القانون الجنائي الدولي تشريعا يقرر الجرائم والعقوبات وينتقد بالمبادئ التي تسود في القانون الجنائي الحديث فقد كان إلزاما أن يكون المصدر الرئيس لقواعد المتعلقة بالتجريم والعقاب هو التشريع أي: القواعد الدولية المدونة.

والتشريع في هذا الشأن يتمثل في نظام (روما) ولذا كان إلزاما وضعه في المقام الأول بين مصادر القانون الجنائي الدولي ولا يجوز الالتجاء إلى غير ما ورد فيه إلا عندما يخلو من حكم لمسألة معروضة على المحكمة ويترتب على ذلك حصر مصادر التجريم والعقاب في النصوص التشريعية.

ومفاد هذه النتيجة أنه إذا لم يوجد النص المحدد للجريمة وجزائها كان على المحكمة الحكم بالبراءة لعدم الجريمة ولو كان الفعل المسند للمتهم يخالف العرف الدولي أو قواعد العدالة.

الفرع الثاني

المعاهدات واجبة التطبيق

¹ نظام (روما) الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. UNUU.N.GAOR، الدورة(53) وثيقة الأمم المتحدة رقم 1998 (A/CONF.183/9)م، والتي أعيد نشرها في I.M.L.39999 في 1998م.

² المادة (80) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

³ على سبيل المثال: الموارد (6،7،8،10) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، د.محمد صافي يوسف، مرجع سابق، ص121.

لا يوجد مشروع دولي مستقل لنفسه كسلطة لإصدار التشريع عن الأشخاص المخاطبين بأحكام القانون الدولي،¹ والذي لا غنى عنه لتحقيق التعاون بين الدول وما يتطلبه ذلك من ترتيب وتنظيم يصعب على العرف الدولي أن يواكبه للملائمة الموجودة.² بل إن هناك نوع من الازدواج الوظيفي في اختصاص الدول التي تقوم بوضع قواعد القانون الدولي فهي بمثابة المشرع وهي في الوقت ذاته من أشخاص هذا القانون الملزمين بتطبيق أحكامه وتنفيذها،³ وبالرغم من أصل التنظيم الدولي المعاصر للقانون الجنائي الدولي الذي يضرب جذوره عبر التاريخ القديم فإن حركة تقنين القواعد التي تتصل بقوانين الحرب وسلوك المحاربين بدأت مع النصف الثاني من القرن التاسع عشر حين تم تقنين القواعد العرفية في قالب اتفاقية دولية قانونية متعددة مثل: المعاهدات، أو الاتفاقيات، أو البروتوكولات، أو الإعلانات.⁴ والمعاهدات وسيلة من وسائل التشريع الدولي العام لتحقيق التنظيم الدولي للعلاقات الدولية في مختلف مجالات التعاون الدولي السياسية والعسكرية والاقتصادية والإنسانية.⁵ وهي تحتل المرتبة الأولى بين مصادر ذلك التشريع،⁶ وبعد أن كان العرف الدولي هو المصدر الأول،⁷ ولا تثير بصفة عامة أي منازعات من قبل الدول الأطراف.⁸ وذلك بالنظر إلى سبق ارتضائهم صراحة لما جاء بها عن طريق توقيعهم أو تصديقهم عليها،⁹ والمعاهدات نوعين:

الأول: معاهدات خاصة تعقد بين دولتين أو أكثر في أمر خاص بها وهي لا تلزم غير المتعاقدين والموقعين عليها، وتلك المعاهدات ليست بذاتها مصدرا لقواعد القانون الدولي العام، وإنما قد تكون سببا غير مباشر في نشأة قاعدة دولية.¹⁰

الأخر: المعاهدات العامة، وهي التي تبرم بين عدد غير محدد من الدول في أمور تخص الدول جميعا، ويكون الغرض منها تسجيل قواعد معينة دائمة لتنظيم علاقة دولية عامة. وهي من تلك الناحية تشبه التشريعات، ولذا يطلق عليه الفقه الدولي اسم "المعاهدات الشارعة".

¹ C lombois, Droit pénal international, deuxième édition, dalloz, paris 1929, p51.

² محمد منصور الصاوي، مرجع سابق، ص 88 و89.

³ عز الدين فودة، الدور التشريعي للمعاهدات في القانون الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي (27)، عام 1974، ص128.

⁴ A.Roberts & R.Guelff Documents On The Laws OF War London oxford, 1982.P3.

⁵ ماجدة إبراهيم علي، قانون العلاقات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998-1999، ص46.

⁶ Scalia. D, Du principe de légalité des peines en droit international penal, Bruylant, Bruxelles 20011.p24.

⁷ الطاهر مختار علي سعد، القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، دار الكتاب الجديد المتحدة، بيروت، لبنان، 2000م، ص34 وما بعدها. C.lombois.op.cit.p44

⁸ ومع ذلك فإن اقتصر بعض المعاهدات الدولية على وضع أحكام عامة لا يمكن تطبيقها مباشرة في الواقع العملي يقلل من الدور الذي يمكن أن تلعبه المعاهدات كمصدر هام للقانون الجنائي الدولي فكون تلك المعاهدات تنص على الكليات دون التعرض للمواد التفصيلية والذي يأتي في الغالب الأعم لأجل توفيق الآراء المتعارضة وجذب عدد كبير من الدول للانضمام للمعاهدات يجعل الأحكام الواردة فيها غير قابلة للتطبيق بذاتها وإنما يلزم الرجوع إلى وثائق أخرى الأمر الذي يحد من مزايا المعاهدات الدولية كمصدر واضح وصريح ومستقل لذلك القانون.

⁹ A.Klip the decrease of protection Under Humsn Rights Treaties In Inter-national criminal Law International Review of penal law vol 68 no 1/2-1997.P.296.M.SHAW.OP.CIT.P75.

¹⁰ علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، الطبعة 17، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1992، ص22-23.

والغالب في المعاهدات العامة أنها تسجل قواعد قانونية سبق أن استقرت عن طريق العرف، أو قواعد في سبيلها للاستقرار.¹ ويعدها المشروع الدولي مصدرا أصليا للقانون الجنائي الدولي²، إلا أنها تطبق في المقام الثاني.³

وهذا يعني: أنه لا مجال لتطبيق المعاهدة إلا إذا خلا النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من نص يتضمن حكما للمسألة المعروضة على المحكمة، وبشرط أن يكون الحكم الوارد فيها غير متعارض مع قاعدة أساسية من القواعد المقررة فيه⁴، والمقصود بالمعاهدات هنا: المعاهدات التي تتضمن قواعد خاصة بالقانون الجنائي الدولي بشرط أن تكون قابلة للتطبيق، أي: أن تكون قد استوفت الشروط القانونية اللازمة لصيرورتها كذلك،⁵ مثل: اتفاقيات (جنيف) الأربع لحماية ضحايا النزاعات المسلحة، الموقعة في الثاني عشر من أغسطس عام 1939م ملحقها الإضافيين لعام 1977م.⁶

الفرع الثالث

مبادئ القانون الدولي وقواعده

يبدو تعبير المبادئ العامة للقانون الدولي وقواعده أكثر مرونة من التعبيرات الأخرى لمصادر القانون الجنائي الدولية، مثل: المعاهدة أو العرف.⁷ ويقصد بها: القواعد التي تهمين على الأنظمة القانونية، والتي تتفرع عنها قواعد أخرى تطبيقية تخرج إلى حيز التنفيذ في صورة العرف والتشريع.⁸ وهي تشكل جزءا مهما من القانون الجنائي الدولي، باعتبارها مصدرا متميزا من مصادره، لذا قرر المشروع الدولي أن المحكمة الجنائية الدولية تعتمد في المقام الثاني المعاهدات واجبة

¹ فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 189.

C.Lombois.op.cit.p52.

² حنا عيسى، مرجع سابق، ص 15، د.منى محمود مصطفى مرجع سابق، ص 21.

³ المادة 21 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁴ فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 190.

-أثارت المادة (21/1/ب) من نظام (روما) بعض أوجه الاختلاف، حيث فضل البعض استبدال تلك الصيغة بالمعاهدات ذات الصلة (Relevant traites)، الأمر الذي لم يجد تأييدا = لدى الجانب الأكبر من المفاوضين، نظرا لعدم ارتياحهم لترك مثل ذلك الهامش الواسع من حرية التصرف لدى قضاة المحكمة، وهكذا تم الاستباق على صيغة النظام (Applicable traites) رغم أن قراءة ضيقة لتلك الصيغة قد توجي بأن المشروع الدولي أراد منع القضاة بشكل مسبق من الإشارة إلى الاتفاقيات كإعلان حقوق الإنسان أو العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والتي اختلف الفقه حول طبيعتها الإلزامية.

⁵ إن المعاهدات الدولية المتضمنة قواعد عامة لا تتفعل -في الغالب- أكثر من إثبات أحكام سابقة في شأنها على وجود المعاهدات، فالأخيرة تثبت فقط، وأحيانا تكمل أو تنظم من الوجهة القانونية عرفا دوليا سابق الوجود. Voir S.Glaser Droit international penal.op.cit. p49.

⁶ السيد أبو عطية، الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص 307.

-وأنظر كذلك: اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها عام 1948م، والعهد الدولي لحقوق الإنسان لعام 1966م الذين دخلا حيز النفاذ عام 1976م والاتفاقية الدولية للقضاء على كافة أشكال التمييز العنصري لعام 1965م والاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري لعام 1973م.

⁷ السيد أبو عطية، مصدر سابق، ص 339.

⁸ مفيد محمود شهاب، المبادئ العام للقانون بوصفها مصدرا للقانون الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 23، عام 1967م، ص 01.

التطبيق، ومبادئ القانون الدولي وقواعده، بما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة.¹

ولما اتبع المشروع الدولي المعاهدات بمبادئ القانون الدولي وقواعده، فإنه يقصد من ذلك المبادئ والقواعد التي لم ترد في المعاهدات أي: المبادئ المستمدة من العرف الدولي، باعتباره من أهم مصادر القانون الجنائي الدولي في قواعده غير المدونة.

وهذا يعني: أن مبادئ القانون الدولي وقواعده تحتل مركزاً متأخراً بين مصادر القانون الجنائي الدولي، وبالتالي فإن المحكمة لا تلجأ إليها إلا في حالة خلو النظام الأساسي من حكم للحالة المعروضة مع عدم وجود ذلك الحكم في معاهدة واجبة التطبيق.²

ومن أهم مبادئ القانون الدولي: مبدأ حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية، ومبدأ حسن النية في التعامل بين أعضاء المجتمع الدولي، ومبدأ السيادة في القانون الدولي.³

المطلب الثاني

المصادر الاحتياطية

المصادر الاحتياطية هي: المصادر غير المباشرة للقانون، بمعنى: أن القضاء لا يلجأ إليها بعد عدم وجود نص، أو قاعدة في المصادر الأصلية للقانون.

هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فإن المصادر لا تعطي حكماً، أو قاعدة بصورة مباشرة، وإنما حكماً غير مباشرة للنزاع المعروض، ولذا فإن مجال الاجتهاد فيها مفتوح أمام القضاء.⁴

نتطرق لكل من المبادئ القانونية العامة، وقضاء المحكمة الجنائية الدولية، والعرف الدولي، باعتبارها المصادر الاحتياطية للقانون الجنائي الدولي، مع إبراز الإسهام الخلاق لكل منها على حدة في إرساء دعائم القانون الجنائي الدولي وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول

المبادئ القانونية العامة

تشكل المبادئ القانونية العامة القواعد الرئيسية التي تهمين على الأنظمة القانونية في الدول المتطورة، والتي تصلح للتطبيق على المحاكمات الجنائية الدولية.

وتلك المبادئ لها دور توجيهي، لأنها تعبر عن الأسس التي ينبغي أن تسود في إطار تنظيم العلاقات المحلية والدولية.⁵

¹ المادة 21 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

² فتوح الشاذلي، مرجع سابق ص 191.

³ وجدير بالذكر أن الفريق العامل المعني بوضع نظام أساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والمشكل عام 1993، قرر أن المبادئ العام للقانون الدولي تشمل المبادئ القانونية العامة.

وهذا من شأنه أن يمكن المحكمة من اللجوء إلى مجمل قواعد القانون الجنائي، سواء أوجدت في المجال المحلي، أم في الممارسات الدولية، كلما احتاجت إلى مبادئ توجيهية بشأن مسائل لا تنظمها المعاهدة بوضوح.

تقرير لجنة القانون الدولي للجمعية العامة لسنة 1994م، ملحق رقم رقم 10 (49/A/10)، ص 78.

⁴ السيد أبو عطية، مرجع سابق، ص 325.

⁵ الطاهر مختار علي سعد، مرجع سابق، ص 41 ما بعدها.

ويبدو أن المشروع الدولي قد حصر المصدر الذي يمكن للمحكمة الاعتماد عليه بالمبادئ العامة للقانون المستخلصة من التشريعات المحلية للنظم القانونية في العالم، والتي يحددها بعض الفقه بالنظام الإسلامي، والنظام الأنجلوسكسوني، بينما يضيف إليها بعض آخر النظام القانوني الاشتراكي، والأنظمة القانونية الآسيوية.¹

وهذا يساعد في الرجوع إلى المبادئ العامة للقانون بما لها من صفة عامة وبما تستمده، وتوحي به من روح العدالة على سد العديد من الثغرات التي توجد في التنظيم الجنائي الدولي.² كما يجوز للمحكمة الجنائية الدولية أن تطبق المبادئ العامة المستمدة من القوانين المحلية للدول التي من عاداتها أن تمارس ولايتها على الجريمة قيد البحث،³ وقد راعى المشروع الدولي في الأخذ بتطبيق المبادئ القانونية المستمدة من القوانين المحلية أسباباً عدة هي:⁴

1. حداثة القانون الجنائي الدولي، وعدم نضوجه، وعدم تضمنه بيانات كاملة وشاملة بالقانون الجنائي الموضوعي.

2. سهولة تطبيق قضاة المحكمة للقانون، والنظام الأساسي من خلال عملهم، وتطبيقهم للقانون المحلي قبل تعيينهم قضاة بالمحكمة الجنائية الدولية على الجرائم والوقائع القانونية.

3. تشابه أغلب قوانين العقوبات المحلية للدول من خلال اشتراكها في هدف واحد، وهو حماية حقوق الإنسان وحرياته، وكذلك الأمر في مجال الإجراءات الجنائية.

ويلاحظ أن المشرع الدولي قد نص على المبادئ العامة للقانون كملاذ آخر للمحكمة إذا لم تعسفها المصادر الأصلية الأخرى⁵، بوصفها مصدراً احتياطياً، وذلك بشرط:

1. أن تكون تلك المبادئ مستخلصة من القوانين المحلية للنظم القانونية في العالم.
2. ألا تتعارض مع نظام (روما)، ولا مع القانون الدولي، ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها.

3. أن تكون متسقة مع حقوق الإنسان المعترف بها، وألا يترتب على تطبيقها أي تمييز بين الأفراد.⁶

ومن المبادئ العامة للقانون التي تصلح أن تكون مصدراً للقانون الجنائي الدولي: مبدأ الشرعية، ومبدأ نسبية آثار الأحكام القضائية، ومبدأ المساواة بين أطراف الخصومة القضائية، المبدأ القضائي بضرورة احترام حقوق الدفاع، ومبدأ عدم جواز التعسف في استعمال الحق، ومبدأ عدم جواز كون الشخص خصماً وحكماً في ذات الوقت.⁷

¹ M.Cherif Bassiouni Crimes Against Humanity.Kluwer International Law The Hague Second Revised.Edition.1999. P296.

² علي صادق أبو هيف، مرجع سابق، ص 26-27.

³ المادة (1/21) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁴ وثيقة الأمم المتحدة رقم، A/CN.4/SER.4/992P79.

⁵ رأى بعض الفقهاء: أن المبادئ العامة للنظام القانوني لا تعد مصدراً مباشراً، أو غير مباشر للقانون الجنائي، استناداً إلى أنها تستمد من التشريع بطريق التعميم، فهي بالتالي قواعد أساسية من القانون الوضعي ذاته.

⁶ المادة (21) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁷ محمد صافي يوسف، مرجع سابق، ص127.

وعلى أية حال ستكون المحكمة في بحثها عن المبادئ العامة للقانون أمام إتباع إحدى طريقتين، فإذا كان المبدأ الذي تبحث عنه مبدأً شديداً العمومية، فسيكون من اليسير التعرف عليه في النظم القانونية الكبرى في العالم. أما إذا كان المبدأ ضيقاً وخصوصاً فسيكون على المحكمة التركيز على أكثر القوانين ملائمة داخل النظم القانونية المحلية المتعددة.¹

الفرع الثاني

قضاء المحكمة الجنائية الدولية

من المسلم به أن أحكام المحاكم تعد من المصادر الاحتياطية لقواعد القانون الدولي، فالمادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية تقر أن لهذه المحكمة الرجوع إلى أحكام المحاكم، ومذاهب كبار فقهاء القانون العام في مختلف الأمم كوسائل ثانوية لتحديد القواعد القانونية، فأحكام المحاكم يرجع إليها على سبيل الاستدلال، لأن مهمة القضاء هي تطبيق القانون، وتفسير ما غمض فيه من قواعد وأحكام.²

عليه ليس غريب أن يتبوأ قضاء المحكمة الجنائية الدولية مكانه ضمن مصادر القانون الجنائي الدولي، ويقصد بالقضاء في هذا المجال مجموعة القواعد والمبادئ القانونية التي أسهمت المحكمة في إرسائها، فالحكم لا يعد بذاته مصدر القانون، وإنما المبدأ أو القاعدة التي أرسنها وثبتت دعائمها في أحكامها السابقة³، وفي هذا الشأن أجاز المشروع الدولي للمحكمة الجنائية الدولية أن تطبق مبادئ القانون وقواعده كما هي مفسرة في قراراتها السابقة⁴، وذلك كما هو الحال لمحكمة العدل الدولية، التي نص نظامها الأساسي على ذلك صراحة.⁵

وقد أورد المشروع الدولي قيدها ما يجب على المحكمة أن تلتزم به عند تطبيقها أو تفسيرها بالقانون بالمعنى المتقدم⁶، ألا وهو ضرورة أن يكون هذا التطبيق والتفسير متنسقا مع حقوق الإنسان المعترف بها دولياً وأن يكون خالياً من أي تمييز ضار يستند إلى أسباب مثل: نوع الجنس، على النحو المعروف في المادة (3/7) من نظام (روما)، أو السن، أو العرق، أو اللون، أو الدين، أو المعتقد، أو الرأي السياسي، أو غير السياسي أو الأصل القومي، أو الإثني، أو الاجتماعي، أو الثورة، أو المولد، أو أي وضع آخر.

وكان احرى به الإشارة إلى إمكانية استعانة المحكمة بأحكام المحاكم الجنائية الدولية الخاصة بوصفها مصدر استدلال غير ملزم، خاصة أن أحكامها –وبالأخص محكمتي "يوغسلافيا السابقة، ورواندا"– أصبحت تشكل فقها مقبولاً عموماً مستشهداً به في جميع الدراسات الفقهية

¹ M.Cherif Bassiouni Crimes Against Humanity.op.cit p294.

² فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص194.

³ Scalia, D.op.cit. p50.

⁴ المادة (2/21) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁵ أحمد أبو الوفاء، الملاح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، ضمن مؤلف جماعي بعنوان (المحكمة الجنائية الدولية: المؤامرات الدستورية، والتشريعية)، مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، عام 2003م، ص34.

⁶ المادة (3/21) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المتعلقة بالقانون الجنائي الدولي، وإن عدم الاعتماد على قضاة تلك المحكمتين سيشكل في كثير من الأحيان مضيعة لوقت المحكمة في إعادة بحث مسائل تم التوصل بشأنها إلى حلول منطقية.

الفرع الثالث

العرف الدولي

يقصد بالعرف الدولي مجموعة القواعد القانونية غير المكتوبة التي نشأت في الحياة الدولية نتيجة تكرار التزام الدول بها في سلوكها مع بعضها البعض الآخر، مع سيادة الاعتقاد لدى معظمها بأنها ملزمة قانوناً.¹

ويتسم العرف بالبطء في تكوين قواعده وصعوبة التحقق من وجوده بما يتنافى مع مرونة قواعد القانون الجنائي الدولي وسرعة تغييرها وتعديلها، ليجاري تتابع الأحداث والتطورات العلمية ولا يكفل وحده سد الحاجات الدولية الجديدة التي تلي تلك الأحداث²، فضلا عن أنه ينطوي أيضا على: غموض، وثرعات يرجع سبب وجودها بصفة أساسية لعاملين، الأول: ذلك الظهور العشوائي للقانون الجنائي الدولي، والثاني أن الحكومات المسيطرة على العمليات التشريعية الدولية ليست حريصة تماما على رفع أي لبس، أو تداخل، أو سد الثغرات، ويرجع هذا لأسباب مختلفة، وإن كانت معظمها أسبابا سياسية³، ولذا فإنها لا تمثل مصدرا رئيسيا للنظم القانونية المعاصرة في الدول المتطورة⁴، ومن ثم تتطلب القواعد المشتقة منه المزيد من البحث والتمحيص، وتحمل الكثير من التفسيرات والتأويلات، مما يؤثر بلا شك في استقرار المراكز القانونية، وهو الأمر الذي يسهم في نهاية المطاف- في عدم اقتناع المتقاضين بعدالة القواعد المطبقة عليهم⁵، ويعاب على تطبيق المحكمة الجنائية الدولية للعرف إنها ستنتمتع بسلطة تقديرية مبالغ فيها، ولن يفيد ذلك في ضمان نزاهتها وهيبتها وموضوعيتها⁶، على أن العرف أسهم إسهاما خلاقا في تكوين القاعدة الدولية عن طريق خلق قاعدة عرفية لم تكن موجودة من قبل، أو عن طريق تعديل قاعدة قانونية موجودة أو قائمة⁷، ولم يقف دوره عند ذلك الحد بل إنه مد القانون الجنائي الدولي بالعديد من القواعد العرفية الجنائية التي تحولت فيما بعد إلى قواعد مكتوبة في إطار فكرة الجزاءات الدولية⁸، وعلى سبيل المثال: فإن مبدأ تسليم المجرمين غير السياسيين بدأ مبدأ عرفيا، ثم دون بعد ذلك في صورة اتفاقيات دولية⁹، وإذا كان العرف الدولي لا يمكن أن يكون مصدرا للقانون الجنائي الدولي، في ما يتعلق بقواعد التجريم والعقاب -ذلك أن نظام (روما) قطع بأنه لا جريمة إلا تلك الجرائم الواردة

¹ علي صادق أبو هيف، مرجع سابق، ص22.

² محمد منصور الصاوي، مرجع سابق، ص107، منى محمد مصطفى، مرجع سابق ص23.

³ محمود شريف بسيوني، الإطار العرفي للقانون الإنساني الدولي: التدخلات والثغرات والغموض، ضمن مؤلف جماعي بعنوان (القانون الدولي الإنساني)، الطبعة الأولى، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2003م، ص84.

⁴ Scalia.D.op.cit.p57.

⁵ محمد صافي يوسف، مرجع سابق، ص123.

⁶ انتصار الكردي، إشكالات إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان، 1998م، ص78.

⁷ إسماعيل عبد الرحمن محمد، مرجع سابق، ص146 وما بعدها. د.سعيد سالم حويلي، دروس في مبادئ القانون الدولي العام، غير موضوع جهة النشر، 1998م، ص200.

⁸ منى محمد مصطفى، مرجع سابق، ص23-24.

-C.Lombois.op.cit.p52.

⁹ السيد أبو عيطة، مرجع سابق، ص307.

فيه، ولا عقوبة إلا تلك العقوبات المنصوص عليها فيه أيضا،¹ فإن دوره لا يمكن إنكاره، إذ يضل دوره هو ذات الدور الذي يعترف له في إطار القانون الجنائي المحلي²، ولذا يبدو دوره في ما هو قادم:

1. تفسير قواعد القانون الجنائي الدولي الخاصة بالتجريم والعقاب.

وقد أكد نظام (روما) هذا الدور للعرف الدولي، عندما حدد المقصود بجرائم الحرب فهي لا تعني فقط: الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات (جنيف) لعام 1949م، ولكنها تعني كذلك: الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات الدولية المسلحة في النطاق الثابت للقانون الدولي كما تعني: الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي.³

2. يكون للعرف دور غير مباشر في مجال التجريم والعقاب.

وذلك عندما يتطلب تحديد بعض عناصر الجريمة الدولية تطبيق قواعد تنتمي إلى قانون يعد العرف مصدرا له، ومنها بعض الجرائم التي نص عليها نظام (روما)، مثل: إبعاد السكان عن المنطقة التي يتواجدون بها (دون مبررات يسمح بها القانون الدولي).⁴ والإحالة إلى القانون الدولي -في تلك الحالة- تعني الإحالة إلى العرف الدولي، بعده مصدرا أصليا لقواعد ذلك القانون، وهو ما يعني نفاذ القواعد العرفية إلى مجال القانون الجنائي الدولي.⁵

3. يؤدي العرف دورا رئيسا مباشرا في مجال أسباب امتناع المسؤولية الجنائية.⁶

وقد أشار نظام (روما) إلى دور العرف⁷، وغيره من المصادر غير الشرعية للقانون الدولي في المادة (31) منه الخاصة بأسباب امتناع المسؤولية الجنائية، فالفقرة الأخيرة منها نصت على أن: للمحكمة أن تنتظر أثناء المحاكمة في أي سبب لامتناع المسؤولية الجنائية بخلاف الأسباب المشار إليها في الفقرة (1) في الحالات التي يستمد فيها هذا السبب من القانون واجب التطبيق على النحو المنصوص عليه في المادة (21).⁸

المبحث الثالث

مراحل تطور مشروع إنشاء المحكمة الجنائية الدولية.

¹ عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004م، ص 65-66.
² جلال ثروت، مرجع سابق، ص 31-32، د.حنا عيسى، مرجع سابق، ص 16، الطاهر مختار علي سعد، مرجع سابق، ص 25.

- C.Lombois.op.cit.p53.

³ المادة (8) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁴ المادة (د/2/7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁵ فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 197، محمد صافي يوسف، مرجع سابق ص 122.

⁶ يسر أنور علي، مرجع سابق، ص 95.

⁷ يلاحظ أما المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل قد أقرت اعتبار العرف من ضمن مصادر القانون الدولي العام.

⁸ وقد رأينا: أن القانون واجب التطبيق قد يكون القانون الدولي العام، بما يتضمنه من قواعد عرفية مستقرة، أو من مبادئ قانونية عامة: فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 198.

في السابع عشر من تموز عام 1998م اعتمد المؤتمر الدبلوماسي للمفوضين الذي عقد في العاصمة الإيطالية روما مشروع اتفاقية دولية يقضي بإنشاء محكمة جنائية تحت عنوان "نظام روما الأساسي"¹ وفي الأول من يوليو عام 2002م دخل نظام روما الأساسي حيز النفاذ بعد أن تم التصديق عليه من قبل ستين دولة،² وكان العام 2003م هو عام البد الفعلي لعمل المحكمة بعد أن قامت جمعية الدول الأطراف المنشأة بموجب النظام الأساسي،³ بإنجاز العمليات اللازمة لإبراز المحكمة وآلية عملها إلى حيز الوجود.

وقد اشتملت هذه العمليات على إنشاء البنية التحتية للمحكمة وتغطية كافة الجوانب المالية والإدارية، واعتماد القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات،⁴ واللوائح التي تنظم عملها الروتيني،⁵ فضلا عن انتخاب القضاة والمدعي العام.⁶

تم تقسيم هذا المبحث الى مطلبين يتمثلا في :

المطلب الأول :وضع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

المطلب الثاني : موقف العربي من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

وذلك ما سنتطرق اليه فيما يلي :

المطلب الأول

وضع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

لقد ذكرنا أن تجربة المحاكم المؤقتة والتي أنشئت من أجل النظر في انتهاكات القانون الدولي الإنساني وتوقيع العقاب على مرتكبيها كان لها الأثر البالغ في إنشاء بل القضاء الجنائي الدول الدائم، حيث استكملت لجنة القانون الدولي والتي كلفت من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1948م بوضع مشروع لنظام قضائي دولي جنائي، عملها وقدمت مشروع "النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية" عام 1994م للجمعية العامة، والتي قامت بتشكيل لجنة خاصة للنظر في إنشاء هذه المحكمة. وبعد عرض تقرير هذه اللجنة على الجمعية العامة، شكلت هذه الأخيرة، أيضا لجنة أخرى لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية وكلفتها بإعداد مشروع نص يستحوذ على أكبر إجماع ممكن بهدف عرضه على المؤتمر الدبلوماسي للأمم المتحدة. وقد أكملت هذه اللجنة أعمالها في شهر نيسان عام 1995م.

¹ نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وثيقة الأمم المتحدة.

A/CONF.183/9(1998)37 ILM 999 (1998), <http://www.un.org/icc>

² المادة 126 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

³ المادة 112 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁴ المادة 51 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁵ المادة 52 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁶ بلغ عدد الدول الأطراف في نظام روما 108 دولة بينها ثلاث دول عربية: الأردن وجيبوتي وجزر القمر.

وفي دورتها الثانية والخمسين، المنعقدة بتاريخ 16/09/1997، قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة عقد المؤتمر الدبلوماسي للأمم المتحدة بحضور الوزراء المفوضين من 160 دولة، إضافة إلى 31 منظمة دولية، و236 منظمة غير حكومية بصفة أعضاء مراقبين، وذلك للبحث في إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، وقد عقد هذا المؤتمر في روما من 15/06 ولغاية 17/07/1998، والذي تم فيه الإعلان عن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية.¹

وكأي معاهدة جماعية دولية فإن مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد تعرض لمد وجزر كبيرين أثناء المناقشات حتى خرج إلى الوجود بالصورة التي هو عليها الآن، وهذا ما سنحاول التطرق إليه في هذا المطلب وذلك من خلال فرعين نشير في الفرع الأول إلى مدى الحاجة إلى إنشاء محكمة جنائية دولية، ونبين في الثاني طريقة طرح النظام للتوقيع والمصادقة.

الفرع الأول

الحاجة إلى إنشاء محكمة جنائية دولية

وسنقوم بتقسيم هذا الفرع إلى جزئين، نتناول في الجزء الأول: ماهية المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، ونبين في الثاني مؤتمر روما الدبلوماسي .

الجزء الأول: ماهية المحكمة الجنائية الدولية.

على مدار التاريخ كانت الوسيلة الوحيدة التي تحاكم بها الشعوب جلادها هي أن تثور عليهم فتقتلهم أو تنتظر موتهم فيحاكموا أمام المحكمة الإلهية في الآخرة. إلا أن حلم إقامة محكمة لمثل هؤلاء المجرمين بحق الإنسانية كان دائما موجودا، وقد تحقق فعال بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، محكمة تعد الأحدث إنشاء في مدينة تحفل بالمحاكم الدولية، وهي مدينة لاهاي الهولندية.

فالمحكمة الجنائية الدولية هي هيئة قضائية، مستقلة، دائمة، أسسها المجتمع الدولي بهدف محاكمة ومعاينة مرتكبي أخطر الجرائم التي تشكل تهديدا للإنسانية وللأمن والسلام الدوليين ويؤتمها القانون الدولي، وهي الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب.²

ولقد تأسست هذه المحكمة بعد مفاوضات طويلة خاضتها 160 دولة عضو في الأمم المتحدة عام 1998م، وقد كان مقر اجتماعهم هو العاصمة الإيطالية روما، حيث استمرت المفاوضات فيها لمدة خمسة أسابيع انتهت باعتماد النظام الأساسي للمحكمة بغالبية 120 دولة موافقة، وسبع دول معارضة، وهي: الصين، ليبيا، العراق، الولايات المتحدة، إسرائيل، الهند، قطر، فيما امتنعت 21 دولة عن التصويت من بينها غالبية الدول العربية.³

¹ أنظر: المحكمة الجنائية الدولية، آلية قصاص دولية من مجرمي الحرب، تقرير استراتيجي يصدره مركز دراسات الشرق الأوسط، الأردن، الناشر: مركز دراسات الشرق الأوسط، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2003، ص 13-14.

² أنظر: ماهية المحكمة الجنائية الدولية، دون مؤلف، دون تاريخ على الموقع: www.islamonline.com - وأنظر كذلك: ظافر بن خضراء، محاكم الجزاء الدولية، وجرائم حكام إسرائيل، الناشر: دار كنعان للدراسات والنشر والتوزيع، دمشق، الطبعة الأولى، 2000م، ص 36.

³ أنظر: ماهية المحكمة الجنائية الدولية، دون مؤلف، دون تاريخ على الموقع: www.islamonline.com

ونص النظام الأساسي للمحكمة على دخولها حيز النفاذ بعد استيفاء ستين تصديقا وهو ما تحقق في الأول من يوليو/ تموز عام 2002.¹ وإذا ما نظرنا في طبيعة هذه المحكمة الجنائية الدولية لوجدنا أنها تتميز بمجموعة من الخصائص:

لعل أولها، والتي تميز المحكمة وتفرقها عن غيرها من المحاكم، هي أن المحكمة الجنائية الدولية تختص في معاقبة الأفراد الذين يرتكبون جرائم دولية حددها القانون، وتختلف في ذلك عن محكمة العدل الدولية التي تنظر وتحل المنازعات التي تقع بين الدول فقط، إضافة إلى أن اختصاصها اختياري على خالف اختصاص المحكمة الجنائية الذي هو اختصاص إجباري متى توافرت الشروط اللازمة لذلك.²

أما اختلافها عن المحاكم الجنائية الدولية الخاصة يتمثل في كونها محكمة "دائمة"، وصفة الديمومة هذه هي التي تعطيها الخصوصية التي تميزها عن غيرها من المحاكم، كمحكمة يوغسلافيا السابقة أو محكمة رواندا واللذان هما محكمتان مؤقتتان تنتهي ولايتهما بمجرد انتهاء الغرض الذي أنشئتا من أجله.³

أما ثانيا فإن المحكمة الجنائية الدولية تملك اختصاصا مكملا للقضاء الوطني وليس بديلا عنه بمعنى أن الاختصاص في نظر الجرائم التي ينص عليها نظام المحكمة يعود بالدرجة الأولى إلى المحاكم الوطنية فقط في حالة عجزها أو تعجزها عن القيام بهذا الدور تتدخل المحكمة الجنائية الدولية.⁴

وتكمن الخصيصة الثالثة في كون المحكمة الجنائية الدولية ثمرة معاهدة دولية، حيث برزت هذه المحكمة إلى الوجود نتيجة اتفاق تم ما بين دول صاحبة سيادة قررت التعاون للتصدي لمركبي الجرائم التي تمس الإنسانية. وهذه نقطة أخرى تجعل هذه المحكمة تختلف عن سابقتها من المحاكم الجنائية الدولية والتي تم إنشاؤها بناء على قرارات من مجلس الأمن.

كما أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد كرس مبدأ استبعاد الحصانة التي يتمتع بها المسؤولون في الدولة التي ارتكبت فيها جرائم الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم الإبادة.⁵

ولذلك فإن تمتع المحكمة بهذه الميزات جعل الأمل في نجاحها، فيما وجدت لأجله، كبيرا رغم العراقيل التي واجهتها وتواجهها، وهو ما سنناقشه لاحقا.

- وأنظر كذلك: ظافر بن خضراء، محاكم الجزاء الدولية، وجرائم حكام إسرائيل، الناشر: دار كنعان للدراسات والنشر والتوزيع، دمشق، الطبعة الأولى، 2000م، ص 37..

¹ أنظر: حسن خلف، وكيل العدل يفتتح ندوة التصديق على معاهدة المحكمة الجنائية الدولية، مقال عن ندوة نظمها جمعية حقوق الإنسان بالتعاون مع الفيدرالية الدولية بالبحرين: في: www.al-wasatnews.com وأنظر أيضا: the international criminal court: questions and answers about the icc, by human rights watch, in: <http://hrw.org/campaigns/icc/97a.htm>

² أنظر: محمد الطروانة، القانون الدولي الإنساني، النص و اليات التطبيق، الناشر مركز عمان لدراسات حقوق الانسان، عمان، الأردن، "ط1" سنة 2003، ص 135.

أنظر: محمد الطروانة، مرجع سابق، ص 159.

⁴ أنظر: محمد الطروانة، مرجع سابق، وللتفصيل أكثر أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 143-145.

⁵ أنظر: محمد الطروانة، مرجع سابق، ص 160-161.

وفي ختام الحديث عن ماهية هذه المحكمة تجدر الإشارة إلى أن نظام روما الأساسي أطلق عليها اسم "المحكمة الجنائية الدولية"، وقد أخذ عليه تقديم صفة "الجنائية" على صفة "الدولية"، وأنه كان يجب تسمية المحكمة "بالمحكمة الدولية الجنائية"، كون هذه التسمية هي الأكثر دقة وملائمة وتتناسب مع تسمية فرع القانون الدولي الذي تطبقه وهو "القانون الدولي الجنائي". إلا أن التسمية التي أطلقها نظام روما لا تثير أي لبس لأن المحكمة أصلاً ليست وطنية، بل معروف أنها محكمة دولية.

لكن، لا يمكننا قول ذات الشيء على القانون الذي تطبقه المحكمة، أي لا يصح إطلاق تسمية "القانون الجنائي الدولي" عليه لأن هذه التسمية تنطبق على فرع من فروع القانون الداخلي، على خلاف القانون الدولي الجنائي الذي يهتم بجرائم القانون الدولي العام، أي الجرائم المؤثرة في الجنس البشري بسبب خطورتها أو وحشيتها.¹ وإن كنا نميل إلى التسمية الثانية وهي "المحكمة الدولية الجنائية" لأنها الأكثر و تعبيراً عن ماهية هذه المحكمة وخصوصيتها.

اولاً: أسباب إنشاء محكمة جنائية دولية.

في ليلة 16/10/1998م، ألقى القبض على الجنرال "أغوستو بينوشيه" دكتاتور الشيلي الأسبق بتهمة ارتكابه جرائم ضد حقوق الإنسان إبان فترة حكمه، تمت عملية القبض في مدينة لندن البريطانية، ورفضت المحاكم هناك تمسك بينوشيه بحقه في الحصانة، وقضت بتسليمه إلى أسبانيا لمحاكمته هناك عمال بمبدأ عالمية الاختصاص القضائي.²

لكن وإن لم تتم محاكمة بينوشيه على الجرائم التي ارتكبها في حق الشعبين الشيلي والأرجنتيني؟ وذلك بسبب عدم تمتعه بالأهلية العقلية اللازمة لمحاكمته، حيث أفرج عنه في مارس عام 2000م وعاد إلى الشيلي، إلا أن قضيته قد وصفت بأنها رنين الهاتف الذي يوقظ الطغاة في كل مكان ويفتح باب أمل أمام الضحايا لمعاقبة الجناة وإمكانية تحقيق العدالة.³

إذن من المثال المقدم يمكننا أن نتفهم مدى الحاجة الفعلية للمحكمة الجنائية الدولية، خاصة بعد انتشار الانتهاكات لحقوق الإنسان وللقانون الدولي الإنساني بشكل كبير في عالم اليوم، مما يدعو إلى وضع حد لها ومحاولة تحقيق العدالة لمن طالتهم أيدي الظلم.

ولذلك فإنه يكون مؤكداً أن هناك مجموعة من الأسباب أو لنقل مجموعة من الغايات والأهداف يمكن تحقيقها بوجود مثل هذه المحكمة الدولية ومن ذلك:

¹ أنظر: مرشد أحمد السيد وأحمد غازي الهرمزي، القضاء الدولي الجنائي، ط1، دار الثقافة والنشر، عمان، سنة 2002م، ص12

² عالمية الاختصاص القضائي هو مبدأ يقضي بأنه من مصلحة كل دولة أن تحيل إلى العدالة مرتكبي جرائم معينة تهم المجتمع الدولي بأسره، بغض النظر عن مكان ارتكاب الجريمة وبغض النظر عن جنسية مرتكبيها أو جنسية ضحاياها، أنظر: انتخاب قضاة المحكمة الجنائية الدولية علامة فارقة في تاريخ العدالة، في:

www.newsarabic.com

³ في الواقع بدأت قضية بينوشيه، الدكتاتور الذي استمر حكمه من عام 1973م ولغاية عام 1990م، عندما شرع دعاة حقوق الإنسان في رصد الإنسان في رصد وتوثيق حالات التعذيب والقتل العمد والاختفاء التي حدثت في عهده وعلى يد قواته، وعندما عادت الديمقراطية إلى شيلي تشكلت لجنة رسمية لتقصي الحقيقة، فاستندت إلى ما أنجزه دعاة حقوق الإنسان وأعدوا بيانات تفصيلية خاصة لما يربو عن 2000م حالة من حالات القتل والاختفاء لكن بينوشيه وحاشيته كانوا قد أقاموا لأنفسهم حماية قانونية قوية تكفل لهم الإفلات من العقاب داخل الشيلي والأرجنتين، لكنهم لم يتمكنوا من الإفلات من رفع دعوى ضدهم في أسبانيا، عملاً بمبدأ الاختصاص العالمي كما ذكرنا.

أنظر: انتخاب قضاة المحكمة الجنائية الدولية علامة فارقة في تاريخ العدالة، مرجع سابق.

1. **تحقيق العدالة للجميع:** إذ أن هذه المحكمة تعد الحلقة المفقودة في النظام القانوني الدولي نظرا لاختصاصها بمحاكمة الأفراد على عكس محكمة العدل الدولية التي تختص بالنظر بنزاعات الدول إذا ما تم اللجوء إليها، وبذلك يفلت الأفراد من العقاب إذا ما ارتكبوا جرائم دولية خطيرة تهدد أمن البشرية. لذا فإن وجود المحكمة الجنائية الدولية للتعامل مع موضوع المسؤولية الجنائية للأشخاص عما يرتكبونه من أعمال إبادة وجرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب وبالتالي معاقبتهم، يمكن أن يضمن تحقيق بعض العدالة وخاصة لهؤلاء الذين عانوا من هذه الانتهاكات.¹
2. إن وجود مثل هذه المحكمة قد يساهم في الحد من النزاعات وبؤر التوتر في العالم، أو على الأقل ستشكل رادعا قويا يمنع من تسول لهم أنفسهم ارتكاب و الجرائم الخطيرة، كإبادة الأجناس، من تنفيذ أفعالهم خوفا من العقاب.²
- وإن كنا نرى بان الرادع في هذه المحكمة ليس بهذه القوة خاصة وأنها لا تنفذ عقوبة الإعدام في حق من تثبت إدانتهم بارتكاب الجرائم الدولية.
3. وخاصة بالنسبة للرؤساء وكبار القادة الذين يرتكبون الجرائم الدولية وضع حد للإفلات من العقاب ويحاولون الاحتماء بحصانتهم، فوجود المحكمة الجنائية الدولية قد ألغى مثل هذا الغطاء وساوى في العقاب بين كل من يرتكبون جرائم بعض النظر عن صفاتهم ومراكزهم في الدولة.³
4. وإذا ما حققت المحكمة ما سبق من أهداف فإن ذلك سوف يمنع وجود مجرمي حرب في المستقبل، وهذا أمر أكد عليه الأشخاص المساهمين في إنشاء المحكمة و الجنائية الدولية.⁴
5. أما السبب الآخر لوجود المحكمة الجنائية الدولية فقد كان للثغرات الموجودة في أنظمة المحاكم الخاصة مثل محكمتي رواندا ويوغسلافيا السابقة وأهمها: إشكالية العدالة المختارة، والتأخر في إنشاء هذه المحاكم وما يعقبه من نتائج قد توصف بالخطيرة.⁵

¹ أنظر: مخلد الطراونة، مرجع سابق، ص 10-11.

² أنظر: مخلد الطراونة، مرجع سابق، ص 11.

³ حيث يقول (Jose Lasso) المفوض السامي الأسبق لحقوق الإنسان في الأمم المتحدة، أن الشخص يقوم بقتل آخر في النظام الداخلي، يحاكم ويعاقب بصورة أفضل من أن يقوم شخص بقتل مئة ألف شخص، حيث يذهب هذا الشخص دون محاكمة وعقاب لعدم وجود جهاز قضائي يحاكم مثل هؤلاء.

وقد أوضح مشروع مدونة الجرائم ضد السلام وأمن الإنسانية، والذي تبنته لجنة القانون الدولي العام عام 1996م، أن مبدأ المسؤولية الجنائية الشخصية يجب أن يطبق بشكل متساو ودون استثناء وبغض النظر عن الموقع الذي يحتله الشخص في النظام الحكومي.

أنظر: مخلد الطراونة، مرجع سابق، ص 12.

⁴ أنظر: مخلد الطراونة، مرجع سابق، ص 13.

⁵ ومن هذه النتائج الخطيرة ما يلي:

أ. أن تزول أو تتلف الأدلة المنتجة في الدعوى من قبل من يملكها.

ب. فرار مرتكبي الجرائم

ج. التأثير على الشهود بأية طريقة كالتهديد، أو الرشوة، أو الابتزاز.

د. تأثير المحاكم بالأمور السياسية والمصالح الدولية مما يزعزع فكرة العدالة من أساسها.

أنظر: مخلد الطراونة، مرجع سابق، ص 12.

ويرى مخلد الطراونة أن تحديد اختصاص المحكمة زمنيا ومكانيا يعتبر من بين نتائج تأخير إنشاء المحكمة، لكننا نرى أن ذلك نقص متعلق بكيونة المحكمة نفسها وديمومتها، بمعنى أن هذا يعتبر عيبا يؤخذ على المحكمة وتنتج

6. إضافة إلى إمكانية كون المحكمة بديلاً فعالاً عن القضاء الوطني في حالة عجزه أو عدم رغبته في محاكمة مجرمي الحرب مثلما حصل في رواندا.¹ ولذلك فإن وجود المحكمة الجنائية الدولية أمر لم يتأت من فراغ، إلا أنه ورغم العمق التاريخي لهذه الفكرة، فإن أسبابها الحقيقية لم تظهر إلا في العقد الأخير من القرن الماضي، حينما برزت الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وجرائم الإبادة بشكل كبير، ولم يعد المجتمع الدولي على استعداد للمسامحة عن تلك الأعمال الوحشية التي ترتكب ضد الأبرياء، كما أنه ليس على استعداد لمساعدة مرتكبيها أو السماح لهم بالإفلات من العقاب.

وما يؤمله فعال هو أن تكون هذه المحكمة على قدر التوقعات والأمال التي ارتبطت بها. وقبل ختام هذا الجزء تجدر الإشارة إلى أمر مهم يتمثل في الاختلاف حول مشروع إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة، إذ لعل من الأسباب التي حالت دون إنشاء هذه المحكمة هو الاختلاف حول مشروعها،² إذ أن كل من يتتبع الجهود والتطورات التي مرت بها فكرة إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة، تقابله وجهتا نظر تقابلنا واختلقتا في هذا الموضوع، إحداهما كانت ضد إنشاء محكمة جنائية دولية، والأخرى كانت مع هذا الإنشاء،³ وطبعاً لكل حججه التي اعتمد عليها في تأسيس وجهة نظره: وهذا ما سنعرض له في هذا المقام.

فأما عن معارضي إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة فقد استندوا إلى الحجج التالية:

1. إن القضاء الجنائي المحلي يعد أحد معالم سيادة الدولة، وبذلك فوجود محكمة من هذا النوع، أي المحكمة الجنائية الدولية، يتنافى ومبدأ إقليمية القانون الجنائي، إذ سيكون اقتطاع جزء من هذه الجرائم وإن كانت دولية معناه الانتقاص والحد من سيادة الدولة.
2. إن إنشاء مثل هذه المحكمة يتعارض مع مبدأ الاختصاص المكاني والذي جاء به كل من تصريح "موسكو" عام 1943م وتصريح لندن 1945م، ومبادئ نورمبرج، حيث نصت هذه الإعلانات على مقاضاة المجرمين ومعاقبتهم في أوطانهم.
3. دور هذه المحكمة وفعاليتها مقتصر على الحروب ولذلك لا مبرر لديمومتها، كما أن البعض يفضل اللجوء إلى المحاكم الخاصة التي تنشأ لغاية محددة ولذلك تكون أكثر حسماً وهيبة.⁴
4. أن القضاء الوطني يمكنه القيام بإجراءات المحاكمات الجزائية في أغلب الأحيان.⁵

عنه النتائج السابقة الذكر، ولا نؤيد القول بأنه نتيجة بحد ذاته إذا اعتبرناه نتيجة لعامل التدخل السياسي في إنشاء مثل هذه المحكمة.

¹ حيث أن الأزمة الرواندية قد أدت إلى حدوث فراغ دستوري كامل في البلاد إضافة إلى انهيار الجهاز القضائي وعدم قدرته على محاكمة قادة الهوتو والتوتسي والذين كانوا سبباً وعنصراً فعالاً في الحرب الأهلية التي وقعت، مما اضطر مجلس الأمن إلى التدخل، كما ذكرنا، وبناء على طلب الحكومة الرواندية الجديدة وأصدر قرار إنشاء المحكمة الجنائية لرواندا على التفصيل السابق ذكره في المبحث الثاني من هذا الفصل.

² أنظر: براء مندر عبد اللطيف، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية، أطروحة دكتوراة، كلية القانون في جامعة بغداد، سنة 2005، ص 67.

³ أنظر: عبد الله علي سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، أطروحة دكتوراة مقدمة إلى كلية القانون في جامعة الموصل، سنة 2004، ص 105.

⁴ أنظر: علي القهوجي، القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 38، ود. الطاهر مختار علي سعد، مرجع سابق، ص 173-174.

⁵ أنظر: خالد محمد خالد، مسؤولية الرؤساء والقادة أمام المحكمة الدولية الجنائية، رسالة ماجستير مقدمة إلى الأكاديمية العربية في الدانمارك، 2008، ص 73.

5. إن اتفاق الدول لإنشاء مثل هذه المحكمة يكاد يكون أمرا مستحيلا، إذ تقف الخلافات السياسية، خاصة، عائقا أمام مثل هذا الاتفاق، كما أن الدول غير مجبرة على قبول اختصاص المحكمة الجنائية للنظر في ما يعتبر أساسا من صميم السلطان الداخلي لها.¹
6. إن وجود المحكمة الجنائية الدولية يستدعي وجود سلطة عليا تعمل على تنفيذ أحكامها، وذلك طبعاً، يتطلب تنازل الدول عن جزء من سيادتها، وما من دولة توافق على ذلك.² بمعنى آخر فالمحكمة الجنائية الدولية تتنافى كلياً مع مبدأ سيادة الدول، وهو مبدأ مستقر في القانون الدولي منذ القدم، ولا تقبل أية دولة التنازل عنه.
- أما الرأي المؤيد لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية فقد استند لمجموعة من الأسانيد والحجج نجمها فيما يلي:
1. أن مفهوم السيادة والذي اعتمد عليه المعارضون، لم يعد له ذات القيمة التي كانت له قبلاً، خاصة في ظل تشعب العالقات الدولية، فمثال وجود التكتلات الإقليمية مثل الاتحاد الأوروبي، أو جامعة الدول العربية أو الأمم المتحدة نفسها، أدى إلى تقلص هذه الفكرة وزوال ثقلها الذي كانت تتمتع به قبلاً.³
 2. إن وجود المحكمة السابقة على وجود الجريمة هو الأصل، وهو الأكثر عدلاً من المحاكم التي تنشأ بسبب الجريمة، ذلك أن مثل هذه المحاكم يظهر فيها قربها إلى فكرة الثأر والانتقام كما كان شأن محكمتي نورمبرج وطوكيو.
 3. إن اختصاص المحكمة الدولية الجنائية لا يتعارض مع الاختصاص الشامل للمحاكم الوطنية، ذلك أن المحكمة الدولية تختص بنظر الجرائم الدولية وهي جرائم قد لا تعاقب عليها القوانين الداخلية، وعموماً فالمحكمة لا تستأثر بالاختصاص كلياً بل وظيفتها تكاملية مع المحاكم الوطنية.⁴
 4. كما أن ترك محاكمة المتهمين بجرائم دولية للمحاكم الوطنية، يمكن أن يؤدي إلى صدور أحكام متناقضة وعقوبات مختلفة في قضايا قد تكون متشابهة كل الشبه، وهو ما يؤدي إلى الحؤول دون تطور القضاء الجنائي الدولي، كما يؤدي إلى صعوبة إيجاد السوابق القضائية المستقرة والتي يمكن الاستعانة بها.⁵

¹ أنظر: عبد الواحد الفار، مرجع سابق، ص607.

² أنظر: علي القهوجي، مرجع سابق، ص208.

³ أنظر: فيدا نجيب احمد، المحكمة الجنائية الدولية نحو العدالة الدولية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص52، كذلك أنظر: علي القهوجي، القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص209.

⁴ أنظر: علي القهوجي، مرجع سابق، ص211.

⁵ وقد حدث مثل هذا الأمر فعلاً، حيث حكم في قضيتين متشابهتين بحكمين مختلفين:

في القضية الأولى كان المتهمون من الألمان الذين يعلمون في شركة للمواد الكيماوية وذلك أثناء الحرب العالمية الثانية، وقد وجهت لهم تهمة تزويد العدو بالغاز السام (Zyklonb) والذي يستخدم لقتل أسرى الحرب في المعسكرات الألمانية، وكشف التحقيق أن اثنين من المتهمين اعترفا بتزويد السلطات الألمانية بهذا الغاز وهم على علم بأنه كان يستخدم لغرض قتل أسرى الحرب، وقد شكلت محكمة عسكرية بريطانية عام 1946م لنظر هذه القضية، فأصدرت حكمها على المتهمين بالإعدام وتم تنفيذ الحكم فيهما.

وفي القضية الثانية المشابهة، رفعت الدعوى أمام محكمة ألمانية، وكان المتهم فيها يشغل منصب مدير شركة كيماويات، واتهم بأنه كان يقوم بتزويد السلطات الألمانية بالغاز السام (Zyklonb) بهدف قتل أسرى الحرب في المعسكرات الألمانية، وقد ثبتت التهمة، لكن المحكمة الألمانية أصدرت حكمها على المتهم السجن خمس سنوات وحرمانه من الحقوق المدنية لمدة ثلاث سنوات.

5. وأخيرا استند المؤيدون إلى أن الوجود المسبق للمحكمة الجنائية الدولية يعتبر عامل ردع وزجر يحول دون قيام الجرائم أو التفكير بها، كون أن المحاكمة هي أمر واقع بمجرد قيام الجريمة بسبب توافر جهاز قضائي قائم ومستعد لمباشرة التحقيق والمحاكمة، وهذا فيه تحقيق لما سعت إليه الاتفاقيات الدولية العديدة من خلال توصياتها.¹ استقر الرأي ختاماً، على ضرورة إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، أي أخذ بالرأي المؤيد. وإن كنا نرى أن أسانيد الرأي المعارض هي أكثر قوة ودقة، وخاصة ما عرضه بخصوص "السيادة" والمشاكل التي تطرحها، ولعل الدليل على ذلك كون اختصاص المحكمة وسلطتها على الدول مرتبط بقبول هذه الدول وتصديقها على نظام المحكمة، وهو أساس المشاكل أو العوائق التي تعانيها المحكمة.

ثانياً: الاعداد للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

لعل المسألة الأهم فيما يتعلق بالمحكمة الجنائية الدولية هو طريقة إنشائها، إذ يجب أن تكون طريقة تضمن للمحكمة الثبات والدوام والاستقلال والفاعلية وكذا العالمية.² ولذلك فقد تعددت الآراء حول هذه الطريقة وانقسمت إلى أربعة:

وهذا يدل على مدى اختلال موازين العدالة، ومدى تعلقها بمصالح الدول المعنية، انظر في ذلك: عبد الواحد الفار، مرجع سابق، ص 609-610
¹ أنظر: فيدا نجيب احمد، مرجع سابق، ص 59.
² وقد ناقشت هذه الطرق لجنة نيويورك والتي شكلتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم (7.د/687) بتاريخ 1952/12/05م، وقد تكونت من ممثلي 16 دولة عضو، وهي أستراليا، الولايات المتحدة، الأرجنتين، الفلبين، بيرو، فنزويلا، بنما، فرنسا، بلجيكا، هولندا، الدانمرك، إنكلترا، باكستان، مصر، يوغسلافيا، إسرائيل. حيث اجتمعت هذه اللجنة من 07/27 إلى 1953/08/20م، وتتبع التطور التاريخي لفكرة القضاء الدولي، كما درست المشروع المقدم من طرف لجنة جنيف، وهي اللجنة التي شكلتها الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1951م بهدف إعداد مشروع أو أكثر بخصوص المحكمة الجنائية الدولية، وقد تكونت هذه اللجنة من 17 عضواً وهو أستراليا، البرازيل، اوروجواي، بيرو، كوبا، الدانمرك، الولايات المتحدة، فرنسا، إنكلترا، هولندا، باكستان، الصين، الهند، إيران، مصر، سوريا، إسرائيل، وأثناء هذا الاجتماع برز الاختلاف في الرأي حول إنشاء المحكمة من عدمها والسابق الإشارة إليه في المطلب السابق، وقد كانت من بين الدول المعارضة لإنشاء المحكمة، إنجلترا، روسيا، بولونيا، تشيكوسلوفاكيا، أما الدول المؤيدة فكانت فرنسا، كوبا، الولايات المتحدة، مصر، وإيران. وتقدمت لجنة جنيف بمشروعها إلى الأمم المتحدة والمتكون من 55 مادة وكان أهم ما جاء فيه إنشاء المحكمة الجنائية الدولية بمقتضى اتفاقية دولية تعقد لهذا الغرض بين الدول الراغبة في ذلك، وتحدد الاتفاقية الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة والإجراءات لذلك، وأصدرت لجنة نيويورك تقريرها وضمنته مبدأ القضاء الجنائي الدولي، كما تضمن طريقة إنشاء المحكمة. أنظر: علي القهوجي، مرجع سابق، ص 202-204-206-207.

1: تعديل ميثاق الأمم المتحدة والنص على إنشائه دائرة جنائية بمحكمة العدل الدولية ويكون ذلك عن طريق تعديل المادة 92 من الميثاق والخاصة بمحكمة العدل الدولية الدائمة، حيث يتم إنشاء دائرة جنائية ملحقه بها.

2: أما الطريقة الثانية فكانت صدور قرار من الجمعية العامة يوصي بإنشاء قضاء جنائي دولي، ورغم سرعة وسهولة هذه الطريقة إلا أنه أخذ عليها أنها تجعل المحكمة الجنائية الدولية تابعة للأمم المتحدة بصورة مطلقة، وتفقد بذلك صفتي الاستقلال والاستقرار.

3: جاء الرأي الثالث باقتراح قيام اتفاقية دولية لإنشاء محكمة جنائية دولية، وذلك عن طريق مؤتمر دولي تعقده الدول لهذا الغرض، وقد لاقى هذا الرأي قبولا كبيرا من باقي الدول.

4: أما الرأي الرابع والأخير فقد ذهب إلى ضرورة إصدار قرار من الجمعية العامة يوصي بإنشاء المحكمة مع قيام اتفاقية جماعية عمال بتوصية الجمعية، وقد أخذ و على هذا الرأي كثرة الإجراءات وتعقيدها¹.

وانتهت اللجنة، بعد المناقشة، إلى أن أفضل طريقة هي طريقة الاتفاقية التي تيرم عن طريق مؤتمر دبلوماسي دولي والذي يعقد تحت إشراف الأمم المتحدة، شرط أن و يحدد نظام المحكمة اختصاصها، ويصادق على النظام عدد من الدول.

ووصفت هذه طريقة بأنها عملية وتضمن استقلال واستقرار المحكمة.

وبعد مدة من الزمن، قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها رقم 207/51 عام 1996م عقد مؤتمر دبلوماسي لمفوضي الدول عام 1998م، وذلك بغرض وضع واعتماد الاتفاقية الخاصة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية.

كما قررت بأن تجتمع لجنة تحضيرية من أجل وضع صياغة نص المشروع وتقديمه للمؤتمر على أن يتم ذلك خلال عامي 1997-1998م.

وانتهت اللجنة من وضع مشروعها في الفترة من 03/06 إلى 04/03 عام 1998م بغرض إحالته إلى المؤتمر².

ثم بعد ذلك بدأ التحضير للمؤتمر الدبلوماسي وانعقاده، وهو ما سنفصله فيما يأتي :

ثالثا: التحضير لمؤتمر روما الدبلوماسي.

تجدد الإشارة في البداية إلى أن ما يقرب من ثلثي المندوبين الذين حضروا المؤتمر لم يشاركوا في اللجنة التحضيرية السابقة الذكر، كما أن معظمهم لم يتح لهم الوقت لدراسة نص المشروع الذي قدمته اللجنة أو أنهم درسوه ولكن بشكل سطحي³.

وعلى ذلك بات هؤلاء المندوبون في حاجة إلى الإلمام بالموضوع مما أبطأ المفاوضات.

وبسبب خوف المنظمين من عدم توصل المؤتمر إلى النتائج المرجوة، أي صياغة بنود النظام الأساسي، وخاصة أن فترة انعقاده تعد قصيرة نسبيا،¹

¹ أنظر: الطاهر مختار علي سعد، مرجع سابق، ص ص 178-179.

² أنظر: الطاهر مختار علي سعد، مرجع سابق، ص ص 185-186.

³ وعدم الإطلاع هذا راجع إلى طول نص مشروع النظام الأساسي، حيث عقد مهمة مندوبي المؤتمر، إذ بلغ عدد صفحات المشروع 173 صفحة وتضمن 116 مادة، مما جعل التعامل مع هذا النص صعبا، حتى بالنسبة لمن شاركوا في اللجنة، فما بالك بالمندوبين الذين أطلعوا عليه لأول مرة، أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 92.

قرر مكتب اللجنة التحضيرية² عقد اجتماع تنظيمي قبل بدء المؤتمر³.
لكن تبين أن الاجتماع التنظيمي قد خلق مشكلة قانونية أخرى، وهي عدم وجود أي شخص يملك سلطة الدعوة لعقد مثل هذا الاجتماع، خاصة وأن مكتب اللجنة التحضيرية، والذي كان من دعا إليه، لم تعد لديه أية صفة رسمية بعد تاريخ 1998/04/03م وهو التاريخ الذي انتهت فيه أعمال اللجنة التحضيرية ووضعها لمشروع النظام الأساسي للمحكمة.
كذلك الأشخاص اللذين كان قد تم تعيينهم لرئاسة المؤتمر الدبلوماسي، لم تكن لهم أية صفة قانونية قبل انتخابهم رسمياً.

ولذلك تدخلت المملكة المتحدة، واقترحت بأن يتم عقد اجتماع غير رسمي بين الرؤساء المعنيين وكل شخص يريد الاشتراك في الاجتماع، لكن ورغم ذلك ظلت المشكلة الرئيسية قائمة، وهي من يدعو لمثل هذا الاجتماع وكيفية تمويله؟
وجاء الحل من طرف المعهد الدولي للدراسات العليا في العلوم الجنائية⁴، حيث عرض تنظيم وتمويل الاجتماع وذلك بالتعاون مع مؤسسة أخرى غير حكومية⁵.
ودعمت وزارة الخارجية الإيطالية هذا العرض وتعهدت برد تكاليف الاجتماعات إلى المنظمين في النهاية⁶.

ولما وافقت اللجنة التحضيرية على هذه الترتيبات "غير الرسمية" ثم عقد الاجتماع في الفترة ما بين 1998/05/08-04م، في مدينة "كورمايير" بإيطاليا.
وقد حضر هذا الاجتماع المرشحون الثلاثة لرئاسة المؤتمر⁷، ومنسفو مجموعات العمل المنبثقة عن اللجنة التحضيرية⁸، وكذا السكرتير التنفيذي للمؤتمر وقد عينته الأمم المتحدة، كما حضره أعضاء أمانة المتحدة ومسؤولون من وزارة الخارجية الإيطالية⁹.
وقد برزت أهمية هذا الاجتماع غير الرسمي في أنه كان فرصة لمناقشة وتوضيح العديد من المسائل التي، ربما، كانت غامضة على مندوبي المؤتمر.
وقد ناقش المشاركون في اجتماع "كورمايير" الخطة المنظمة لأعمال المؤتمر ووضعوا إستراتيجية ترتيب مناقشة مشروع النظام الأساسي، كما تم وضع طرق للعمل بين أجهزة المؤتمر الثلاثة، وهي: اللجنة العامة ومجموعة العمل ولجنة الصياغة¹.

¹ حيث امتدت هذه الفترة لمدة خمسة أسابيع، وكان هناك 24 يوم عمل رسمي، مع ست ساعات عمل في اليوم، وخلال هذه الفترة كان على المندوبين مناقشة وصياغة 116 مادة، كما أن مشاركة ما يقرب من 2000 مندوب "من أصل 5000 مسجلين" أدى إلى صعوبة الوصول إلى إجماع للآراء في مثل هذه الفترة المحدودة، أنظر: محمود شريف بسيوني، ص93.

² وقد كان يرأسه السفير "أديان بوس"، وهو دبلوماسي هولندي، والذي كان رئيساً للجنة التحضيرية أيضاً.

³ أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص93.

⁴ وهو مؤسسة غير حكومية تربطها مع الأمم المتحدة اتفاقية تعاون خاصة، وقد كان المعهد الدولي للدراسات العليا في العلوم الجنائية قد استضاف بالفعل العديد من الاجتماعات غير الرسمية لمجموعات العمل المنبثقة عن اللجنة التحضيرية في سيراكيوزا الإيطالية.

أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص94.

⁵ وهي المجلس الدولي للاستشارات العلمية والمهنية.

⁶ أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص94.

⁷ وهم: البروفيسور جيوفاني كونسو من إيطاليا، والسفير بوس من هولندا والبروفيسور محمود شريف بسيوني من مصر.

⁸ وهو السيد روي لي، رئيس قسم التقنين في مكتب الشؤون القانونية.

⁹ أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص95.

كما قرر المشاركون انعقاد لجنة المؤتمر بكامل أعضائها خلال الأسبوع الأول من المؤتمر، وذلك لتمكين رؤساء الوفود من إلقاء كلماتهم، ثم يجتمعون مرة أخرى لعقد الجلسة الختامية والتصويت رسمياً على الوثيقة النهائية للمؤتمر.²

وحدد مجتمعو "كورمايير" تاريخ 17/06/1998م، لبدء عمل اللجنة العامة ومجموعة العمل ولجنة الصياغة، وهو ذات التاريخ المقرر لإلقاء رؤساء الوفود كلماتهم أمام اللجنة بكامل أعضائها، وحددوا آلية عملهم بأن تقوم اللجنة العامة ومجموعة العمل بمناقشة الأجزاء المحتمل قبولها من الوفود قبل الأجزاء الأخرى الأقل حظاً في القبول، وذلك بهدف تسريع وتيسير الصياغة.³

وفي 14/06 اجتمع رئيس اللجنة العامة الجديد وهو الكندي "كيرش"⁴، مع رؤساء المؤتمر المعينين،⁵ ومنسقي مجموعة العمل المنبثقة عن اللجنة التحضيرية، والجهاز الفني لأمانة الأمم المتحدة، وممثلي وزارة الخارجية الإيطالية، وممثل الأمين العام، وذلك بهدف مناقشة خطة "كورمايير".

بعد المناقشة، قبل "كيرش" بالخطة وعمل على تعيين منسقي اللجنة التحضيرية كمنسقين للمؤتمر لنفس الموضوعات التي كانوا يتولونها، وكان أن حث الجميع السير قدماً في المفاوضات، وتجنب الخطابية أو اختصارها، كما طلب إعداد الوثائق المكتوبة تسهيلاً على المؤتمرين.

وعلى الرغم من كل هذه التحضيرات وما خصص لها من جهد وعمل، جاءت النتيجة في 17/06 مخيبة للأمل، إذ أنه كان واضحاً منذ البداية صعوبة، أو ربما استحالة المحافظة على جدول "كورمايير" وذلك بسبب العدد الكبير من المندوبين غير المستعدين، وبذلك أعيدت مناقشة المسائل التي ناقشتها اللجنة التحضيرية من جديد بغرض إطلاع المندوبين الجدد عليها، وذلك ما لم يرض، بالتأكيد، المشاركين القدامى.⁶

ولعل هذا يعد من أبرز المشاكل التي تمر بها الاتفاقيات الجماعية عادة، ولم تكن اتفاقية إنشاء المحكمة الجنائية الدولية بالاستثناء.

الجزء الثاني: مؤتمر روما الدبلوماسي.

بعد فترة من العمل الدعوى للجنة التحضيرية انعقد أخيراً المؤتمر الدبلوماسي لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، وكان ذلك بروما في الفترة من 15/06 وحتى 17/07/1998م، حيث قام الأمين العام للأمم المتحدة والرئيس الإيطالي بافتتاح أعمال المؤتمر الذي حضرته 160 دولة و17 منظمة دولية وحكومية و236 منظمة غير حكومية.

¹ مهام هذه الأجهزة محددة في "مسودة تنظيم أعمال اللجنة التحضيرية"، وثيقة الأمم المتحدة (A/AC.249/1998/CRR.21)، أنظر: د.محمود شريف بسيوني، مرجع سبق ذكره، ص 96 هامش 21.

² أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 96.

³ أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 97.

⁴ وقد عين "فيليب كيرش" وهو السفير الكندي وممثل حكومته أمام محكمة العدل الدولية، رئيساً جديداً للجنة العامة للمؤتمر، وذلك بسبب خضوع السفير "أدريان بوس" لجراحة عاجلة، وبذلك لم يتمكن من تولي مهامه في روما، وكان هو الذي اقترح تعيين "كيرش" بدلاً منه وعلى هذا الأساس تم انتخابه.

وقد أثبت "كيرش" كفاءة كبيرة في المؤتمر وذلك لكونه دبلوماسياً محنكاً حاسماً في قراراته، وتكمن خصوصية نجاحه في كونه التحق بروما قبل يومين فقط من بدء المؤتمر، ورغم ذلك استطاع الإلمام بتفاصيله المختلفة.

⁵ أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 87.

⁶ أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 97-98.

وقد تم في هذه الجلسة الافتتاحية انتخاب رئيس المؤتمر ورئيس اللجنة العامة ورئيس لجنة الصياغة، حيث تم تعيين الأستاذ الدكتور "جيو فاني كونسو" رئيسا للمؤتمر، وعين السفير "فيليب كيرش" رئيسا للجنة العامة، وتم انتخاب الأستاذ الدكتور "محمود شريف بسيوني" رئيسا للجنة الصياغة.¹

وبمرور الأسبوع الأول من المؤتمر، تقلص عدد المندوبين² وانقسم الجزء الباقي إلى فئتين: فئة منهما لديها علم بمضمون مشروع النظام الأساسي سواء من خلال دراسة خاصة أو من خلال مشاركة أفرادها في أعمال اللجنة التحضيرية، أما الفئة الأخرى فتضمنت من كانت لهم معلومات محدودة عن النص أو جاهلين به كلياً.

وقد كانت الفئة الأولى تمثل نسبة العشر فقط من مجموع الحضور، ومع ذلك كانت متفائلة بالوصول إلى نتائج مرضية من خلال المؤتمر. أما الفئة الثانية فقد غلب عليها التشاؤم وبدأ بعضهم يتكهنون بالحاجة إلى مؤتمر دبلوماسي ثان.

وبدأ، بحلول الأسبوع الثاني أنه من الصعب جدا التوصل إلى النتائج المرجوة.

لكن، وبهدف تسريع العمل في المؤتمر عمل "كيرش" على تشكيل مجموعات عمل غير رسمية متعددة تسعى لتسريع وتيرة المناقشات، وحتى الوفود كانت تتشاور مع بعضها وتجتمع مع المجموعات الإقليمية.³

لكن نظرا لضغط العمل وإرهاقه،⁴ ازداد تشاؤم المندوبين، كما كانت المفاوضات الفعلية حول النصوص الصعبة للنظام تترك حتى نهاية معظم المفاوضات.

ولذلك يمكننا أن نتبين أن مؤتمر روما قد واجه مجموعة من الصعوبات المتعددة، فبالإضافة إلى ما سبق، كانت مشكلة اللغة الإنجليزية حاضرة في المؤتمر، حيث أن الوفود التي لا تجيد اللغة عانت أكثر من غيرها، وذلك بسبب عقد الاجتماعات بالإنجليزية وعدم وجود الترجمة الفورية.

كما أن مبنى المقر الرئيسي لمنظمة الأغذية والزراعة التابعة للأمم المتحدة "الفاو"، والذي عقد فيه المؤتمر، لم يكن مجهزا للاجتماعات المتعددة، وبالتالي كان ترتيب الاجتماعات يتم حسب الظروف، كما كانت القاعات تتغير ودون إنذار مسبق، وكان ذلك يحدث بشكل يومي.⁵

لكن ومع كل ذلك فإننا نرى، مما أنجز اليوم، أن تلك الصعوبات لم تحبط عزيمة المؤتمرين، بل ربما كانت حافزا يدعوهم للوصول إلى نتيجة سريعة خلال هذا المؤتمر بدلا من تعرضهم لذات الأوضاع مرة أخرى وفي مؤتمر آخر.

¹ أنظر: محمود شريف بسيوني، تقييم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، بحث منشور في: دراسات في القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص 451.

² حيث أن عددا كبيرا منهم حضر مراسم الاحتفال الأولى فقط، وكان العدد الذي تبقى هو 2000 مندوب من بين حوالي 5000 الذين حضروا في البداية، أنظر: محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص 99.

³ وقد كانت الدول العربية تؤلف واحدة من المجموعات غير الرسمية الأكثر نشاطا حيث كانت تجتمع بشكل متكرر وتتبنى مواقف موحدة لم تكن بالضرورة مؤيدة للمحكمة الجنائية الدولية رغم أن بعض الدول مثل مصر والأردن كانت من بين الدول المتقاربة في الآراء، وكانت تجتمع بمعدل أكبر وكانت قوة دافعة لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، أنظر: محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص 100.

⁴ حيث كان معظم المندوبين يعملون من عشر ساعات إلى اثنتي عشرة ساعة في اليوم، وهناك من كان يعمل أطول من ذلك.

⁵ أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 101-102.

أولاً: مرحلة المفاوضات.

لقد جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كحل وسط أمكن الوصول إليه بعد مفاوضات مضيئة استمرت لأكثر من شهر بهدف إنشاء محكمة مستقلة وفاعلة تمارس الدور الذي أوجدت من أجله على أكمل وجه. وسنحاول في هذا الجزء إلقاء الضوء على المفاوضات التي تمت أثناء مؤتمر روما وصولاً إلى صياغة النظام الأساسي للمحكمة، وذلك في بندين نتناول في الأول المنهجية القانونية المتبعة في المفاوضات، وفي الثاني صياغة بنود النظام الأساسي للمحكمة وما صاحبها من إشكاليات.

ثانياً: المنهجية القانونية المتبعة في المفاوضات.

يقصد بالمفاوضات تبادل المقترحات ووجهات النظر بين ممثلي دولتين أو أكثر بهدف الوصول إلى اتفاق في شأن معين يهم الدولتين، أو المجتمع الدولي ككل¹. ونجد أن عمليات التفاوض حول الاتفاقيات المتعددة الأطراف تختلف عن تلك التي تتم بين دولتين فقط، كما تختلف عن المنهجية القانونية التي تلجأ إليها الدول لوضع وتنبي التشريعات. فالمفاوضات حول الاتفاقيات المتعددة الأطراف تجري في المؤتمرات التي تبادر الدول إلى عقدها على أساس مشروع للاتفاقية تضعه الدولة أو الدول الداعية للمؤتمر و قبل انعقاده، وتعد الصياغة النهائية للاتفاقية، عادة، لجنة متخصصة هي لجنة الصياغة معتمدة في ذلك على النصوص المقترحة من المؤتمر².

كما أن هذه المفاوضات يديرها، في الغالب دبلوماسيون وليس متخصصون قانونيون ذو خبرة، وهو ما حدث أثناء مؤتمر روما الدبلوماسي، حيث ثبتت فيه قلة عدد الخبراء القانونيين، إضافة إلى ضيق الوقت. وقلة التنظيم³.

إذ كان المندوبون الذين تفاوضوا حول مشروع النظام الأساسي منتمون لمنظمات وتقاليدها قانونية مختلفة، وكان معظمهم دبلوماسيون يفتقرون للخبرة بالقانون الجنائي الدولي، وكذا القانون الجنائي المقارن، كما كانوا يفتقرون للخبرة العملية الجنائية من أي نوع كان، لكنهم، مع ذلك، كانوا يهدفون للوصول إلى اتفاق، لا تخفى صعوبة تحقيقه، فكانت الحلول الوسط، إذن، هي أفضل ما يمكن التوصل إليه في الوضع الذي كان سائداً، وإن كانت قد تحد من فعالية المحكمة واستقلالها،

¹ أنظر: محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص133.

² أنظر: محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص174.

³ أنظر: محمود يوسف بسيوني، مرجع سابق، ص119.

ذلك أنه قد غلبت الاعتبارات الواقعية القابلة للتطبيق على الأفكار المثالية التي سعى البعض إلى تحقيقها أو كان يحلم بتحقيقها.¹

فأثناء المفاوضات سعت مجموعة من الدول، كانت من بينها الأردن، إلى جعل المحكمة مستقلة قدر الإمكان، خاصة عن أجهزة الأمم المتحدة ومجلس الأمن، إلا أن الدول الدائمة العضوية في المجلس سعت إلى ربط المحكمة بالأمم المتحدة، وطبعاً، ونتيجة لضغوط هذه الدول ثم التوصل إلى الاتفاق على تضمين النظام الأساسي نصاً يعطي صلاحية لمجلس الأمن في إحالة بعض الحالات إلى المحكمة وفي صلاحيته بالطلب من المحكمة إيقاف التحقيق في قضية معينة لمدة اثني عشر شهراً²، ومقابل ذلك حصلت الدول المؤيدة للمحكمة على أن تكون صلاحية الإحالة هذه متاحة للدول غير الأطراف أيضاً متى قبلت باختصاص المحكمة³.

ومن أمثلة هذا الصد والرد، والمقايسات والتنازلات، التي حدثت أثناء مفاوضات مؤتمر روما، الكثير، وسنذكر البعض منها، فمثال وافقت الدول المؤيدة للمحكمة على أن يكون للدول التي تصدق أو تنضم للنظام الأساسي إعلان عدم قبول اختصاص المحكمة لمدة سبع سنوات من بدء سريان هذا النظام عليها وذلك فيما يتعلق بجرائم الحرب، وللدولة سحب هذا الإعلان في أي وقت تشاء⁴.

ولقد قدمت الدول المؤيدة هذا التنازل للدول المحافظة في نهاية المؤتمر، وبالمقابل حصلت على موافقة هذه الدول على عدم اشتراط قبول دولة جنسية المتهم في كل مرة تباشر فيها المحكمة اختصاصها سواء فيما يتعلق بجرائم الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية⁵.

ومن المواضيع التي أخذت نقاشاً طويلاً، دور المدعي العام وسلطاته وصلاحياته، وقد اختلفت الآراء بشأنه بشكل كبير، فذهب رأي وتزعمه الدول الغربية إلى أنه ينبغي أن يكون للمدعي العام الحق في مباشرة التحقيق من تلقاء نفسه وبحكم منصبه على أساس معلومات يستقيها من أي مصدر كان، مثل الحكومات والمنظمات الحكومية وغير الحكومية والضحايا، وقدمت كل من ألمانيا والأرجنتين مقترحا يحد من الاستقلالية المطلقة لدور المدعي العام وذلك بإنشاء دائرة تمهيدية يقدم إليها المدعي العام طلب الإذن بإجراء تحقيق بحيث تأذن له إذا كان هناك أساس معقول للشروع في إجراء هذا التحقيق.

¹ أنظر: خالد التخائنة، الأردن والمحكمة الجنائية، ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الخاصة بالمحكمة الجنائية، جامعة مؤتة، الأردن، 2004/04/27، ص3.

² ولقد تعددت الاتجاهات في مؤتمر روما حول علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية وخاصة الإحالة من قبل مجلس الأمن، فالدول الغربية وعدد من الدول الأخرى رأوا إعطاء صلاحية لمجلس الأمن في إحالة قضايا إلى المحكمة متصرفاً بموجب الفصل السابع من الميثاق فيما يتعلق بجريمة العدوان، وفي إيقاف المحكمة عن عملها لمدة معينة إذا رأى المجلس ذلك، أما الولايات المتحدة وروسيا والصين فرأوا إعطاء صلاحية كاملة لمجلس الأمن في الإحالة للمحكمة بموجب الفصلين السادس والسابع من الميثاق وذلك بالنسبة لجريمة العدوان، وفي إيقاف المحكمة عن عملها دون تحديده أو تقييده بمدة معينة، أما الاتجاه الثالث فيعترض على إعطاء دور لمجلس الأمن ومنه الهند والمكسيك وإيران وبعض الدول العربية، وفي حين رأت بعض الدول الغربية الأخرى بأن يكون للمجلس دور محدود فقط.

أنظر: الطاهر مختار علي سعد، مرجع سابق، ص215.

³ وجاء النص على هذه الحالة في المادة 12 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁴ أنظر: المادة 124 من النظام الأساسي للمحكمة.

⁵ أنظر: خالد التخائنة، مرجع سابق، ص3.

في حين ذهبت الولايات المتحدة وروسيا وإسرائيل ودول أخرى إلى القول بإلغاء دور المدعي العام وذلك خشية تعرضه لضغوطات سياسية.
أما الدول العربية ذهبت إلى أنه من غير المقبول استبعاد دور المدعي العام، لكن يمكن الحد من سلطاته، فلا يجوز له مباشرة التحقيق من تلقاء نفسه أو بحكم منصبه وإنما بناء على شكوى مقدمة من دولة وإذن من الدول أو أجهزة الأمم المتحدة.¹
وفي محاولة للتوفيق بين هذه الآراء جاءت المادة 15 من النظام الأساسي للمحكمة والذي نظم دور المدعي العام وحد من سلطاته المطلقة بإنشاء الدائرة التمهيدية.²
وفي مجال جرائم الحرب استطاع المتفاوضون المؤيدون للمحكمة إدخال جرائم الحرب التي تحدث أثناء النزاعات المسلحة غير الدولية ضمن جرائم الحرب الداخلة في اختصاص المحكمة³، ولكنهم فشلوا في تجريم استخدام أسلحة الدمار الشامل في المنازعات الدولية.⁴
والواقع أن كل مادة النظام الأساسي الـ 128 قد خضعت لمناقشات ومفاوضات مستفيضة من قبل المؤتمرين في روما، وكان المتفاوضون بمجرد انتهائهم من مادة معينة يتم إرسالها إلى لجنة الصياغة التي كان لها الفضل الأكبر في صدور النظام الأساسي باللغة القانونية الصحيحة التي هو عليها اليوم، وهذا ما سنناقشه في البند التالي.

ثالثاً: صياغة بنود النظام الأساسي للمحكمة وما أثارته من إشكاليات.

كان من نتائج تقسيم العمل في مؤتمر روما على مجموعات غير رسمية تسريع عملية الصياغة، لكنه أدى أيضاً إلى معاملة مواد النظام الأساسي بشكل مجزأ، حيث كانت لجنة الصياغة⁵ تتسلم في كل يوم عدداً محدداً من المواد المكتملة إضافة إلى عدد صغير من الفقرات المتفرقة وكانت اللجنة غالباً ما تتسلم أجزاء مختلفة من مادة معينة خلال فترات متباعدة، وبذلك باتت عملية الصياغة أشبه بتجميع أجزاء متباينة ومحاولة إيجاد تنسيق لها مع بعضها البعض.
وكان ذلك راجعاً إلى كون مجموعات العمل، بعد تفاوضها، ترفع مسودات الأحكام والنصوص إلى اللجنة العامة للموافقة عليها شكلياً، وبعد دراسة اللجنة لكل حكم ونص جديد كانت تضعه جانباً انتظاراً لتسلم باقي المادة ومن ثم يوزع على لجنة و الصياغة للمراجعة والمناقشة، والتي تكون أيضاً مضطرة الانتظار باقي أجزاء المشروع لتحديد مدى اتساقه لغة مع ما لديها من نصوص.

بمعنى أن لجنة الصياغة لم تكن أوفر حظاً من مجموعات العمل فيما يخص مشكلة اللغة، إذ كانت اللجنة مضطرة للتعامل بست لغات في وقت واحد وكذا تصويب المواد المترجمة بمعرفتها، حيث كانت الترجمات تجري بطريقة تقتصر إلى الاتساق بسبب اختلاف المترجمين، ذلك أن الجزء الأكبر منها كان قد تم في كل من نيويورك وجنيف.

¹ أنظر: الطاهر مختار علي سعد، مرجع سابق، ص 216.

² أنظر: الطاهر مختار علي سعد، مرجع سابق، ص 216.

³ أنظر: المادة 8 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁴ أنظر: خالد التخينة، مرجع سابق، ص 4.

⁵ وقد ضمت في عضويتها خمسة وعشرين وفداً يمثلون الدول الآتية: الكاميرون، الصين، جمهورية الدومينيكان، مصر، فرنسا، ألمانيا، غانا، الهند، جامايكا، لبنان، المكسيك، المغرب، الفلبين، بولندا، جمهورية كوريا وروسيا الاتحادية، سلوفانيا، جنوب أفريقيا، أسبانيا، السودان، سويسرا، المملكة العربية السعودية، المملكة المتحدة، الولايات المتحدة الأمريكية وفنزويلا.

ومع ذلك عملت لجنة الصياغة على محاولة إحداث التنسيق، ولذلك كانت تبدأ بتوضيح معنى مفهوم أو اصطلاح معين باللغة الإنجليزية، ثم بعدها يحدد الاصطلاح المقابل له في الأنظمة القانونية الرئيسية المتمثلة في اللجنة، ومع أن اللجنة لم تكن تنجح أغلب الأحيان في الوصول إلى توفيق بين المفاهيم القانونية المختلفة، نتيجة لصياغتها مصطلحات دبلوماسية منتقاة، إلا أنها لم تعجز عن المحاولة، إذ كانت تعلم منسق مجموعة العمل ذو العلاقة إلى ذلك التعارض ثم يحاولون توضيح اللبس، وكان ينجح أحيانا ويفشل أحيانا أخرى.¹

ونظرا لكثرة النصوص وضيق الوقت، أخذت لجنة الصياغة على عاتقها مسؤولية الترجمة والمراجعة معا، وهو أمر كان ضروريا في ظل تلك الظروف رغم أنه لم يكن مسبوق في عمليات صياغة الاتفاقيات المتعددة الأطراف، بل أكثر من ذلك، حيث أصبح المؤتمر يعتمد أكثر على لجنة الصياغة للعمل على الصياغة الموضوعية رغم نص القاعدة 49 للمؤتمر على عدم اضطلاع اللجنة بهذه المسألة.

ولكن، وبما أن للضرورة أحكامها، فقد عملت اللجنة على ذلك وأصبحت تحتاج وقتا اكبر للتشاور مع منسقي مجموعات العمل لتوضيح مقاصد مسودات المواد التي تعدها، وتلقت المساعدة من اللجنة العامة التي كانت تحيل إليها المواد متضمنة ملاحظات تعبر عن فهمها للمواد المرسله، وهو ما يساعد لجنة الصياغة على اختيار المصطلحات أو استخدام ما هو متعارف عليه.²

وبعد خمسة أسابيع كاملة من العمل المتواصل³، ورغم الصعوبات المواجهة، استطاعت اللجنة أن تتوصل إلى مئة وإحدى عشر مادة بتاريخ 1998/07/15م.⁴ وبتاريخ 1998/07/16 تسلمت اللجنة الجزء الثاني من النظام الأساسي وهي المواد من 5 إلى 21 مع تعليمات بقراءة النص دون تعديل فيه.⁵

لكن وعلى الرغم من كل الجهود المبذولة في المراجعة سواء من لجنة الصياغة نفسها أو من مراجعي الأمم المتحدة، فقد حوا النص أخطاء فنية اضطرت أمانة المؤتمر على إثرها إلى اللجوء لإجراء عدم الممانعة⁶، لإدخال بعض التصويبات على النصوص. وأصدرت الأمانة هذه التصويبات في أكتوبر عام 1998م.⁷ وبذلك تكون لجنة الصياغة قد أدت مهمتها على أكمل وجه، خاصة مع وجود العراقيل السابق الإشارة إليها.

¹ أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 106.

² أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 105-106.

³ حيث بدأت اللجنة العامة في تسليم المواد إلى لجنة الصياغة في 1998/06/19، واستمرت حتى 1998/07/16.

⁴ تتضمن هذه المواد: المواد التي تنص على إنشاء المحكمة، والجزء العام، والأجزاء الإجرائية، وضوابط التعاون الدولي، والنظام الداخلي والقضائي للمحكمة، علاقة المحكمة بهيئة الأمم المتحدة، والنصوص النهائية التي تتضمنها تقليديا الاتفاقيات الدولية المتعددة الأطراف.

⁵ يتناول الجزء الثاني من النظام الأساسي السلطة التي سوف تختص بها المحكمة الجنائية الدولية، والقانون الساري الذي سوف يطبق على تعريف عناصر الجرائم.

⁶ إجراء عدم الممانعة، مبني على أساس المادة 79 من معاهدة فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، وهو موضوع أساسا لتصحيح الأخطاء غير الجوهرية في المعاهدات المتعددة الأطراف كأخطاء الطباعة والترقيم والإشارة للمراجع، وتتولى أمانة الأمم المتحدة إرسال التصويبات إلى الدول الأعضاء، وتعد مقبولة في حالة عدم الاعتراض عليها، لأن الإجراء يعتمد أساسا على إجماع الأصوات.

⁷ أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 107.

وبانتهاء صياغة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية جاءت آخر لحظات المؤتمر، حيث أعلنت في 1998/07/17 نتيجة التصويت لصالح إنشاء المحكمة وقبول نظامها الأساسي، إذ أيدت 120 دولة، وعارضت سبع دول فقط بينما امتنعت 21 دولة عن التصويت، كما ذكرنا سابقاً.¹ واستمر التأييد الدولي للمحكمة حتى اليوم التالي 1998/07/18 حين سارعت 26 دولة منها "فرنسا، ألمانيا، كندا" إلى افتتاح الاتفاقية للتوقيع عليها، وهذا ما يقودنا إلى الجزء الرابع من قسم وهو طرح النظام للتوقيع والمصادقة.

رابعا: طرح النظام للتوقيع والمصادقة

تنتهي مرحلة المفاوضات وإعداد الاتفاقية باعتمادها، ويتحقق هذا الاعتماد بوضع النص ومن ثم توثيقه أو إضفاء الصفة الرسمية عليه، وتتضح هذه الإجراءات جليا في الاتفاقيات الجماعية، حيث يتم أولا التصويت على نصوصها، ثم يجري التوقيع عليها من قبل رؤساء الوفود، ثم يأتي الإجراء النهائي والذي يعبر عن الرضا بالالتزام النهائي بالاتفاقية وهو التصديق.² وقد مرت اتفاقية روما بكل هذه الإجراءات، واختلفت الدول في التزامها بالتوقيع أو التصديق عليها كل حسب مبرراته التي سبقت الإشارة إليها.

الفرع الثاني

التوقيع و التصديق على النظام الأساسي للمحكمة

لقد تم إنجاز نصوص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية باللغات الرسمية الست³، في الساعة الثانية من صباح يوم 1998/06/18م.

وذلك بالتصويت على تبني نصوص النظام الأساسي كما وضعتها لجنة الصياغة. ومنذ تبني المؤتمر الدبلوماسي للأمم المتحدة للنظام الأساسي في 1998/07/17، فتح باب التوقيع على الاتفاقية، كما فتح باب التصديق والقبول أو الموافقة والانضمام⁴، وذلك حسب نص المادة 125 من النظام الأساسي، حيث تنص هذه المادة على فتح باب التوقيع على النظام الأساسي أمام جميع الدول مع روما، بمقر الأمم المتحدة للأغذية والزراعة "الفاو" في 1998/07/17،

¹ يذكر أن الاثنا عشر دولة الباقية والمتممة الـ 160 دولة المشاركة في المؤتمر لم تشارك مطلقا في التصويت.

² أنظر: محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 140-146.

³ وهي اللغات الرسمية المعتمدة في الأمم المتحدة وهي: الإنجليزية، الفرنسية، العربية، الأسبانية، الروسية، والصينية.

⁴ وتأتي مصطلحات الموافقة والقبول مرادفة لمصطلح التصديق، وذلك حسب اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، المادة 14 منها.

أما الانضمام فهو إجراء يسمح لدول لم يسبق لها التوقيع على المعاهدة أن تصبح أطرافا فيها، وقد نصت عليه المواد: 1/2ب، والمادة 11 من اتفاقية فيينا للمعاهدات.

ويظل باب التوقيع مفتوحا بوزارة الخارجية الإيطالية بروما حتى 1998/09/17، ثم يبقى باب التوقيع على النظام الأساسي مفتوحا في نيويورك، بمقر الأمم المتحدة حتى 2000/12/31م.¹ وقد وصل عدد الدول الموقعة حتى ذلك التاريخ 139 دولة من بينها إسرائيل والولايات المتحدة الأمريكية اللتان وقعتا في آخر يوم مفتوح للتوقيع، وقد كان يوم عطلة رسمية للأمم المتحدة، ومع ذلك فتحت أبوابها لتمكين هاتين الدولتين من التوقيع على النظام. وقد بلغ عدد الدول العربية الموقعة على النظام ثالث عشرة دولة وهي: الأردن، والجزائر، والبحرين، وعمان، والسودان، وسورية، والكويت، ومصر، والمغرب، واليمن، وجيبوتي، وجزر القمر، والإمارات العربية المتحدة.²

أما عن التصديق فقد نصت المادة 126 على أن النظام الأساسي يبدأ بالنفاذ في اليوم الأول من الشهر الذي يعقب اليوم الستين من تاريخ إيداع الصك الستين للتصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة، وقد بدأت الدول في التصديقات عام 1999 واستمرت إلى اليوم حيث يبلغ عدد الدول المصدقة على النظام الأساسي، لغاية كتابة هذه الأسطر، 97 دولة، وكانت المملكة الأردنية الهاشمية هي أول الدول العربية المصادقة على النظام، ثم انضمت إليها جيبوتي لاحقا.

وحتى تاريخ 2002/07/01 وهو تاريخ دخول النظام الأساسي حيز النفاذ، و كان التوزيع الجغرافي للدول الموقعة والمصدقة على النظام الأساسي يتميز بتباين واضح³، حيث كانت الدول الأوروبية هي الأكثر التزاما في دعم المحكمة الدولية، وهذا انعكاس طبيعي لجهود تلك الدول أثناء الإعداد لنظام المحكمة.

أما الدول الآسيوية والأفريقية والأمريكية يتضح لديها ضعف كبير في التزاماتها تجاه هذه المحكمة، ولعل سبب ذلك راجع إلى كون هذه الدول لديها ما تخشى عليه عند انضمامها للمحكمة الجنائية الدولية، خاصة وأن أكثرها تحكمها أنظمة دكتاتورية وبها بؤر توتر وصراعات داخلية قد تكون سببا لاقتياد قادتها أمام المحكمة، وهو، بالتأكيد، ما لن يسعى إليه هؤلاء بملء إرادتهم.

اولا: عدم جواز التحفظ على النظام الأساسي للمحكمة.

ويقصد بالتحفظ، وحسبما جاء في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عام 1969، بأنه "الإعلان من جانب واحد، أنا كانت صياغته، أو تسميته، يصدر عن الدولة عند توقيعها أو تصديقها على

¹ أنظر: المحكمة الجنائية الدولية، آلية قصاص دولية من مجرمي الحرب، مرجع سابق، ص15.
² أنظر: قائمة الدول التي قامت بالتوقيع أو المصادقة أو الموافقة أو الانضمام للمحكمة الجنائية الدولية حتى 2002/07/01، في: المحكمة الجنائية الدولية، آلية قصاص دولية من مجرمي الحرب، مرجع سابق، ص51، وللتفصيل أكثر أنظر الموقع: www.un.org/law/icc
³ بلغ عدد الدول الآسيوية التي وقعت على نظام المحكمة 21 دولة، صدقت منها 4 دول فقط، أي ما يعادل 19% منها، أما الدول الأفريقية فقد بلغ عدد الدول الموقعة على النظام 43 دولة، صدقت منها 17 دولة أي ما يعادل 40% منها، وبلغ عدد الدول الأمريكية الجنوبية الموقعة 26 دولة، صدقت منها 16 دولة، أي 61% منها، أما الدول الأوروبية الموقعة فكانت 41 دولة صدقت منها 34 دولة أي ما نسبته 82% منها، ووقعت ثلاث دول من قارة أمريكا الشمالية صدقت منها اثنتان.

أنظر: المحكمة الجنائية الدولية، آلية قصاص دولية من مجرمي الحرب، مرجع سابق، ص 16-17.

المعاهدة أو عند قبولها أو موافقتها أو انضمامها إليها، تستهدف الدولة من ورائه استبعاد أو تعديل الأثر القانوني الأحكام معينة في المعاهدة من حيث سريانها عليها".¹

وهكذا يتبين الهدف من التحفظ وهو إعفاء الدولة نفسها من الالتزام بحكم أو سب أكثر من المعاهدة، أو الحد من ذلك الالتزام، وكما يقول الأستاذ "شارل روسو"، فإن التحفظ على المعاهدة هو عبارة عن تقييد منفرد من جانب الدولة المتعاقدة للالتزامات الواردة في المعاهدة، وبذلك تصبح الدول المرتبطة بهذه المعاهدة ليست على نفس الدرجة من الالتزام بأحكامها، وهذا ما يسبب، عملياً، تفتيت نظامها القانوني، ويطلق على التحفظ اسم "المشاركة الجزئية في المعاهدة".²

وتاريخياً، قد جاء القبول بفكرة التحفظات من قبل المجتمع الدولي على مراحل، فبعد أن كان أمراً غير مقبول مطلقاً قبل نصف قرن من الزمان، بات اليوم معترفاً به ومباحاً في جميع الاتفاقيات³، خاصة بعد أن اتضحت فائدته كونه وسيلة لزيادة عدد الدول الأطراف في الاتفاقيات الجماعية، وللتوفيق بين مختلف الدول ذات النظم الاقتصادية والاجتماعية والسياسية المتباينة. ويرد الحق في إبداء التحفظات في أساسه إلى مبدأ سيادة الدولة الذي هو من المبادئ الأصلية في القانون الدولي.

وإذا نظرنا في المادة 19 من معاهدة فيينا 1969م⁴، نجد أنها تضع قاعدة عامة مفادها أن التحفظ مباح على جميع المعاهدات الدولية، سواء ورد هذا التحفظ صراحة في المعاهدة أو سكتت عنه.

لكن وإلى جانب هذه القاعدة العامة في إباحة التحفظات، يوجد استثناء أوردته أيضاً المادة 19 السابق ذكرها، وهو عدم جواز التحفظ في حالات محددة أولها إذا كان التحفظ محظوراً في المعاهدة نفسها.⁵

وهذا الاستثناء هو الذي أخذ به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث نص في المادة 120 منه على أنه: "لا يجوز إبداء تحفظات على هذا النظام الأساسي"، ولعل ما دفع بوضعي النظام الأساسي إلى أن يتضمنه حكم عدم جواز التحفظ عليه، هو تجنب ما يسببه التحفظ من آثار قانونية، والتي تتمثل في تطبيق قاعدة "المعاملة بالمثل". ويقصد بهذه القاعدة، الأثر التبادلي الذي يحدثه التحفظ إذا ما فتح مجاله، فإذا كانت الدولة المتحفظة لا تلتزم بالحكم أو النص المتحفظ عليه، فإن الدول الأخرى الأطراف في المعاهدة لا تلتزم كذلك بتطبيق تلك الأحكام أو

¹ أنظر: المادة الثانية، الفقرة الأولى، البند (د)، من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عام 1969م.

² أنظر: محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 189.

³ تجب الإشارة إلى أن التحفظ لا مجال له في المعاهدات أو الاتفاقيات الثنائية، إذ سيكون بمثابة رفض للمعاهدة مع عرض لإجراء مفاوضات أخرى على أسس جديدة، فإذا ما قبل الطرف الثاني العرض يصبح التحفظ حكماً من أحكام المعاهدة يلتزم به الطرفان، أما إذا لم يقبله الطرف الآخر فلا تتعد المعاهدة، محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 190.

⁴ وتنص المادة 19 على ما يلي: "يجوز للدولة أو المنظمة الدولية أن تبدي تحفظاً على المعاهدة عند توقيعها أو التصديق عليها أو التأييد الرسمي بشأن المنظمة الدولية أو قبولها، أو الموافقة عليها، الانضمام إليها، باستثناء الحالات الآتية:

أ. إذا كان التحفظ محظوراً في المعاهدة.

ب. إذا كانت المعاهدة تجيز تحفظات معينة ليس من بينها ذلك التحفظ.

ج. في الحالات التي لا تشملها الفقرات (أ)، (ب) إذا كان التحفظ مخالفاً لقانون المعاهدة والغرض منها".

⁵ أنظر: محمود محمد متولي أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، دون سنة، ص ص 197، 198.

النصوص في علاقتها مع الدولة المتحفظة، فلكل دولة أن تتمسك بالتحفظ في مواجهة من أبداه، ولا يجوز للدولة المتحفظة أن تلزم الدول التي قبلت تحفظها بتنفيذ ذات النص أو الالتزام به.¹ وبما أن نصوص النظام الأساسي هي نصوص مترابطة يكمل بعضها بعضاً، وعماد تنفيذها هو التعاون الدولي بين الدول الأطراف، فإذا حدث وأن سمح بالتحفظ لكانت هناك نصوص عديدة، وخاصة تلك التي تكون محور اعتراض لدى العديد من الدول سيتم التحفظ عليها، وهذا من شأنه إفراغ النظام الأساسي من محتواه، وبالتالي التأثير الأكيد على عمل المحكمة الجنائية الدولية وربما حتى على وجودها.

لذلك فقد جاء النظام الأساسي للمحكمة كلا لا يتجزأ، إما يؤخذ كاملاً أو يترك كاملاً، بهدف الحفاظ على وحدة الاتفاقية وتكامل نصوصها²، وقد أخذ النظام هنا بنفس المبدأ الذي عمل به في اتفاقية مكافحة الإبادة الجماعية ومعاقبة مرتكبيها عام 1948م، حيث رفض التحفظ على نصوصها³، كون أن هذا التحفظ يتنافى والغرض الجوهرى من الاتفاقية، وقد شبها هذه الاتفاقية بالنظام الأساسي في عدم جواز التحفظ به، كون هذا التحفظ، حسب رأينا، يتنافى مع الهدف الجوهرى للنظام الأساسي وهو التعاون الدولي من أجل تحقيق العدالة الدولية.

لكن ما تجب ملاحظته على النظام الأساسي، أنه قد سمح للدول الأطراف بأن تعلن عدم قبولها باختصاص المحكمة لمدة سبع سنوات من بدء سريان النظام عليها، وذلك فيما يخص جرائم الحرب متى أدي ضد أحد مواطني تلك الدولة بارتكابه جريمة من تلك الجرائم، أو أن الجريمة ارتكبت في إقليمها.⁴

وفي الواقع أن مثل هذا الإعلان يعتبر تحفظاً يمكن أن تبديه أية دولة، وإن اشترط لتقدمه كون الدولة مصادقة على النظام الأساسي مسبقاً، أي أنه لا يرتبط بتصديقها وإنما يأتي بعده. ونرى بأن هذا الاستثناء يتنافى كلياً مع المبدأ الأصلي في النظام وهو عدم جواز التحفظ، خاصة وأنه استثناء يمس بوظيفة المحكمة نفسها، هذا عدا عن نتائجه الخطيرة، والمتمثلة في إفلات جناة من العقاب وهدر حقوق ما وجدت المحكمة أصلاً لإلزاميتها، ولا نعتقد كذلك بأن مدة سبع سنوات التي سوف يعاد بعد انقضائها النظر في أحكام هذه المادة، مدة قصيرة يمكن أن يتحملها الضحايا.

وعلى هذا الأساس ما كان يجب القبول بمثل هذا التنازل في مؤتمر روما، إذ أنه سيكون فرصة جيدة لمن يجرم بأن يطغى في جرمه، أو لا لأنه محصن لمدة سبع سنوات، وثانياً لأنه مطمئن لإمكانية إخفاء آثار جريمته، وهذا لوحده، سبب كاف للشك في مصداقية المحكمة.

أولاً: العلاقة بين النظام الأساسي والقوانين الداخلية للدول الأطراف.

سوف نناقش أهم المسائل التي أثارته علاقة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقوانين الوطنية، وذلك من خلال التأكيد على عدم مساس المحكمة الجنائية الدولية بسيادة الدول الأطراف.

¹ أنظر: محمود محمد متولي أحمد، مرجع سابق، ص 277.

² أنظر: أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص 29.

³ وقد صدر في قضية التحفظات على اتفاقية مكافحة الإبادة الجماعية رأي استشاري عن محكمة العدل الدولية، وقد أقرت بجواز التحفظات على المعاهدات شريطة أن يكون التحفظ متمشياً مع موضوع المعاهدة والغرض منها.

أنظر: مخلد الطراونة، المحكمة الجنائية الدولية والجرائم الإسرائيلية، مرجع سابق، ص 09.

⁴ أنظر: المادة 124 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ولكننا قبل خوض هذه التفاصيل لا بد وأن نشير إلى فكرة مهمة، تتمثل في المسائل العامة التي تثيرها العلاقة بين النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والتشريعات الوطنية. وتنحصر هذه المسائل في ثالث نقاط أساسية ناقشها فقه القانون الدولي، وهي: العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي وحالة التعارض بين القانون الدولي والقانون الداخلي، وواجب الدولة في اتخاذ الإجراءات الوطنية اللازمة للوفاء بالتزاماتها الدولية.¹

1. العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي:

ويتنازع هذه العلاقة نظريتان: الأولى نظرية ثنائية القانون، والثانية نظرية وحدة القانون. أ. **نظرية ثنائية القانون:** ويرى أنصار هذه النظرية² أن كلا من القانونين الدولي والداخلي يعتبر أن نظامين قانونيين مستقلين ومتساويين وفي ذات الوقت منفصل أحدهما عن الآخر، وبالتالي لا يجوز دمج أحدهما في الآخر وإقامة نوع من علاقات الخضوع بينهما.³ ب. **نظرية وحدة القانون:** ينظر أنصار الوحدة⁴ إلى القانون بمجموعه سواء أكان داخليا أو دوليا، فهو يشكل وحدة واحدة أو هرما قانونيا تتبع فيه القواعد القانونية بعضها بعضا في نظام تدرجي دقيق، بمعنى أن قواعد كلا من القانونين تنتمي إلى نظام قانوني واحد.⁵ ولكن مع ذلك اختلف أنصار هذه النظرية حول مسألة إعطاء الأولوية، أي أيا من القانونين يجب أن يسمو على الآخر، وقد ذهبوا في ذلك إلى اتجاهين: اتجاه يرى أولوية القانون الدولي على القانون الداخلي.¹

¹ أنظر: أحمد أبو الوفاء، المرجع سابق، ص 54-57-58.
² وهذه النظرية تنسب إلى زعماء المدرسة الوضعية والذين نخص من بينهم الفقيه الألماني هنريش تريبييل 1898م، والفقيه الإيطالي أنزيلوتي 1905م.
³ تدلل المدرسة على رأيها بمجموعة من البراهين هي:
أ. يرى أصحاب هذه النظرية أن مصدري كلا القانونين مختلفين، فالقانون الداخلي يجد مصدره في الإدارة المنفردة للدولة، أما قواعد القانون الدولي فنجد مصدرها في الإدارة المشتركة للدول والتي يتخذ التعبير عنها شكلا صريحا (المعاهدات الدولية)، أو ضمنا (الأعراف الدولية)، ولا يملك أي من القانونين سلطة وضع قواعد القانون الآخر أو تعديلها أو إلغائها.
ب. اختلاف الأشخاص المخاطبين بقواعد كلا القانونين، حيث ينظم القانون الداخلي علاقات الأفراد بعضهم ببعض، سواء كانوا طبيعيين أو معنويين، أو علاقة الأفراد بالدولة، بينما ينظم القانون الدولي العلاقات القائمة بين الأشخاص الدولية (سواء كانت دولاً أو منظمات دولية أو غيرها) سواء في وقت السلم أو وقت الحرب.
ت. اختلاف بنية أو طبيعة كل من النظامين القانونيين الداخلي والدولي: ففي القانون الداخلي توجد المؤسسات أو الهيئات العليا الدائمة اللازمة لوضع القانون وتطبيقه بالقهر والإجبار عند اللزوم (أي توجد سلطات تشريعية وتنفيذية وقضائية)، بينما يخلو القانون الدولي من هكذا هيئات.
كما أن القانون الوطني أو الداخلي يتكون من التشريعات الداخلية للدول وتحت مبدأ وجوب طاعة القانون. أما القانون الدولي فالقسم الأكبر منه قواعد اتفاقية دولية وأخرى عرفية، والمبدأ الأساسي الذي يحكمه هو مبدأ العقد شريعة المتعاقدين.
ث. وأخيرا يركز أنصار هذا المبدأ على أنه لا يمكن تطبيق القاعدة القانونية الدولية إلا بعد "استقبالها" في القانون الداخلي، وذلك بصياغتها في قالب تشريعي داخلي ومن ثم تصير قاعدة من قواعد القانون الداخلي.
أنظر تفصيل ذلك في: محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 83 وما بعدها، وأنظر كذلك: أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص 54-55.
⁴ ومن هؤلاء: الفقهاء الألمان: وإن اختلف هؤلاء وزورن، وكذلك هانز كلسن وكينز وفرديروس النمساويين، ودوجي وجورج سل الفرنسيان، وإن اختلف هؤلاء الفقهاء، فمنهم من أيد مذهب الوحدة مع سمو القانون الدولي، وهم الألمان، ومنهم من أيد مذهب الوحدة مع سمو القانون الداخلي، وهم النمساويين، أنظر: محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 88-89.
⁵ أنظر: أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص 55، وكذلك: محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 88.

والإتجاه الآخر يرى سمو أو أولوية القانون الداخلي على القانون الدولي.² وإذا ما حاولنا معرفة موقف الدول المختلفة من هذه النظريات، فإننا نجد أن كل دولة حاولت وضع الحلول المناسبة لمشكلة العلاقة بين القانون الداخلي والقانون الدولي على حدة. فبينما نجد دولاً تقر بسمو القانون الدولي على القوانين العادية، مع وضعه في مرتبة أدنى من الدستور، نجد دولاً أخرى تذهب إلى وضعه في مرتبة أدنى حتى من القوانين الداخلية أو تسوي بينها وبين القانون الدولي.³ بينما نجد أن القضاء الدولي قد استقر على سمو القانون الدولي على مجموع قواعد القانون الداخلي الدستورية منها أو التشريعية.⁴

2. حالة التعارض بين القانون الدولي والقانون الداخلي:

في بعض الأحيان قد يوجد تنازع أو تعارض بين القانونين الداخلي والدولي ويجب إيجاد حل لهذه المشكلة. جاء هذا الحل في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عام 1969م، وذلك في المادة 27

¹ وقد استند أنصار هذا الإتجاه على مجموعة أدلة منها:
أ. عدم تمتع مجتمع الدولة بالسيادة المطلقة، مما يستتبع سمو القانون الدولي عن مختلف القوانين الداخلية.
ب. سمو القانون الدولي هو نتيجة وحدة المجتمعات ونظرية تدرج القواعد القانونية.
ج. أن القانون الدولي يحدد اختصاصات الدولة، لذلك فإنه عند التعارض بينه وبين القانون الداخلي، تكون الغلبة للأول.

ولاشك أن هذه الحجج قد تم تنفيذها: أنظر تفاصيل ذلك في: محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 90-91.
² واستند أنصار هذا الإتجاه إلى مجموعة أسانيد منها:
1. أن القانون بمجموعة يستند لإرادة الدول، وسيادة الدولة تعطيها الحرية الكاملة في تحديد التزاماتها الدولية.
2. أن الدستور الوطني هو الذي يحدد السلطات المختصة بإبرام المعاهدات باسم الدولة ومكانة هذه المعاهدات في النظام القانون الداخلي، بمعنى أن المعاهدات تستمد قوتها من نصوص الدستور.
وتعرض هذا الإتجاه أيضاً لمجموعة انتقادات، أنظر تفصيل ذلك: محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 88-89.
³ فمثلاً في الولايات المتحدة الأمريكية تقر الفقرة الثانية من المادة السادسة من الدستور الأمريكي بأن المعاهدات الدولية التي تعقدتها الولايات المتحدة تعتبر بمثابة القانون الأعلى للبلاد، ودرجت المحكمة العليا الأمريكية على التسوية بين المعاهدات الدولية والقانون الاتحادي.
وفي المملكة المتحدة يقع القانون الدولي، واقعيًا، في مرتبة أدنى من القانون الوطني رغم المساواة الشكلية بينهما، وليس للمعاهدات الدولية قيمة في النظام الإنجليزي إلا إذا كان قد جرى استقبالها عن طريق تشريع برلماني.
أما هولندا فتعتبر أبرز مثال على الأخذ بمبدأ سمو القانون الدولي على مجمل قواعد القانون الداخلي بما في ذلك الدستور، وبالتالي تسمو المعاهدات على التشريعات الداخلية اللاحقة أو السابقة عليها.
وفي ألمانيا يسمو القانون الدولي على القوانين الداخلية، فقط، وليس على الدستور، والأمر نفسه في إيطاليا.
وفي فرنسا تؤكد المادة 55 من دستورها على سمو المعاهدات والاتفاقيات التي صودق عليها ونشرت، حسب الأصول، على القوانين الداخلية.

أما في الدول العربية فنجد مثلاً أن المملكة الأردنية الهاشمية يغفل دستورها النص على مبدأ سمو القانون الدولي على الداخلي، لكن قضائياً قررت محكمة التمييز في عدة أحكام لها على علو المعاهدات الدولية السارية المفعول، أي المنشورة في الجريدة الرسمية على التشريعات الأردنية السابقة واللاحقة، مثل القرار (91/768).
أما جمهورية مصر العربية فقد أخذت بنظرية ثنائية القانون لأنه لا تصبح المعاهدة جزء من النظام القانوني المصري، إلا بعد إتباع إجراءات معينة كالصديق والنشر، أنظر: محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 89-99-101.

⁴ ويبدو أن القضاء الدولي قد استقر على سمو القانون الدولي، سواء على القواعد الدستورية، وهو ما أقرته عدة قرارات تحكيم دولية كتلك الصادرة في قضية (الألباما) عام 1927م، أو على القوانين الداخلية، وهو ما ذهبت إليه أيضاً المحكمة الدائمة للعدل الدولي ومحكمة العدل الدولية، كما ثبتت أيضاً في محاكمات نرومبرج حيث رفضت الدفوع التي جاء بها المتهمون من أن الجرائم التي ارتكبوها لا عقاب عليها في القانون الداخلي.
كما أكد القضاء الدولي على سمو القانون الدولي على القرارات الإدارية والقضائية الداخلية، أنظر تفاصيل ذلك في: محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 64-65.

منها، وكذلك ما قرره القضاء الدولي. حيث أقر أن تكون الغلبة لقواعد القانون الدولي وللاتفاقات الدولية على قواعد القانون الداخلي. ولا يجوز للدولة أن تنذر عن بقواعدها الداخلية للتخلف عن أداء التزاماتها الدولية.¹

3. واجب الدولة اتخاذ إجراءات الوطنية اللازمة للوفاء بالتزاماتها الدولية:

ويمكن تبرير هذا الالتزام بثلاثة أمور، وهي:

- أ. أن هذه الإجراءات لازمة لتحديد التزامات الدولة على الصعيد الدولي وجعلها نافذة داخليا.
 - ب. أن ذلك يشكل وسيلة أساسية لإعطاء السلطات الداخلية المختصة سندا قانونيا وطنيا لتنفيذ وتطبيق الالتزامات الدولية من الناحيتين الواقعية والفعلية.
 - ج. تمكين من يستفيد من القاعدة الدولية إثرتها أمام السلطة المختصة.²
- وبعد الإطلاع على هذه العموميات يمكننا الانتقال لمعرفة ما كان موقف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والدول الأطراف فيه من ذلك.

ثانيا: التأكيد على عدم المساس بسيادة الدول الأطراف.

يعد مبدأ السيادة أحد الركائز الأساسية للنظام القانوني الدولي، وقد جاء التأكيد على هذا المبدأ في ميثاق الأمم المتحدة حيث جاء فيه: تعمل الهيئة وأعضاؤها في سعيها وراء المقاصد المذكورة في المادة الأولى وفقا للمبادئ التالية:

"تقوم الهيئة على مبدأ المساواة في السيادة بين جميع أعضائها".³

وكذلك جاء في الميثاق ما يلي: "ليس في هذا الميثاق ما يخول الأمم المتحدة أن تتدخل في المسائل التي هي من صميم السلطان الداخلي لدولة ما أو أن تطلب من الأعضاء عرض بعض هذه المسائل لحلها وفقا لأحكام هذا الميثاق، على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع".⁴

ورغم تطور القانون الدولي، فإن المفهوم التقليدي لمبدأ السيادة، والذي يقوم على أساس عدم خضوع الدولة في تصرفاتها لإرادة خارج إرادتها، ظل عائقا أمام هذا القانون، بل يمكن القول أنه سبب أغلب جوانب القصور في النظام القانوني الدولي⁵، ذلك أن تمسك الدول بهذا المبدأ وبمفهومه التقليدي حال دون إمكانية إيجاد نظام دولي تخضع له الدول في تصرفاتها، إذ لا تقبل الدول، ولغاية اليوم، بأن يخضع ما يدخل تحت سيادتها لنظامها، وبالتأكيد فإن خضوع الجرائم التي ترتكب داخل إقليم الدولة لتشريعاتها الجنائية الداخلية، يعد من أبرز مظاهر هذه السيادة.

ومن هذا المنطلق، كانت الدول تنظر إلى فكرة وجود محكمة جنائية دولية النظر في الجرائم التي تقع في إقليمها كمظهر من مظاهر انتقاص سيادتها، ولهذا كانت هذه الفكرة دائما ما تصطدم بمواقف الدول وخاصة الكبرى منها، مما شكل عائقا كبيرا طالما حال دون ظهور المحكمة الجنائية الدولية إلى حيز الوجود.⁶

¹ أنظر: أحمد أبو الوفا، مرجع سابق ص58.

² أنظر: أحمد أبو الوفا، مرجع سابق، ص59.

³ أنظر: المادة 1/2 من ميثاق الأمم المتحدة.

⁴ أنظر: المادة 7/2 من ميثاق الأمم المتحدة.

⁵ أنظر: محمد حسين القاسمي، انشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، هل هي خطوة حقيقية لتطوير النظام القانوني الدولي مجلة الحقوق، العدد الأول، السابعة والعشرون، الكويت، سنة 2003 ص69.

⁶ أنظر: محمد حسين القاسمي، مرجع سابق، ص70.

ولما فقد مبدأ السيادة مفهومه التقليدي المطلق، بسبب تطور وتشعب العلاقات الدولية في مختلف المجالات، تمكنت الدول من الوصول إلى إنشاء المحكمة الجنائية الدولية بعد تاريخ طويل من العمل والجهد، كما سبق وأن ذكرنا، لكن، ومع ذلك، بقيت مشكلة السيادة تطرح من حين لآخر، وبقوة، في هذا الخصوص، وذلك من خلال عدة نقاط. أبرزها:

1. ممارسة الاختصاص القضائي على جرائم تقع في أقاليم الدول الأطراف.
2. إشكالية خطر تسليم رعايا الدولة إلى القضاء الأجنبي.
3. سلطات المدعي العام فيما يتعلق بإجراء التحقيقات في إقليم دولة طرف.
4. مسألة العقوبات المقررة في النظام.

وللرد على هذه الإشكاليات يمكننا بداية القول أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية لا يعد مساسا بالسيادة الوطنية، وهذا ما أكدت عليه المادة العاشرة من ديباجة و النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث تؤكد أن اختصاص المحكمة الدائمة سيكون اختصاصا مكملًا للولايات القضائية الوطنية، وهي عبارة وردت صراحة في المادة الأولى من هذا النظام، كما وضحت المادة 17 حالات تدخل المحكمة الجنائية الدولية، وشروط هذا التدخل خاصة شرط إثبات عدم قدرة أو عدم رغبة الدولة صاحبة الاختصاص في ممارسة اختصاصها.¹

وعليه فإن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يشجع الدول على ممارسة سلطاتها القضائية على الجرائم الداخلة ضمن اختصاصات المحكمة الدولية، ولا يكون لهذه الأخيرة أن تتدخل إلا إعمالاً لأحكام المادة 17 من النظام،² والمتعلقة بالمقبولية.

والقول أن المحكمة الجنائية الدولية تمثل قضاة أجنبيًا، مردود عليه بالقول أن المحكمة أنشئت أصلاً بمقتضى معاهدة دولية يحكمها المبدأ الأساسي الذي يحكم جميع المعاهدات وهو مبدأ "الرضائية"، وعلى هذا الأساس فالدول المنضمة للنظام الأساسي و "برضاها" لا يقال عنها أنها تتعامل مع "قضاء أجنبي"، وإنما مع جهاز قضائي دولي شاركت في إنشائه كدولة طرف، وتساهم في الإجراءات الخاصة بتسييره.

ومن هنا لا يقال أن الدول تتنازل عن الاختصاص لولاية القضاء الأجنبي، وإنما تمثل المحكمة الجنائية الدولية امتداداً لولاية القضاء الوطني. وهو ما يعني أن سيادة الدول محفوظة بموجب النظام الأساسي للمحكمة.

2. أما عن إشكالية تسليم رعايا الدولة إلى قضاء أجنبي، فهذه أيضاً مسألة محسومة في النظام الأساسي للمحكمة، إذ جاءت المادة 102 من النظام و فرقت صراحة بين ما يعرف "بالإحالة إلى المحكمة"، والذي هو تقديم الدولة لشخص ما للمحكمة، وبين "التسليم" والذي هو تسليم الدولة لشخص إلى دولة أخرى³، إذ هما أمران مختلفان تماماً، فالإحالة إلى المحكمة

¹ أنظر: محمد ريش، علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية و أثرها على بعض المبادئ الأساسية للقانون الدولي الجنائي، مقال منشور بمجلة كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، سنة 2003 .

² أنظر: محمد الطراونة، العلاقة بين النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والأنظمة القضائية الوطنية، ورقة عمل مقدمة للورشة العربية التدريبية حول المحكمة الجنائية الدولية، 2003/06/27، في: www.iccarabic.org

³ وتنص المادة 102 من النظام على ما يلي: "لأغراض هذا النظام الأساسي:

أ. يعني "التقديم" نقل دولة ما شخصاً إلى المحكمة عملاً بهذا النظام الأساسي.

ب. يعني "التسليم" نقل دولة ما شخصاً إلى دولة أخرى بموجب معاهدة أو اتفاقية أو تشريع وطني".

الجنائية الدولية لا تعتبر مساسا بسيادة الدولة، بما أننا اتفقنا أننا على أن هذه المحكمة تعتبر امتدادا للولاية القضائية الوطنية وليست قضاءً أجنبياً.
3. ومثلت سلطات المدعي العام فيما يتعلق بإجراء التحقيقات في إقليم دولة طرف وجهاً آخر من وجوه الاعتراض على المحكمة الجنائية الدولية ومساسها بالسيادة الوطنية، ذلك أن الفقرة الرابعة من المادة 99 من النظام الأساسي تجيز للمدعي العام أن يباشر بعض أعمال التحقيق دور حضور سلطات الدولة الموجه إليها الطلب وداخل إقليم هذه الدولة. ولكن يرد على ذلك بما جاء في الباب التاسع من النظام الأساسي والمتعلق بالتعاون الدولي والمساعدة القضائية التي يجب أن تلتزم به الدول مع المحكمة الجنائية الدولية، وهي مساعدة ارتضتها هذه الدول بمجرد تصديقها على النظام الأساسي، وبالتالي لا مجال للقول أن هناك مساس بالسيادة.

4. وحتى بالنسبة لمسألة العقوبات واختلاف تلك المنصوص عليها في النظام الأساسي مع العقوبات التي تطبقها بعض الدول الأطراف، فلا إشكالية ولا مساس بالسيادة على أساس أن المادة 80 من النظام قد منحت الدول حق تطبيق العقوبات المنصوص عليها في قوانينها إذا ما حوكم المتهمين أمام قضائها، بما في ذلك عقوبة الإعدام والتي لم ينص عليها في النظام الأساسي. وإلى غير ذلك من المسائل التي روعت فيه السيادة الوطنية للدول الأطراف، والتي ستأتي الإشارة إليها لاحقاً.

إذن مما سبق يمكننا أن نخلص إلى ما يلي:

أ. أن المحكمة الجنائية الدولية هي قضاءً مكمل للاختصاص الجنائي الوطني وليست قضاءً أجنبياً.

ب. أنها لا تتعدى على السيادة الوطنية أو تتخطى نظم القضاء الوطني، طالما أن لهذا القضاء الأولوية على اختصاص المحكمة.

وبالتالي نجد أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، قد صيغ بطريقة تحفظ السيادة الوطنية لكل الدول، والدليل على ذلك هو تصديق هذه الدول على النظام وتعاونها من أجل إنشاء المحكمة، أي أنها قررت بمحض إرادتها الخضوع لأحكام النظام الأساسي بما فيها تلك التي، قد تبدو، أنها تقييد لسيادتها، وهذا في الواقع هو ممارسة فعلية لهذه السيادة وليس انتقاصاً منها.

ثانياً: الحرص على التوفيق بين النظام الأساسي للمحكمة ومختلف الأنظمة القضائية.

بالاستناد إلى ما جاء في الفقرة العاشرة من ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية¹، وما جاء في المادة الأولى من النظام²، فإن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يعتبر اختصاصاً مكتملاً للولايات القضائية الوطنية.

¹ وجاء في الفقرة العاشرة من الديباجة: "وإذ تؤكد أن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة للولايات القضائية الجنائية"، أنظر: ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذي اعتمده مؤتمر روما الدبلوماسي المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية في 17 يوليو 1998.

² وتنص المادة الأولى من النظام على ما يلي: "تنشأ بهذا محكمة جنائية دولية وتكون المحكمة هيئة دائمة لها السلطة لممارسة اختصاصها على الأشخاص إزاء أشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي، وذلك على النحو المشار إليه في هذا النظام الأساسي، وتكون المحكمة مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية، ويخضع اختصاص المحكمة وأسلوب عملها لأحكام هذا النظام الأساسي".

إذ يبدو جلياً أن المتفاوضين في مؤتمر روما الدبلوماسي، الذي تم من خلاله اعتماد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، قد حرصوا كل الحرص على وضع علاقة متوازنة بين النظام الأساسي والنظم الوطنية، وذلك بهدف تسهيل قبول الدول المشاركة في المؤتمر لفكرة المحكمة الجنائية الدولية وقبول نظامها والحرص على العمل به.

وكان بأن اتفق في النهاية على أن يكون هذا التوازن يجعل العالقة "تكاملية" بين الأنظمة القضائية الوطنية والنظام الأساسي للمحكمة.

وهذا يعني أن الدول الأطراف في النظام ينعقد لها الاختصاص أولاً بنظر الجرائم الدولية وتأتي المحكمة الجنائية الدولية في المرتبة الثانية بهذا الخصوص.¹

ومع أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم يعرف المقصود بمبدأ التكامل²، لكنه وضع المعيار الأساسي الذي تستند له المحكمة من أجل قبول الدعوى المقدمة أمامها، وهذا المعيار هو تحديد مدى قدرة الدولة أو مدى رغبتها في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية.³

إذن فاختصاص المحكمة الجنائية الدولية ينعقد ليس فقط عندما تكون المحاكم الوطنية غير قادرة على النظر في الجرائم الدولية التي من اختصاصها بل أيضاً عندما تكون هذه المحاكم غير راغبة في ممارستها هذا الاختصاص.⁴

ولتحديد عدم الرغبة هذا، حدد النظام الأساسي معياراً أو معايير نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 17 من النظام الأساسي.⁵

أنظر: النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

¹ أنظر: علي القهوجي، مرجع سابق، ص 331.

² مصطلح التكامل باللغة الإنجليزية غير موجود، أي أن لفظ "Complementarity" لا تتوفر عليه اللغة الإنجليزية، إلا أن اللجنة التحضيرية لمؤتمر روما اختارت هذا المصطلح نقلاً عن المصطلح الفرنسي "Complementarities"، وذلك لشرح العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية والنظم الوطنية.

أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 144.

³ وقد نصت الفقرة 1 من المادة 17 من النظام الأساسي للمحكمة على هذا المعيار حيث جاء فيها: "مع مراعاة الفقرة 10 من الديباجة والمادة 1، تقرر المحكمة أن الدعوى غير مقبولة في حالة ما:

أ. إذا كانت تجري التحقيق أو المقاضاة في الدعوى دولة لها اختصاص عليها، ما لم تكن الدولة حقا غير راغبة في الاضطلاع بالتحقيق أو المقاضاة أو غير قادرة على ذلك.

ب. إذا كانت قد أجريت التحقيق في الدعوى دولة لها اختصاص عليها وقررت الدولة عدم مقاضاة الشخص المعني، ما لم يكن القرار ناتجا عن عدم رغبة الدولة أو عدم قدرتها حقا على المقاضاة.

ج. إذا كان الشخص المعني قد سبق أن حوكم على السلوك موضوع الشكوى، ولا يكون من الجائز للمحكمة إجراء محاكمة طبقاً للفقرة 3 من المادة 20.

د. إذا لم تكن الدعوى على درجة كافية من الخطورة تبرر اتخاذ المحكمة إجراء آخر.

⁴ لتحديد عدم الرغبة في دعوى معينة، تنظر المحكمة في مدى توافر واحد أو أكثر من الأمور التالية، حسب الحالة مع مراعاة أصول المحاكمات التي يعترف بها القانون الدولي:

أ. جرى الاضطلاع بالتدابير أو يجري الاضطلاع بها أو جرى اتخاذ القرار الوطني بغرض حماية الشخص المعني من المسؤولية الجنائية عن جرائم داخلية في اختصاص المحكمة على النحو المشار إليه في المادة 5.

ب. حدث تأخير لا مبرر له في التدابير بما يتعارض في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.

ج. لم تباشر التدابير أو لا تجري مباشرتها بشكل مستقل أو نزيه أو بوشرت أو تجري مباشرتها على نحو يتفق، في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.

أنظر: المادة 2/17 من النظام.

⁵ وجاء في الفقرة الثالثة من المادة 17 من النظام الأساسي أنه: "لتحديد عدم القدرة في دعوى معينة، تنظر المحكمة فيما إذا كانت الدولة غير قادرة، بسبب انهيار كلي أو جوهري لنظامها القضائي الوطني أو بسبب عدم

إذن يمكن للمحكمة الجنائية الدولية، إذا ما توافرت الحالات السابقة، أن تبدأ التحقيق في الجرائم التي تعرض عليها، لكن عليها أولاً، وكما نصت المادة 17، أن تثبت تداعي النظام القضائي أو عدم وجوده عند دولة الاختصاص، أو إثبات عدم رغبة هذه الدولة في نظر القضية، وتكون المحكمة الدولية قادرة في جميع الأحوال على إثبات عدم الرغبة إذا ما تبين لها تأخير غير مبرر من قبل الدولة في تقديم المتهم للعدالة.

وبالإضافة إلى تحديد النظام الأساسي للمعايير التي يعتمد عليها لتحديد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فقد منح قضاة المحكمة سلطة تقديرية لتقدير مدى توافر هذه المعايير من عدمه¹، ومن ثم تقرير ما إذا كانت الدعوى مقبولة أمام المحكمة الجنائية الدولية أم لا.² وعلى الرغم من أن المؤتمر الدبلوماسي لم يتعرض بعمق لمسألة العفو العام الذي يمكن أن يصدر عن الدولة لمصلحة مرتكبي الجرائم إلا أن ذلك لا يعني عدم الإشارة إليه في النظام الأساسي للمحكمة.

فإنه ووفقاً للمادة 1/17/ب من النظام، إذا صدر مثل هذا العفو من دولة طرف، فيمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تفسره على كونه حالة من حالات عدم رغبة الدولة في التحقيق أو إقامة الدعوى، شريطة أن يكون هذا العفو قد صدر قبل التحقيق مع المتهم، لأنه إذا صدر بعد التحقيق ورفعت الدعوى أمام المحكمة الدائمة فيمكنها أن تقرر عدم مقبوليتها استناداً للمادة 1/17/ب من النظام.³

إذن، فليس المقصود بمبدأ التكامل أن تحل المحكمة الجنائية الدولية محل المحاكم الوطنية، فهي ليست محكمة عليا منشأة لإعادة النظر في القرارات القضائية الوطنية، بل أنشئت فقط للوصول إلى الثغرات التي قد تؤدي خلالها الحصانة التي يتمتع بها بعض جناة الجرائم الدولية إلى تعطيل ولاية القضاء الوطني أو فقدان الإيمان بها.⁴

وبالتالي يتبين لنا مما سبق أن المحاكم الوطنية تعتبر صاحبة الاختصاص الأصيل في نظر الدعوى الجنائية الخاصة بالجرائم الدولية، والتي يمكن أن تعرض عليها، ويكون حكمها في هذه الحالة حكماً حائزاً لقوة الشيء المقضي به، ولا يجوز محاكمة الشخص مرة أخرى وعلى ذات الجريمة.

وهذا يعني أن المحكمة الجنائية الدولية لا تتمتع بالسمو على القضاء الوطني الداخلي، وهذا ما جاء متفقاً ورغبة الدول، وخاصة الكبرى منها، أثناء اجتماعها بروما. وإن كانت مسألة عدم سمو هذه محل انتقاد من بعض الفقه⁵، إذ عد خطوة إلى الوراء في مجال القضاء الجنائي الدولي، خاصة وأن النظامين الأساسيين لكل من يوغسلافيا السابقة ورواندا قد نسا على سمو اختصاص هاتين المحكمتين على القضاء الوطني.¹

توافره، على إحضار المتهم أو الحصول على الأدلة والشهادة الضرورية أو غير قادرة لسبب آخر على الاضطلاع بإجراءاتها".

¹ أنظر: النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، م 1/17.

² أنظر: مدوس فلاح الرشيد، آلية تحديد الاختصاص وانعقاده في نظر الجرائم والمحاكم الوطنية، بحث منشور في: مجلة الحقوق، العدد الثاني، السنة السابعة والعشرون، الناشر: مجلس النشر العملي، الكويت، يونيو، 2003، ص 61.

³ أنظر: مدوس فلاح الرشيد، مرجع سابق، ص 62.

⁴ أنظر: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 123.

⁵ علي القهوجي، مرجع سابق، ص 333.

ونحن نؤيد هذا الرأي، إذ أن المحاكم الوطنية، حتى وإن أبدت الرغبة والقدرة على القيام بمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، فإنها يمكن أن تتساهل مع المتهمين ولا تستجيب للاعتبارات العدالة أو الحياد أو الاستقلالية، خاصة وأن من يتهمون، عادة، بـ هكذا جرائم يكون لهم مرتبة عليا في الدولة سواء سياسيا أو عسكريا، وبالتالي يمكن أن يكون لهم تأثيرهم الخاص والسلبى، بالتأكيد على القضاء وهو الأمر الذي قد يتسبب في إفلاتهم من توقيع الجزاء العادل عليهم، ومن ثم يحتمون بالحكم الصادر عن المحاكم الوطنية لتجنب المثل أمام المحكمة الجنائية الدولية، فيتم بذلك تملصهم من العقاب نهائيا.

وإن كانت المحكمة الجنائية الدولية قد تحررت لهذا الأمر في المادة 20 من نظامها الأساسي، إذ جاء في الفقرة الثالثة من هذه المادة، أنه يجوز محاكمة الشخص مرة أخرى أمام المحكمة وإن كان قد حوكم أمام المحاكم الوطنية، إذا ثبت أن إجراءات المحاكمة قد اتخذت حماية للشخص المعني من المسؤولية الجنائية، أو إذا ثبت أن الإجراءات لم تتسم بالاستقلالية أو النزاهة. ومع أن أحكام هذه المادة توفر مقدارا من العدالة المطلوبة في هذا المجال، إلا أننا نرى أنه كان يمكن الاستغناء عنها في النظام الأساسي بإعطاء الأولوية للمحكمة الجنائية الدولية في نظر الجرائم الدولية ومعاقبة المتهمين بارتكابها، حيث أن هذه و الأولوية تعطي للمحكمة الدائمة الحق في نظر القضية، والطلب من المحكمة الوطنية التوقف عن نظرها، وفي هذا بالتأكيد، توفير للوقت والإجراءات وحفظ للأدلة والشهود، أكثر من انتظار إثبات عدم نزاهة القضاء الوطني بعد إصداره الحكم ضد المتهم

لكن مع كل ما سبق، لا يمكن وصف مبدأ التكاملية² إلا بأنه علامة حية على مدى حرص النظام الأساسي للمحكمة على التوفيق في العلاقة بينه وبين القوانين والتشريعات الوطنية، خاصة وأن هذا المبدأ يعطي الدولة المنسوب إليها الفعل غير المشروع فرصة إصلاحه ومعالجته بنفسها، ودونما تدخل من أية جهة خارجية عنها³، حتى أن هذا المبدأ يمكن أن يمثل حافزا قويا للدول الأطراف لتعديل تشريعاتها الداخلية لضمان قدرة الهيئات الوطنية على أداء مهامها بما يتفق والالتزامات الدولية للدول.

وإضافة إلى ذلك، جاء النظام الأساسي مؤكدا على عدم تعارضه مع القوانين والتشريعات الوطنية، من ذلك ما نصت عليه المادة 80 من النظام، وتتعلق بالعقوبات التي توقعها المحكمة، من أنه ليس هناك في هذا الباب ما يمنع الدول من توقيع العقوبات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية أو يحول دون تطبيق قوانين الدول التي لا تنص على العقوبات المحددة في هذا الباب⁴. وهذا يعني:

1. أن وجود عقوبة في قانون دولة ما، ليست موجودة في النظام الأساسي للمحكمة أو عدم وجود عقوبة في قانون دولة ما، موجودة في ذلك النظام، لا يشكل عارضا بين النظام وقانون تلك الدولة.

¹ أنظر : علي الفهوجي، المرجع نفسه، ص 333.

² يعتبر مبدأ التكاملية أحد الخصائص التي تتميز بها المحكمة الجنائية الدولية، رغم ما وجه إليه من انتقاد.

³ أنظر: أحمد أبو الوفا، مرجع سابق، ص ص 34-60.

⁴ ونشير هنا إلى الباب السابع من النظام الأساسي وهو الخاص بالعقوبات التي توقعها المحكمة.

2. يمكن للدولة أن تطبق عقوبات غير تلك المنصوص عليها في النظام، كعقوبة الإعدام مثلا إن كانت منصوص عليها في قانونها، رغم عدم النص عليها في النظام الأساسي

3. إذا ما حوكم المتهم أمام القضاء الوطني وحكم عليه بعقوبة أشد من تلك المنصوص عليها في النظام الأساسي، فإنه ليس له التمسك بقاعدة "القانون الأصلح للمتهم"، على اعتبار أن دولته مصادقة على النظام الأساسي للمحكمة وبالتالي كونه أصبح من قوانينها، بل تطبق عليه العقوبة الوطنية مهما كانت لأن الاختصاص معقود للمحكمة الوطنية، وليس للمحكمة الجنائية الدولية والتي تنقيد وحدها بالعقوبة الواردة في نظامها، وهذا ما أكدت عليه المادة 80 من نظام المحكمة الجنائية الدولية نفسها¹.

وبذلك يتضح فعلا أن مؤتمري روما قد حرصوا على صياغة نظام أساسي للمحكمة الجنائية الدولية يكون مراعيًا للقوانين الداخلية لكل الدول الأطراف، بالتأكيد أن الأمر كان بالصعوبة بما كان، لكنه مع ذلك تحقق منه الكثير، وهذا في حد ذاته يعد إنجازا يستحق التقدير. وأخيرا، ومما تقدم لدينا في المطالبين السابقين، يتبين أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وفي إطار علاقته بالأنظمة القضائية الوطنية يحكمه مبدأ التكاملية والتعاون، ولا يترتب عليه أي مساس بالسيادة الوطنية للدول الأطراف، وهذا هو المطلوب في كل نظام دولي يرجى أن يطبق ويلتزم به المجتمع الدولي.

إلا أنه ومع ذلك، لم يخل الأمر من بعض محاولات الالتفاف على النظام الأساسي للمحكمة خاصة بعد أحداث 11 سبتمبر²، والتي تركت آثارا بالغة الأهمية على النظام الدولي بأكمله ابتداء بالسلام والأمن الدوليين اللذين باتا مهددين، ومرورا بالقانون الدولي الإنساني وما يحميه من حقوق وحرية للإنسان، وانتهاء بالقضاء الجنائي الدولي والذي تعتبر هذه المرحلة هي الأهم والتي يمكن أن يمارس فيها صلاحياته.

ومن ذلك ما قامت وتقوم به الولايات المتحدة الأمريكية من محاولات لعقد اتفاقيات ثنائية مع الدول الأطراف وغير الأطراف بهدف إفراغ المعاهدة التي تشتمل على النظام الأساسي من مضمونها³.

المطلب الثاني

الموقف العربي من النظام الأساسي للمحكمة

يعد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نقطة تحول فريدة في مجال الاتفاقيات الدولية سواء من حيث الموضوع أو من حيث الجدل والنقاش القانونيين الذي أثارهما.

¹ أنظر: في ذلك: أحمد أبو الوفاء، ص 60-61.

² وأحداث 11 سبتمبر هي تلك التي حصلت في الولايات المتحدة الأمريكية في 11 سبتمبر عام 2001، حيث تعرض المركز العالمي للتجارة بولاية نيويورك، ومبنى البنتاغون إلى هجوم غير مسبق بواسطة الطائرات المدنية، وخلفت هذه الهجمات تغيير وجه العالم بعد ذلك نظرا لما قامت وتقوم به الولايات المتحدة الأمريكية من حروب تشنها على دول مختلفة في العالم تحت ذريعة ذريعة محاربة الإرهاب.

³ أنظر: محمد الطراونة، مرجع سابق، في: www.iccarabic.org

حيث أن حجم المناقشات والاختلافات التي أحدثتها النظام الأساسي سواء أثناء إعداده أو إقراره وحتى بعد دخوله حيز النفاذ، جعل أحد أكبر فقهاء القانون الدولي العرب وهو الأستاذ الدكتور "محمد عزيز شكري" يقول أن: "اتفاقية روما وما استحدثته من مفاهيم قانونية وقضائية وكذلك الخلافات في وجهات النظر يمكن أن تقرر بأن هناك خريجين لاتفاقية روما المنشئة للمحكمة الجنائية الدولية".¹

إلا أن هذه الخلافات والاختلافات قد تقلصت بعد المؤتمر، وخرج النظام الأساسي للوجود على درجة كبير من الوضوح، لكن ذلك لم يمنع وجود بعض الاعتراضات التي يمكن أن تكون أحد أسباب عدم تصديق العديد من الدول على النظام حتى اليوم.²

الفرع الأول: أسباب اعتراض البعض على النظام الأساسي للمحكمة.

وقد تعددت هذه الأسباب فمنها ما تعلق بالموائمات الدستورية المترتبة على التصديق ومنها ما جاء متعلقا ببعض الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، واعتراضات أخرى لعدم تعريف جريمة العدوان وأخرى تتعلق باختصاص المحكمة من حيث الأشخاص. كما ظهرت اعتراضات تتعلق بسيادة القضاء الوطني واعتراضات تتعلق بسلطة مجلس الأمن.

أولاً: الموائمة الدستورية المترتبة على التصديق.

لقد أنشئت المحكمة الجنائية الدولية بموجب اتفاقية دولية متعددة الأطراف، اتفاقية روما، وبذلك فهي تستلزم التصديق عليها من قبل الدول حتى تدخل حيز النفاذ، وهذا ما حصل فعلا بعد استكمال النصاب المقرر للتصديق وهو 60 تصديقا، لكن على الدول التي ترغب في الانضمام إلى الاتفاقية أن تصادق عليها أيضا، ويلزم عند التصديق على معاهدة ما أن يكون هناك توافق بين أحكام المعاهدة وبين دساتير الدول المصادقة عليها وتشريعاتها الوطنية، وذات الأمر بالنسبة للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية، إذ يجب أن يكون هذا الأخير متماشيا مع دساتير الدول المنضمة وكذا تشريعاتها مخالفة للنظام، وترغب الانضمام، إحداث تعديلات دستورية لازمة لنفاذ النظام الأساسي فيها.

وهنا تكمن صعوبة الأمر، ذلك أن التعديلات التي تتطلبها إجراء تعديلات الدستور خاصة فيما يتعلق بالحصانة الممنوحة للمسؤولين والتي لا يقرها نظام روما، كانت إحدى أبرز الأسباب التي أدت إلى اعتراض بعض الدول على النظام الأساسي وعدم التصديق عليه لغاية اليوم ومنها معظم الدولة العربية.³

لكن في الواقع، وبملاحظة ما قامت به الدول، التي سارعت إلى التصديق على اتفاقية روما، من تفسيرات وتعديلات دستورية متجنبة كل ما وضعته الدول الأخرى غير المصدقة من تعقيبات، يتبين أنه لا توجد قاعدة عامة تحكم الموائمة الدستورية مع نظام روما، إذ هناك من الدول من استعملت طريقة تفسير دستورها بما يتماشى مع أحكام النظام الأساسي، وهناك من حسمت

¹ أنظر: ناصر أمين، أسباب اعتراض البعض على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، في:

www.acijlp.org

² أنظر: ناصر أمين، مرجع سابق، ص34.

³ أنظر: ناصر أمين، مرجع سابق، www.acijlp.org

أمرها بإجراء تعديل دستوري عندما لم يكن هناك مجال لوجود تفسير توافقي، وهناك من الدول من صادقت أولاً، ثم تركت مسألة التعديلات الدستورية لمرحلة لاحقة.¹ فهذه الإجراءات التي اتخذها الدول، بينت وبوضوح، بأن القلق المترتب على ضرورة إحداث تعديلات دستورية وما يتبعها من إجراءات معقدة هو أمر لا محل له خاصة بعد إيجاد حلول مبسطة لهذا الأمر.²

¹ فمثلاً فيما يخص اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، والتي استقر الرأي فيها على أنها لا تمثل قضاء أجنبياً، كما سبق التفصيل في ذلك، نجد أن المجلس الدستوري الفرنسي قد ذهب إلى التأكيد على عدم تعارض اختصاص المحكمة مع الدستور الفرنسي مقررًا أنه: "إذا كانت الدولة غير راغبة في المقاضاة أو غير قادرة على الاضطلاع بالإجراءات بسبب انهيار كلي أو جوهري لنظامها القضائي الوطني أو بسبب عدم توافره، فلا يوجد تعارض مع الشروط الأساسية لممارسة السيادة الوطنية".

² وذهب مجلس الدولة الأسباني إلى: "أن الحق الدستوري في الحماية القضائية الفعالة لا يقتصر على الحماية التي تكفلها المحاكم الأسبانية وإنما قد يمتد إلى الهيئات القضائية التي تقبل أسبانيا باختصاصها". أما عن الحصانة، والتي كما ذكرنا، تعد من أهم الأسباب التي منعت أغلب الدول أو جعلتها مترددة حيال مسألة التصديق على النظام الأساسي، قد تصدت لها الدول المصدقة بالعديد من الحلول التي تضع توافقاً بين النظام وبين دستايرها، إذ تنص العديد من الدساتير على نوع من الحصانة ضد المقاضاة الجنائية بالنسبة لرئيس الدولة والمسؤولين الحكوميين والبرلمانيين، ولذلك جاء التعارض بين هذا المفهوم والنظام الأساسي من خلال ما جاءت به المادة 27 من هذا النظام وهي الخاصة "بعدم الاعتداد بالصفة الرسمية"، للإعفاء من المسؤولية الجنائية أو جعلها سبباً لتخفيف العقوبة.

فذهبت بعض الدول إلى تفسير الأحكام الدستورية والنظام الأساسي على أساس التزامات الدولة على الصعيد الدولي، ومثال ذلك التزامها منع الإبادة عام 1948م والتي تنص صراحة وفي مادتها الرابعة على معاقبة من اقترفوا الجريمة بغض النظر عن مناصبهم في الدولة، كذلك اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949م تلزم بمحاكمة كل من ارتكب أحد الانتهاكات الجسيمة الواردة بها أياً كان موقعه وتجدد مبدأ "مسؤولية القادة".

وهناك من فسر الحصانة على أساس الغرض منها، وهو أداء المهام الرسمية فقط، وبالتأكيد، لا تدخل فيها الجرائم الدولية وبالتالي لا مجال لامتدادها إلى مرتكب هذه الجرائم أياً كانت صفته، أما عما جاء في قرارات مجالس الدولة أو المجالس الدستورية من تفسيرات يتفادى بها إجراء التعديلات الدستورية، نذكر:

-في أسبانيا: قرر مجلس الدولة أن المادة 27 من النظام الأساسي تتوافق مع الدستور الأسباني لأنها لا تؤثر على ممارسة امتيازات الحصانة لأعضاء البرلمان، وإنما تمثل نقلاً للاختصاصات للمحكمة الجنائية الدولية، وهو ما تسمح به المادة 93 من الدستور، غير أن حصانة الملك تظل قائمة إذ أنها تمثل إحدى المبادئ الأساسية للنظام السياسي الأسباني ويتعين تفسير النظام الأساسي وفقاً لذلك.

-في كوستاريكا: قررت المحكمة العليا بتوافق المادة 27 من النظام الأساسي من الدستور تأسيساً على أنه لا يمكن للحصانة الجنائية لأعضاء البرلمان التي يكفلها الدستور أن تحول دون اضطلاع محكمة مثل المحكمة الجنائية بإجراءاتها بالنظر إلى طبيعة الجرائم.

وخلافاً لذلك ذهب مجلس الدولة في كل من بلجيكا ولوكسمبورغ والمجلس الدستوري الفرنسي إلى هناك تعارض دستوري مع أحكام المادة 27 من النظام الأساسي وذلك كما يلي:

-في بلجيكا: انتهى مجلس الدولة إلى وجود هذا التعارض الدستوري فيما يتعلق بالمادة 88 من الدستور البلجيكي والتي تمنح الملك حصانة مطلقة، وهذه الحصانة تشمل تصرفات الملك خلال أداء وظائف منصبه، كما تشمل التصرفات خارج إطار المهام الوظيفية.

وقرر المجلس أيضاً تعارض الحصانة البرلمانية مع نظام روما، ولذلك صادقت بلجيكا على النظام الأساسي، وفي ذات الوقت حددت الأحكام الواجبة التعديل.

وفي لوكسمبورغ: قرر مجلس الدولة أنه لا يمكن التوفيق بين أحكام الدستور والمادة 27 من النظام الأساسي تأسيساً على أن المادة 4 من الدستور تنص على أن شخص الدوق الأكبر مصون، وتعد حصانته كاملة ومطلقة، فهو بمنأى عن كافة أشكال الملاحقة لأي سبب من الأسباب، وفيما يتصل بالمسؤولية الجنائية على وجه الخصوص فإن الدستور لا يسمح بأي استثناء، مما تطلب إجراء تعديل دستوري.

وأخيراً، في فرنسا ذهب المجلس الدستوري إلى وجود تعارض بين المادة 27 من النظام الأساسي والمادة 68 من الدستور التي تكفل حصانة مطلقة لرئيس الجمهورية فيما يتصل بالأعمال التي يقوم بها أثناء أدائه لواجباته إلا في

ثانياً: الاعتراض المتعلق بتعريف بعض الجرائم في النظام الأساسي.

لقد حدث اختلاف كبير بشأن تعريف الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، أثناء صياغة مواد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ولم تكن هناك إشكالية فيما يخص تعريف جريمة الإبادة، ذلك أن المندوبين قد استقروا على ذات التعريف الوارد في اتفاقية منع الإبادة الجماعية لعام 1948، ولذلك فذات الثغرات الموجودة في الاتفاقية، والمتعلقة بتعريف فئات الضحايا المشمولة بالحماية موجودة أيضاً في النظام الأساسي.

ولما كانت المادة 7 من النظام الأساسي، وهي المتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية، قد جاءت موسعة للتعريف الأصلي الوارد في المادة 6/ج من ميثاق نورمبرج، وكذا المادة 5 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا، والمادة 3 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، فقد كانت معظم الاعتراضات عليها.

إذ أن جميع الجرائم التي حددتها هذه المادة مستقاة من المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، مثل الإعلان العالمي والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية، وبذلك فقد انتقلت أغلب التحفظات والاعتراضات التي كانت توجه من بعض الدول ضد المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، خاصة تلك التحفظات التي تتعلق بعدم مراعاة المواثيق الدولية الخصوصية الثقافية والاجتماعية لبعض البلدان، إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية.

ومن ذلك مثلاً بعض الجرائم التي عدت جرائم ضد الإنسانية رغم كونها غير مجرمة وفقاً للأوضاع التشريعية والثقافية أو ذات المرجعية الدينية لبعض الدول، ومنها ما نصت عليه المادة 7 فقرة 1/ك في تحديد الأفعال المجرمة لقولها: "الأفعال الإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تسببت عمداً في معاناة شديدة أو أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية".

وقد اعترض عليها البعض بقولهم أن هذه المادة يمكن أن تستخدم ضد أنظمتهم القضائية التي تشرع عقوبة مثل عقوبة الجلد أو بتر الأيدي في جرائم السرقة وغيرها من العقوبات المقررة على أسس من الدين الإسلامي مثل ما هو عليه الوضع في المملكة العربية السعودية.¹

-: عدم تعريف جريمة العدوان

وقد تسبب عدم تعريف جريمة العدوان بشكل واضح، رغم كونها إحدى الجرائم الدولية التي تختص بنظرها المحكمة، في اعتراض العديد من دول العالم خاصة دول العالم العربي، لما تمثله هذه الجريمة من أهمية بالغة. حيث سعت الدول العربية بكل جهدها لإدراجها ضمن النظام الأساسي وقد نجحت في ذلك عن طريق إيجاد صيغة توفيقية منصوص عليها في المادة 2/5 من

حالة الخيانة العظمى، كما أنه لا يجوز توجيه الاتهام إليه خلال فترة أدائه لهذه الواجبات إلا أمام المحكمة العليا، ووفقاً للآليات التي تحددها المادة نفسها.

كذلك قرر المجلس وجود تعارض فيما يتعلق بالحصانة البرلمانية وحصانة أعضاء الحكومة، ومن ثم تطلب الأمر إجراء تعديل دستوري للتصديق على النظام الأساسي، حيث أضافت المادة 2/53 والتي تنص على أنه: "يجوز للجمهورية أن تقرر اختصاص المحكمة الجنائية الدولية وفقاً للموقعة في 1998/07/18".

أنظر في ذلك: شريف عتلم، المواثيق الدستورية للتصديق والانضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، في: المحكمة الجنائية الدولية: المواثيق الدستورية والتشريعية، سنة 2003، ص 297، 298،

301، 300، 299، أنظر: ناصر أمين، مرجع سابق، في: www.acijlp.org

¹ أنظر: ناصر أمين، مرجع سابق، في: www.acijlp.org

النظام، حيث أدرجت جريمة العدوان ضمن الجرائم الدولية الداخلة في اختصاص المحكمة على أن يربحاً تعريفها إلى وقت آخر عن طريق جمعية الدول الأطراف.

لكن وبسبب عدم تصديق الدول العربية على النظام الأساسي توقفت جهودهم عند حد إدراج الجريمة ضمن النظام الأساسي، ولم يقوموا بأية خطوة لينضموا لجمعية الدول الأطراف، باستثناء الأردن وجيبوتي، وهذا ما جعل البعض يقول أن هذا الاعتراض غير جدي.¹

-: علاقة المحكمة بمجلس الأمن.

لعل من أبرز المواد التي شكلت جدلاً واسعاً بين الدول وكانت محللاً لاعتراض الكثيرين هي المادة 16 من النظام، والتي تتعلق بإجراء التحقيق والمقاضاة، حيث تنص هذه المادة على ما يلي: "لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة اثني عشر شهراً بناءً على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها".

حيث لا زال هذا النص يثير مخاوف العديد من الدول، بسبب ما يتضمنه من صلاحية لمجلس الأمن في إمكانية وقف إجراءات التحقيق والمقاضاة، حسب ما يقرره النظام في هذا الصدد، إلى أجل.

لكن حقيقة الأمر أن العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية ومجلس الأمن ما هي إلا تطبيق لسلطة مجلس الأمن المقررة له في الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة والمتعلقة بحفظ الأمن والسلم الدوليين، وهو أمر لا يتعارض مع المحكمة الجنائية الدولية، خاصة إذا استعملت هذه السلطة بنزاهة وحيادية²، وإن كنا نرى أن مسألة النزاهة والحيادية في مجلس الأمن، وعلى الحالة التي هو عليها اليوم، أمر، ليس فقط مشكوك فيه، بل يمكن القول أنه مجزوم بانتقائه، خاصة مع وجود الولايات المتحدة الأمريكية، وتعنتها الغريب إزاء المحكمة الجنائية الدولية.

وضمن كل هذه الاعتراضات والمواقف المتباينة للدول تجاه النظام الأساسي المحكمة الجنائية الدولية، نجد أن الأردن وجيبوتي هما الدولتان العربيتان الوحيدتان المصادقتان من بين 22 دولة عربية والتي، حتى الآن، لم توقع جميعها على هذه الاتفاقية.³

وإضافة إلى الاعتراضات السابقة فإن الدول العربية التي لم تصدق على المعاهدة توجد لديها مجموعة تحفظات هي: إمكانية استخدام المحكمة كوسيلة ضغط من و الدول العظمى على الدول العربية، التخوف من استبداد المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية بسلطاته، كما تتساءل الدول العربية عن الضمانات الفضائية التي تكفلها المحكمة، وعماً إذا ما أتى النظام الأساسي للمحكمة بجرائم مستحدثة، كما تتحفظ الدول على مسألة تسليم مواطني الدول العربية إلى المحكمة

¹ أنظر: ناصر أمين، مرجع سابق، في: www.acijlp.org

² أنظر محمد ريش، مرجع سابق، ص 27.

³ وقعت على معاهدة إنشاء المحكمة الجنائية الدولية 13 دولة عربية فقط، وهي: الأردن 1998/10/07، جيبوتي 1998/10/07، المغرب 2000/09/08، السودان 2000/09/08، الكويت 2000/09/08، جزر القمر 2000/09/22، الإمارات العربية المتحدة 2000/11/27، سوريا 2000/11/29، البحرين 2000/12/11، عمان 2000/12/20، مصر 2000/12/26، اليمن 2000/12/28، الجزائر 2000/12/28. ولم توقع كل من: تونس، الصومال، العراق، قطر، لبنان، موريتانيا، ليبيا، السعودية.

وهو ما تحظره دساتير وقوانين عدة دول عربية، أما التحفظ الأخير لهذه الدول فهو عن الحصانات القانونية لرئيس الدولة.¹

لكننا، كما بينا سابقا، نرى أن معظم هذه التحفظات التي تضعها الدول العربية قد تم دحضها وتوضيح موقف النظام الأساسي منها، بمعنى أن هذه لدول يجب ألا تتعذر بها مرة أخرى لتبرير عدم تصديقها على نظام المحكمة، ويبقى، في رأينا، سبب وحيد يمنعها من هذا التصديق وهو تخوفها من أن تكون أول القضايا التي تفتتح بها المحكمة الجنائية الدولية أعمالها تتعلق بها وهذا ليس بالأمر المستبعد، نظرا لما يحدث فيها من انتهاكات لحقوق الإنسان.

لكن بالمقابل لو أن هذه الدول العربية قد صادقت على النظام الأساسي، أي كانت من الستين الأوائل، فإنها كانت ستحظى بالعديد من المزايا، منها أن تصبح من جمعية الدول الأطراف، وبالتالي يكون لها الحق في انتخاب القضاة والمدعي العام والمسجل، إضافة للحق في مراجعة المصادقة على ميزانية المحكمة وتوفير الدعم لها ووضع قواعد الإجراءات.² ومع المنظمات غير الحكومية التي كانت تسعى إلى إيجاد قضاء دولي قوي يرفع الظلم عن المظلومين ويفرض القانون وتطبيقه على القوي والضعيف على حد سواء.³

الفرع الثاني

النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية

أما في هذا المطلب ، فسوف نتطرق لشرح هذا النظام الأساسي الذي يحكم عمل المحكمة، متقصين في ذلك تبيان الملامح الأساسية له، وذلك من خلال الحديث عن اختصاصات المحكمة، وتشكيلها وآلية عملها معتمدين على نصوص النظام المائة والثمانية والعشرين والتي توزعت على ثلاثة عشر بابا⁴، مسبوقه بديباجة احتوت مقاصد وخصائص النظام والمحكمة.¹

¹ أنظر: حسين خلف، مرجع سابق، في www.al-wasatnews.com

² أنظر: ماهية المحكمة الجنائية الدولية، في: www.islamonline.com

³ أنظر: خالد التخائية، مرجع سابق، ص 11.

⁴ وعنوانت الأبواب الثالث عشر على الوجه التالي: الباب الأول: إنشاء المحكمة، الباب الثاني: الاختصاص والمقبولية والقانون الواجب التطبيق، الباب الثالث: المبادئ العامة للقانون الجنائي، الباب الرابع: تكوين المحكمة

لذلك سنقسم هذا الفرع إلى جزئين نخصص الجزء الأول اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية (الشخصي الزمني والمكاني)، ونخصص الجزء الثاني للاختصاص الموضوعي للمحكمة، والثالث نبين فيه تشكيل المحكمة الجنائية الدولية وآلية عملها.

اولا: اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية .

لقد حدد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية اختصاصات هذه المحكمة على أسس أربعة، وهي نوع الجريمة ومكان وزمن ارتكابها وشخص مرتكبها. وبذلك يكون لدينا اختصاصا شخصيا للمحكمة واختصاصا مكانيا وزمنيا ثم اختصاصا موضوعيا.

سنحاول في هذا الجزء مناقشة هذه الاختصاصات، مقسمين بذلك إلى ثلاث بنود نتناول في الأول الاختصاص الشخصي للمحكمة، وفي الثاني الاختصاص الزمني والمكاني للمحكمة وفي الثالث نتناول الاختصاص الموضوعي.

-: الاختصاص الشخصي للمحكمة.

وقد جاء النص على الاختصاص الشخصي للمحكمة الجنائية الدولية في المواد: (25 وما بعدها) من الباب الثالث من النظام الأساسي²، ويفهم من هذه المواد معنى الاختصاص الشخصي، والذي يقصد به اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين فقط، بمعنى أنه لا تسأل أمامها الأشخاص المعنوية أو الاعتبارية من دول أو منظمات أو هيئات تتمتع بالشخصية الاعتبارية.³

وهذا المبدأ هو الجديد الذي جاء به النظام الأساسي للمحكمة، ذلك أن الفرد لم يكن سابقا، وبموجب أحكام القانون الدولي التقليدي، موضوعا للقانون الدولي، فلم يهتم ذلك القانون بنشاطاته ولا بتنظيمها، ولم تكن لهذا الفرد حماية دولية مباشرة وبالتالي لم تكن له حقوق أو التزامات دولية، بل كانت دولة الفرد هي التي تنظم تلك الأمور بما لها من سلطان وسيادة.⁴

وإدارتها، الباب الخامس: التحقيق والمقاضاة، الباب السادس: المحكمة، الباب السابع: العقوبات، الباب الثامن: الاستئناف وإعادة النظر، الباب التاسع: التعاون الدولي والمساعدة القضائية، الباب العاشر، التنفيذ، الباب الحادي عشر: جمعية الدول الأطراف، الباب الثاني عشر: التمويل، الباب الثالث عشر: الأحكام الختامية.

¹ وقد تمت الإشارة في هذه الديباجة إلى الروابط المشتركة التي تجمع الشعوب كافة والتراث المشترك للإنسانية، وإلى الجرائم الخطيرة التي تهدد السلم والأمن والرفاه في العالم والتي يجب ألا تمضي دون عقاب، الأمر الذي يقتضي معه تعاون المجتمع الدولي في مقاضاة مرتكبي تلك الجرائم ووضع حد لإفلاتهم من العقاب انطلاقا من واجب كل دولة في ممارسة ولايتها القضائية على المسؤولين عن تلك الجرائم.

وتحقيقا لمقاصد الأمم المتحدة في امتناع جميع الدول عن استخدام القوة أو التهديد باستعمالها ضد السيادة الإقليمية والاستقلال السياسي لأي دولة، ولأجل تلك الغايات، ولصالح الأجيال الحاضرة والمستقبلية تم عقد العزم على إنشاء محكمة جنائية دولية ومستقلة وذات علاقة بمنظمة الأمم المتحدة وتختص بالجرائم الأشد خطورة، وهي في ذات الوقت مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية من أجل ضمان الاحترام الدائم للعدالة الدولية وإنفاذها.

أنظر ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذي اعتمده مؤتمر روما الدبلوماسي للمفوضين في 1998/07/17 والمعني بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية.

² أنظر المواد (25،26،27،28،29،30،31،32،33) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

³ أنظر: علي الفهوجي، مرجع سابق، ص327.

⁴ أنظر: عباس هاشم السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص5.

فلم يكن الاختصاص القضائي الدولي يشمل الأفراد، إذ كان اختصاص محكمة العدل الدولية، وبحكم المادة 34 من نظامها الأساسي،¹ يمتد ليشمل الدول فقط،² متمشيا بذلك مع الفقه الدولي التقليدي الذي تهتم قواعده وبشكل حصري، بالعلاقات بين الدول فقط، دون إعطاء وزن للفرد ضمن هذه العلاقات.³

ولذلك عند إنشاء المحكمة الجنائية الدولية قيل⁴، بأنها جاءت لتقوم بدور تكميلي لوظائف محكمة العدل الدولية، وذلك بتوفير نظير جنائي لاختصاصها المدني، وتوسيع نطاق الاختصاص القضائي الدولي بحيث يشمل الأفراد.⁵

وقد بدأ هذا الاتجاه، أي إبلاء الفرد أهمية في القانون الدولي واعتباره شخصا من أشخاصه، بعد الحربين العالميتين، إذ أخذ القانون الدولي يهتم بالفرد ويوفر لحقوقه قدرا من الحماية القانونية، وبالمقابل يفرض عليه التزامات دولية حماية لمصلحة الجماعة الدولية.⁶ حيث أشارت محكمة نورمبرج في أحد أحكامها إلى ما يلي: "إن الجرائم ضد القانون الدولي ترتكب من قبل الأفراد وليس من قبل كائنات مجردة، لذلك فإن الوسيلة الوحيدة لتطبيق قواعد القانون الدولي تكون بمعاينة أولئك الأفراد مرتكبي الجرائم".

وبالتأكيد، فهذه العقوبة لن تكون ناجعة وفاعلة إلا إذا اتخذت الصفة الدولية وكانت تحت إشراف المجتمع الدولي، وليس بتركها للسلطات المحلية وحدها، ذلك أنها قد تكون نفسها مشتركة في تلك الجرائم إما بالأمر أو بالتشجيع.⁷

كما كان للأمم المتحدة أثر بارز في تكوين حقوق والتزامات الفرد دوليا، نتيجة اهتمامها البالغ بقضية حقوق الإنسان وحمايتها قانونيا، وكذلك الاهتمام بالسلم والأمن الدوليين والحفاظ عليهما.

وبما أن الالتزامات ترتبط بها، دائما مسؤولية، فإن المسؤولية الدولية ترتبط ارتباطا وثيقا بالالتزامات التي يفرضها القانون الدولي على أشخاصه⁸، بما فيها الفرد أو الشخص الطبيعي.

بمعنى آخر أن المسؤولية الدولية للأفراد قد ثبتت فعال بعد الحربين العالميتين، وخاصة المسؤولية الجنائية عما يكونوا قد ارتكبوه من جرائم دولية ويعتبر هذا من الأحكام المتعارف عليها في القانون الدولي المعاصر، حيث بات الأشخاص الطبيعيون المذنبون بارتكاب الجرائم ضد السلام أو الإنسانية أو جرائم الحرب، والتخطيط لها وتنظيمها يتحملون مسؤوليتهم عنها، وقد أدرج هذا

¹ وتنص الفقرة الأولى من المادة 34 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على ما يلي: "الدول وحدها الحق في أن تكون أطرافا في الدعاوى التي ترفع للمحكمة".

² أنظر: إيان سكوبي، اختصاص المحكمة الجنائية في: المحكمة الجنائية الدولية، تحدي الحصانة، 2002، ص107.

³ أنظر: محمد حسن القاسمي، مرجع سابق، ص76.

⁴ إيان سكوبي، مرجع سابق، ص108.

⁵ أنظر: عباس السعدي، مرجع سابق، ص5.

⁶ أنظر: عباس السعدي، المرجع نفسه، ص6.

⁷ أنظر: محمد حسن القاسمي، مرجع سابق، ص77.

⁸ وتعتبر الشخصية، فكرة مشتركة بين كافة فروع القانون، ويقصد بشخص القانون كل كائن يرتب له القانون حقوقا، ويسند إليه التزامات، ويعرف شخص القانون الدولي بأنه (كل شخص طبيعي أو اعتباري يمنحه القانون حقوقا ويفرض عليه التزامات بصورة مباشرة).

الحكم للمرة الأولى وبوضوح في الاتفاقية الأوروبية حول مقاضاة ومعاقبة كبار مجرمي الحرب في 1945/08/08 والمعروفة (بمعاهدة لندن)¹.

ومن ثم أصبحت المسؤولية الجنائية الدولية للأشخاص الطبيعيين عما يرتكبونه من جرائم دولية، لها أهمية بالغة كوسيلة تحول دون ارتكاب هذه الأفعال وتأمين فاعلية مراعاة قواعد القانون الدولي.²

ولذلك جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية متضمنا هذا المبدأ، وذلك في المادتين الأولى والخامسة والعشرين فقرة أولى منها، حيث جاء في المادة الأولى: " تنشأ بهذا محكمة جنائية دولية (المحكمة)، وتكون المحكمة هيئة دائمة لها السلطة لممارسة اختصاصها على الأشخاص إزاء أشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي...."³.
وجاء في المادة (1/25) أنه: "يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين عملا بهذا النظام الأساسي".

إذن فالمسؤولية الجنائية عن الجرائم التي تختص بها المحكمة لا تقع إلا على عاتق الإنسان، كما جاءت المادة الخامسة والعشرون موضحة شروط قيام هذه المسؤولية، حيث جاء فيها أنها مسؤولية فردية يتحملها الشخص بنفسه أي كانت درجة مساهمته في الجريمة سواء كان فاعلا أو شريكا أو مت دخلا، أو محرضا، أمرا أو مغريا بارتكاب الجريمة أو حاثا على ارتكابها⁴، وسواء أكانت الجريمة تامة أو توقفت عند مجرد الشروع⁵.

أما المادة السادسة والعشرون من النظام فقد جاءت بحكم آخر، وهو ألا يكون للمحكمة اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 عاما وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه، بمعنى أن

¹ أنظر عباس هاشم السعدي، مرجع سابق، ص 274.

² أنظر: حنا عيسى، مسؤولية الأشخاص الطبيعيين عن الجرائم ضد السلام والإنسانية وجرائم الحرب، في:

www.sis.gov.ps/arabic/roya/10/p8.html

³ لكننا نرى أن هذه المادة منفردة، لا يفهم منها أن اختصاص المحكمة ينصرف إلى الأشخاص الطبيعيين وحدهم، لأنه كما ذكرنا فإن كلمة "شخص" تنصرف أيضا إلى الأشخاص الاعتباريين كالدولة أو المنظمة الدولية، ولذلك كان من الأفضل لو وضحت المادة الأولى نوع الشخص الذي تمارس عليه المحكمة اختصاصها، كما فعلت المادة (1/25) من النظام.

⁴ ويقصد بالاشتراك الجرمي تعدد الجناة الذين ارتكبوا ذات الجريمة، وهي بهذا المعنى تفترض أن الجريمة الواقعة، لم تكن وليدة نشاط شخص واحد، ولا ثمرة لإرادته وحده، إنما ساهم في إبرازها إلى حيز الوجود عدة أشخاص، كان لكل منهم دورا يؤديه، وهذا الدور يتنوع في أهميته وفي طبيعته لتحقيق الجريمة. فقد يكون دور المساهم في الجريمة دورا رئيسا فتكون بذلك مساهمته أصلية وهنا يكون عندنا ما يسمى بالفاعل أو الشريك.

وقد يكون دور المساهم في إحداث الجريمة ثانويا، فتوصف مساهمته بأنها مساهمة تبعية وتفرز هذه المساهمة ما يسمى بالمتدخل.

وقد يكون دور المساهم مقتصرًا على مجرد خلق فكرة الجريمة في ذهن فاعلها دون أن يساهم في إحداثها على نحو أصلي أو تبعي، فتفرز هذه المساهمة ما يسمى بالمحرض.

انظر في ذلك: نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الأول: النظرية العامة للجريمة، دراسة تحليلية في أركان الجريمة، الناشر: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 1998، ص 353-354.

⁵ وعرف الشروع في الجريمة بأنه عدم تحقق الركن المادي، أي السلوك والنتيجة وعلاقة السببية فيها، رغم مباشرة السلوك المجرم، أي تكون جريمة ناقصة.

أنظر: محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات الأردني، القسم العام، الناشر: دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1993، ص 246.

الأشخاص الذين تقل أعمارهم عن هذا السن يتعذر محاكمتهم أمام المحكمة الدولية، وإن جاز بالتأكيد، محاكمتهم أمام المحاكم الوطنية ووفقا للقوانين الوطنية سواء لدولة جنسية المتهم أو الدولة التي ارتكبت الجريمة على إقليمها أو الدولة التي ينتمي إليها المجني عليهم.¹

وقد حدث جدل حول هذه المادة (المادة 26) من النظام الأساسي أثناء مؤتمر روما، حيث ذهبت بعض الدول ومنها السويد وبريطانيا والبرازيل، إلى القول بعدم مسؤولية الأشخاص ممن هم دون سن الثامنة عشرة وهو ما يتفق مع اتفاقية حماية حقوق الطفل. في حين رأت دول أخرى ومن بينها الولايات المتحدة الأمريكية عدم استبعاد المسؤولية الجنائية عن هؤلاء، واستقر المؤتمر في النهاية على الرأي الأول واستبعدت المسؤولية عن الأحداث دون الثامنة عشرة.²

إلا أننا نرى أن هذا الحكم يمكن أن يتعارض مع مبدأ التكاملية الذي يقوم عليه اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ذلك أن المحكمة الجنائية الدولية تختص في حالة عدم رغبة القضاء الوطني في ممارسة اختصاصه، أو عدم قدرته على ذلك، وهاتان حالتان يستوي عندهما أن يكون المتهم شخصا يزيد عمره عن 18 أو يقل، بمعنى أنه يمكن أن يكون هناك مجرمو حرب ممن تقل أعمارهم عن الحد المطلوب لتختص المحكمة الدولية بمحاكمتهم وبذلك قد يفلتون من العقاب كليا مرة بسبب عدم قدرة دولهم أو عدم رغبتها في معاقبتهم ومرة بسبب خروجهم عن طائلة اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

وهو ما سيكون أمرا خطيرا بالنظر إلى المستقبل خاصة إذا ما عرفنا أن الأطفال الأقل من 18 عاما، يستخدمون كمجندين في أغلب النزاعات الدولية سواء من طرف الحكومات أو الميليشيات المسلحة، وقد أثبتت تقارير منظمة مراقبة حقوق الإنسان "Humann Rights Watch"، أن عدد هؤلاء الأطفال قد قدر بمئات الآلاف، وهم يستغلون بطريقة بسعة ويجبرون على استخدام الأسلحة والمتفجرات، وتمارس ضدهم مختلف ألوان العنف.

وذكرت التقارير كذلك أن ما يقارب 60 حكومة تستمر في تعيين الأطفال الذين تتراوح أعمارهم ما بين 16 و 17 سنة في الجيوش أو القوات الخاصة ومن بينها: الولايات المتحدة، بريطانيا، ألمانيا، استراليا والنمسا.³

فإذا كان هؤلاء الأطفال يعينون في الجيوش، فبإمكانهم إذن، تنفيذ الجرائم سواء بناء، على أوامر يتلقونها، أو بترخيص من الغير، أو حتى من تلقاء أنفسهم إذا ما اعتبرنا أن سن 16 و 17 هي

¹ وتجدر الإشارة هنا إلى أن المحاكمة وفقا للقوانين الوطنية إنما يرجع أساسها إلى مبدأ الصلاحية الإقليمية أو الشخصية أو العالمية أو الذاتية للنص الجنائي. وينص مبدأ الإقليمية على قانون العقوبات الوطني أجنبيا أو وطنيا، أما مبدأ الصلاحية الشخصية يقصد به تطبيق قانون العقوبات الوطني على كل من يحمل جنسية الدولة، أو ارتكب جريمته على أجنبي خارج الإقليم الوطني.

أنظر: تفصيل ذلك: توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 139-157.

² أنظر: الطاهر مختار علي سعد، مرجع سابق، ص 20،

³ تجدر الإشارة إلى أن هناك بروتوكول اختياري ملحق باتفاقية حقوق الطفل ممن هم دون سن 18 سنة، وصادقت عليه عدد من الدول.

سن تمييز وإدراك يمكن أن يكون للشخص فيها إرادة لفعل الشيء مع علم تام بماهيته، وهنا تنشأ مسؤولية جنائية.¹

ولذلك، فإننا نرى أنه كان من الأفضل لو أخذ في مؤتمر روما باقتراح الولايات المتحدة الأمريكية، وهو ترتيب المسؤولية على من هم أقل من سن 18 وذلك، بالطبع، مع الأخذ بعين الاعتبار أن التعامل يتم مع أحداث، يجب أن تفرد لهم قواعد خاصة في النظام الأساسي للمحكمة، سواء من حيث المحاكمات أو العقوبات.

وإضافة إلى الحالة السابقة، أي أن يكون سن المتهم أقل من الثامنة عشرة، عددت المادة 31 من النظام أسبابا أخرى لامتناع المسؤولية الجنائية، حيث تمتنع هذه المسؤولية إذا كان مرتكب الجريمة يعاني من مرض أو قصور عقلي يعدم لديه القدرة على الإدراك والتمييز مثل الجنون أو غيره من الاضطرابات العقلية.² أو إذا كان في حالة سكر اضطراري³، أو تحت تأثير إكراه معنوي ناتج عن تهديد بالموت الوشيك أو بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر، أو واقع تحت تأثير قوة قاهرة أو حادث فجائي، أو أن يكون الشخص قد تصرف استنادا إلى حق الدفاع عن نفسه أو غيره بشكل مقبول وبطريقة متناسبة مع درجة الخطر الذي يهدده.⁴

¹ تقوم المسؤولية الجنائية على التمييز والإدراك والإرادة، لكن يجب عدم الخلط بين الإدراك والإرادة، فالإدراك ملكة تؤهل الإنسان لفهم ما يصدر عنه من أفعال، ووزن النتائج التي تترتب على تصرفاته، أما الإدارة فهي تسليط النشاط الذهني إلى أمر معين وتحقيقه ولو كان من يريد هذا الأمر غير مدرك لما يأتيه، ولا مقدر لنتائجه. أما التمييز فيقصد به القدرة على فهم ماهية الفعل وطبيعته وتوقع الآثار التي من شأنه إحداثها، وهو في هذا المعنى قدرة مجردة على الفهم تتوافر لدى كل شخص عادي، فإذن إذا اجتمعت هذه الأمور تكونت المسؤولية الجنائية لدى الفرد وصار محلا للعقاب.

أنظر: أحمد سلطان عثمان: المسؤولية الجنائية للحدث في مصر وفرنسا، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، حقوق القاهرة، دون سنة، ص 141، 140.

² يعرف الجنون فقها بأنه: "اضطراب عقلي يؤدي إلى فقد التمييز ويمنع إسناد الجريمة إلى إرادة المتهم أيا كانت طبيعة أو شكل هذا الاضطراب، وهذا التفسير لا يقتصر على الجنون بمعناه الطبي الدقيق بل يتجاوز إلى كل حالات الاضطراب الذهني التي تفقد الشخص تمييزه أو مقدرته على التحكم في تصرفاته". والجنون قد يصيب الشخص في جميع أوقاته أو قد يأتي متقطعا بحيث يعتريه فترات يثوب فيها إلى عقله، ويسمى في الحالة الأولى جنونا مطبقا، ويسمى في الحالة الثانية جنون الإفاقة.

أما عاهة العقل أو قصور العقل كما ورد في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فهي تندرج تحت الاضطرابات العقلية، وهي آفات تصيب بعض الأشخاص وتؤثر على الجهاز العصبي لديهم، حيث تؤدي إلى انحراف المصاب بها عن نشاطه الطبيعي المعتاد، فيقدم على ارتكاب أفعال قد تكون جرائم دون وعي منه، والملاحظ أن التعبير الذي استخدمه النظام الأساسي جاء واسعا حيث يشمل كل الحالات التي تعطل إرادة الشخص وتحرمه التمييز.

أنظر: عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص 261 إلى 264؛ وأنظر كذلك: عبد الرحمن جمعة، ضمان الضرر الناشئ عن فعل عديم التمييز وفقا لأحكام القانون المدني الأردني، مجلة دراسات، المجلد 29، علوم الشريعة والقانون، العدد 1، مارس، 2002، ص 236.

³ وتناول المسكرات بكميات كبيرة يؤدي إلى التأثير على الإدراك والشعور وفقد التمييز في أغلب الأحيان، ويبدو واضحا من المادة 31 أنها تقصد السكر الاضطراري الذي يقع فيه الشخص نتيجة عدم علمه بالمسكرات أو أنه تناولها رغما عنه، ويستوي هنا أن تكون هذه المسكرات مواد كحولية أو مواد مخدرة، أنظر: عبد الرحمن جمعة، مرجع سبق ذكره، ص 238؛ وأنظر كذلك: عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 266-267.

⁴ وحق الدفاع الشرعي هو حق تخوله المبادئ القانونية العامة للدفاع، وذلك استعمال القوة اللازمة لدرء اعتداء غير مشروع يوشك أن يقع أو للحيلولة دون استمراره وهو أحد أسباب الإباحة، والتي تعطي الحق لكل من تعرض لعدوان على نفسه أو ماله من الغير أن يدفع هذا العدوان ولو بطريق ارتكاب جريمة أخرى متى كانت هذه الجريمة هي الوسيلة الوحيدة لدرء العدوان.

أما المادة 32 فقد أوردت هي الأخرى الغلط في الوقائع أو القانون كسبب من أسباب امتناع المسؤولية ولكن بشرط أن يكون هذا الغلط قد أدى إلى انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة.¹

و جاءت المادة 33 بنص يفيد أنه لا يعفى الشخص من المسؤولية الجنائية إذا ارتكب الجريمة تنفيذا لأمر حكومة أو رئيس عسكريا كان أو مدنيا، على أنه يمكن أن يحصل ذلك الإعفاء إذا ما ثبت أنه كان. على الشخص التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني طبعاً، مع انتفاء العلم بعدم مشروعية الأمر، لأنه لو كان يعلم بعدم مشروعية الأمر ومع ذلك أقدم على تنفيذه، فإنه يسأل في حالة، وذلك لانصراف إرادته إلى ارتكاب الفعل الذي يعد جريمة وهو يعلم بذلك.

وأخيراً لا يسأل الشخص إذا كانت عدم مشروعية الأمر غير ظاهرة، بمعنى أن الشخص لا يدرك أن الفعل غير مشروع، خاصة إذا كانت عدم المشروعية ذاتها ليست من السهولة بحيث يدركها الجاني.²

إلا أن النظام الأساسي قد جاء بقاعدة عامة في مسألة عدم ظهور المشروعية، واعتبر أن كل أمر بارتكاب جريمة إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية تعتبر عدم المشروعية فيه ظاهرة وال يعفى الجاني من المسؤولية.³

وأورد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مبدأ غاية في الأهمية وهو عدم الاعتداد بالصفة الرسمية للجاني سواء كان رئيس دولة أو حكومة أو عضواً في حكومة أو برلمان أو موظفاً حكومياً، أو كان قائداً أو رئيساً عسكرياً مسؤولاً.⁴

وبالتالي فهناك مبدآن يحكمان عملية التقاضي أمام المحكمة:

المبدأ الأول: وهو مساواة الأشخاص أمام هذه المحكمة بصرف النظر عن الصفة التي يتمتع بها كل شخص، ولو كانت صفة رسمية، كما يستوي كون هذه الصفة مستمدة من كون

وهذا حق معروف في القانون الوطني، كما هو معروف في القانون الدولي وهو ما استقر عليه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، إلا أنه أيضاً مقيد بشرط التناسب أي تناسب فعل الدفاع مع العدوان. أنظر تفاصيل ذلك في: عبد الفتاح بيومي حجازي، ص 196 وص 239 وما بعدها؛ وانظر: توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 210-214، ص 246 وما بعدها.

¹ ويقصد بالغلط العام الواقعة معينة على نحو يخالف الحقيقة، وهو هنا يختلف عن الجهل بالواقعة والذي يعني انتفاء العلم بها كلياً، ومثال الغلط في الواقعة كما لو كان الجاني وقت ارتكابه للنشاط يعلم بالوقائع الموجودة على غير حقيقتها أو متوهماً وجود وقائع هي غير موجودة في الحقيقة.

والقاعدة في هذا الشأن، أنه إذا كان الغلط منصبا على واقعة تعد عنصراً من عناصر الجريمة فهذا من شأنه نفي القصد الجرمي، لأن الغلط هنا يعد غلطاً جوهرياً ينتفي به الركن المعنوي، وهو ما قصده المادة 32 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أنظر: توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 419 وما بعدها.

² أنظر: عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 184-192.

³ يتعين الإشارة في هذا المقام إلى أن نظام المحكمة الجنائية الدولية لم يفرق بين أسباب الإباحة وأسباب امتناع المسؤولية الجنائية، وإنما وضعها جميعاً تحت بند "أسباب امتناع المسؤولية الجنائية"، رغم الفارق بين أسباب الإباحة وأسباب امتناع المسؤولية، فأسباب الإباحة هي ذات طبيعة موضوعية يستفيد منها كل من ساهم في الجريمة التي توافر فيها سبب من أسباب الإباحة كالدفاع الشرعي أو أمر الرئيس الواجب التنفيذ أو القيام بالواجب، أما أسباب امتناع المسؤولية الجنائية هي أسباب شخصية لا تفيد إلا من توافرت فيه كالجنون، وعاهة العقل أو حالة الضرورة أو حالة السكر الاضطراري.

⁴ أنظر: المادتين 27 و 28 من النظام الأساسي للمحكمة.

الشخص رئيسا للدولة أو للحكومة أو عضوا برلمانيا أو موظفا حكوميا، فالكمل سواء في عدم الاعتراف بصفته¹، وهذا ما جاءت به الفقرة 1 من المادة 29.

أما المبدأ الثاني فقد جاءت به الفقرة الثانية من المادة 27، وهو أن الحصانات أو القواعد الإجرائية المقررة للمتهم في إطار القوانين الوطنية لا تحول دون قيام المحكمة الدولية بممارسة اختصاصها قبل ذلك الشخص.²

وذات المعنى السابق جاءت به المادة 28 الخاصة بمسؤولية القادة والرؤساء العسكريين، حيث تقوم المسؤولية الجنائية في حقهم متى ارتكبوا الجرائم المنصوص عليها في المادة الخامسة من النظام الأساسي³، دون اعتداد بصفتهم الرسمية أو برتبهم العسكرية.

ويطلق الفقه على التمتع بمميزات الصفة الرسمية اسم "الحصانة" والتي تعرف بأنها ذلك العائق الذي يحول دون إمكانية تحريك الدعوى الجنائية ضد من يتمتع بها، وبالتالي عدم إمكانية توجيه أي اتهام إليه وفقا لأحكام القانون الوطني التي كان السلوك المرتكب مخالفا لها⁴.

وتثبتت الحكمة من المادتين 27 و28 من النظام الأساسي للمحكمة في أن المشرع الدولي حرص على إزالة أي أثر للحصانات، بعد أن أصبحت عائقا في المحاكمة أمام القضاء الوطني⁵.

مع ذلك، فقد ذهب جانب من الفقه⁶، إلى القول بأنه فيما يتعلق بحصانة رؤساء الدول ومن في حكمهم، ونظرا لما يتمتعون به من حصانات ضمنها لهم العرف الدولي، فإنه يجب تفسير نص المادة 27 من النظام الأساسي على نحو يتماشى مع هذا العرف، وبذلك يجب التمييز بين نوعين من الحصانات وهما: الحصانة الموضوعية والحصانة الإجرائية.

فأما عن الحصانة الموضوعية، فلا يجوز الدفع بها أمام المحكمة الجنائية الدولية من قبل رئيس دولة إذا ما ارتكب جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، بهدف الإعفاء من المسؤولية الجنائية.

¹ ومثال ذلك اتهم (بينوشيه) مع أنه رئيس دولة، بارتكاب جرائم ضد الإنسانية أو جرائم حرب، وكذلك ما نسب إلى سلوبودان ميلوزوفيتش، رئيس يوغسلافيا الأسبق، وعن صفة رئيس الحكومة أو العضوية فيها يضرب مثل (كارازيتش)، رئيس حكومة صرب البوسنة سابقا والجاري البحث عنه قصد محاكمته، وعوقب مجموعة وزراء الحزب النازي الألماني، في حكومة هتلر، عن جرائم إبادة الجنس البشري، وجرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية ضمن محاكمات نورمبرج عام 1945 عقب الحرب العالمية الثانية.

² أنظر: عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص148.

³ وهي: جرائم الإبادة، والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب.

⁴ أنظر: محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، الناشر: دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، 1983، ص132.

⁵ ونشير إلى أن مبدأ عدم الاعتراف بالحصانة منصوص عليه في كافة الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية التي قامت عبر التاريخ: فقد نصت عليه المادة السابعة من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج حيث جاء فيها: " إن مركز المتهمين الرسمي سواء كرؤساء دولة أو من كبار الموظفين لا يعتبر عذرا محلا ولا سببا لتخفيف العقوبة".

وجاءت به المادة 28 من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة، وبناء عليه يتم محاكمة الرئيس اليوغسلافي الأسبق سلوبودان ميلوزوفيتش.

كما نصت المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة الدولية لرواندا على نفس المبدأ، أنظر: عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص149.

⁶ وينسب هذا الرأي إلى محمود شريف بسيوني.

أما الحصانة الإجرائية، فإنها تبقى لصيقة برئيس الدولة طالما بقي في منصبه، ولا تزول عنه إلا بعد أن يتركه أو وفقا للإجراءات المنصوص عليها في الدستور أو النظم الداخلية لرفع هذه الحصانة¹.

لكن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لم يفصل في مسألة الحصانة وبالتالي فهو لم يأخذ بهذا الرأي. وإن كنا نرى أنه كان من الأفضل لو أخذ به واضعو النظام الأساسي، على الأقل لتفادي التعارض بين المادة 27 والخاصة بعدم الاعتداد بالحصانة كليا، ونص المادة (1/98) الخاصة بالتعاون الدولي في مجال الحصانات.

إذ جاء في المادة (1/98) ما يلي: "لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم أو مساعدة يقضي 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 ما لم تستطع المحكمة أن تحصل أولا على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة".

ويفهم من هذا النص أنه يفترض أن هناك شخصا مشمولاً بالحصانة كرئيس دولة مثال موجود على إقليم دولة غير تلك التي ينتمي إليها جنسيته، وهو متهم بارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وتتقدم المحكمة بالطلب إلى الدولة التي يوجد ذلك الشخص على إقليمها لتسليمه لمحاكمته أمامها.

وطبعا، وحسب نص المادة 27 من النظام، فحصانة ذلك الشخص لا تشكل أي عائق أمام إمكانية محاكمته، لكن المشكلة التي تطرحها المادة (1/98) هو أنه يجب على المحكمة أن تلجأ إلى دولة جنسية المتهم للطلب منها رفع الحصانة عن مواطنها، وإذا ما رفضت تلك الدولة هذا التعاون مع المحكمة، خاصة إذا كانت دولة غير طرف في النظام، فإنه لا يمكن للمحكمة طلب تسليم المتهم².

وهذا أحد مواطن الضعف في تشريع المحكمة الجنائية الدولية وأدائها مستقبلا، لذلك فإننا نرى أنه كان من الأفضل الأخذ برأي الأستاذ الدكتور شريف بسيوني في مسألة "نوعي الحصانة"، لأن ذلك كان سيخلق توافقا بين نصوص النظام الأساسي، وتظل الإشكالية بذلك منحصرة في مدى أعمال مبدأ التعاون الدولي بين الدول من عدمه، بدل محاولة معالجة تعارض بين نصوص التشريع، وإن كنا نرى أن مشكلة عدم التعاون الدولي يمكن حلها، باعتبار رفض الدولة التي ينتمي إليها المتهم برفع الحصانة عنه، بمثابة حالة من حالات عدم التعاون مع المحكمة، الأمر الذي يستدعي تدخل مجلس الأمن حيث تعرض عليه المسألة، ويأمر هذا الأخير الدولة الممتنعة برفع الحصانة عن مواطنها.

وإن كان هذا الحل، قد يبدو مناسبا، إلا أنه وفي ظل الضغوط السياسية التي يتعرض لها مجلس الأمن، يمكن أن نصل إلى عدم مساواة في المراكز القانونية المتهمين أمام المحكمة، وهذا ما يجب أن تتفاداه المحكمة بكل طاقتها، خاصة وأنها في بداية إثبات لمصادقيتها، فالاحتاج، إذن، إلى ما يمكن أن يزرعها.

¹ أنظر: أحمد الرشدي، مرجع سابق، ص17.

² أنظر: عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 152، 151.

ويتضح مما سبق أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد رسخ مبدأً قد تبلور عن محاكمات نورمبرج وطوكيو ويوغسلافيا السابقة ورواندا، وهو مبدأ "المسؤولية الجنائية للأفراد الذين ارتكبوا جرائم دولية" وضرورة معاقبتهم على جرائمهم دولياً، وهو هدف قد سعى إليه المجتمع الدولي مدة طويلة من الزمن إلى أن تحقق باعتماد نظام روما الأساسي. إلا أننا لن نختتم هذا الجزء، إلا بعد مناقشة مسألة غاية في الأهمية وهي مدى إمكانية مساءلة الدولة جنائياً على الجرائم الدولية؟¹

فقد لاقى هذا الموضوع اهتماماً فقهياً كبيراً في محاولة لتأسيس المسؤولية و الجنائية الدولية، ويفرق الفقه في مسألة تحديد من يتحمل هذه المسؤولية هل هي الدولة وحدها بوصفها شخصاً معنوياً أم تكون مسؤولية مزدوجة بين الدولة والفرد؟

ذهب اتجاه في الفقه، وهو الفقه الألماني، إلى اعتبار أن الدولة هي شخص حقيقي وبالتالي هي التي ترتكب الجرائم الدولية²، وطبعاً تعتبر هذه فكرة الفقه التقليدي الذي كان يعتد بالدولة وحدها كشخص من أشخاص القانون الدولي، وعلى هذا الأساس نودي بمسؤوليتها جنائياً عما تشنه من حروب أو ما يرتكبه رعاياها من مخالفات خطيرة في هذه الحروب³، وذهب بالفعل جانب من الفقهاء إلى تعداد قائمة العقوبات الجنائية التي يجب توقيعها على الدولة⁴.

إلا أن هذا المذهب قد تعرض لانتقادات شديدة، أولها هو عدم إمكانية القول بأن الدولة شخص حقيقي، بل هي شخص معنوي محض افتراض ولا إرادة له فلا، يكون محال للمسؤولية أو العقاب⁵، وإذا ما أعتبر أن الدولة لها إرادة فلن تكون، إذن إلا إرادة المجموع أو الشعب، ولا يمكن نسبة الجريمة إلى الشعب كله وبالتالي المسؤولية، لأن هذا من شأنه خرق أهم مبادئ القانون الجنائي سواء الدولي أو الداخلي، وهو مبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة وأنه لا أحد يتحمل جريمة فعل غير⁶، ولذلك هجر هذا المذهب.

¹ يجب التنبيه في هذا الصدد إلى أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم يغفل مسألة مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي، وإن كانت مسؤولية مدنية فقط، وهو ما أشارت إليه المادة (4/25) من النظام بقولها: "لا يؤثر أي حكم في هذا النظام الأساسي يتعلق بالمسؤولية الجنائية في مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي".

² أنظر: رشاد عارف يوسف السيد، المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية، القسم الأول، الناشر: دار الفرقان، عمان، الأردن، ط1، سنة 1984، ص250.

³ أنظر: د. رشاد عارف، مرجع سابق، ص251.

⁴ ومن هؤلاء الفقهاء الفقيه العلامة الروماني (Pella)، ومن العقوبات التي وضعتها على الدولة هي:

1. العقوبات الدبلوماسية مثل الإنذار وقطع العلاقات الدبلوماسية وسحب إجازة تعيين القناصل.

2. العقوبات القانونية، مثل وضع الأملاك الوطنية للدولة تحت الحراسة.

3. العقوبات الاقتصادية مثل الحصار البحري، والمقاطعة الاقتصادية، الحجز على سفن العدو.

4. عقوبات أخرى مثل اللوم، الغرامة، الحرمان لمدة معينة من التمثيل في المنظمات الدولية.

أنظر: رشاد عارف، مرجع سابق، ص252.

⁵ حيث يقول الأستاذ (فيليمور) في هذا الصدد: "أن الحديث عن تطبيق عقوبة على الدولة إنما يعني تغيير مبادئ القانون الجنائي والطبيعة القانونية للجماعات، فقانون العقوبات يخاطب الأشخاص الطبيعيين، أي كائنات مفكرة وحساسة ولها إرادة أما الشخص المعنوي فليس له في الحقيقة هذه الخصائص على الرغم من أن إرادة بعض الأشخاص تعتبر بطرق التمثيل ونظام الإدارة، أنها إرادة الجماعة، وإنما لأغراض محدودة، ووجود إرادة فردية أمر لا غنى عنه لكي يمكن تطبيق قانون العقوبات، والإدارة التي عبر عنها بواسطة التمثيل لا تفي بهذا الشرط".

أنظر: رشيد عارف، مرجع سابق، ص353 عن فيليمور: شروح في القانون الدولي، الجزء الأول، 1879، دون صفحة، مشار إليه في: تونكين، القانون الدولي العام، ترجمة أحمد رضا، مراجعة عز الدين فودة، ص262.

⁶ أنظر: عباس السعدي، مرجع سابق، ص241 وما بعدها.

أما المذهب الثاني فقد قال بازدواجية المسؤولية الجنائية للدولة والفرد معا، معتمدا على فكرة أن المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية تقع على عاتق الأفراد، كونهم أشخاص طبيعيين لهم إرادة، أما مسؤولية الدولة فلم يتصورها هذا المذهب وذلك لذات الأسباب المذكورة سابقا، لكنه تصور فكرة "الحكومة المجرمة" وهي فكرة واقعية خطيرة، لكن العقوبة أيضا سوف يتحملها أفراد هذه الحكومة أي تبقى الجرائم شخصية ويتحمل الأفراد الطبيعيون المسؤولية الجنائية عنها.¹ ويبدو واضحا مما سبق أن المذهب الثاني هو الأقرب إلى المنطق القانوني السليم. فالمسؤولية الجنائية المزدوجة للحكومة والفرد هو ما يجب أن يعمل به القضاء الجنائي الدولي، وخاصة ترسيخ فكرة "الحكومة المجرمة" وتسليط العقاب عليها سواء بوصفها حكومة ممثلة للدولة، ويكون عقابها بفرض العقوبات المالية عليها أي التعويضات، وإن كانت هذه العقوبة مدنية²، أو عقاب الأفراد الأعضاء في هذه الحكومة عما يكونوا قد ارتكبوه من جرائم: أو تطبيق العقوبات معا.³

وأحد المقومات الرئيسية لهدف القانون الأساسي وغرضه هو تضمين المادة 27 المبدأ الأساسي القاضي بأنه ليس ثمة أحد يتمتع بالحصانة عن جرائم يعتبرها القانون الدولي من قبيل الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، وتنص المادة 27 : 1- على أن قانون روما الأساسي "ينطبق بالتساوي على جميع الأشخاص دون تمييز على أساس الصفة الرسمية"، كما تنص المادة 27 ، 2- على أنه "ليس من شأن الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي يمكن أن ترتبط بالصفة الرسمية للشخص، سواء بموجب القانون الوطني أو القانون الدولي، أن تحول دون ممارسة المحكمة ولايتها القضائية على مثل هذا الشخص.

مما سبق نخلص إلى أن واضعي نظام روما الأساسي جعلوا نصب أعينهم هدفا محددًا يتمثل في وضع حد للإفلات من العقاب عندما يتعلق الأمر بواحدة من الجرائم الشنيعة التي تعددها المادة الخامسة من هذا النظام الأساسي.

ثانيا: اختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية

يشمل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية من حيث الموضوع وفقا لنص (المادة 5) وهي:

1. جريمة الإبادة الجماعية (المادة 6).

2. الجرائم ضد الإنسانية (المادة 7).

3. جرائم الحرب (المادة 8).

أما فيما يتعلق بجريمة العدوان، فقد أورد النظام الأساسي للمحكمة في المادة الخامسة حكما مفاده أن "تمارس المحكمة الاختصاص على جريمة العدوان متى اعتمد نص بهذا الشأن وفقا للمادتين 121 و123" وهو ما يعني أن هذه الجريمة سوف تصبح محل اختصاص المحكمة بعد

¹ ومن أنصار هذه الفكرة الفقيه (دروست Drost) و (غرفين Graven)، والفقيه (لوترباخنت Lauterpaht).
أنظر: رشاد عارف، مرجع سابق، ص 258-259-260؛ وأنظر: كذلك: عباس السعدي، مرجع سابق، ص 241-242.

² ونعتقد أن التعويضات التي يجب أن تفرض على الحكومة المجرمة، يمكن أن تتحول إلى عقوبة جزائية إذا ما فرض دفعها من الأموال الخاصة لكل عضو من أعضاء الحكومة تضامنا فيما بينهم، هذا عدا عن الغرامات والمصادرات التي تشكل عقوبة جزائية في حد ذاتها.

³ ومثالها: - الحكومة الصربية السابقة وما ارتكبتها من جرائم منظمة في حق مسلمي البوسنة.
- الحكومة الرواندية التي كانت مكونة من أفراد قبيلة الهوتر، وما ارتكبه ضد قبيلة التوتسي.
- الحكومة الإسرائيلية الحالية وبيان إجرامها للعيان ضد الفلسطينيين.

تعريفها والموافقة عليها من قبل جمعية الدول الأطراف،¹ إما بالإجماع أو بأغلبية ثلثي أصوات الدول الأطراف في حالة ما لم يكن هناك إجماع، وبعد الموافقة على تعريف العدوان فإنه سيصبح قابلاً للتطبيق على الدول الأطراف التي قامت بالتصديق على التعديل بعد عام من إيداع وثائق التصديق.²

ونعالج فيما يلي محددات ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها بنظر الجرائم المذكورة أعلاه.

-:الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية

إن لكل قانون بالضرورة بداية ترجع إلى اللحظة التي يكتسب فيها قوته الإلزامية ونهاية تزول فيها فاعليته، ولذا فإن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية مستقبلي.³

وقد تبنى واضعو نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبدأ الأثر الفوري للنصوص الجنائية⁴، بمعنى أنه تصبح القاعدة القانونية واجبة التطبيق من وقت توافق الدول عليها، أو في وقت الحق لهذا التوافق تحده الدول التي نشأت بينها القاعدة.⁵

وبالعودة إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نجد أنه لا يسري على الجرائم التي ارتكبت قبل سريان نظام (روما)، وفيما يتعلق بالدول التي تنضم إلى المعاهدة فإن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ينطبق فقط على جرائم التي ترتكب بعد انضمامها.⁶

وقد نص نظام (روما) على دخوله حيز النفاذ في اليوم الأول من الشهر التالي لمرور ستين يوماً على تاريخ إيداع الصك الستين للتصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة، وهو ما تم فعال في الأول من تموز 2002،⁷ وليس للمحكمة اختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ ذلك النظام، وإذا أصبحت دولة من الدول طرفاً فيه بعد بدء نفاذه لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إلى فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذه بالنسبة إلى تلك الدولة.⁸

ويبدأ التاريخ الفعلي للسريان بالنسبة إلى هذه الدولة في اليوم الأول من الشهر الذي يلي ستين يوماً من إيداع تلك الدولة وثائق التصديق.⁹

¹ المادة 5 ف 2 من نظام روما الأساسي.

² المادة 121 من نظام روما الأساسي.

³ راجع: المادتين (11، 24) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁴ راجع: عادل عبدالله المسدي، المحكمة الجنائية الدولية، الاختصاص وقواعد الاحالة، ص 209.

⁵ راجع: علي صادق أبو هيف، مرجع سابق، ص 96.

⁶ راجع: علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 329-330.

⁷ المادة 126 من نظام روما الأساسي ف1، راجع: أحمد أبو الوفاء، الملامح الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص 32.

⁸ راجع: المادة 11 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁹ W.Schabas, An Introduction To The International Criminal Court, Op.Cit.P56.

راجع: المادة 126 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية.

إلا أنه تجدر الإشارة إلى وجود حالتين من شأنهما توسيع نطاق الاختصاص الزمني للمحكمة. وتتمثل الحالة الأولى في قيام دولة غير طرف بإصدار إعلان بقبول ولاية المحكمة وفقا لما تقضي به المادة 12 (3) من نظام روما الأساسي¹، ففي هذه الحالة لا يعود اختصاص المحكمة الزمني مقيدا بتاريخ القبول هذا بل إنه يمتد ليستغرق الفترة التي تسبق هذا القبول وبالتالي فإن اختصاص المحكمة في هذه الحالة يتسع ليشمل كافة الجرائم التي ارتكبت بعد نفاذ النظام الأساسي أي منذ 2002/7/1 وليس من تاريخ إعلان القبول باختصاص المحكمة وهو ما تؤكد المادة 11 (2) من النظام الأساسي².

أما الحالة الثانية التي من شأنها توسيع نطاق الاختصاص الزمني للمحكمة فتتمثل في إحالات مجلس الأمن عمال بالمادة 13 (ب) من نظام المحكمة³ فمن شأن قيام مجلس الأمن بإحالة حالة ما إلى المحكمة أن يوسع نطاق الاختصاص الزمني للمحكمة بأن يرجعه إلى تاريخ دخول نظام المحكمة حيز النفاذ وليس إلى تاريخ الإحالة⁴.

وعطفا على ما تقدم فإن نظام روما قد أخذ بالقاعدة العامة المطبقة في جميع الأنظمة القانونية الرئيسية، وهي تلك التي تقضي بعدم جواز تطبيق القوانين الجنائية بأثر رجعي. وبمعنى آخر: إن القوانين العقابية لا تنطبق إلا على الجرائم التي ترتكب بعد دخولها حيز التنفيذ، وبالتالي تصبح سارية المفعول بأثر فوري ومباشر، ولا ترتد إلى الماضي لكي تطبق على الجرائم التي وقعت قبل نفاذها⁵. وقد تبنى نظام روما تلك القاعدة لتشجيع الدول على الانضمام إلى المحكمة دون خوف من العودة إلى الماضي، وإثارة البحث في الجرائم التي تكون تلك الدولة قد ارتكبتها فيما انصرم من الزمن⁶.

وأكدت تلك القاعدة المادة 24 من نظام (روما)⁷، حيث قررت عدم جواز مساءلة الشخص جنائيا عن سلوك سابق لبدء نفاذ ذلك النظام، والمقصود هنا هو تاريخ بدء نفاذه في مواجهة الدولة التي يتبناها المتهم.

¹ راجع: المادة 12 (3) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

² Hector Olasolo, Reflections on The International Criminal courts Jurisdictionnel reach, Criminal Law Forum (2005, p295).

³ انظر المادة الخامسة من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

⁴ وقد لجأ مجلس إلى هذه الصلاحية في قراره رقم (1593) لعام 2005 الذي تم بموجبه إحالة الوضع في دار فور-السودان- إلى مدعي عام المحكمة الجنائية الدولية.

W.schabas, An Introduction To The International Criminal Court, op.cit.p57.

⁵ راجع: د أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات ، ص69؛ عادل عبد الله المسدي، مرجع سابق، ص209. محمد عبد الغريب، مرجع سابق، ص10.

⁶ راجع: أبو الخير عطية، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مرجع سابق، 39.

-وقد انتقد البعض ذلك الاتجاه لنظام (روما)، ورأى ضرورة اختصاص المحكمة بالنظر في الجرائم التي ارتكبت في الماضي، وأن المادة 11 من نظام روما يغلب عليها بعض صفات الانتقائية، والاعتبارات السياسية خاصة فيما يخص مصالح الدول الكبرى. ولكنني أرى أن هذه الرؤية لن تضع حدودا لاختصاص المحكمة فيما سبق ارتكابه من جرائم على مر العصور، راجع: أمين مكي مدني، المسؤولية الشخصية والمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق ، ص10.

⁷ ويرى: محمود شريف بسيوني، أنه كان من الواجب دمج المدتين (11و24) نظام روما، غير أن وجود المادة 11 ضمن الباب الثاني الذي أرسل إلى اللجنة الجامعة بدلا من لجنة الصياغة كان السبب الرئيسي في هذا التكرار، وأشار إلى أنه في حالة التناقض المحتمل يجب على المحكمة الاعتماد على نص المادة 24، لأنها صيغت بأحكام الباب الثالث المتضمن مبادئ القانون الجنائي.

ولاشك أن القول بغير ذلك يترتب إهدار مبدأ شرعية الجريمة، وذلك لأن المجرم سوف يعاقب بقانون لم يكن معمولاً به وقت اقترافه جريمته، الأمر الذي يعني إعمال قواعد النظام الأساسي بأثر رجعي على نحو مخالف لمبدأ الشرعية.

-: الشروط المسبقة لممارسة الاختصاص.

لقد اتجهت الغالبية العظمى من الدول المعنية بمسألة إنشاء المحكمة الجنائية الدولية إلى أن ممارسة المحكمة للاختصاص يجب أن تقوم على قاعدة إسناد الاختصاص، وهنا ظهرت مشكلة تحديد الدول، أو الدولة التي يجب أن تبدي موافقتها على اختصاص المحكمة، حتى تستطيع المحكمة محاكمة المجرمين الدوليين أمامها، وهي مشكلة حساسة للغاية، لأنها تتعلق أحياناً بتسليم المشتبه فيه، وأحياناً بتقديم الأدلة، وأحياناً أخرى بتنفيذ الحكم. ولقد أثارت مسألة إسناد الاختصاص للمحكمة جدال واسعاً داخل لجنة القانون الدولي، وهذه المسألة تعني معرفة ما إذا كانت موافقة دولة معينة ضرورية، كي تتمكن المحكمة من نظر قضية معينة، أم أن اختصاصها يكون اختصاصاً عاماً في مواجهة جميع الدول، دون الحاجة إلى موافقة الدولة.¹

وقد أشار المقرر الخاص للجنة القانون الدولي أن الفريق العامل معه يعتقد أنه ينبغي ألا يكون لأية محكمة دولية ولاية قضائية إلزامية، بمعنى: ولاية قضائية عامة تلتزم أية دولة طرف في النظام الأساسي بقبولها تلقائياً بلا موافقة لاحقة، بحكم كونها طرفاً في المحكمة، وذلك من منطلق الحفاظ على سيادة الدولة، وتماشياً مع مبدأ الإقليمية في الاختصاص الجنائي.²

وأثناء انعقاد مؤتمر (روما) عام 1998م، طلب رئيس الجلسة من الدول المشاركة إبداء ملاحظاتها وتعليقاتها حول البدائل، والخيارات التي تضمنها مشروع النظام الأساسي بشأن قبول الاختصاص، وحالات الاختصاص التلقائي، واختيار الدول أو قبولها وموافقتها على جريمة أو أكثر، وكذلك تحديد مسألة حسم الدول للاختصاص قبل أن تمارس المحكمة اختصاصها.³

وقد ذكرت بهذا الشأن العديد من وجهات النظر⁴، إلى أن استقر الأمر على أن تمارس المحكمة اختصاصها بشأن جريمة ما عندما تكون الجريمة محل الاتهام قد ارتكبت في إقليم دولة طرف، أو من قبل أحد رعاياها، وبالإضافة إلى ذلك فللمحكمة أن تمارس اختصاصها عندما توافق

راجع: محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص151. وأنظر في ذات الموقف:

¹ W.schabas, An Introduction To The International Criminal Court, op.cit.p60.

² راجع: إبراهيم العتاني، النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص298.

³ أشير إلى أنه بالنسبة للشروط المسبقة لممارسة اختصاص المحكمة، تعددت الآراء بشأنها في مؤتمر (روما) فالرأي الأول الذي ذهب إليه بريطانيا، وأيدته الدول الغربية، ودول أخرى رأت: أن اختصاص المحكمة ينعد عندما تكون إحدى الدولتين التاليتين طرفاً في النظام الأساسي، أو قبلت باختصاص المحكمة، وهما الدولة المتحفظة على المشتبه فيه، أو الدولة التي وقع في إقليمها الفعل، بينما ذهب رأي ثانٍ -الذي تؤيده الدول العربية- في انعقاد اختصاص المحكمة في حالة قبول الدول التاليتين باختصاصها، وهي الدولة المتحفظة على المشتبه فيه، والدولة التي وقع الفعل في إقليمها، والدولة التي يكون المتهم أحد رعاياها، والدولة التي يكون المجني عليه أحد رعاياها، وقد كان للولايات المتحدة رأي مغاير، حيث حاولت قصر الاختصاص على الدولة التي يكون المتهم أحد رعاياها، راجع تقرير الوفد الليبي، مصدر سبق ذكره، ص24 وما بعدها.

⁴ راجع في عروض وجهات النظر:

-A/CONF.183/C.A/SR.29.ARABIC, p3etc.

دولة ليست طرفاً على اختصاصها، وتكون الجريمة ارتكبت في إقليم تلك الدولة أو يكون المتهم أحد رعاياها.

ومن ثم يقوم اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على كل من مبدأى الاختصاص الإقليمي والاختصاص الشخصي الإيجابي، وليس على أساس نظرية عالمية الاختصاص الجنائي.¹ ولكن وجهة النظر هذه لا يمكن الأخذ بها على إطلاقها، فإذا كان اختصاص المحكمة يستند من حيث المبدأ إلى كل من مفهومي الإقليمية والشخصية إلا أنه يجب ألا يغيب عن بالنا أنه في حالة قيام مجلس الأمن بإحالة حالة ما إلى المحكمة استناداً إلى السلطة التي يخوله إياها نظام المحكمة في المادة 13 (ب) فإن اختصاص هذه الأخيرة يغدو اختصاص عالمياً²، بحيث يشمل من الناحية النظرية جميع الحالات التي تنطوي على ارتكاب إحدى الجرائم الخاضعة لاختصاص المحكمة أياً كان مرتكبوها وأينما ارتكبت.

- ووفقاً لنظام روما الأساسي فإنه يمكن إسناد الاختصاص للمحكمة في الحالات التالية:
1. إذا صارت الدولة طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة، وبذلك فإن مجرد انضمام الدولة إلى النظام الأساسي للمحكمة بالتصديق عليه، أو الانضمام إليه أو قبوله يتضمن قبولها لاختصاص المحكمة بنظر جميع الجرائم الواردة في المادة 5 منها³.
 2. كما يجوز للمحكمة أن تباشر اختصاصها كذلك في الحالات التالية:
 - إذا كانت الدولة التي وقعت في إقليمها الجريمة طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة، أو قبلت باختصاص المحكمة بالنظر في هذه الجريمة.
 - إذا كانت دولة تسجيل السفينة أو الطائرة طرفاً في النظام أو قبلت باختصاص المحكمة إذا كانت الجريمة قد وقعت على متن السفينة، أو الطائرة المسجلة فيها.
 - إذا كانت الدولة التي يكون المتهم بارتكاب الجريمة أحد رعاياها طرفاً في ذلك النظام، أو قبلت باختصاص المحكمة.⁴
 3. يجوز لأية دولة أن تقبل اختصاص المحكمة بنظر الجريمة قيد البحث، بموجب إعلان يودع لدى مسجل المحكمة، ويترتب على هذا القبول التزام الدولة بالتعاون مع المحكمة دون أي تأخير أو استثناء.

وهذه الفقرة تعالج حالة الدولة التي ليست طرفاً في النظام الأساسي، ومع ذلك يمكن لها قبول الاختصاص بنظر الجريمة من خلال إعلان يودع قلم كتاب المحكمة تقرر فيه الدولة قبول اختصاص المحكمة.⁵

وهنا نكون بصدد اتساع مهم بشأن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، والذي يعكس تقدماً طيباً في مجال القانون الجنائي الدولي⁶، وفي هذه الحالة يلزم تقديم إعلان من الدولة بقبول الاختصاص بشأن كل جريمة على حدة¹.

¹ راجع: محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، مصدر سابق، ص150.

² Hector Olasolo, Reflections on The International Criminial courts Jurisdictionnel reach, Criminal Law Forum (2005, p292.

³ Hector Olasolo, Op.Cit.p295

⁴ راجع: المادة (2/12) م النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁵ W.schabas, An Introduction To The International Criminal Court, op.cit.p63.

⁶ Voir M.Politi, op, cit.p840.

الجزاء المفروض عليها يتوقف عند مجرد صدور قرار التجريم في حقها وثبوت مسؤوليتها دولياً ومن ثم حصول الاستنكار الدولي ضدها، طالما أن عقاب أعضائها هو أمر استقر في القضاء الجنائي الدولي.

-: الاختصاص المكاني للمحكمة.

فيما يتعلق بالاختصاصين الزمني والمكاني الجنائية الدولية، سوف نبدأ أول بمناقشة الاختصاص الزمني ثم ننتقل للاختصاص المكاني، وذلك لما يثيره الاختصاص الزمني من نقاط غاية في الأهمية وكذا إشكاليات ينبغي تسليط الضوء عليها.

لقد جاءت المادة 11 من النظام الأساسي لتقرر بأنه ليس للمحكمة اختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام، والذي نظمته المادة 126، حيث نصت هذه المادة على دخول النظام الأساسي حيز النفاذ في اليوم الأول من الشهر الذي يعقب اليوم الستين من تاريخ إيداع الصك الستين للتصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة، الأمر الذي تحقق في 2002/04/11، ليدخل بذلك النظام الأساسي حيز النفاذ من الناحية القانونية في 2002/07/01.

أما فيما يتعلق بالدول التي تنضم إلى النظام الأساسي بعد دخوله حيز النفاذ في 2002/07/01، فإن اختصاص المحكمة الجنائية سينطبق، بالنسبة إليها، فقط بعد انضمامها إلى النظام، ويكون التاريخ الفعلي لنفاذه هو اليوم الأول من الشهر الذي يلي اليوم الستين من تاريخ إيداعها وثائق الانضمام.²

ومعنى ما تقدم، أنه لا يكون للمحكمة الجنائية الدولية مساءلة أي شخص، بموجب النظام الأساسي، عن أي سلوك سابق لبدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لدولة هذا الشخص، حتى ولو شكل هذا السلوك جريمة دولية حسب ما ورد في المادة الخامسة من النظام.³

وهو ما أقرته الفقرة الثانية من المادة 11 من النظام، مع أنها أوردت استثناء هو إمكانية اختصاص المحكمة بنظر جرائم ارتكبتها أفراد دولة ليست طرفاً في النظام، إذا ما أعلنت هذه الأخيرة قبولها باختصاص المحكمة.⁴

إن يفهم مما سبق، أن اختصاص المحكمة هو اختصاص مستقبلي فقط، فالمحكمة لا تنظر في الجرائم التي ارتكبت قبل سريان نظامها الأساسي، وبالتالي فهي لا تملك اختصاصاً رجعيًا، إلا

¹ راجع: أبو الخير عطية، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مرجع سابق، ص 47.

² انظر: مخد الطراونة، القضاء الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص 177؛ وانظر كذلك: علي القهوجي، ص 329-330.

³ وهي المادة الخاصة بتبنيان الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة موضوعياً وهو ما سنأتي على تفصيله في المطلب اللاحق.

⁴ وجاء في المادة (2/11): "2.... ما لم تكن الدولة قد أصدرت إعلاناً بموجب الفقرة 3 من المادة 12.

وجاء في هذه الفقرة ما يلي: "إذا كان قبول دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي لازماً بموجب الفقرة 2، جاز لتلك الدولة، بموجب إعلان يودع لدى مسجل المحكمة، أن تقبل ممارسة المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة قيد البحث، وتتعاون الدولة القابلة مع المحكمة دون أي تأخير أو استثناء وفقاً للباب التاسع".

إذا حدث الاستثناء، ومارست الدولة حقها بإصدار إعلان بموجب الفقرة 3 من المادة 12 من النظام، والذي تقبل فيه الدولة بممارسة المحكمة لاختصاصها على الجرائم التي وقعت قبل بدء سريان النظام الأساسي بالنسبة إليها، لكن دائما بعد تاريخ 2002/07/01، والذي هو تاريخ دخول النظام الأساسي حيز النفاذ، والذي لا يجوز للمحكمة ممارسة اختصاصها على ما وقع قبله من جرائم. ولعل هذه الخاصية، والتي تتميز بها المحكمة الجنائية الدائمة عن المحاكم المؤقتة، أي محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا واللتان نشأتا بعد ارتكاب الجرائم ومع ذلك عاقبتا عليها، هي إحدى نقاط الضعف التي مني بها النظام الأساسي، ذلك أن بقاء المادة 11 على النحو الذي هي عليه، يشكل ثغرة قانونية كبيرة سينتج عنها، ولاشك، صعوبة وإذا لم نقل عجز المحكمة عن توفير الحماية الجنائية الواجبة لحقوق الإنسان¹، خاصة وأن مسألة الانضمام للمحكمة من عدمه أو قبول اختصاصها هي مسألة حرية خالصة للدولة، كما سبق وأسلفنا عند الحديث عن مدى توافق النظام وسيادة الدول الأطراف.

ومن الإشكاليات التي طرحت حول النظام الأساسي واختصاص المحكمة الزمني ما جاء به نص المادة 124 من النظام الأساسي، والتي أجازت للدول التي تقبل الانضمام إلى النظام، أن تطلب تأجيل اختصاص المحكمة بنظر جرائم الحرب لمدة سبع سنوات تبدأ من تاريخ بدء سريان النظام الأساسي عليها، وذلك متى حصل ادعاء بأن مواطنين من تلك الدولة قد ارتكبوا مثل هذه الجرائم أو أن الجريمة قد وقعت على إقليمها، وفي هذا فرصة للدول تمكن فيها مواطنيها من الإفلات من المثل أمام المحكمة.

لكن الإشكالية الأكبر التي طرحها المادة 124 حسب ما نعتقد، هي أنه عندما تطلب الدولة عدم قبول اختصاص المحكمة على جرائم الحرب مدة سبع سنوات، فهل هذا يعني عدم قبولها هذا الاختصاص على جرائم ترتكبها خلال تلك الفترة؟

فإذا كانت الإجابة "بنعم" وهو ما يرجحه ظاهر النص، فهذا يعني أن النظام الأساسي لا يسري عليها فعليا إلا بعد انقضاء مدة السبع سنوات، وبما أن النظام لا تطبق أحكامه إلا بعد بدء نفاذه على الدولة الطرف، ويكون ذلك على الجرائم التي ترتكب بعد هذا النفاذ، إلا إذا قبلت الدولة بغير ذلك، فإن هذا سيؤدي إلى إفلات مرتكبي الجرائم التي حدثت قبل ذلك من العدالة، وهذا أمر غير مقبول على الإطلاق في ظل ما تحاول المحكمة الجنائية الدولية إرساءه من قواعد للعدالة والحق. هذا أولا، أما ثانيا، فإنه ونظرا لتداخل العديد من الجرائم المنصوص عليها في المواد (6،7،8)، كما سيأتي في القسم التالي، فإنه يمكن أن ترتكب جرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة، ويفلت مرتكبوها إذا ما تداخلت وجرائم الحرب، ويظهر ذلك خاصة في جريمة القتل العمد والتي تعد جريمة مشتركة بين أنواع الجرائم الدولية الثالث، إضافة إلى غيرها من الجرائم الأخرى.

وهذا الشق الكبير في جدار العدالة الدولية ما كان يجب أن يكون، وكان حريا بوضعي النظام الأساسي أن يبذلوا جهدا أكبر في محاولة تغليب العدالة السلمية على الاعتبارات السياسية، التي غالبا ما تعترض هذه العدالة.

وإن كان يمكن، وكحل لهذا الإشكال، إسناد الاختصاص بنظر هذه الجرائم إلى المحكمة الجنائية بمقتضى قرار يصدر عن مجلس الأمن وبالاستناد إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم

¹ أنظر: أحمد الرشيد، مرجع سابق، ص 18.

المتحدة¹، أو أنشأ ع محكمة خاصة مؤقتة بمقتضى قرار من مجلس الأمن أيضاً مثل محكمة يوغسلافيا السابقة ورواندا، أو أن تقبل الدولة التي وقعت الجريمة على إقليمها أو كان المتهم أحد رعاياها اختصاص المحكمة.²

وإن كانت جميع هذه الحلول صعبة التنفيذ، أولاً نظراً لما يبرز تحتها مجلس الأمن اليوم من ضغوطات سياسية من الدول الحاملة لحق "الفيتو"، وثانياً، أن الدولة التي رفضت اختصاص المحكمة لمدة سبع سنوات، يستبعد أن تقبل باختصاصها قبل انتهاء هذه المدة. لقد أخذت المادة 22 من النظام الأساسي بمبدأ شرعية الجريمة كما أخذت المادة 23 بمبدأ شرعية العقوبة.

ومن النتائج الهامة المترتبة على مبدأ الشرعية، هو عدم رجعية القواعد الجنائية المجرمة إلى الماضي، فلا تسري على الأفعال السابقة على إصدارها ونفاذها، وإنما يقتصر سريانها على الأفعال اللاحقة لنفاذها،³ بمعنى أن قاعدة التجريم والعقاب تسري بأثر فوري ولا ترتد إلى الخلف، ولذلك نصت المادة (1/24) على أنه "لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام عن سلوك سابق لبدا نفاذ النظام".⁴

ومؤدى هذا النص، أنه لا يسأل أي شخص جنائياً عن أي سلوك جاء به قبل بدء نفاذ نظام المحكمة الجنائية حسب ما قرره المادة 126 السابقة الذكر، وإن كان هذا السلوك يشكل جريمة حسب هذا النظام، والقول بغير ذلك يعني إهدار مبدأ الشرعية.

لكن هذا القول لا يمكن الأخذ به على حرفيته، بمعنى أن هذا المبدأ لا يمنع محاكمة مرتكبي الجرائم عن سلوكهم أمام محاكم خاصة، كذلك التي تشكل لمحاكمة مجرمي الحرب طالما أن سلوكهم مجرم أصلاً حسب قواعد القانون الدولي الجنائي، سواء كانت اتفاقية أو عرفية، ومثال هذه المحاكم محكمتي نورمبرج وطوكيو ومحكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا ومحكمة سيراليون.⁵

¹ وذلك ما نصت عليه المادة 13 من النظام، حيث أعطت الحق لمجلس الأمن في إحالة قضايا إلى المحكمة الجنائية الدولية مستنداً في ذلك لما له من سلطة بموجب الفصل السابع من الميثاق ووفقاً للمادة 39 منه والتي تنص على ما يلي: "يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وضع تهديد للسلم أو إخلال به أو كان ما وقع عملاً من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصيات أو يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير... لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه".

أنظر سلطات مجلس الأمن في اتخاذ هذه التدابير في: محمد خليل موسى، استخدام القوة في القانون الدولي المعاصر، الناشر دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2004، ص182 وما بعدها.

² أنظر: علي الفهوجي، القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص330.

³ والحكمة من تقرير عدم رجعية القواعد الجنائية المجرمة إلى الماضي هي أن تلك القواعد تتضمن الحد الأدنى من حريات الأفراد وحقوقهم، وليس من العدل معاقبتهم على أفعال كانت مباحة وقت ارتكابها، أو الحكم عليهم بعقوبات أشد من تلك التي كانت مقررة في ذلك الوقت، والقول بغير ذلك يعني محاسبة الأفراد عن أفعال ارتكبت في وقت لا توجد فيه تلك القاعدة الجنائية المجرمة، وفي هذا إهدار لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

انظر: علي الفهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، الناشر: منشورات الحلبي الحقوقية، دون طبعة، 2002، ص100-101.

ولعل حكمة هذا المبدأ لا تنطبق على الجرائم الدولية، ذلك أن هذه الأفعال مجرمة منذ زمن طويل في العرف الدولي وما جاء النظام الأساسي إلا لتقنينها في نصوص مكتوبة، لكن وبما أن النظام الأساسي قد جاء قاسماً مشتركاً لآراء غالبية الدول، فقد قدمت العديد من التنازلات للوصول إلى النص الموجود اليوم.

⁴ وإن كان موضع هذه الفقرة الطبيعي هو المادة (11) من النظام الأساسي: أنظر: محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص151.

⁵ وسبب ذلك أن القانون الجنائي الدولي يتسم بخصوصية كون قواعده يستوي أن يكون مصدر التجريم فيها العرف أو المعاهدة، إذ أن قاعدة المشروعية موجودة في الحالتين، ولا يمكن مطابقة مبدأ المشروعية في القانون الجنائي

ومع ذلك فقد كان نص المادة (1/24) قاطعا في شأن سريان قانون المحكمة بأثر فوري، لكنه استثنى حالة القانون الأصلح للمتهم وجاء في الفقرة الثانية من المادة أنه في حالة حدوث تغيير في القانون المعمول به في قضية معينة قبل صدور الحكم النهائي، يطبق القانون الأصلح للشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة.

بمعنى أن النظام الأساسي للمحكمة قد خرج عن أصل عدم رجعية قواعد القانون الجنائي، وسمح برجعية القاعدة الجنائية الجديدة إذا كانت أصلح للمتهم¹. حيث أنه إذا ما تغيرت أو عدلت نصوص النظام، وكانت قواعد التجريم والعقاب الجديدة تعطي مركز أفضل للمتهم من المركز الذي تنص عليه القواعد القديمة، فإن مصلحته تفضي أن ينسحب تطبيق القانون الجديد إلى الماضي على الأفعال التي ارتكبها المتهم قبل نفاذ هذا القانون وسريانه².

إذن فإذا كانت القاعدة العامة هي سريان النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بأثر فوري مباشر، فإنه متى كان هناك قانون أصلح للمتهم، غير القانون المطبق، في قضية معينة، فإن هذا القانون الأصلح هو الذي سيطبق.

ويثير مبدأ تطبيق القانون الأصلح للمتهم بأثر رجعي مسألتين مهمتين تتمثل الأولى في تحديد القانون الذي يمكن أن يجري عليه التعديل أو التغيير عند نظر الدعوى الجنائية، ويكون

الوطني، بنظيره في القانون الجنائي الدولي، ذلك أن المشروعية في القانون الوطني تعني وجود نص تجريم مكتوب، بينما في القانون الدولي يكفي وجود القاعدة القانونية أيا كان مصدرها.

ولذلك وبسبب هذه الاختلافات، قد انتقدت محاكمات مجرمي الحرب العالمية الثانية على أساس أنه كان بها إهدار لمبدأ الشرعية الجنائية، إلا أنه رد على هذا القول بأن الأفعال التي تمت محاكمة مجرمي الحرب عنها كانت قد اكتسبت صفتها الجنائية الدولية من استقرار العرف الدولي على حظرها، كما أنها كانت مدونة في الاتفاقيات الدولية مثل اتفاقية لاهاي عام 1907، والتي تنظم الحرب البرية والبحرية وكيفية إدارة الحرب والأسلحة المحرمة دوليا وحقوق وواجبات الدول المحايدة، وكذا اتفاقية جنيف لعام 1864 والتي نظمت حالة الجنود الذين يصابون بجروح في ساحة القتال، واتفاقية جنيف أيضا لعام 1929 بشأن معاملة المرضى والجرحى والأسرى، وهذه اتفاقيات قد انحصر دورها في الكشف عن مضمون القواعد العرفية المستقرة في وجدان شعوب العالم المتحضر والتي تجرم هذه الأفعال، هذا فضلا عن فضاة الأعمال المرتكبة والتي كانت واضحة للجميع، إلى الحد الذي كان يمكن التضحية فيه بمبدأ المشروعية لأجل عقاب مرتكبيها، وهو الأمر الذي لم يحدث لأن المحاكمات قد جرت وفقا لمبدأ المشروعية حسب طبيعته الخاصة في القانون الجنائي الدولي.

أنظر: عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 54-58.

¹ أنظر: علي القهوجي، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 109.

² وتجد رجعية القواعد الجنائية المجرمة الأصلح إلى الماضي، تبريرها في تحقيق المصلحة الفردية من ناحية، وتحقيق مصلحة المجتمع من ناحية أخرى، لأن الغرض من القانون الجديد أنه أفضل من القانون القديم، وأنه يحقق بالتالي فائدة أكبر للمجتمع.

"كما أن إلغاء المشرع لعقوبة أو تخفيفها يفيد أنه رأى فيها أو في نشأتها أنها ليست عادلة أو أنها في غير صالح المجتمع، ومن ثم لا يكون من العدل أن تطبق على المتهم عقوبة في الوقت الذي يعترف فيه الشارع بعدم فائدتها أو بزيادتها عن الحد اللازم أو عدم جدواها في تحقيق مصلحة المجتمع ولهذا يتعين عدم التمسك بها والإصرار على تطبيقها وبعبارة أخرى فإن تطبيق قواعد التجريم والعقاب الجديدة بأثر رجعي متى كانت في صالح المتهم أو المدعى عليه يحقق مصلحة الفرد والمجتمع في آن واحد".

أصلح للمتهم وبالتالي يطبق عليه، والثانية تتمثل في تعيين المعايير المعتمدة لتحديد مدى صلاحية القانون الجديد للمتهم من عدمها.

فبالنسبة لمسألة تحديد القانون الواجب التطبيق، نجد أن المادة 21 من نظام روما الأساسي، قد حصرت مصادره في ثالث حيث جاء فيها :

- في المقام الأول،¹ هذا النظام الأساسي وأركان الجرائم والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة.
 - في المقام الثاني، حيثما يكون ذلك مناسباً، المعاهدات الواجبة التطبيق ومبادئ و القانون الدولي وقواعده، بما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة.
 - وإلا، فالمبادئ العامة للقانون التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم، بما في ذلك حسبما يكون مناسباً، القوانين الوطنية للدول التي من عاداتها أن تمارس ولايتها على الجريمة، شريطة ألا تتعارض هذه المبادئ مع هذا النظام الأساسي، ولا مع القانون الدولي، ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دولياً.
- وبذلك يكون القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة له مصدرين:

1. مصادر أصلية وتتمثل في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وكذلك المعاهدات الدولية الشارعة²، ثم مبادئ القانون الدولي وقواعده.³
2. والمصادر الثانوية وتتمثل في المبادئ القانونية العامة⁴، ومبادئ وقواعد القانون المستمدة من أحكام المحكمة، وكذلك العرف الدولي⁵، في حدود معينة.

لكن وبما أن المادة 22 أقرت صراحة بأنه لا جريمة إلا بنص، والمادة 23 أكدت على أنه لا عقوبة إلا بنص، فإن المتهم أمام المحكمة لا يؤخذ إلا بالجرائم والعقوبات المنصوص عليها صراحة في النظام دون غيرها، وبالتالي إذا ما حصل أي تعديل أو تغيير في هذه النصوص وكان لصالح المتهم فهو الذي يجب أن يطبق دون المصادر الأخرى من عرف وغيره، لكن، بالطبع، إذا

¹ : علي القهوجي، مرجع سابق، ص110.

² والمعاهدات هي اتفاقات تبرمها الدول في شأن من الشؤون الدولية، والشارعة منها هي المعاهدات العامة التي تبرم بين عدد غير محدود من الدول في أمور تهم الدول جميعاً، ويكون الغرض منها تسجيل قواعد معينة دائمة لتنظيم علاقة دولية عامة، وهي في ذلك تشبه التشريع الوطني.

³ وقواعد القانون الدولي ومبادئه هي تلك التي لم ينص عليها في المعاهدات ولكنه معترف بها دولياً مثل المبادئ التي تحكم الحرب وتتضمنها قوانينها وأعرافها.

⁴ ويقصد بالمبادئ العامة للقانون، تلك المبادئ العامة للقانون الداخلي شرط أن يكون المبدأ معترفاً به من الدول المختلفة في مجموعها، وقد اشترط فيها نظام روما الأساسي أن تكون مبادئ مستخلصة من النظم القانونية المعترف بها في العالم، وأن تكون متسقة مع حقوق الإنسان ولا يترتب على أعمالها التمييز بين الأفراد أياً كان معيار هذا التمييز، وأخيراً ألا تتعارض هذه المبادئ مع نظام روما ولا القانون الدولي.

⁵ والعرف الدولي هو إتباع المجتمع الدولي لتصرف معين خلال فترة طويلة بحيث يتولد الإحساس بأن انتهاج هذا التصرف قد أصبح أمراً ملزماً من الناحية القانونية.

لكن، ونظراً لاعتماد مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة في النظام الأساسي للمحكمة: فإنه لا يمكن اللجوء إلى العرف كوسيلة لتقرير عقوبة أو إسباغ صفة الجريمة على فعل معين ليس له هذا الوصف حسب النظام الأساسي.

انظر: عبد الفتاح ببومي حجازي، مرجع سابق ص62 إلى 65.

ما حدث التغيير فيها فإنه يستعان بها في التفسير فقط ولكن دائما في الحدود التي ينص عليها النظام الأساسي.¹

أما متى يكون القانون الجديد صالحا للمتهم، فإنه وبصفة عامة عندما ينشئ مركزا أو وضعا أصلح للمتهم من القانون القديم، كأن يكون قد ألغى بعض الجرائم أو بعض العقوبات أو خفضتها أو قرر وجها للإعفاء من المسؤولية الجنائية دون أن يلغي الجريمة ذاتها، مما يعني أن المركز الأصلح للمتهم قد ينصب على شروط التجريم كما قد يتعلق بالعقوبات.²

وبالنسبة للنظام الأساسي، قد ورد الحكم عاما في نص المادة (2/24) بأن يطبق النص الأصلح للمتهم متى صدر قبل صدور الحكم النهائي، أي قبل كونه قابلا للنفاد³، وتوافرت فيه الشروط السابقة الذكر، ولو فرض أن صدر أكثر من قانون جديد قبل صدور الحكم النهائي على المتهم فإنه يستفيد من أصلح هذه القوانين ويطبق عليه.

بذلك وكخلاصة لما سبق، نقول أن نظام روما الأساسي قد أخذ بالمبادئ العامة للقانون الجنائي، فأقر عدم رجعية نصوص النظام وسريانها بأثر فوري، واستثنى من ذلك القوانين الأصلح للمتهم، حيث طبق مبدأ الأخذ بالقانون الأصلح للمتهم متى عدل القانون القديم قبل صدور الحكم النهائي ضد المتهم، مع الأخذ بعين الاعتبار بأن القانون الوحيد المعتمد به في هذا المجال هو نظام روما الأساسي، وما ذلك إلا إعمالا لمبدأ الشرعية في التجريم والعقاب.

وإن كنا نرى، أن فكرة عدم الرجعية والأخذ بمبدأ القانون الأصلح للمتهم، هما مبدآن ما كان يجب إعمالها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك أن هذا النظام وضع ليطبق على أخطر الجرائم وأشدّها قساوة، مما يعني بدهشة أن مرتكبيها على ذات الدرجة من الخطورة، فلا يجب أن يسمح بإفلاتهم من العقاب، أو حتى الاستفادة من التخفيف الذي يمكن أن يحصل عليه الجناة في الجرائم الوطنية والتي دائما ما تكون أقل خطرا من الدولية، وهذا ما يحقق الردع الذي سعى المجتمع الدولي لإقراره بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية.

ولذلك يظل الأمل في المادة 123 من النظام والتي جاءت بالنص على العمل على تعديل النظام بما يتناسب مع مقتضيات العدالة لا مقتضيات السياسة، على الأقل حتى يزول التناقض بين حكمي عدم رجعية النصوص، وعدم سقوط الجرائم الدولية بالتقادم، إذ بقاء الجريمة قائمة دون وجود آلية فاعلة، حيادية، تعاقب عليها، أو وجود هذه الآلية ولكنها معطلة لسبب أو لآخر، هو أمر لا فائدة منه قد يمس بمصداقية المحكمة الجنائية على المدى الطويل.

هذا عن الاختصاص الزمني للمحكمة، أما عن الاختصاص المكاني، فإن المحكمة تختص بنظر الجرائم التي تقع في إقليم كل دولة طرف⁴، أو قد تصبح طرفا في نظام روما أو دولة تسجيل السفينة أو الطائرة إذا وقعت الجريمة على متنها وكانت الدولة طرفا، أو كانت الدولة التي يحمل جنسيتها الشخص المتهم طرفا في النظام، أما إذا كانت الدول التي وقعت على إقليمها الجريمة

¹ انظر: عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 67.

² أنظر: علي القهوجي، مرجع سابق، ص 123-124.

³ ذلك أن نظام روما يسمح باستئناف أحكام الدرجة الأولى الصادرة بالعقوبة وهو ما نصت عليه المواد (81،82،83) من النظام، فيمكن بذلك صدور القانون الجديد الأصلح أثناء تلك الفترة فيستفيد منها المتهم.

⁴ والدول الأطراف أو التي قد تصبح أطرافا في نظام روما هي تلك الدول التي صادقت أو قد تصادق على هذا النظام وتلتزم بأحكامه.

ليست طرفاً في النظام، فالقاعدة أن المحكمة لا تختص بنظر تلك الجريمة إلا إذا قبلت الدولة باختصاص المحكمة في نظر الجريمة، كما للمحكمة الصلاحية في نظر أي قضية تحال إليها من قبل مجلس الأمن وبغض النظر عما إذا كانت الدولة المعنية طرفاً في النظام أم لا.¹

¹ أنظر المادتين 11 و12 من النظام الأساسي، وأنظر: علي القهوجي، مرجع سابق، ص329؛ وانظر: مخلد الطراونة، مرجع سابق، ص177.

الباب الأول

مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني والقانون الدولي الجنائي.
لا يكتمل الحديث عن مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي ما لم يتم التطرق لمسألة مبدأ
الشرعية الجنائية في القانون الوطني، لذلك ارتأيت ان اقسم هذا الباب الى ثلاثة فصول، و ذلك
على النحو التالي :

الفصل الأول : مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني .

الفصل الثاني :مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي.

الفصل الثالث :الجريمة الدولية ونظام المسؤولية الدولية الجنائية .

الفصل الأول

مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني

ويشتمل هذا الفصل على ثلاثة مباحث تتمثل في :

المبحث الأول : التطور التاريخي لمبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني.

المبحث الثاني : مبررات مبدأ الشرعية الجنائية

المبحث الثالث : النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية الجنائية

إن مسألة تجريم أي فعل من طرف المشرع الوطني أو الدولي إنما يتم وفق معيار حماية
الحقوق، باعتبارها –أي الحقوق- تحتاج كلها إلى حماية، مع التفاوت في هذه الحماية بحسب
التفاوت في درجة الحاجة.

فهناك حقوق لا يمكن حمايتها إلا بنصوص تجريبية يعبر عنها بالمصالح الجديرة بالحماية
الجنائية.

لذا، إن المبدأ المذكور يعد من المبادئ الرئيسية التي يقوم عليها الأنظمة الجنائية الحديثة، ووفقاً لهذا المبدأ يلزم وجود نص قانوني يحدد الجريمة والجزاء الجنائي لها، والذي يضيف هذا الوصف على ماديات معينة، فينقلها من دائرة الإباحة إلى دائرة التجريم. إن قوانين العقوبات في دول العالم نصت على المبدأ المذكور، وتأكيداً لهذا المبدأ فقد نصت عليه أغلب دساتير العالم، ومفاد ذلك بإيجاز شديد أن كل فعل يرتكب لغرض مساءلة الفاعل عنه أن يكون قد نص على تحريمه وتجريمه في صلب القانون. ويعد المبدأ المذكور أيضاً من أوثق الحقوق المنصوص عليها في الشرعية الدولية لحقوق الإنسان ممثلة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

المبحث الأول

التطور التاريخي لمبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني

تميز القرن الثامن عشر بثورة علمية في معظم المجالات، وكان من ضمنها القانون الجنائي الذي كان يغلب عليه طابع القسوة، مما جعله محل تفكير فلاسفة هذا القرن ومن هؤلاء (مونتسكيو) الذي نادى بضرورة الفصل بين السلطات والذي يترتب عليه قصر إصدار القوانين على السلطة التشريعية.

وبذلك تتحقق ضمانات من ضمانات مبدأ الشرعية ونتيجة من نتائج الأخذ بهذا المبدأ، وكذلك أضاف سلطة أخرى وهي السلطة القضائية، ويرى في الفصل بين السلطات وجود سياج يمنع الاستبداد والجور.

وكان لفلسفته هذه أبلغ الأثر مفجري الثورة الفرنسية عام 1789م كذلك كان للفيلسوف "جاك جاك روسو" صاحب نظرية "العقد الاجتماعي" أثر في ظهور المبدأ.

حيث يرى روسو أن المجتمع الإنساني يقوم على عقد قد يكون صريحاً أو ضمناً والشعب هو مصدر السيادة حتى قبل نشوء هذا العقد ووضعه موضع التنفيذ، وشروط هذا العقد تسري على الحكام والمحكومين، وعند قيام أي شخص بسلوك يمس أمن الجماعة يترتب عليه إخلال بهذه الشروط، وبالتالي ينال الجزاء نتيجة لهذه المخالفة.

كما يعد الفقيه "سيزار دي بكاريا" من الفلاسفة الذين أعلنوا ثورتهم على السلطة التحكيمية للقاضي، وتأثر بكاريا بأفكار الفيلسوف "مونتسكيو" من حيث اعتبار القاعدة المكتوبة مصدر التجريم والعقاب، كما طالب بضرورة المساواة ودعا إلى تخفيف العقوبة، نتيجة لهذه الأفكار ظهرت بعض المدارس الفقهية التي ساهمت في إرساء دعائم مبدأ الشرعية، وستتناول المدارس التي كان لها الدور في ظهور المبدأ وانتشاره وهي:

اولاً: المدرسة التقليدية.

يعد بكاريا من مؤسسي هذه المدرسة وإن صح التعبير من قادة الثورة على النظام العقابي في ذلك الوقت ويرجع له الفضل في تأصيل فكرة العقوبة وكان سنده في ذلك نظرية العقد الاجتماعي كأساس لحق المجتمع في العقاب.

كما يعد الفقيه "جيرمي بنتام" من أقطاب هذه المدرسة، وكانت لأرائه صدى في انكلترا، حيث ركز على المنفعة الاجتماعية، ويرى أنه لا يوجد ضرورة لا يقاوم العقوبة إلا إذا حقق الجاني من ورائها منفعة اجتماعية لأن هذه الأخيرة هي المحرك الأساس لقيامه بهذه الأفعال.

كما يعد الفيلسوف الفقيه "فويرباخ" من مؤسسي هذه المدرسة حيث يرى ضرورة التركيز على الجانب النفسي ويرى أنه إذا كان الجاني قد قام بفعل مناهض للمجتمع لا بد أنه يسعى إلى تحقيق لذة من وراء ذلك، ويوصي بأن تكون رادعة حتى تجعل الجاني يفكر عند إقدامه على ارتكاب أي فعل أن يوازن بين اللذة والألم.¹

هذا وتعد المدرسة التقليدية هي أولى المدارس الفقهية التي وضعت إرهاصات الشرعية النصية، وذلك بعدما أصدر² بكاريا كتابه الشهير عن الجرائم والعقوبات سنة 1764 الذي نادى فيه بمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، كما نادى بأن تكون الجرائم والعقوبات واضحة، ويقتصر دور القاضي على تطبيق القانون، وبذلك يكون قد قطع خط الرجعة على القاضي الذي كان يتمتع قبل ذلك بسلطة تحكيمية واسعة كما أخذ بأفكار هذه المدرسة عند صياغة أول قانون للعقوبات في أوروبا والذي صدر في عهد "ليوبولد الثاني" أمير توسكانيا في بيزا سنة 1786 ومن مميزات هذا القانون إلغاء وسائل التعذيب، كذلك ساهمت هذه المدرسة في انتشار مبدأ الشرعية، حيث شاع صيت هذه المدرسة في الدول الأوروبية وسرعان ما أخذت بمبادئها العديد من التشريعات، ولعل أبرز مثال على ذلك إعلان حقوق والمواطن- الذي أصدرته الثورة الفرنسية سنة 1789، حيث نصت المادة الثامنة منه على أن "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون وضع قبل الجريمة ويطبق على وجه قانوني".

كذلك كان لهذه المدرسة أثر في قانون العقوبات الفرنسي الذي صدر سنة 1810 وجاء متضمنا لمبدأ الشرعية، كما عمل هذا القانون على الحد من السلطة التقديرية للقاضي، حيث حدد الجرائم والعقوبات تحديدا دقيقا بأن جعل لها حدا واحدا، وأصبح دور القاضي يقتصر على تطبيق النص وبذلك نستطيع أن نقول إن المدرسة التقليدية ساهمت في ظهور المبدأ وانتشاره من خلال المبادئ التي قامت عليها المدرسة.

ثانيا: المدرسة التقليدية الجديدة.

قامت هذه المدرسة نتيجة للنقد الذي وجه للمدرسة التقليدية، ومن أقطاب هذه المدرسة – ايمانويل كانت- والفيلسوف الفرنسي- جوزيف دي مايستر- وقد عرفها الفيلسوف- كانت- بمدرسة العدالة المطلقة.³

كما يرى أن العقاب في إطار فلسفة المدرسة التقليدية الجديدة يقوم على أساس الضرورات الأخلاقية، ولم يتخذ من المنفعة أساسا له، كذلك فسر الجريمة بمثابة خطأ في حق المجتمع، وعليه

¹ زياد عيناتي، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، مكتبة آفاق، غزة، الطبعة الأولى، سنة 2001، ص 92.

² محمد عبد المنعم عبد الغني، القانون الدولي الجنائي، دراسة في النظرية العامة للجريمة الدولية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 2010، ص 56.

³ زهير الزبيدي، الاختصاص الجنائي للدولة في القانون الدولي، منشورات جامعة دمشق، الطبعة الأولى، سنة 1993، ص 98.

فيجب على الجاني أن ينال جزاءه نتيجة للمخالفة التي ارتكبها حتى يتحقق إرضاء الشعور العام بالعدالة، كما قام بعد ذلك الفيلسوف روسي- بمحاولة التوفيق بين فكرة العدالة والمنفعة. إن جوهر الأخذ بمبدأ الشرعية هو معرفة إلى أي حد يستطيع المجتمع التخفيف من صفة الجرم التي تميزت بها سياسة المدرسة التقليدية.

لقد ساهمت مدرسة العدالة الاجتماعية في إرساء مبدأ الشرعية عن طريق إعادة النظر في مفهوم حرية الاختيار، وأثبتت أن درجة حرية الاختيار مختلفة، فعند البعض نجدها ناقصة، إن لم تكن مفقودة، كما أضافت هذه المدرسة شرط الإدراك والتمييز كشرط للمسؤولية الجنائية، بمعنى أنها أرست القواعد المعفية من العقوبة.

كما قامت هذه المدرسة بإنشاء الجمعية العامة للسجون سنة 1988 بفرنسا، وعملت على إرساء دعائم علم السجن، والبحث عن الوسائل العلمية التي تساعد في إصلاح الجاني والعمل على إعادته سويا داخل المجتمع.

كما أكدت هذه المدرسة ضرورة التفرقة بين الجرائم العادية والسياسية والحقيقة إن هذه المدرسة قد ساهمت أيضا في إرساء دعائم علم العقاب، وعملت على التمسك بمبدأ الشرعية والتخفيف من حدته، وجاء هذا لتدارك الأخطاء التي وقعت فيها المدرسة التقليدية.¹ وعند البحث عن مدى تمسك أي نظام قانوني بمبدأ الشرعية لابد أن تكون النقطة الجديرة بالدراسة هي مدى تمسك هذا النظام القانوني بنتائج المبدأ، فالنص على المبدأ في طيات الدساتير والقوانين غير كاف، ولا يحقق الغرض الذي ناضلت من أجله الشعوب في سبيل إرساء دعائم هذا المبدأ، ولكن الذي يجعل هذا المبدأ محققا لأغراضه هو التمسك بالنتائج المترتبة على الأخذ به. وهي بمثابة الممارسة العملية للمبدأ، فلو نظرنا إلى العديد من الأنظمة والقوانين قد نجدها تنص على المبدأ ولكنها تهدده في نفس الوقت نظرا لعدم الالتزام بالنتائج المترتبة على الأخذ به.

المطلب الأول

مفهوم مبدأ الشرعية الجنائية

يقصد بمبدأ الشرعية أنه "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" قانوني صادر من سلطة ممثلة للشعب ومختصة بالتشريع، ويحتوي هذا المبدأ الحقيقة على شقين:

الأول يتلخص في أن الشخص يتمتع بحرية كاملة في تصرفاته فله أن يقوم بكل ما يشاء من تصرفات دون مساءلة أو متابعة من أي شخص إلا إذا قام بالتصرفات المحددة التي جرمها القانون، وهذا هو مبدأ "لا جريمة إلا بنص"²، ولا يكفي صدور نص التجريم فقط، بل لابد من تحديد الجريمة تحديدا دقيقا وذكر عناصرها، لذلك نلاحظ أن القوانين الوضعية جرت على إلزام القاضي، وبصفة خاصة في المسائل الجنائية، على ذكر النص القانوني الذي يطبقه على المسائل المطروحة أمامه.³

¹ محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2002، ص 210.

² J.pinatel :traite de droit criminel. T1.dalloz ,2éme édition 1967.N°77.P143.

³ أنظر المادة 3/310 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

أما الشق الثاني فيتلخص في أنه لا يمكن للقاضي أن ينطق بعقوبة غير محددة بطبيعتها ومقدارها بنص القانون، وهذا هو مبدأ لا عقوبة إلا بنص الذي يلزم القاضي بالامتثال للنص عند النطق بالعقوبة ويحدد عن خطر خلق العقوبات.

على أن مفهوم مبدأ الشرعية لا يتوقف على ما سلف ذكره بل يتجاوز ذلك لكي يشمل الإجراءات الجنائية التي يتطلبها القانون بالنسبة للمتابعة وتتخذها سلطة المتابعة من يوم ارتكاب الجريمة لحين المحاكمة.

الفرع الأول: تعريف مبدأ الشرعية الجنائية.

يعني مبدأ الشرعية في مجال التجريم والعقاب ضرورة حصر الجرائم والعقوبات في النصوص القانونية المكتوبة والتي يتم من خلال تحديد الأفعال التي تكون جرائم وبيان أركانها والعقوبات المقررة لها¹، أو بعبارة أخرى، أن الفعل لا يمكن أن يعد جريمة وأن توقع من أجله عقوبة، إلا إذا وجد القاضي نصا تشريعا يجرم فيه المشروع هذا الفعل ويحدد له عقوبة²، ومعنى ذلك أن القانون وحده هو الذي يحدد الجريمة ويبين أركانها ويحدد العقوبة ويبين طبيعتها ودرجة جسامتها³.

ومن خلال ذلك، لا يملك القاضي أن يعاقب على فعل لم يجرمه المشرع، ولا أن ينطق بعقوبة غير منصوص عليها في القانون، أو تختلف في نوعها أو مقدارها عن تلك المنصوص عليها قانونا، خصوصا إذا علمنا أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات كان بمثابة رد فعل – من الناحية التاريخية- على مظاهر التحكم، والسلطة شبه المطلقة التي كان يتمتع بها القضاة في الفترة السابقة على تقريره⁴.

ومن الناحية التاريخية، فإنه في ظل الأنظمة الاستبدادية سادت فكرة أن إرادة الحاكم وهواه هي القانون ما دامت مستمدة من إرادة الله، ومن الواجب على أفراد المجتمع الخضوع لأوامره ونواهيه، وإلا تعرضوا لشتى أنواع العقاب والبطش، ولم تك العقوبات والجرائم في تلك الفترة محددة تحديدا واضحا، إذ كانت العقوبات تحكيمية وكان في وسع القاضي أن يعاقب على أمور لا يجرمها القانون، لذلك لم يكن من الممكن صيانة حقوق الأفراد من تعسف السلطة التنفيذية التي أطلقت لنفسها العنان في المساس بحقوق الأفراد وإهدار كرامتهم، ولم يكن حينذاك لمبدأ الشرعية – كما هو معروف اليوم- الذي يعبر عن مبدأ سيادة القانون، من وجود يذكر.

¹ عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم العام"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، سنة 2004، ص 73-74.

² محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص 66. وانظر في نفس المعنى:

Georges Levasseur, Albert chavane et jean, Montreuil, Droit pénal et procédure pénale, éditions Sirey, 9^{ème} édition, 1988, p29.

-Jean larguier, droit pénal général, Dalloz, 18, édition, p20.

³ انظر: محمد ريش، عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري، دراسة مقارنة رسالة ماجستير كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2001 ص 152.

⁴ سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2000، ص 324-325.

غير أن تقرير هذه الحقيقة لا يمنع من القول من أنه كانت هناك عدة محاولات لتقريره، فقد عرف المبدأ في تشريعات حمو رابي والتشريعات المصرية القديمة حينما حددت بعض الجرائم ووضعت لها العقوبات المناسبة في كلا التشريعين، وعرف القانون الروماني في العهد الجمهوري المبدأ لأول مرة كما صرح بذلك الفقهاء الرومانيين "أوليباتوس ULPIANUS" و "بولوس Paules"، غير أنه في العهد الإمبراطوري أهدر المبدأ من جديد وأصبح للقضاء سلطة التجريم والعقاب،¹ واستمر الوضع بعد ذلك على حالة طيلة القرون الوسطى.²

وعادت قاعدة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات إلى الظهور في بداية القرن الثالث عشر الميلادي، وتحديدًا سنة 1215 في إنجلترا من خلال العهد الأعظم "أو الوثيقة العظمى"، التي أصدرها الملك جون والمعروفة بالـ "Magna Charta" إذ نصت في مادتها 39 على أنه: "لا يمكن إنزال عقاب ما بأي إنسان حر إلا بعد محاكمة قانونية من أئداده طبقًا لقانون البلاد، ولكن من الناحية الواقعية كثيرًا ما وقعت مخالفات عديدة لتلك القاعدة، أخلت بها وأنقضت من قيمتها".³

وبحلول القرن الثامن عشر، ونظرًا لتطور الأفكار الفلسفية المتعلقة بحقوق الإنسان، انتقل المبدأ إلى الولاية المتحدة الأمريكية فنص عليه تشريع إعلان الحقوق لعام 1774م، وعرفه قانون العقوبات النمساوي لعام 1787م، ثم تبناه قادة الثورة الفرنسية سنة 1989م، وأعطوه صياغة جديدة تضمنها إعلان حقوق الإنسان والمواطن في مادته الثامنة، ثم سرعان ما تحول إلى مبدأ دستوري نص عليه الدستور الفرنسي لسنة 1793م في مادته الرابعة عشر ونص عليه بعد ذلك قانون العقوبات النابليوني لعام 1810م في المادة الرابعة منه، ومنذ ذلك الحين لا يكاد يخلو تشريع جنائي في العالم من النص عليه باعتباره أحد الضمانات الأساسية لحقوق الأفراد وحياتهم، ومن ضمن هذه التشريعات التشريع الجزائري، إذ نص عليه في المادة 142 من دستور 1996م وكذا المادة الأولى من قانون العقوبات وهي تقابل نص المادة 111-3 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد والتي تنص على: "لا يعاقب أحد جنائية أو جنحة ما لم تكن أركانها معرفة بقانون كما لا يعاقب شخص على مخالفة ما لم تكن أركانها محددة بمقتضى اللائحة".⁴

ويرى جانب من الفقه الجنائي أن الدستور هو أفضل مكان لتقنين مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وأن النص عليه في التشريع العقابي يعدّ مزيدًا لا لزوم له، وتبناه فنون الصياغة والبلاغة التشريعية، ويرجع ذلك إلى أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يمثل أهم المبادئ التي تكفل حماية الحرية الفردية، ومن ثم يتعين على المشرع الدستوري في أي دولة أن يكفل له الحماية الدستورية حتى لا يستطيع المشرع العادي أن يخالفه أو يخرج عليه، وأن يضيف الدستور عليه قدسية المبادئ الدستورية التي يمنحها لمبادئه، ومؤدى هذا الكلام كله هو أن إدراج مبدأ الشرعية

¹ رمسيس بهنام، الجريمة والمجرم والجزاء، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 1973، ص 88 وما بعدها.

² يستنتى من هذه الفترة فترة سيادة التشريعية الإسلامية التي كان لها فضل السبق في تقرير مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات بالدقة والوضوح التي يعرفها المبدأ في وقتنا الحاضر، فقد جاء في القرآن الكريم قوله تعالى: "وما كنا معذبين حتى نبعث رسولاً" سورة الإسراء الآية 15، وقوله تعالى: "وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولاً يتلوا عليهم آياتنا" سورة القصص، الآية 59

، بل أن جرائم الحدود ذكرت بالتفصيل بنصوص القرآن الكريم والسنة الشريعة وكذلك جرائم القصاص.

³ رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص 89.

⁴ Le cleric (H), le nouveau code pénal, édition sery, paris, 1994, p16 et suite.

Pontela (P), nouveau code pénal, livre 01, dispositions générales, revue des sciences criminelles, 1993, p455.

Pradel (J), le nouveau code pénal (partie générale), paris, dalloz, 1994, p14.

ضمن المبادئ الدستوري يغني عن ترديده في قانون العقوبات القوانين الأخرى المكمل له، وهو الرأي الذي أخذت به اللجنة التي وضعت مشروع قانون العقوبات في مصر سنة 1966م، فلم تورد في مشروعها نصا عن المبدأ مكتفية بوروده في الدستور وهو نظر سليم في فن التشريع.¹

الفرع الثاني: أهمية المبدأ.

تكمن أهمية مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في الفلسفة التي يقوم عليها والمتمثلة في دعامين أساسيتين: حماية الحرية الشخصية، وحماية المصلحة العامة.

فيما يتعلق بحماية الحرية الشخصية، فقد جاء المبدأ كعلاج ضد مختلف صنوف التحكم التي عانت منها العدالة الجنائية ردحا طويلا من الزمن، فهذا المبدأ يضع للأفراد الحدود الواضحة لتجريم الأفعال قبل الإقدام على ارتكابها، فيبصرهم من خلال نصوص واضحة جلية بكل ما هو مباح ارتكابه وممنوع اقتراه، كما يضمن لهم الأمن والطمأنينة في حياتهم،² ففي ظل هذا المبدأ يأمن الفرد جانب السلطات العامة التي لا تستطيع أن تحاسبه إلا بموجب النص القانوني، ويحول دون تحكم القضاة فلا يملكون متابعة الجاني ولا توقيع العقاب عليه إلا بموجب القانون، ومن ثم قيل أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات هو السياح الذي يحمي الفرد وحقوقه من طغيان السلطة³، ولهذا فإن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات تلتزم به الدولة القانونية -على خلاف الدولة البوليسية- حيث يضمن القانون احترام الحقوق والحريات للأفراد في مواجهة الدولة.⁴

وفيما يتعلق بحماية المصلحة العامة، فتتحقق من خلال إسناد وظيفة التجريم والعقاب إلى المشرع وحده تطبيقا لمبدأ إنفراد المشرع بالاختصاص في مجال التشريع في مسائل الحقوق والحريات نيابة عن المجتمع، أي بمعنى آخر، أن القيم والمصالح التي يحميها قانون العقوبات لا يمكن تحديدها إلا بواسطة ممثلي الشعب.

يضاف إلى ذلك أن مبدأ الشرعية يحمي المجتمع من حيث أن القاعدة القانونية الجنائية لها دور وقائي في منع الجريمة، فحيث تبدو الجرائم واضحة والعقاب عنها محدد، يتمتع الأفراد من ارتكاب الجرائم.

وعلى هذا المنوال، يعرف المواطنون سلفا القيم والمصالح التي ينبني عليها المجتمع، ويسعى القانون الجنائي إلى حمايتها فتتمو الروح الاجتماعية لديهم ويتحقق التماسك الاجتماعي، ويحافظ على الثقة بين الشعب والسلطة، ويتحقق الاستقرار في المجتمع الذي يقوم عليه الأمن القانوني.⁵

ومن ناحية أخرى فإن النواهي والعقوبات التي تتضمنها نصوص قانون العقوبات تسهم في تحقيق الردع العام، فكما يقول مونتسكيو "إن فاعلية العقوبة تقاس بمقدار خشية العقاب التي تقاس بدورها بمقدار التأكد من توقيع العقوبة والإحاطة بها سلفا".⁶

¹ د. محمود مصطفى، تعليقات على مشروع قانون العقوبات الفرنسي، القسم العام، الكتاب الأول، بدون ناشر، سنة 1987، ص 31-32.

² أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2001، ص 26، وعصام عفيفي حسيني عبد البصير، مبدأ الشرعية الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2003، ص 23.

³ عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 79.

⁴ LZERGES (c), le principe de légalité des délits et des peines: délits et libertés fondamentaux, Dalloz, 1996, p328.

⁵ أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 27؛ د. عصام عفيفي حسيني عبد البصير، مرجع سابق، ص 25.

⁶ Saint Hillaire, la crise du principe de la légalité, cours de doctorat, le caire, 1996, p38.

رغم الأهمية التي يتميز بها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات كما أسلفنا بيانه، إلا أنه لم يسلم من النقد والمؤاخذه والتي يمكن حصرها في مأخذين رئيسيين هما:

انتقد البعض مبدأ شرعية الجرائم من حيث أنه مبدأ يصيب التشريع بالجمود، ويجرده من المرونة اللازمة في مواجهة الظواهر الإجرامية المستحدثة التي قد لا تندرج بالنظر لحدائتها وأساليب ارتكابها. تحت نص التجريم مما يساعد على إفلات المجرمين من العقاب رغم خطورة الأفعال التي يرتكبونها والتي تصر بالمصلحة الاجتماعية العامة، وهكذا يبدو الأخذ بمبدأ الشرعية أحياناً انتقاصاً من حق المجتمع في الدفاع عن نفسه ضد الأفعال التي تصر به، والتي لا للقاضي عقاب فاعلها لعدم وجود النص الذي يجرمها ويحدد العقوبة الصارمة لمواجهة مرتكبها.¹

وقد يبدو هذا النقد واقعياً أحياناً لاسيما في مجال الإجرام الحديث، حيث أتاح التقدم العلمي والتكنولوجي الهائل، وما يتسلح به مجرم العصر الحديث من ذكاء وعلم وخبرة، إمكانية إفلاته من قبضة نصوص التجريم والعقاب المكبلة بالدقة والإيجاز، ورغم ذلك لا يصل هذا النقد لحد تبرير هجر مبدأ الشرعية والخروج عليه، إذ يظل بوسع المشروع دوماً حق التدخل لتجريم الظواهر الإجرامية المستحدثة.

وأما المأخذ الثاني على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فينظر إليه من ناحية تقييد القاضي في الشق المتعلق بالعقوبة الذي ينص عليها نص التجريم، فالتمسك بحرفية المبدأ فيما يتعلق بالعقوبة يتعارض وفق هذا الرأي مع ضرورات التفريد العقابي والاهتمام بشخصية الجاني وظروف ارتكابه للجريمة، إذ لا يملك القاضي أن يأخذ في تطبيقه العقوبة المقررة بهذه الاعتبارات لأنه مقيد ابتداءً بحدود النص.²

ولكن هذا النقد رغم وجاهته من ناحية، فإنه من ناحية ثانية يمكن الرد عليه بأن القانون الجنائي عند تحديد العقوبة يجعل لها حدين، أقصى وأدنى، ويترك للقاضي حرية تقدير شدة العقوبة تبعاً لظروف الجاني وحالته بين هذين الحدين.

ورغم هذا النقد، فليس بالإمكان التخلي عن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات لأنه بكل بساطة الضمانة الأكيدة لحماية الحقوق والحريات الفردية أمام تحكم القضاة أو تعسف الإدارة، كما أن المبدأ يعتبر بحد ذاته ضماناً لاستقلال القضاء ونزاهته، فهو إذ يحمي الأفراد يحمي السلطة القضائية من طغيان السلطة التنفيذية عليها.³

المطلب الثاني

النقد الموجه لمبدأ الشرعية الجنائية

لقد تعرض المبدأ المذكور رغم أهميته إلى انتقادات عديدة منها: أنه يقيد سلطان القاضي بشكل يضر بمصالح المجتمع وبالتالي فالتمسك بالشرعية الضيقة يؤدي إلى إفلات الكثيرين من العقاب على الرغم من أن أفعالهم يترتب عليها ضرر فعلي بالمصلحة الاجتماعية، إلا أنها لا تندرج تحت العبارات المستخدمة لتحديد الأفعال الجرمية.

¹ احمد عوض بلال ، النظرية العامة للجزاء الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الاولى، سنة 1995، ص32.

² سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص329، وقريب من هذا المعنى قول الدكتور عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص83.

³ عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص84.

من جهة ثانية، فإن التمسك بالمبدأ يؤدي إلى عدم معاقبة الأشخاص الذين يتسنى لهم الاستفادة من ثغرات التشريع، رغم اقتراحهم أفعالا ضارة بالمصالح محل الحماية الجنائية إلا أنها مطابقة للأفعال المنصوص عليها صراحة في القاعدة القانونية.

رغم الانتقادات التي وجهت إلى المبدأ المذكور إلا أنها لم تتل منه، ذلك أن الأضرار المترتبة على إلغائه تفوق كثيرا الأضرار التي قد تتحقق من وجوده، فهو ضمانا للأفراد ضد التحكم، وهو النواة لتطوير وتنامي القانون الجنائي الدولي.

على الرغم من المبررات الكثيرة لمبدأ الشرعية والأثر الكبير له في إصلاح النظام القضائي وتطور القانون الجنائي وما ترتب عليه من قطع لدابر التعسف والطغيان والسلطة التحكيمية للقضاء وصيانة لحقوق الأفراد وحررياتهم فإن هذا المبدأ لم يسلم من النقد، حيث تعرض إلى العديد من الانتقادات، وسوف نبين هذه الانتقادات والرد عليها تباعا.

الفرع الأول: الجمود وعدم الصلاحية.

انتقد هذا المبدأ بأن نصوص التشريع الجزائي تتسم بالجمود وعدم صلاحيتها لمواجهة جميع الجرائم التي يبتكرها المجرمون ولاسيما معتادي الإجرام أو التي يفرزها تقدم الحضارة¹، والتقدم العلمي والتكنولوجي "وعلى سبيل المثال جرائم الانترنت والحاسوب"، حيث أنه وطبقا لهذا المبدأ فإن القاضي لا يملك سلطة القياس أو التوسع في التجريم تحت أي ظرف، لذلك فإن كثير من الأعمال الخطرة وغير الأخلاقية "التي من المفروض أن تكون جرائم" تبقى بلا عقاب.

والحقيقة إن الرد على هذا الانتقاد أمر هين وميسور، ذلك إنه من أهم صفات القواعد القانونية العمومية إنها تصاغ بدقة وإحكام ولكن بتعابير عامة بحيث تستوعب طيفا واسعا من الأفعال، ولا تقف عند الحيثيات الصغيرة ودقائق الأمور، إلا ما كان ضروريا كشرط لانطباق نص التجريم وذلك لتمكين الاجتهاد القضائي من مجارات التطورات الاجتماعية والتكنولوجية والعلمية ومثال ذلك إن المشرع قد جرم القتل إلا أنه لم يشترط وسيلة معينة لانطباق نص التجريم وإنما المهم حصول النتيجة، حيث إن التقدم العلمي والتكنولوجي يفرز كل يوم وسيلة جديدة، مستحدثة في القتل لم تكن معروفة وقت وضع النص ولكنها لا تؤثر في تجريم الفعل.

كما يمكن الرد على هذا الانتقاد أيضا أن التشريع يفترض أن يكون انعكاسا لواقع حياة المجتمع، لذا فإن المشرع يتدخل دائما لجعل النص متوافقا وظروف المجتمع ومحققا للغاية من وجود النص، حيث يتدخل المشرع إما لإلغاء نصوص التجريم أحيانا وذلك في الحالات التي يصبح الفعل مقبولا من المجتمع ويصبح من مصلحة المجتمع عدم تجريم هذا الفعل، وإما لتجريم أفعال جديدة وطارئة أصبحت تشكل ظاهرة جديدة بالحد منها وتجريمها حماية للمجتمع، لذا فإنه لا يمكن وصف هذا المبدأ بالجمود والعجز في هذا المضمار.

الفرع الثاني : عدم الأخذ بعين الاعتبار شخصية الجاني وسبب ارتكابه للجريمة.

¹ السعيد السعيد مصطفى، الأحكام العامة في قانون العقوبات، الطبعة الرابعة، دار المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، سنة 1962، ص 82.

انتقد هذا المبدأ من حيث إنه لا يأخذ بعين الاعتبار شخصية الجاني وسبب ارتكابه للجريمة مما يجافي مبدأ التفريد العقابي وضرورة التمييز بين المجرمين في العقاب ذلك أن المشرع يحدد العقوبة سلفاً بالنظر إلى جسامة الأفعال فقط ودون الأخذ بعين الاعتبار الظروف الشخصية والموضوعية المصاحبة لارتكاب الجريمة¹، وقبل الرد على هذا الانتقاد ينبغي التنويه إن هذا الانتقاد كان في بداية ظهور هذا المبدأ أما الآن فقد أصبح هذا الانتقاد من الماضي حيث كان القضاة متشددين في تطبيق هذا المبدأ في بدايته ولم يكن القضاة يمتلكون أي سلطة تقديرية في تقدير العقوبة أو إعمال الظروف المخففة للعقوبة أو المعفية منها حيث كان القضاة مجرد آلة للنطق بالعقوبات حال انطباق نص التجريم مما أدى إلى عدم الارتياح من تطبيق هذا المبدأ الأمر الذي وصل إلى درجة أن القضاة كانوا أحياناً يضطرون للحكم بالبراءة خوفاً من تطبيق عقوبة غير عادلة على الرغم من ثبوت الإدانة وبالتالي كان لا بد وللخروج من هذا المأزق اختيار أحد حلين إما التضحية بمبدأ الشرعية وما يؤدي إليه هذا الحل من العودة إلى الفوضى القضائية والاستبداد وإما التوسع بهذا المبدأ وإعطاء القاضي سلطة أكبر في تقدير العقوبة وقد أخذ المشرع الفرنسي بالحل الثاني حيث تبناه في قانون 1810 وما بعده من حيث توسيع صلاحية القاضي في تقدير العقوبة²، وجعل حدين للعقوبة يحكم القاضي بينهما وإعطاء القاضي سلطة منح العفو الخاص عن العقوبة والإفراج الشرطي قبل انتهاء المدة وحتى تفويض السلطة التنفيذية صلاحية تقرير الجرائم والعقوبات في حدود معينة³، لذا فإنه يمكن القول إن هذا الانتقاد لم يعد موجوداً على أرض الواقع حيث أصبح من التاريخ.

الفرع الثالث: إفلات كبار المجرمين من العقاب.

إن هذا المبدأ يخدم كبار المجرمين الذي يصبحون على معرفة تامة بنصوص القانون ويقومون بارتكاب أفعال غير منصوص عليها على الرغم من إثارته للضمير العام للجماعة الإنسانية⁴، كذلك يمكنهم تجنب الظروف المشددة للعقوبة والعمل على عدم تحقق أركان الجرائم بشكل كامل مما يؤدي إلى عدم تحقق أهداف العقوبة.

ويمكن الرد على هذا الانتقاد من حيث إن هذا الانتقاد هو في الحقيقة من إيجابيات مبدأ الشرعية وليس ضد هذا المبدأ، فالحقيقة إن تجنب كبار المجرمين ارتكاب الأفعال المجرمة معناه عدم ارتكابهم الجريمة وهو ما يسعى إليه المشرع أصلاً، وما تهدف إليه العقوبة، فإذا أمكن تحقيق هذا الهدف بدون عقوبة فإن يعد مكسباً كبيراً للعدالة الجنائية، كما إن تجنبهم للظروف المشددة يعني تجنبهم ارتكاب الجرائم الخطيرة مما يعني الحد من خطورتهم إذ إن هذه الظروف لم تفرض إلا لخطورة هذه الأفعال، أما إذا أصبح ما يقومون به من أفعال مناقضاً لضمير الجماعة فهذا يعني أن هذه الأفعال أصبحت بحاجة إلى تدخل المشرع لإدخالها ضمن نطاق التجريم، وذلك من خلال وضع نصوص جديدة، أو تعديل النصوص القائمة لتشمل هذه الأفعال.

وبالإضافة إلى الردود الدقيقة على كل انتقاد على حده، فإنه يمكن الرد على كافة هذه الانتقادات بوجه عام وهو أن لهذا المبدأ وبالرغم من هذه الانتقادات -التي لا يسلم الباحث بصحتها-

¹ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1983، ص 65.

² عبد الفتاح الصيفي، قانون العقوبات النظرية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1975، ص 45.

³ محمد الفاضل، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطبعة جامعة دمشق، الطبعة الأولى، سنة 1962، ص 120.

⁴ فؤاد رزق، الأحكام الجزائية العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثانية، سنة 2003، ص 10.

مزايا كبرى، تتمثل في أنه السياج الواقي والحصن الحامي لحقوق الأفراد وحررياتهم، إضافة لدوره الكبير في توحيد الاجتهادات التشريعية والقضائية¹، وتحقيق المساواة أمام القانون الجنائي. وقد كان من نتائج هذه الانتقادات أن تمت مناقشة هذا المبدأ في المؤتمر الدولي لقانون العقوبات المنعقد في باريس عام 1937 فقرر المؤتمر "إن قاعدة قانونية الجزاء والعقوبة ضمان ضروري لصيانة الحرية الفردية ويجب أن يكون نتيجة الأخذ بها استبعاد القياس في تفسير النصوص الجزائية" كما أوصى المؤتمر بأنه "يحسن أن تكون النصوص التي تعرف الجرائم مصاغة في عبارات شاملة مرنة بحيث تصلح لأن يطبقها القاضي في مختلف الأزمنة دون حاجة إلى التدخل بإصدار تشريع جديد"، كما عرض الأمر على المؤتمر الدولي للقانون المقارن المنعقد في لاهاي 1937 وكانت النتيجة إقرار احترام قاعدة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"².

المبحث الثاني

مبررات المبدأ.

لا ينكر دور هذا المبدأ في إصلاح النظام القضائي الذي كان سائدا في نهاية العصور الوسطى، وقد كان لو دور رئيس في حماية الحقوق والحرريات الفردية، وقد كان ساق الفقه العديد من المبررات لتبرير هذا المبدأ، إلا أنه يمكن إجمالها في طائفتين من المبررات، وسوف نتناول هذه المبررات في مطلبين مستقلين: المطلب الأول، المبررات المستمدة من العدالة الجنائية وحقوق الإنسان، المطلب الثاني، والمبررات الدستورية.

المطلب الأول

المبررات المستمدة من العدالة الجنائية وحقوق الإنسان.

يمكن إجمال هذه المبررات بالمبررات التالية:

1. تقتضي أحكام القانون الجزائي أن العلم بأحكامه مفترض إذ لا يجوز لمن يرتكب الجريمة أن يعتذر بجهله بالقانون وأنه لا يعلم بتجريم هذا الفعل أو ذلك لذا كان لا بد من أن تحدد سلفا الأفعال المجرمة "الجرائم" وكذلك العقوبات المقررة لها لكي يعلم بها الأفراد المخاطبون بأحكامها وذلك من خلال النشر لكي يتجنبوها وإذا ما ارتكبوها فيكون على علم بالعقوبات التي قد يتعرضون لها ولا يخفى أثر معرفة الأفراد بالجرائم وعقوبتها مقدما حيث إنها تؤدي دورا تربويا من حيث تعرف الأفراد على القيم الاجتماعية المحترمة فيلتزمون بها كذلك يتعرفون على الأفعال والقيم المذمومة فيجتنبوها ولاشك أن ذلك يؤدي إلى نوع من الإكراه النفسي والمعنوي على الإرادة الإنسانية والتي تصد وتمنع بروز المعطيات والاتجاهات الإجرامية لدى الأفراد³، مما يؤدي بالنتيجة إلى تقويم سلوك الأفراد.
2. كذلك فإن هذا المبدأ يلعب دورا كبيرا في تحقيق أهداف العقوبة من حيث تحقيق الردع العام والخاص حيث إن معرفة الأفراد بالعقوبات المقررة للجرائم يؤدي إلى ترويح من يفكر بارتكاب الجريمة لفترة أطول منها في الحالة التي تكون الجرائم وعقوباتها غير محددة وكان الأمر متروكا للقاضي ليعد الفعل جريمة أو لا يعده جريمة وأن يعاقب عليه أو لا

¹ عبد الفتاح الصيفي، مرجع سابق، ص46.

² عدنان الخطيب، المبادئ العامة في مشروع قانون العقوبات الموحد، جزء أول، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة دمشق، الطبعة الأولى، سنة 1961، ص54.

³ محمد الرزاق، محاضرات في القانون الجنائي القسم العام، دار الكتاب الجديد، بيروت، الطبعة الثانية، سنة 1999، ص32.

- يعاقب عليه¹ مما يؤدي إلى ابتعادهم عن ارتكاب الجريمة والابتعاد عن طريق الإجرام مما يحقق الدور الوقائي للقانون.
3. إن هذا المبدأ يحقق الاجتهادات القضائية الجنائية وعدم تناقضها أو تفاوتها تفاوتاً يذهب بهذه الوحدة²، إذ لا مجال لاعتبار الفعل مجرم أو غير مجرم لأن الأمر لا يرجع لرأي القاضي واجتهاده إذ إنه محدد سلفاً وموثق كتابة كذلك تقارب العقوبات وانسجامها مع الجرائم وبما يتناسب ودرجة خطورة الجرم.
4. إنه يعطي للعقوبة صفة الشرعية إذ إن العقوبة وبما لها من أذى خطير يصيب الإنسان في نفسه وماله لا تكون مقبولة ومحتملة إلا إذا كانت مشروعة وبنصوص قانونية مشروعة وطبقاً لنصوصه³، وإلا فإنها تكون بغیضة غير محتملة، لذلك فإن هذا المبدأ يحقق الرضا الشعبي عن العقوبة⁴.
5. تحقيق الاستقرار القانوني وذلك من حيث اكتساب الأحكام للدرجة القطعية وإمكانية تطبيق نظام التقادم سواء بالنسبة للجريمة أم للعقوبة حيث تختلف مدد التقادم بين الجنايات والجنح وكذلك بالنسبة للعقوبات الجنائية والجنحية أو التكميرية.
6. إن هذا المبدأ يؤدي إلى تحقيق المساواة في القانون الجنائي حيث يخضع الأفراد دون تمييز إلى إجراءات قضائية واحدة تطبق على الجميع وإلى عقوبة تقرر بناء على الجريمة وليس على المجرم وإذا ما تقرر عقوبات وكان للمجرم أساس في تقريرها فإن ذلك يكون بالنظر إلى صفات المتقاضين وليس ذواتهم كالأحداث مثلاً أو إعفاء الأزواج والآباء والأبناء من عقوبة السرقة بينهم مثلاً.
7. يعد هذا المبدأ الحصن الذي يحمي الأفراد وحریاتهم⁴ من تعسف السلطة العامة فالقانون هو الذي يحدد الجرائم وهو الذي يحدد العقوبات والمحاكم المختصة والضمانات التي يجب أن يتمتع بها الأفراد أمام القضاء ولاشك أن كل ذلك لا يتأتى إلا في ظل مبدأ الشرعية والذي بلغ من أهميته أن نص عليه في غالبية دساتير الدول⁵.
8. أن يحقق الاستقرار النفسي للأفراد من خلال عدم فرض عقوبات لم تكن مقررة وقت ارتكاب الفعل وكذلك عدم تجريم أفعال كانت مباحة وقت الفعل.
9. إنه يحمي الأفراد من تعسف القضاة استبدادهم على النحو الذي كان سائداً قبل ظهور مبدأ الشرعية مما يعمق الشعور بالحرية والمساواة وأن الحاكم والمحكوم يخضعان للقانون على حد سواء، لذلك وكما يصفه الفقيه الألماني "Von Liszt" بأنه أي مبدأ الشرعية يعد عهداً أعظم للجاني وهو ما يسمى "Magna Charta"⁶.

¹ فؤاد رزق، مرجع سابق، ص10.

² علي حسين الخلف، الوسيط في شرح قانون العقوبات، النظرية العامة، مطبعة الزهراء ببغداد، الطبعة الأولى، سنة1968، ص63.

³ علي حسن الخلف، مرجع سابق، ص63.

⁴ مهدي عبد الرؤوف، شرح القواعد العامة في قانون العقوبات، منشورات نادي القضاة، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة2003ص83.

⁵ السعيد السعيد مصطفى، مرجع سابق، ص89.

⁶ عبد الفتاح الصيفي، مرجع سابق، ص42.

10. تحقيق السلام الاجتماعي بين أفراد المجتمع من حيث إن تطبيق العقوبة يشعر الناس بحماية القانون لهم مما يزيل الفزع من نفوس أفراد المجتمع مما يجعلهم ينبذون عادة الأخذ بالثأر واستخدام العنف لتحقيق العدالة الفردية واستيفاء الحق بالذات.¹
11. إيجاد نظام فاعل للرقابة على أعمال المحاكم ومراجعة الأحكام وإحقاق الحق وذلك من خلال الاستئناف والاعتراض وإعادة المحاكمة إذ لا يمكن إعمال الرقابة الفاعلة إلا في ظل مبدأ الشرعية.
12. تطور القانون الجنائي ومواكبته لروح العصر وتطور المجتمعات البشرية إذ لا يمكن تهذيب أحكام القانون وتبلور نظريات القانون الجنائي بدون نصوص مكتوبة.

المطلب الثاني

المبررات الدستورية.

لقد كان من أهم المبادئ الدستورية التي نادى بها فلاسفة القرن الثامن عشر هو مبدأ الفصل بين السلطات ويرجع الفضل في وجوده إلى الفقيه الفرنسي الشهير مونتيسكيو حيث نشر أفكاره حول هذا المبدأ في كتابه الشهير روح القوانين، ويتلخص هذا المبدأ في أن السلطات الثلاث الرئيسية في الدولة، هي السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية وتختص كل سلطة من هذه السلطات باختصاصات محددة بموجب الدستور حيث تختص السلطة التشريعية بسن القوانين بينما تختص السلطة القضائية بالفصل في المنازعات التي تعرض عليها بموجب القانون الذي تم وضعه من السلطة التشريعية في حين تقوم السلطة التنفيذية بتنفيذ هذه القوانين وما يصدر عن السلطة القضائية من أحكام، وبناء على هذا المبدأ في المجال الجنائي فإن القضائي تنحصر مهمته بتطبيق القانون وليس خلقه والذي هو من اختصاص السلطة التشريعية لذا فإن إعطاء القاضي سلطة التجريم بدون نص يعد اعتداء على اختصاص السلطة التشريعية وكأننا نسلب المشرع اختصاصه الأصلي بوضع القوانين²، وبالتالي فإن ذلك يعد انتهاكا خطيرا لمبدأ الفصل بين السلطات.

المطلب الثالث

مصادر الشرعية الجنائية

إذا كان مقتضى مبدأ الشرعية الجنائية حصر مصادر قانون العقوبات وقانون الإجراءات في نصوص القانون وحده ترتيبا على أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون. والنص التشريعي هو القاعدة القانونية المكتوبة والصادر عن سلطة لها الاختصاص بإصدارها طبقا للدستور، وهذه القاعدة تتميز بأمرين: أولهما أنها عامة ومجردة، فلا يدخل في مجال القواعد القانونية القرارات الإدارية الفردية التي تواجه حالات محددة بالذات، وثانيتهما أنها صادرة عن سلطة مختصة بذلك وفقا للدستور. والأصل أن تصدر القاعدة الجنائية من السلطة المختصة بالتشريع في الدولة وفقا للدستور وتسمى النصوص التشريعية الفرع الأول"، لكن ذلك ليس شرطا إذ يمكن صدور القاعدة الجنائية من جانب السلطة التنفيذية وتسمى اللوائح الإدارية "الفرع الثاني"، في أحوال معينة وظروف

¹ مهدي عبد الرؤوف، مرجع سابق، ص 84.

² فؤاد رزق، مرجع سابق، ص 33.

محددة وأشخاص بالذات تولى الدستور تحديدها، ولذلك كان دقيقا ما قرره الدستور من القول بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ولم يقل إلا بقانون.¹

الفرع الأول: النصوص التشريعية.

أولا: القوانين: طبقا لمبدأ الشرعية تتولى السلطة التشريعية نفسها وضع جميع النصوص المبينة للتجريم والعقاب، وأصبحت هذه القاعدة جوهر القانون الجنائي²، فالسلطة التشريعية هي الممثل الوحيد والحارس الطبيعي للنظام الاجتماعي، والذي يكفل حمايته ضد الجريمة، وبناء على ذلك فلا يجوز إنشاء جريمة، أو توقيع عقوبة إلا بقانون تصدره السلطة التشريعية³، ويمتنع على القاضي الجنائي إدانة متهم عن جريمة، أو توقيع عقوبة معينة ما لم يصدر بها تشريع⁴.

ويقصد بالتشريع كل قاعدة قانونية مكتوبة صادرة عن سلطة مختصة طبقا للإجراءات التي نص عليها الدستور⁵، فالتشريع العقابي يستمد نصوصه بصفة أصلية من القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية في حدود الوضع الدستوري الصحيح، فهي عنوان إرادة الشعب التي عبر عنها عن طريق ممثليه أعضاء المجالس النيابية⁶ وهذا هو الطريق الطبيعي للتشريع العقابي، وعنه صدرت أغلب القوانين العقابية المطبقة حاليا أمام المحاكم⁷، ويلى الدستور في الأهمية قانون العقوبات الأساسي والتكميلي والخاص⁸، وهو ما درج على تسميته مجموعة قانون العقوبات، ويقصد بقانون العقوبات الأساسي القواعد التي تحكم التجريم والعقاب ويصدرها المشرع في شكل مجموعة "Code" تتناول بالتنظيم قواعد التجريم والعقاب بالنسبة للأفعال غير المشروعة التي تصدر عن الأفراد،

وطبقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فإن مطابقة الفعل المرتكب للوقائع المجرمة بنص القانون أمر ضروري لإمكان قيام الجريمة، ومعنى ذلك أنه في حالة ما إذا كان الفعل المرتكب لا يندرج تحت نص من نصوص قانون العقوبات فلا يمكن تجريمه، ولا يمكن بالتبعية العقاب عليه. وجدير بالتنويه أن مبدأ الشرعية يجب أن يكون إطارا لكافة الموضوعات التي تنظمها السلطة التشريعية، لذلك لا يجوز أن تنال تشريعاتها من الحق محل الحماية الدستورية، وذلك باقتحام بالنقص أو الانتقاص المنطقة التي اعتبرها الدستور مجالا حيويا لهذا الحق لضمان فعاليته⁹.

¹ محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 1993، ص71.

² Merle (R) et Vitu(A), traité de droit criminel, tome I, Paris, 1973, P64.

³ SOYER(Jean-Claude), droit pénal et procédure pénale, 15eme.edit.LG.D.J,2000.N°85.P54.

⁴ أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، رقم 25، ص56.

⁵ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات "القسم العام"، النظرية العامة للجريمة- المسؤولية والجزاء، دار المطبوعات الجامعية، سنة 1997، ص62.

⁶ فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص87.

⁷ رءوف عبيد، مرجع سابق، ص109.

⁸ تصدر التشريعات الجنائية وفقا للإجراءات التي نص عليها دستور، وتبدأ تلك الإجراءات بالنسبة للقانون العادي باقتراح يعرض على مجلس النواب، فإذا حاز موافقة الأغلبية التي يتطلبها الدستور أرسل إلى رئيس الجمهورية لإصداره، ثم يلي ذلك نشره في الجريدة الرسمية مع تحديد تاريخ نفاذ الفعلي للقانون، ومنذ ذلك التاريخ يدخل هذا القانون حيز التنفيذ.

⁹ أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1993، ص27.

وغنى عن البيان أن ما يصدر عن رئيس الجمهورية وفقا لهذه النصوص تكون له ذات القوة من حيث الصلاحية كمصدر للتجريم والعقاب، ولا يعد قانونا إلا ما صدر عن السلطة التشريعية وفقا لهذه الأحكام.

الفرع الثاني: اللوائح الإدارية كمصدر للشرعية الجنائية

اللوائح الإدارية هي النصوص التي تصدرها السلطة التنفيذية بناء على تفويض من السلطة التشريعية، والأصل في السلطة التنفيذية أنها لا تتولى التشريع، وإنما يقوم اختصاصها أساسا على أعمال القوانين وإحكام تنفيذها، وكل ما تملكه هو إصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين،¹ فليس للسلطة التشريعية أن تتخلى كلية عن ولايتها هذه، بأن تعهد بها بأكملها إلى السلطة التنفيذية وأن يكفيها أن تحدد إطارا عاما لشروط التجريم وما يقارنها من جزاء، فلا يعتبر تداخلها عندئذ في المجال العقابي إلا وفقا للشروط والأوضاع التي نظمها القانون، بما مؤداه أن النصوص القانونية وحدها بعموميتها وانتفاء شخصيتها هي التي يدور التجريم معها، ولا يتصور أن ينشأ بعيدا عنها. ولا يعني ذلك أن السلطة التنفيذية مجالا محجوزا تنفرد فيه بتنظيم أوضاع التجريم، فلا زال دورها تابعا للسلطة التشريعية ومحددا على ضوء قوانينها، فلا تتولاه بمبادرة منها ولا سند لها من قائم،² ولكن يجوز لها بناء على القانون إصدار لوائح تنص على بعض قواعد التجريم والعقاب في حدود معينة، ومن ثم فإن نطاقها يظل محصورا بحدود هذا التفويض دون توسع أو قياس عليه،³ فلا يجوز النص فيها على عقوبة إلا إذا كان هناك تفويض يسمح بذلك في التشريع القائم، وقد تصدر هذه اللوائح السلطة المركزية كالمجلس التنفيذي أو أحد الوزراء، وقد تصدرها السلطة المحلية كالمحافظين، أو مجالس المحافظات، وتوصف أحيانا بأنها لوائح تكميلية أو تنفيذية لأنها تصدر أصلا لتسهيل تطبيق القانون وتفصيل جزئياته.

والحقيقة أنه يتعين على السلطة اللائحة احترام وعدم استحداث قواعد جديدة خارج إطار ما حدده التشريع من قواعد أساسية، ومقتضى ذلك أنه لا يجوز لللائحة التنفيذية أن تجري تعديلا، أو تعطيل للتشريع، أو إعفاء من تنفيذ بعض أحكامه، وإنما يقتصر دورها على التنظيم اللائحي للتشريع في الحدود التي رسمها الدستور في شأن اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين.⁴ بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها، أو إعفاء من تنفيذها.

وهذه السلطة مستمدة من المبادئ الدستورية المتواضع عليها،⁵ وعند التعارض بين نصين أحدهما وارد في قانون والآخر وارد في لائحته التنفيذية فإن النص الأول يكون هو الواجب التطبيق.

وأغراض الضبط الإداري ثلاثة، الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة، وتصدر لوائح الضبط لتنظيم ممارسة حريات الأفراد ضمانا لتحقيق أغراض الضبط الإداري السابقة، وهي لهذا السبب تضع قيودا على الحريات العامة للأفراد.

¹ داحمد فتحي سرور ، مرجع سابق ، ص 56.

² احمد فتحي سرور ، مرجع سابق، ص 61.

³ أكد السكرتير العام للحكومة الفرنسية هذا المعنى في اللجنة الاستشارية الدستورية التي نظمت مشروع الدستور الفرنسي الصادر في سنة 1958، فقال أنه على الرغم من أن تحديد المخالفات والعقوبات المقررة لها يدخل بحسب الأصل في السلطة اللائحية، إلا أن الإجراءات الواجب إتباعها للبحث والتحقيق والعقاب عن المخالفات، وكذلك أيضا الموضوعات المتعلقة باختصاص البوليس، كل ذلك يدخل في نطاق القانون.

⁴ احمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري ، مرجع سابق ، ص 112 .

⁵ احمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري ، مرجع سابق ، ص 115 .

وفي جميع الأحوال فإن احترام مبدأ الشرعية الجنائية، يقتضى حصر مصادر التجريم والعقاب في التشريع المكتوب سواء كان صادرا عن السلطة الأصلية المختصة بالتشريع وهي مجلس الشعب، أو عن السلطة التنفيذية بشرط أن تكون مفوضة بذلك وفي الحدود وطبقا للإجراءات التي يحددها الدستور والقانون،¹ وإن كنا نؤكد على أنه إذا كان اشتراك السلطة التنفيذية في التجريم والعقاب حقيقة واقعة إلا أننا نأمل في حدوث تعديل دستوري يمنع تلك السلطة من التجريم والعقاب.²

المبحث الثالث

النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية الجنائية

يترتب على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات نتائج هامة:

حصر مصادر التجريم والعقاب في النصوص المكتوبة أولا والتزام التفسير الضيق لهذه النصوص ثانيا، وعدم رجعية النص على الوقائع التي سبقت لحظة نفاذه وذلك ما سنتحدث عنه ما يلي:

1. حصر مصادر التجريم والعقاب في النصوص المكتوبة:³ ومعنى ذلك أن القانون المكتوب

الصادر عن السلطة التشريعية هو وحده المصدر المنشئ للجرائم والعقوبات. وبعبارة أخرى أن التجريم والعقاب عمل من أعمال السلطة التشريعية وحدها كقاعدة عامة، ومن ثم فإن المصدر الوحيد للتجريم والعقاب هو التشريع الصادر عن السلطة المختصة به، لذلك قيل أن هذه النتيجة هي من حتميات مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات⁴، ويترتب على هذه النتيجة نتائج فرعية أخرى يمكن إجمالها في:

- أن المصادر الأخرى للقانون، كالشريعة الإسلامية والعرف وقواعد العدالة، لا يمكن أن تكون مصدرا لتقرير الجرائم والعقوبات لكون هذه المصادر الأخرى ليست من مصادر القانون الجنائي في شقة المتعلق بالتجريم والعقاب وهذا ما يميز القانون الجنائي عن غيره من فروع القانون الأخرى.
- أن القاضي ليس بوسعه أن يجرم فعلا لا يخضع لنص التجريم الذي وضعه المشرع، وليس بمقدوره أن يحدده له عقوبة ما لم ينص عليها نص التجريم نفسه، وذلك مهما كانت درجة خطورة الفعل وجسامته الضرر التي يلحقها بالمصالح التي يحميها القانون الجنائي، وعليه إذا لم يجد القاضي نص التجريم الذي يجرم الفعل ويعاقب عليه ما عليه إلا القضاء ببراءة المتهم وإطلاق سراحه، لأن السلوك المنسوب إليه لا يشكل من وجهة نظر القانون جريمة معينة.

¹ احمد فتحي سرور ، مرجع سابق ، ص 67.

² ZIRILLI(Genivieve) ,problèmes relatifs a la détention préventive ,thèse,lausanne,1975 ,p91.

³ لا يمكن تطبيق مبدأ الشرعية بالصرامة المعروفة في القانون الجنائي الوطني في الدول التي لا يكون فيها القانون المكتوب مصدرا للتجريم والعقاب، كما هو الحال في الدول الانجلوسكسونية التي تعتمد في التجريم والعقاب على العرف والسوابق القضائية.

⁴ انظر في هذا المعنى: الدكتور عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 85.

2. التزام التفسير الضيق للنصوص الجنائية: يقصد بتفسير النص الجنائي تلك العملية الذهنية التي يمكن عن طريقها التوصل إلى المعنى الحقيقي الذي أراده المشرع¹، وهو أمر ضروري بالنسبة لكافة النصوص القانونية، وليس قاصرا على النصوص الغامضة وحدها. ذلك أن النص القانوني يكون في العادة مختصرا وعماما ومجردا، فإذا كان واضحا ولا لبس فيه، كان دور القاضي والفقهاء بذل الجهد لاستجلاء المعنى الذي يريده المشرع منه فالتفسير في كلا الحالين أمر لازم للقضاء وهو ما عبر عنه بعض الفقهاء بمقولة "لا قضاء بدون تفسير"².

وإذا كان تفسير النص الجنائي عملا قضائيا لا بد منه، فإن تفسير نصوص التجريم والعقاب يجب أن يتقيد فيه القاضي بضوابط محددة حتى لا يخرج عن نطاق النص، فيخلق جرائم وعقوبات لا يتضمنها النص الجنائي محل التفسير، وهذا يفرض على المفسر التقيد بأمرين في تفسير نصوص التجريم والعقاب هما:

- التفسير الضيق للنصوص، وعدم التوسع في تحديد مضمونها، وهذا لا يعني بالمرة التفسير الحرفي للنص، وإنما التفسير الذي سيتجلى غرض المشرع من التجريم والعقاب، ويؤدي إلى الوقوف على إرادته الحقيقية دون زيادة. وبعبارة أخرى التفسير الذي يهدف إلى تحديد ما قصده المشرع من النص لا أكثر ولا أقل.
- خطر القياس في مجال التجريم والعقاب، والقياس معناه تجريم ما لم ينص على تجريمه من صور السلوك على ما ورد النص على تجريمه لاتحاد العلة بينهما³، أو لكون العقاب في الحالتين يحقق نفس المصلحة الاجتماعية مما يقتضي تقرير عقوبة الثاني على الأول⁴، ومن تم فالقياس لا يعد تفسيرا في مجال التجريم والعقاب لأنه يتجاوز نطاق التفسير إلى خلق جرائم وعقوبات غير مقررة في نص التجريم، لذلك إذا كان التفسير يتضمن التزاما بالنص، فإن القياس ينطوي على خروج على النص، وافتئات على الحقوق والحريات التي الفردية والجماعية.

3. قاعدة عدم رجعية النص الجنائي: ومفاد هذه القاعدة أن نصوص التجريم والعقاب تسري بأثر فوري ولا يكون لها أثر رجعي، أو بعبارة أخرى أن النص الجنائي لا سلطان له على الوقائع التي سبقت لحظة نفاذه، فهو موجه لمواجهة ما سيحدث في المستقبل ولا علاقة له بما حدث. ولذلك قبل أن قاعدة عدم الرجعية هي أحد أهم نتائج مبدأ الشرعية، وقد وصفت بأنها النتيجة اللازمة له⁵، وقيل هي المظهر العملي لها المبدأ⁶.

والحكمة من عدم رجعية النص الجنائي على الوقائع التي سبقت لحظة نفاذه تكمن في صون حقوق وحريات الأفراد وعدم تهديد حرياتهم بمفاجئتهم بتجريم أفعال لم تكن وقت ارتكابها محل

¹ عصام عفيفي حسيني عبد البصير، مرجع سابق، ص36.

² Merle (R) et vitu (A), traité de droit criminel, tome 01, paris1973, p121.

³ مراد بصير، تطور مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سنة 2014، ص35.

⁴ ربيعة فرحي، مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، المركز الجامعي بخنشلة، سنة 2010، ص 67.

⁵ علي راشد، القانون الجنائي، المدخل وأصول النظرية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 1974 ص168.

⁶ عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص90.

تجريم وعقاب، ومن ثم لا يجب تسويء مركز الفرد بتوسيع دائرة التجريم والعقاب، ثم أن القول بخلاف ذلك هو في الحقيقة هدم لا مبرر له لمبدأ الشرعية نفسه.

وتطبيقاً لذلك لا يسري نص التجريم على فعل لم يكن مجرماً وقت ارتكابه ولا يعاقب على فعل بعقوبة أشد من تلك التي كانت مقررة له وقت ارتكابه.

ونظراً للأهمية التي تكتسبها هذه القاعدة، نصت عليها الدساتير في مختلف الدول، وأصبحت مبدأ دستوريا يحظى بكافة الضمانات التي يمنحها الدستور لمبادئه، ومن ذلك نص المادة 46 من الدستور الجزائري لعام 1996 التي جاء فيها: "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم" ونص عليه قانون العقوبات الجزائري في المادة الثانية منه بقولها "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة".

ورغم أن هذه هي القاعدة العامة في ميدان التجريم والعقاب، إلا أن المشرع أورد لها استثناء هاما يتمثل في رجعية النص الجنائي على وقائع سابقة على وجوده إذا كان هذا النص الجديد في مصلحة المتهم، وهو ما يعرف بالقانون الأصلح للمتهم، ويكون هذا الأخير أصلح للمتهم إذا كان يرفع عن الفعل وصف الجريمة أو كان يعاقب عليه بعقوبة أقل شدة من العقوبة التي كانت مقررة له من قبل، وأن هذه القاعدة مربوطة بشروط بحيث لا مجال لتطبيقها إلا إذا توافرت شروطها، والتي من ضمنها أن يكون القانون الجديد فعلاً أصلح للمتهم، وألا يكون قد صدر بحق الجاني حكماً مبرماً، استنفذ كافة طرق الطعن العادية وغير العادية.

المطلب الأول

مؤتمر نيودلهي ومبدأ الشرعية الجنائية

أن مبدأ الشرعية كان دائماً محل اهتمام المؤتمرات الدولية المتعاقبة غير أن مؤتمر نيودلهي اكتسب أهمية خاصة نسبة للعدد المستفيض من أعضائه، ولمستواهم القانوني الرفيع، ولأهمية ما اتخذته من قرارات وفيما يلي أحاول بيان ذلك.

عقد هذا المؤتمر ففي نيودلهي عام 1959م، تحت رعاية اللجنة الدولية لفقهاء القانون "International commission of juriste" وكان يتكون من 185 قاضياً إلى جانب المحامين وأساتذة القانون من ثلاث وخمسين دولة¹، وكان الهدف من المؤتمران يتناقش المشتركين فيه، بكل حرية وصراحة، حول مبدأ الشرعية وإدارة العدالة على المستوى العالمي²، وانتهى المؤتمر إلى قرارات على قدر كبير من الأهمية، وقد نشرت هذه القرارات في مجلة اللجنة الدولية لفقهاء القانون³، وتحزى أهمية ذلك المؤتمر إلى أن هذه كانت أول مناسبة في تاريخ العالم القانوني يجتمع فيها قانونيون بهذا العدد الكبير، ومن ثلاث وخمسين دولة، وعلى هذا المستوى الرفيع، من رجال لهم أقدارهم ووزنهم القانوني في بلادهم⁴، فقد كانوا من رجال القضاء، وأساتذة القانون والمحامين، ومن أعلى المستويات القانونية الأمر الذي أكسب المؤتمر أهمية، وأضفي على قراراته قيمة كبيرة.

المطلب الثاني

¹ K.Inomata, le principe de légalité en droit international, Paris, Thèse de doctorat, Université Paris 1-pantheon - Sorbonne, 2007, p53.

² K.Inomata, le principe de légalité en droit international, Ibid, P53.

³ F.Mrad, Le principe de la légalité pénale, Tunis, Université de Tunis, 1983, PP8-18.

⁴ K.Inomata, le principe de légalité en droit international, op.cit.p54.

أهم قرارات المؤتمر

لقد تبني المؤتمر تعريفا لمبدأ الشرعية، ليس مفيدا في حد ذاته فحسب، بل يرمى إلى غايات بعيدة، إذ يضع خطة أما يمكن تصوره من تطورات في المستقبل، وقد جاء في هذا التعريف: "أن خبرة وتقاليده رجال القانون، في مختلف دول العالم التي غالبا ما تختلف في هياكلها السياسية، وخلفياتها الاقتصادية، قد دلت على أن المبادئ، والنظم والإجراءات وأن كانت لا تتطابق دائما إلا أنها تتشابه إلى حد كبير، وأنها قد أظهرت أهميتها لحماية الفرد في مواجهة السلطة التحكيمية، لتمكينه من التمتع بكرامة الإنسان".¹

وقد ركز المشتركون في المؤتمر، من دول إفريقيا وآسيا، على أن المستوى المعيشي اللائق يعد أمرا ضروريا للتمتع الكامل بحقوق الفرد وحرياته: فلا معنى لحرية الكلام لشعب جائع، ولا بمعنى لحرية الصحافة لشعب جاهل، ولذلك فإن المؤتمر قد ركز على أن مبدأ الشرعية، يجب أن يهدف إلى قيام أوضاع اجتماعية، واقتصادية، وثقافية، تمكن المواطنين من العيش الكريم حتى يحققوا أمانهم المشروعة.

وقد اهتم المؤتمر بإعطاء أهمية خاصة لعلاقة مبدأ الشرعية بالإجراءات الجنائية، فخصص لذلك قسما كبيرا من قراراته تحت عنوان "The criminel procès and the rouie of law" وجاء في هذا القسم: "أن حقوق المتهم، في المحاكمات الجنائية، مهما

أحيطت بضمانات مكتوبة على الورق، قد تكون غير مجدية في العمل، ما لم تدعمها نظم تملئ عليها روحها وأعرافها تحديد ممارسة السلطة التقديرية، سواء أكان ذلك في المحيط القانوني أم العملي، وعلى الخصوص فيها يتعلق بسلطات الاتهام، ورجال الشرطة".²

وعلى ضوء هذه الاعتبارات حاول المشتركون في المؤتمر الإجابة على السؤال الآتي: "إذا اتهم مواطن، في دولة تحترم مبدأ الشرعية، بتهمة جنائية، فما هي تلك الحقوق التي يمكن أن يستند إليها"، وأجاب المشتركون على هذا السؤال بذكر عدد من الحقوق التي يخولها القانون للشخص المتهم بتهمة جنائية، وفيها يلي أذكر أهم قرارات المؤتمر التي تتعلق بموضوعنا.

1. **التحديد والوضوح:** يجب تحديد الجرائم الجنائية تحديدا دقيقا وواضحا.
2. **افتراض براءة المتهم:** أي شخص يقدم للمحاكمة سيذكر كيف يوجه القضاة هيئات المحلفين بكثرة إلى أن به الإثبات يقع على عاتق الاتهام، وأنه يجب إثبات التهمة المستندة إلى المتهم وراء أي شك معقول، وأن القرارات الحديثة قد ركزت على تقديس هذا المبدأ.
3. **سلطة القبض:** يجب أن تمارس هذه السلطة في حدود ضيقة جدا.³
4. **الحبس الاحتياطي:** يجب أن تمارس هذه السلطة في أضيق الحدود أيضا.
5. **واجبات الاتهام:** يجب على الاتهام ألا يجعل عليه جلي همه الحصول على حكم بالإدانة، بل يجب عليه أن يقدم ما لديه من بيانات بعدالة تامة أمام المحكمة، وأن تكون لها صلة بالجريمة المرتكبة.
6. **علنية المحاكمة:** يجب أن تكون جلسات المحاكم علنية، وأن بعض القضايا الحديثة والمثيرة، قد أوضحت مدى أهمية مراعاة الحدود الحقيقية لهذا المبدأ.

¹ K.Inomata, le principe de légalité en droit international, Ibid, P54.

² M.Zirari-Devif, Le principe de légalité en matière pénale, Rabat, OMNIA, 1978, PP40, 41.

³ وذلك على خلاف ما ذهب إليه الأستاذ (وليون Wilson) الذي طالب، على ما رأينا، بتوسيع سلطات البوليس في القبض كحل لمشكلة التوفيق بين مصلحة المجتمع في العقاب ومصلحة المتهم في صيانة حقه في الحرية.

7. العقوبة: لا يتطلب مبدأ الشرعية الركون إلى نظرية عقابية، ولكن المبدأ يشجب بشدة المعاملة القاسية، أو غير الإنسانية، أو العقوبة الزائدة عن الحد الضروري لمقتضيات العقاب.

يتضح من قرارات مؤتمر نيودلهي، أن المؤتمر قد أولى مبدأ الشرعية اهتماما بالغا، واعترف له بكل قيمته، ليس في تحديد الجرائم وعقوباتها فحسب، بل ركز بصفة أساسية على علاقته بالإجراءات الجنائية التي تتمثل في مبدأ افتراض براءة المتهم، الأمر الذي يؤكد مدى الارتباطين المبدئين، وهذا هو المعنى الكامل لمبدأ الشرعية، ولعل أهم سؤال أثير في المؤتمر، هو السؤال المتعلق بالحقوق التي يجب أن يتمتع بها الشخص المتهم بارتكاب جريمة في دولة تحترم مبدأ الشرعية.¹

وكان في مقدمة تلك الحقوق: تحديد الجرائم وعقوباتها تحديدا دقيقا وواضحا، وأن تفترض براءة المتهم، ومقتضى الأمر الأول احترام مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

الفصل الثاني

مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي

يحتاج أي نظام قانوني يرجى له الفاعلية والامتثال لأحكامه إلى جهاز قضائي مستقل ودائم ويعمل على تأكيد احترام أحكامه، ويحدد مسؤولية كل من يخرج عليها، ونظرا لأن المحاكم الجنائية الدولية الخاصة كانت تحاكم متهمين محددين في نزاعات محددة.. فقد أثارت هذه المحاكم وقوانينها تساؤلات جوهرية حول مدى اتفاقها مع مبادئ الشرعية ولقد كان الخلاف حول مدى ملائمة إنشاء قضاء جنائي دولي وهو الوعاء الذي يحوي القوانين الأساسية للمحاكم الدولية سببا أساسيا في تعليق المشروعات التي أعدتها لجنة القانون الدولي، واللجان الخاصة التي شكلت لهذا الهدف حيث ظهر رأي²، معارض لإنشاء قضاء جنائي دولي مختص بمحاكمة المتهمين بارتكاب جرائم دولية، غير أن ما يهمننا في بحثنا هذا هو الأسانيد التي تضي الشرعية على القانون الجنائي الدولي إذ يعتبر الفقهاء³، أن وجوده سوف يكون له أثر وقائي يمنع من الخروج على أحكام القانون الدولي، ثم أن ذلك القضاء يساعد على سرعة وسهولة محاكمة المتهمين تحقيقا للعدالة، والردع العام والخاص

¹ Ascensio ,Hervé,Decaux, Emmanuel ,Pellet ,Alain (dir) ,Droit international pénal,Pédone ,2000,p1053.

² سعيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية (تطبيقات القضاء الجنائي الدولي الحديث و المعاصر) دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 2004، ص 87.

عبد الرحيم صدقي، القانون الجنائي الدولي، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، الطبعة الأولى، 1967، ص 89 وما بعدها.

³ السيد أبو عطية، مرجع سابق، ص 432.

ويقضي كذلك على مشكلة تنازع الاختصاص ويسهل مهمة تسليم مجرمي الحرب كل ذلك يجعل للقانون الجنائي الدولي مشروعية وفاعلية في القضية.

يفتقر القانون الدولي إلى تقنين يظم جميع الجرائم الدولية والعقوبات المقررة لها، وقواعد محاكمة مرتكبيها، وبالرغم من الجهود الدولية التي بذلت في هذا المجال إلا أنه لم يتم التوصل بعد إلى الاتفاق على تقنين شامل يضم جميع الجرائم الدولية التي يمكن إخضاع مرتكبيها للعقاب حتى بعد إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية التي اختصت بالنظر في بعض الجرائم الدولية وليس كل الجرائم الدولية.

وإذا كان مصدر عدم المشروعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي هو قاعدة التجريم، وأن هذه القاعدة في القوانين الوطنية تكمن في النص التشريعي الذي يبين الجريمة وعقوبتها، فهل يختلف الأمر في ذلك في القانون الدولي الجنائي؟ وبعبارة أخرى هل يمكن لقاعدة التجريم في القانون الدولي الجنائي أن توجد في غير النص المكتوب؟ وهل يكون لهذا المبدأ نفس الدور يؤديه في القانون الجنائي الوطني؟

إن الإجابة عن هذه الأسئلة وغيرها يقتضي منا أن نفرق في هذا الموضوع بين مرحلتين: مرحلة ما قبل صدور نظام روما الأساسي، ومرحلة ما بعد هذا النظام الذي صار قانوناً للإجراء الدولي وذلك ما نحاول التعرف عليه من خلال النقطتين الموالتين:

المبحث الأول

مبدأ الشرعية قبل إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

لم يتناول الفقه الدولي الجنائي مسألة مبدأ شرعية الجرائم الدولية وعقوباتها إلا عقب الحرب العالمية الأولى عندما قرر المجتمع الدولي معاقبة إمبراطور ألمانيا غليوم الثاني وبعض كبار الضباط في الجيش الألماني الذين ارتكبوا جرائم حرب خلال هذه الحرب، حيث تم تشكيل محكمة ليزغ لمحاكمتهم، فأثير الدفع بمبدأ شرعية الجرائم التي يتابعون من أجلها، وكذا مبدأ شرعية العقوبات التي ستوقع عليهم، ولعل ذلك يبدو بوضوح من خلال مرافعات الدفاع التي ركزت على عدم جواز محاكمة هؤلاء الأشخاص عن أفعال لم يكن معاقبا عليها وقت ارتكابها، وأدى هذا الدفع إلى تناول مبدأ الشرعية على صعيد القضاء الدولي الجنائي، ثم أثير هذا الدفع مرة ثانية بمناسبة محاكمات نورمكبرغ وطوكيو بعد الحرب العالمية الثانية حينما تسمك الدفاع بمبدأ شرعية الجرائم الدولية وشرعية عقوباتها، وقالوا بأن عدم وجود نصوص دولية تجرم الأفعال التي يتابع من أجلها موكلهم يؤدي حتماً إلى عدم مشروعية المحاكمات عن هذه الجرائم الدولية لتخلف الركن الشرعي لهذه الجرائم التي لم تعرف إلا بمناسبة ميثاق نورمبرغ، ولعدم وجود سوابق قضائية في الموضوع تحدد العقوبات اللازمة لها، وبعبارة أخرى فإن الدفاع قد تمسك بحرفية مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص في القانون.¹

والواقع من هذه الدفوع كان لها صدى واسع منذ إثارته سواء في محاكمات ليزغ أو محاكمات نورميرغ وطوكيو، وأدت بالفقه الجنائي الدولي الانقسام بشأنها إلى ثلاثة مذاهب نوردها فيما يلي:

¹ عبد الواحد محمد يوسف الفار، الجرائم الدولية و سلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 1996، ص 49.

1. **المذهب الأول:** ويذهب أصحابه إلى حد المنادة بالتخلي عن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات على مستوى القضاء الدولي الجنائي، ومن زعماء هذا الاتجاه البارون "ديسكامب" الذي تقدم في 13 جويلية 1920 بمشروع قانون إلى لجنة الفقهاء والذي خول من خلال مادته الرابعة المحكمة الدولية سلطة تقدير الصفة الإجرامية للفعل المرتكب وتحديد نوع العقوبة الممكن توقيعها وتحديد كيفية تنفيذها.¹

ولم يسلم هذا الاتجاه من النقد، ومن الانتقادات التي تعرض لها أنه ينكر مبدأ الشرعية الذي يمثل أحد الضمانات الأساسية للعدالة الجنائية على اعتباره الخط الفاصل بين ما هو مباح وغير مباح، ويحمي حقوق وحرريات الأفراد.

ويتبدى للبعض²، أن محاكمات الحروب العالمية – سواء الأولى أو الثانية- قد أخذت بما نادى به هذا المذهب وسارت على نهجه، ويبدو لي أن هذا الأمر غير صحيح. فمثلا محاكمات لبيزغ التي انعقدت لمحاكمة مجرمي الحرب العالمية الأولى أشارت إلى أن الجرائم التي يحاكم عنها المتهمون ترجع إلى مخالفة القوانين الإنسانية الواردة في اتفاقية لاهاي لعام 1907م، كما أن محاكمة نورمبرغ وطوكيو لم تخرجا عن هذا الإطار، إذ القول بأن لائحة لندن لعام 1945م التي اعتمدت عليها محكمة نورمبرغ لم توضع إلا بعد ارتكاب الجرائم محل المتابعة وبعد مثول المتهمين أمام المحكمة مما يطعن في شرعيتها لمخالفتها مبدأ الشرعية، قول غير صحيح إذ الجرائم المذكورة في هذه اللائحة هي ترديد لما تم تجريمه إما بناء على العرف الدولي أو الاتفاقيات التي قننت بعض المبادئ العرفية السابقة كاتفاقيات 1899-1907-1929.....الخ.

2. **المذهب الثاني:** ويرى أصحابه ضرورة انتقال مبدأ الشرعية كما هو متعارف عليه في القوانين الجنائية الوطنية إلى القانون الدولي الجنائي، لأن خلو القانون الدولي الجنائي من هذه المبدأ الهام يؤدي إلى خلق تحكيمي لجرائم دولية يعاقب عليها القانون الدولي دون أن يكون لها أي أساس أو سند في القانون.³

كما أنه يقوض العدالة الجنائية التي تقتضي أن يحاسب الإنسان عن أفعال وهو يعلم مسبقا بأنها مجرمة ومؤثمة، ويكون عقابه على إصراره على مخالفة القانون وهو أمر يقتضي وجود التجريم قبل ارتكاب الفعل، كما أن وجود المبدأ في إطار القانون الدولي الجنائي يحقق أغراض العقوبة الأخرى والمتمثلة في الردع بنوعية العام والخاص، وهذا لا يتحقق إلا في ظل مبدأ الشرعية، يضاف إلى ذلك أن وجود مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي يمنع التعسف والطغيان في محاكمة بإدخال مبدأ الشرعية المتهمين بارتكاب جرائم دولية، ولذلك يناهز فقهاء القانون الدولي الجنائي بإدخال مبدأ الشرعية في صلب هذا القانون أمثال الفقيه فيسبسيان بيلا "Vesspassian Pella" الذي اعترض على اختصاص المحاكم الجنائية الدولية بالنظر في بعض الجرائم الدولية قبل وضع قانون دولي جنائي للأمم يحدد بنصوص صريحة وواضحة الجرائم الدولية وعقوباتها.⁴

¹ حسين حنفي عمر، حصانات الحكام ومحاكماتهم عن جرائم الحرب والعدوان والجرائم ضد الإنسانية محاكمة صدام حسين، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2006، ص 119.

² حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 120.

³ ريش محمد، الحماية الجنائية لاسرى الحرب في ظل القانون الدولي الإنساني، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بخدة، سنة 2009، ص 87.

⁴ Vesspassian Pella, la criminalité collective des etats et le droit pénal internationale de l'avenir, paris 1926, P211.

ويتفق الفقهاء "فقهاء القانون الدولي الجنائي" مع الفقيه بيلا فيما ذهب إليه، ولعل أشهرهم في هذا المجال الفقيه بلدانا الذي بذل جهدا ذاتيا لوضع مشروع قانون دولي جنائي اقترح في المادة الثالثة منه مبدأ شرعية الجرائم التي جاء فيها: "لا يجوز الحكم بالإدانة عن فعل غير منصوص على أنه جنائية أو جنحة دولية"، كما نصت المادة الرابعة من ذات المشروع على مبدأ شرعية الجزاء الجنائي الدولي والتي جاء فيها: "لا يجوز توقيع العقاب على أي جريمة دولية بعقوبات لم يكن منصوصا عليها في تشريع دولي وقت ارتكابها".¹

3. المذهب الثالث: يعتبر هذا المذهب مذهباً وسطاً بين المذهبين السابقين، إذ يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول بضرورة تواجد مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي، أسوة بالقانون الجنائي الوطني، باعتباره ضمانه للعدالة الدولية الجنائية، ولحقوق الأفراد وحياتهم، ولكن ينبغي أن يعطي لهذا المبدأ مفهوماً خاصاً في إطار القانون الدولي الجنائي مفاده أنه: " لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قاعدة قانونية دولية" بمعنى أنه يتحتم على القاضي حين النظر في قضية ما على أنها جريمة دولية أن يبحث في تحديد الصفة الإجرامية للسلوك محل النظر في جميع مصادر القانون الدولي المذكورة في المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية والمتمثلة في العرف والاتفاقيات الدولية والمبادئ العامة للقانون المتعارف عليها بين الأمم المتمدنة وغيرها من المصادر الأخرى.²

ويبرر هذا المذهب رأيه بالقول بأنه يجب الأخذ بمبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي باعتباره قاعدة مسلم بها في جميع القوانين بحيث لا يمكن لأحد أن يشك في أنها تعد من المبادئ الأساسية للقانون المعترف بها من جميع النظم القانونية الداخلية³، ولكن ينبغي الأخذ بهذا المبدأ في القانون الدولي الجنائي بمفهوم مغاير لما هو سائد في القانون الجنائي الوطني يتناسب مع الطبيعة العرفية للقانون الدولي الذي لم يكتمل بعد تقنينه⁴، ويستدل أنصار هذا الاتجاه على صحة ما ذهبوا إليه من أن محكمة نورمبرغ حينما ردت على الدفع بعدم توافر مبدأ شرعية الجرائم التي تنتظر فيها، لم تنكر قيمة هذا المبدأ وردت بأن مبدأ شرعية الجرائم الدولية ولاسيما الجرائم ضد السلام، أن عنصر الشرعية فيها يكمن في العرف المستقر في القانون الدولي العام الذي جرم هذه الأفعال، وإلى الاتفاقيات السابقة في هذا المجال.⁵

وبناء على ما سبق، نرى أنه من الضروري التطرق لبيان مدلول مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي أولاً، وتحديد النتائج المترتبة على الأخذ به ثانياً، وذلك على النحو التالي:

¹ انظر نص المادتين المذكورتين في:

SALDANA (Q), la justice pénale internationale. R.C.A.D.I de la-Haye, 1925, p227.

نقلا عن حسين حنفي عمر، مرجع سابق، ص121.

² Glaser (S), introduction à l'étude du droit internationale pénale, Bruxelles, recueil Sirey, 1954, p81.

³ مفيد شهاب، المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدراً للقانون الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 23، سنة 1967، ص30.

⁴ محمد صافي يوسف، الإطار العام للقانون الدولي الجنائي في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، درا النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2002، ص96.

⁵ عبد الواحد محمد يوسف الفار، مرجع سابق، ص40.

المطلب الأول

مدلول مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي

لا يغيب عن البال أن القانون الدولي الجنائي هو فرع من القانون الدولي العام، وينتج عن ذلك تقارب فيما بينهما من حيث المصادر، ولما كان العرف هو أهم مصادر القانون الدولي العام، انعكس ذلك على القانون الدولي الجنائي، وبذلك تكون قواعده عرفية بطبيعتها وعلى ضوء هذه الصفة العرفية يتحدد مدلول مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي.

ومن ثم كان مبدأ الشرعية ذو صفة عرفية، أي أنه لا وجود للجريمة الدولية في نصوص تشريعية مكتوبة كما هو الحال في القانون الجنائي الوطني، وإنما يمكن الاهتداء لهذا المبدأ عن طريق استقراء العرف الدولي، ولا يمكن لنصوص المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تجرم بعض الأفعال والسلوكيات أن تمحو هذه الصفة عن الجرائم الدولية التي تبقى مع ذلك ذات طابع عرفي، لأن هذه الاتفاقيات لا تنشئ جرائمها ولكن تكشف عن تجريم لعرف الدولي لها.¹

والسبب في ذلك عدم تدوين الجريمة الدولية، مما يصعب الوقوف على أركانها، فضلا عن ذلك يصعب على القاضي أن يطابق السلوك المنسوب للمتهم على صياغة قانونية محددة للقول بوجود جريمة، كما أن مسألة تقنين العرف في نصوص مكتوبة على شكل معاهدة أو اتفاقية دولية، فإن الطبيعة العرفية تنعكس على نصوص الاتفاقية أو المعاهدة، ولا يترتب على ذلك سوى إضفاء وصف عدم المشروعية على فعل ما دون تحديد لما يقوم من أركان وعناصر وسوى ذلك، وعليه يتحمل القاضي عبء مسؤولية الرجوع إلى تلك المصادر إذا ما شاء أن يبحث عما إذا كان الفعل مشروعاً ضمن نطاق القانون الجنائي الدولي، أم أنه مجرد من هذه الصفة.²

والنتيجة التي يمكن استخلاصها أن مبدأ الشرعية، قبل نظام روما لا وجود له في القانون الجنائي الدولي على النحو المعترف به في القانون الجنائي المحلي ولكنه يوجد في صورة تتفق مع طبيعة القانون الدولي.³

ويمكن التعبير عن القاعدة الشرعية في القانون الجنائي في تلك المرحلة بالقول: لا جريمة، ولا جزاء جنائياً، إلا بناء على قاعدة قانونية.⁴

وينتج عن هذه الصفة العرفية لمبدأ الشرعية في نطاق القانون الدولي الجنائي نتيجتان: الأولى صعوبة حصر الجرائم الدولية، لأن الحصر في هذا المجال يتطلب الاستقرار الدقيق للعرف الدولي وهو أمر في غاية الصعوبة، وأن حصر جميع الجرائم الدولية التي يجرمها العرف الدولي أمر صعب جداً لعدم حصول اتفاق بين الدول بشأنه، ومن ثم وجب الاكتفاء بتجريم الأفعال التي لا تثير خلافات كبيرة بين الدول كالجرائم ضد السلام وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية وعدم وضوحها، والنتيجة الثانية هي غموض فكرة الجريمة الدولية وذلك بسبب عدم تدوينها مما يصعب معها الوقوف على أركانها والعناصر التي تدخل في تكوين نموذجها القانوني حتى تحدث المطابقة بين السلوك الإجرامي ونص التجريم، وليس في العرف الدولي نمودجا محددًا للسلوكيات الإجرامية.

¹ عباس هاشم السعدي، مرجع سابق، ص44.

² فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص240.

³ حسنين عبيد، فكرة المصلحة في قانون العقوبات، المجلة الجنائية القومية، العدد الثالث، يوليو، سنة1974،

ص21.

⁴ Petren, le rôle du juge international, R.I.D.P, 1997,P135.

وبناء عليه، فإن غموض الجريمة الدولية لا يمكن القضاء عليه بإفراغ العرف الدولي في نص اتفاقية دولية، وبمعنى آخر أن تقنين العرف عن طريق إفراغ مضمونه في نصوص مكتوبة في شكل معاهدة أو اتفاقية دولية، فإن الطبيعية العرفية تنعكس على نصوص الاتفاقية أو المعاهدة الدولية التي لا تفعل أكثر من إضفاء وصف عدم المشروعية على سلوك معين دون أن تتمكن من تحديد ما يقوم عليه من أركان أو عناصر وشروط تشكل نموذجها لقانوني الذي يسعف القاضي الدولي عند تطبيق هذا النص الفضايف.

المطلب الثاني

نتائج مبدأ الشرعية العرفية

لقد سبق القول بأن مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي له طبيعة عرفية، ومؤدى ذلك أن النتائج التي تترتب عليه ينبغي أن تتجدد على ضوء هذه الطبيعة العرفية للمبدأ، فالمنطق القانوني على حد قول الدكتور فتوح عبد الله الشاذلي، يؤدي إلى عدم تطبيق نتائج مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات من منظور قانوني مجرد في مجال القانون الدولي الجنائي، على النحو الذي نعرفه في القانون الجنائي الداخلي.¹

وبناء عليه، فإن النتائج التي تترتب على مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي تتمتع بمرونة لا نرى لها مثيلاً في القانون الجنائي الوطني، والسبب في ذلك يرجع إلى أن مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي لا يتضمنه نص مكتوب، ومن ثم فإن الطبيعة العرفية الأصلية له من شأنها أن تخفف من قدسية المبدأ كما هو مقرر في القانون الجنائي الوطني.²

ويرى الدكتور فتوح عبد الله الشاذلي أن السبب في عدم إضفاء المجتمع الدولي حالة من القدسية على مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي يرجع إلى أن هذا المجتمع الدولي لم يصل بعد- في تنظيمه- إلى الدرجة التي وصل إليها المجتمع الداخلي، كون أن المجتمع الدولي ذاته لا يزال يحيا في طور البدائية القانونية³، وأن هذه الحياة ولاشك أثرت على المبادئ القانونية فيه ومنها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

وعليه فإن نتائج مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي تختلف من حيث مضمونها الذي يتأثر بالطبيعة العرفية لهذا القانون عما هو مقرر في القوانين الجنائية الوطنية، من النواحي التالية:

الفرع الأول: الأخذ بمبدأ الشرعية:

الأساس القانوني الذي يقوم عليه مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الوطني هو حماية الحريات والحقوق التي يتمتع بها الأفراد في المجتمع، كما أن هذا المبدأ تفرضه اعتبارات العدالة التي هي أساس كل قانون، والعرف كذلك ينشأ على أساس العدالة وتحقيق الصالح العام، وفي هذه الحدود ينبغي الأخذ بمبدأ الشرعية مع مراعاة طبيعته العرفية، ومن ثم لا يمكن إقرار ما ذهب إليه الرأي القائل باستحالة الأخذ بمبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي بحجة أنه لا يزال مبدأ عرفياً رغم تلك المعاهدات والاتفاقيات الدولية الشرعية التي حاولت التخفيف من عرفية مبدأ الشرعية من

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 243.

² حسنين عبيد، مرجع سابق، ص 22.

³ محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون و الاقتصاد، العدد الأول، السنة الخامسة و الثلاثون، سنة 1965، ص 243.

خلال تحديدها لبعض الجرائم الدولية، ولم تستطع في الغالب الأعم من تحديد العقوبات اللازمة لها.¹

ورغم وجود بعض الصحة فيما ذهب إليه أصحاب الرأي السالف الذكر، إلا أنه يمكن التغلب عليه من خلال الاحترام الكامل لمبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي إذا تم تدوين المبدأ في نص صريح بحيث يمتنع التجريم والعقاب في القانون الدولي الجنائي إلا بمقتضى النصوص القانونية المكتوبة، وبهذا يختفي الفارق بين القانون الجنائي الوطني والقانون الدولي الجنائي فيما يخص هذا المبدأ، ويكون القانون الدولي الجنائي فيما يخص هذا المبدأ، قد اقترب من المبادئ العامة المتعارف عليها في القانون الجنائي الحديث في مختلف دول العالم، وهو بالفعل ما أخذ به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كما سنرى فيما بعد.

الفرع الثاني: الأخذ بمبدأ عدم الرجعية:

إن نصوص التجريم ليس لها أثر على الماضي، إلا إذا كانت أصلح للمتهم، وتوافرت لها شرائط معينة.

إن مسألة عدم الرجعية تعد نتيجة منطقية لإعمال مبدأ الشرعية مبناه أو معناه، وفي هذا الإطار لا يجوز أن تكون قاعدة التجريم الدولية ذات أثر رجعي.

وعليه إذا ورد النص في معاهدة، أو اتفاق دولي على تجريم فصل ما، فإن تطبيق هذا النص على الأفعال التي ارتكبت قبل صدوره لا يعني النص قد طبق بأثر رجعي، لأن هذا النص كان مسبقاً يعرف دولي يضيف وصف عدم الشرعية.

يقصد بقاعدة عدم رجعية القانون الجنائي، تطبيق القانون بأثر فوري على جميع الجرائم التي تقع بعد دخوله حيز النفاذ، فنصوص القانون الجنائي بوجه عام موجهة لمواجهة الإجراء في المستقبل، ولا تهتم بما وقع في الماضي، فما وقع وانتهى والعبرة بما سيقع.

وتعد قاعدة عدم رجعية القوانين الجنائية بمثابة التأكيد العملي لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات²، وأحد نتائجه الهامة³، كما أنه يعد أحد المبادئ الأساسية للقانون المتعارف عليها بين الأمم، حيث تتناول التشريعات كأحد المبادئ الأساسية التي تحكم القانون الجنائي من حيث الزمان، وإذا كان هذا هو الحال في القانون الجنائي الوطني، فهل يأخذ القانون الدولي بهذه القاعدة؟

المسألة محل خلاف في الفقه الدولي الجنائي ويحكمها اتجاهان هما:

- **الاتجاه الأول:** ينكر أصحاب هذا الاتجاه معرفة القانون الدولي الجنائي لمبدأ أو قاعدة عدم الرجعية وحثهم في ذلك أن السلوك المجرم يتم تجريمه بواسطة العرف الدولي ومن الصعب تحديد لحظة بداية العرف الدولي حتى تستبعد تطبيقه على الوقائع التي سبقت لحظة وجوده، وأن نصوص التجريم الواردة في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية ليست منشئة لجرائم وإنما كاشفة عن عرف دولي يجرمها، ومن ثم لا يمكن الاعتماد على هذه النصوص في هذه المسألة، إذ يمكن تطبيق نص الاتفاقية التجريمي على وقائع سابقة على

¹ اشرف توفيق شمس الدين ، مبادئ القانون الجنائي الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الثانية ، سنة 1999 ، ص 244.

² عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1992، ص 102.

³ G-ABI SAAD, les principes généraux du droit humanitaires selon la cour international de justice, revue international de la croix rouge, 1986, p476.

وجوده، وليس في ذلك إخلال بمبدأ الشرعية كما يتبناه القانون الدولي الجنائي، وبناء عليه، فإن غياب التقنين الدولي للجرائم في هذه المرحلة "مرحلة ما قبل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية" يجعل تطبيق مبدأ عدم الرجعية في القانون الدولي الجنائي صعبا للغاية في الواقع العملي.¹

- **الاتجاه الثاني:** ويرى هذا الرأي أن قاعدة عدم الرجعية في مرحلة ما قبل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مأخوذ بها في القانون الدولي الجنائي كنتيجة من نتائج أعمال مبدأ الشرعية وفقا للصيغة القائلة "لا جريمة و لا عقوبة إلا بناء على قاعدة قانونية دولية أيا كان مصدرها"، ومنه، فإن الفعل لا يعد جريمة دولية إلا إذا وجد وقت وقوع السلوك الإجرامي قاعدة قانونية دولية تقضي بذلك، وليس مهما أن يكون هذا السلوك قد اكتسب الصفة التجريبية عن طريق قاعدة عرفية أو قاعدة قانونية اتفاقية مكتوبة²، والقول بغير ذلك يعني إنكار مبدأ عدم الرجعية حتى في البلاد التي ليس لها قانون مكتوب كما هو الحال في الدول الانجلوسكسونية.³

وفي اعتقادي أن كلا الاتجاهين لا ينكر قيمة قاعدة عدم رجعية القانون الجنائي الدولي على الوقائع التي سبقت لحظة نفاذ هذا القانون لما لهذه القاعدة من دور في حماية حقوق وحريات الأفراد، وعدم مفاجئتهم بتجريم سلوكياتهم التي ارتكبوها قبل وجود القانون الذي يجرم هذه السلوكيات ويرتب عليها عقابا.

وفي اعتقادي كذلك أن الاتجاهين السابقين لم ينكرا على القانون الدولي الجنائي أخذه بقاعدة عدم رجعية نصوصه على الوقائع التي سبقت لحظة نفاذه من عدمه، ولكن الاختلاف الحاصل بينهما يكمن فقط في صعوبة تحديد وقت ميلاد القاعدة العرفية التي أضفت صفة التجريم على سلوك ما، فإذا عرفت لحظة ميلاد القاعدة العرفية المتعلقة بالتجريم والعقاب لم يبق لهذا الاختلاف من مجال يذكر.

وهكذا يبدو واضحا أن القانون الدولي الجنائي يحترم قاعدة عدم الرجعية سواء كان مصدر التجريم قاعدة عرفية إذا عرفت لحظة ميلادها، أو اتفاقية دولية كاشفة عن عرف تجريمي، أو اتفاقية دولية منشئة للتجريم والعقاب عن سلوكيات إجرامية لم تكن معروفة من ذي قبل في القانون الدولي في عمومه.

الفرع الثالث: الأخذ بالقياس والتفسير الموسع

إن القانون الجنائي الدولي قبل نظام "روما" يقبل الأخذ بالتفسير الموسع نظرا إلى الطبيعة العرفية التي تغلب على قواعده، والسبب في قبول التفسير الموسع يرجع إلى أن قاعدة التجريم لا تحدد في الغالب: أركان الجريمة وصورها.⁴

يقصد بالقياس مد حكم حالة منصوص عليها إلى حالة أخرى غير منصوص عليها لإتحادها في العلة أو مناط التجريم، وتحضر القوانين الجنائية الوطنية اللجوء إلى القياس في ميدان التجريم

¹: محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1960-1950، ص72، ود. حسين حنفي عمر، مرجع سابق، ص 132-133.

² محمود شريف بسيوني، مدخل لدراسة القانون الجنائي الدولي، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الثالثة، سنة 2007، ص53.

³ منى محمود مصطفى، الجريمة الدولية بين القانون الجنائي الدولي و القانون الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 1989، ص 97.

⁴ عباس السعدي، مرجع سابق، ص46.

والعقاب لما في هذه العملية من خطورة على الحقوق والحريات الفردية نتيجة خلق جرائم وعقوبات غير منصوص عليها مسبقا في القانون، نتيجة هذا القياس مما يعد هدرًا لمبدأ الشرعية، فهل القياس معمول به في نطاق القانون الدولي الجنائي؟

اختلف الفقه الدولي الجنائي في هذه المسألة وانقسم بشأنها إلى رأيين:
- الرأي الأول: ويقوم على جواز الأخذ بالقياس في القانون الدولي الجنائي، ويعلل هذا الرأي بأن اللجوء إلى القياس في القانون الدولي الجنائي هو نتيجة حتمية للطبيعة العرفية لهذا القانون، ففي حالة غياب النص أو العرف المجرم للسلوك المراد تجريمه، ووصفه بأنه جريمة دولية، يستطيع القاضي بما له من سلطة تقديرية واسعة في القانون الدولي الجنائي أن يسبغ الصفة الإجرامية على هذا السلوك عند اتحاد العلة مع غيره من السلوكيات التي تم تجريمها على المستوى الدولي اعتمادا على العرف أو نصوص العاهدات الدولية الشارعة.¹

ويضرب أصحاب هذا الرأي مثلا بالواقع العملي الذي قد يأتي بصورة من الإجرام الدولي هي أخطر وأشد فتكا بالمصالح الجوهرية التي يقوم عليها المجتمع الدولي هي أخطر وأشد فتكا بالمصالح الجوهرية التي يقوم عليها المجتمع الدولي من تلك تواتر العرف على تجريمها أو تم تجريمها بناء على اتفاقية أو معاهدة دولية، وهذا الاحتمال وارد لما ينتج عن التقدم العلمي من وسائل التنكيل بالإنسان.²

ولا يتوقف أنصار هذا الرأي على الاستشهاد بالواقع لتبرير صحة هذا الرأي، إذ ذهبوا إلى حد القول بأن بعض المواثيق الدولية قد أجازت اللجوء إلى القياس في التجريم والعقاب في القانون الدولي الجنائي منها ديباجة اتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907 بشأن جرائم الحرب، ولائحتي محكمتي نورمبرغ وطوكيو الخاصة بمحاكمة كبار مجرمي الحرب الألمان، انطلاقا من اعتبار هاتين اللائحتين قد ذكرتا الجرائم الدولية الواردة فيهما على سبيل المثال لا الحصر الأمر الذي يمكن معه القول بإمكانية إعمال القياس في الحالات المماثلة.³

- الرأي الثاني: ويرى أصحاب أن مبررات عدم الأخذ بالقياس في القانون الجنائي الدولي أشد من تلك التي يقضي بها القانون الجنائي الوطني، وهي الرغبة في تحقيق العدالة الجنائية وحماية حقوق وحريات الأفراد على المستوى الدولي، وأن الأخذ بالقياس في التجريم والعقاب في القانون الدولي الجنائي من شأنه أن يعصف بهذه الحقوق والحريات حيث أن إعمال القياس في هذا القانون يؤدي حتما إلى خلق جرائم جديدة لم تكن في الحسبان، وأن ذلك من شأنه إهدار مبدأ شرعية الجرائم الدولية وعقوباتها بغض النظر عن طبيعة هذا المبدأ في القانون الدولي الجنائي.⁴

وما قيل عن القياس في التجريم والعقاب في القانون الدولي الجنائي، سواء عند القائلين به أو الرافضين له، يقال بالنسبة للتفسير الموسع للقانون الدولي الجنائي، وأخذ وجهه الحقيقي من حيث تعريف الجريمة الدولية، وبيان أركانها وتدوينها بصياغة قانونية صحيحة كلما أصبح الأخذ بالقياس

¹ حسين حنفي عمر، مرجع سبق ذكره، ص 135.

² منى محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 26.

³ PLAWSKI-Etudes des principes fondamentaux du droit international pénal, paris, 1972, P143 et suit.

⁴ محمد صافي يوسف، الإطار العام للقانون الدولي الجنائي في ضوء احكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2002، ص 99.

والتفسير الموسع أمرا غير مرغوب فيه¹، واعتقد أن هذا الاعتقاد قد أصبح حقيقة باعتماد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كما سنوضحه فيما يأتي:

المبحث الثاني

مبدأ الشرعية الجنائية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

تجنبنا للانتقادات التي لحقت بمبدأ الشرعية في ظل القانون الدولي الجنائي أثناء محاكمات نورمبرغ وبعدها، لم يأخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالشرعية العرفية، وإنما قرر في نصوص صريحة الشرعية الجنائية المكتوبة، على غرار ما هو معروف في القوانين الجنائية الوطنية لمعظم دول العالم، وقد كان لهذا التأكيد على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ما يبرره لإبراز الطبيعة الجنائية للقانون الدولي الجنائي، هذا من جهة، ومن جهة أخرى كان النص على مبدأ شرعية الجرائم التي تختص بنظرها المحكمة الجنائية الدولية وشرعية العقوبات التي تصدرها أمرا ضروريا يتوقف عليه إنشاء المحكمة المعنية ذاتها²، فلطالما رفض خصوم المحكمة الجنائية الدولية الدائمة إقامة هذه المحكمة

نظرا لعدم وجود قانون جنائي مكتوب تقوم بتطبيقه حال قيامها.

وتجنبنا للتكرار، نقصر الحديث في هذه النقطة عن النصوص التي تتكلم عن مبدأ الشرعية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ثم بيان النتائج المترتبة على هذا المبدأ في ظل هذا النظام، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول

النص على مبدأ الشرعية الجنائية

أخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بمبدأ الشرعية بشقيه التجريمي والعقابي في نصين متتاليين وردا في الباب الثالث من هذا لنظام والخاص بإبراز المبادئ العامة للقانون الجنائي وهما:

نص المادة 22 الذي صاغ مبدأ شرعية الجريمة "لا جريمة إلا بنص" بقوله: "لا يسأل الشخص جنائيا بموجب هذا النظام الأساسي ما لم يشكل السلوك المعني، وقت وقوعه، جريمة تدخل في اختصاص المحكمة" أي لا بد أن يشكل السلوك المرتكب من قبل المتهم جريمة دولية قبل تقديم هذا الأخير للمحاكمة، وأن يكون التجريم حاصلًا وفقا لنظامها الأساسي وليس وفقا لنصوص قانونية أخرى دولية كانت أو داخلية.

وبناء عليه يمكن القول أنه يمثل هذه الصياغة لمبدأ شرعية الجريمة نكون قد انتهينا من عصر محاكمات نورمبرغ وطوكيو، حيث كانت تنشأ المحاكم ثم يبدأ البحث عن نصوص التجريم في العرف والاتفاقيات الدولية، أما الآن فالجريمة محددة سلفا، والمحكمة المختصة معروفة،

¹ عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص105.

وإجراءات المتابعة أمامها واضحة، وهو الأمر الذي يتفق مع فن التجريم والعقاب الذي تتبعه الأصول الجنائية السليمة.¹

ويعني ذلك في الدراسات الجنائية أنه لا يعد أي فعل جريمة مهما كان خطيرا أو قبيحا إلا إذا نص عليه في القانون كونه كذلك، وبالتالي فإن هذا الفعل مباحا لا عقاب عليه إذا لم ينص عليه بأنه جريمة²، ويعتبر هذا المبدأ أهم ضمانه لحرية الأفراد لاسيما وأن هذه الضمانة هي في الوقت ذاته قيد على سلطات الدولة المختلفة بما فيها السلطة القضائية.

وتطبيق هذا المبدأ يجعل القاضي ملزما بالنصوص الصادرة عن المشرع في تحديد ما يعتبر جريمة من الأفعال وما لا يعد كذلك في تحديد أركان الجريمة وشروطها.

وقامت المادة 23 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية باستكمال الشق الثاني من مبدأ الشرعية المتعلق بشرعية العقوبة إذ جاء فيها: "لا يعاقب أي شخص إدانته المحكمة إلا وفقا لهذا النظام الأساسي"، وتضع هذه الصياغة الجديدة لشرعية العقاب في القانون الدولي الجنائي حدا لعصر العقوبات على بياض الذي مارسته المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة ولاسيما محاكم ليبزغ ونورمبرغ وطوكيو، وإعطاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة سلطة تقديرية في تقدير العقاب الملائم ضد المتهمين بارتكاب الجرائم التي تدخل في اختصاصها وذلك بالاعتماد على العقوبات الجنائية المنصوص عليها في نظامها الأساسي، وبذلك نكون قد حققنا مبدأ من مبادئ القانون الجنائي والمتمثل في التفريد العقابي.

من جهة أخرى نجد أن المشرع الدولي قد نص على الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على سبيل الحصر في المادة 5 من نظام روما.

وحيث إن الجرائم الثلاث الداخلة في اختصاص المحكمة المذكورة قد تم تشريعها بالفعل، لذا فإن هذه المحكمة لم تشرع جرائم جديدة بل تبنت ما سلف وجوده في القانون الجنائي الدولي، فضلا عن ذلك فهي نتاج معاهدة، وتنهض بأعباء التطبيق القانوني.

لذا فإن إسباغ وصف السلوك الإجرامي يجب أن يكون في وثيقة مكتوبة لأن مبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، يشمل مطلق الجريمة سواء نص عليها في نظام روما أم في غيره من قواعد القانون الجنائي الدولي³، غير أن هذا النص يتفق مع المادة 21 منه التي حددت القانون واجب التطبيق، والتي اتخذت من المعاهدات الدولية السارية والعرف الدولي مصادر تالية للنظام الأساسي لسد الثغرات التي تظهر أثناء التطبيق.

هذا وقد رأى البعض⁴، أن عبارة "خارج إطار هذا النظام الأساسي" لا تعني أن يكون السلوك غير تلك الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة، وألا تفسح المجال لهذا التفسير الواسع أمام اختصاص مطلق للمحكمة، وهذا يتنافى مع الحدود التي رسمها النظام لاختصاص المحكمة في ضوء النصوص الصريحة التي جاءت بهذا المعنى.

¹ حسين حنفي عمر، مرجع سبق ذكره، ص 130.

² ضاري خليل المحمود وباسيل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية، هيئة القانون أم قانون الهيئة، مطبعة بيت المحكمة، بغداد، الطبعة الأولى، 2003، ص 145.

³ فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 252.

⁴ عبد الفتاح محمد سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2001، ص 48-49.

كما أن نظام روما قرر أيضا أن الشخص لا يسأل جنائيا بموجب أحكامه عن سلوك سابق لبدء نفاذه¹، ولكن لا يمنع ذلك الاعتراف بالأثر الرجعي للنص الجنائي التفسيري، وللنص الجنائي الذي يترتب على تطبيقه مصلحة للمتهم، وفي حالة طرأ تغيير في القانون الجاري تطبيقه في قضية معينة قبل صدور الحكم النهائي يطبق القانون الأصلح للشخص محل التحقيق أو المحاكمة أو الإدانة وهذا تجسيد لمبدأ عدم الرجعية إحدى نتائج الشرعية التي نص عليها نظام روما. ولاشك أن النصين السالفين قد نقلنا مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي من الشرعية العرفية إلى الشرعية النصية كما متعارف عليه في القوانين الجنائية الوطنية. ومع ذلك، ننوه بأن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية لم يفته ذكر أنه ليس هو النظام القانوني الوحيد للتجريم والعقاب عن الجرائم الدولية، وهو ما نصت عليه صراحة الفقرة الثالثة من المادة 22 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي جاء فيها: "لا تؤثر هذه المادة على تكييف أي سلوك على أنه سلوك إجرامي بموجب القانون الدولي خارج هذا النظام الأساسي".

المطلب الثاني

النص على نتائج أعمال مبدأ الشرعية الجنائية

إن صياغة مبدأ الشرعية في قانون مكتوب في إطار القانون الدولي الجنائي، كما هو واضح في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، اقتضى إقرار النتائج التي ينبغي تطبيقها على الجرائم الدولية، والنص عليها صراحة حتى لا تكون محلا للخلاف بسبب الطبيعة العرفية الغالبة على قواعد القانون الدولي العام في مجمله. وعليه، واعتبارا من دخول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حيز النفاذ، فإن القواعد الجنائية لن تكون بعد ذلك قواعد عرفية، وإنما سوف تتحول إلى قواعد تشريعية شبيهة بقواعد القانون الجنائي الوطني²، وتطبيقا لذلك، ورد النص بصورة واضحة على جملة من النتائج التي نوردتها فيما يلي:

نص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية على سبيل الحصر في المادة الخامسة من هذا النظام، ولكن لم يحدد حصريا صور السلوكيات الإجرامية التي تدخل في إحدى الطوائف من الجرائم الدولية التي تخص المحكمة الجنائية الدولية بالنظر فيها، إذ ورد النص على صور السلوكيات الإجرامية لكل طائفة على سبيل المثال كما هو واضح من نصوص المواد 6 و7 و8 من النظام الأساسي السالف الذكر.

نصت المادة 24 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على قاعدة عدم رجعية القانون الدولي الجنائي، سواء في ذلك القاعدة العامة أو الاستثناء الوارد عليها، فقاعدة عدم الرجعية وفقا لهذا النظام الأساسي تتعلق بحظر سريان قواعد التجريم والعقاب على الوقائع التي سبقت لحظة نفاذ هذا النظام الأساسي، وهذا ما قضت به صراحة الفقرة الأولى من المادة 24 إذ جاء فيها: " لا يسأل الشخص جنائيا بموجب هذا النظام الأساسي على سلوك سابق لبدء نفاذ النظام"، أما الاستثناء الوارد على هذه القاعدة، فيتعلق برجعية النص الجنائي الأصلح للمتهم على الوقائع التي سبقت لحظة نفاذ هذا النظام الأساسي، وهو ما

¹ المادة (24) من نظام روما.

² فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص252.

قضت به صراحة الفقرة الثانية من المادة 24 بقولها: "في حالة حدوث تغيير في القانون المعمول به في قضية معينة قبل صدور الحكم النهائي، يطبق القانون الأصلح للشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة".

حظر التفسير الموسع لنصوص التجريم، وقد تم تقرير هذا الحظر في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في الفقرة الثانية من المادة 22 التي جاء فيها: "يؤول تعريف الجريمة تأويلاً دقيقاً ولا يجوز توسيع نطاقه عن طريق القياس، وفي حالة الغموض يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة"، ومنه فإن القانون الدولي الجنائي، بعد إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، قد حظر اللجوء إلى التفسير الموسع للنصوص الدولية الجنائية تجنباً لخلق جرائم دولية جديدة غير منصوص عليها فيه، وحظر في نفس الوقت اللجوء إلى القياس كوسيلة من وسائل تفسير النصوص الجنائية، وأقر بالمناسبة حق المتهم بارتكاب جريمة أن تفسر النصوص الغامضة لصالحه إذ أشكل على القاضي تفسير نصوص القانون الدولي الجنائية.

فهذا النص يحظر التفسير الموسع وينسخ النصوص السابقة في النظام المذكور التي أشارت صراحة أو معنى إلى إمكانية الالتجاء إلى التفسير الموسع لنص التجريم.¹

ولكن تظهر إشكاليات في هذا المجال كون بعض الأفعال تعد جرائم بموجب نظام "روما"، في الوقت الذي لا تعد جرائم وفقاً للتشريعات المحلية، وإن أهم ما ينتج عن تلك الإشكالية هي أنه قد يسمح بالتدخل في التنظيم السياسي، والديني لكل دولة، على حساب مبدأ السيادة بمفهومها الضيق الأصلية أن نظام روما أجاز انعقاد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية، دون طلب من أية دولة في حالة طلب مجلس الأمن، أو أن يباشر المدعي العام التحقيقات من تلقاء نفسه، بعد الحصول على موافقة الدائرة التمهيدية.²

ولعل هذا الهاجس من التوسع دفع المشرع الدولي أن يضع قيدين إضافة إلى قيود أخرى لضمان عدم خضوع التفسير لأهواء ومعايير شخصية:

يتضح القيد الأول: من خلال النص على أن المحكمة تستعين بأركان الجرائم في تفسير المواد (6 و7 و8) وتطبيقها.

أما القيد الثاني: ويظهر بوضوح حينما قرر نظام روما أن تعريف الجريمة يؤول تأويلاً دقيقاً³، وفي حالة اللبس أو الغموض يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المحاكمة أو الإدانة.⁴

وإن هذا يضمن إلى حد ما عدم توسع الدول في تفسير بعض السلوكيات على أنها جرائم دولية⁵، كما أن المشرع الدولي حظر توسيع نظام "روما" عن طريق القياس⁶، فليس المفسر أن يقيس فعلاً لم يرد نص بتجريمه على فعل ورد نص بتجريمه.⁷

¹ فتوح عب الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 253.

² المادة 15 من نظام روما.

³ المادة (2/22) من نظام روما.

⁴ W. Schabas, An Introduction To The International Criminal Court, Cambridge university Press, 2001, p75.

⁵ عبد الفتاح محمد سراج، مرجع سابق، ص 58-59.

⁶ المادة (2/22) من نظام روما.

⁷ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 70.

وإن السبب وراء ذلك هو عدم فسخ المجال أمام أية محاولات لإنشاء جريمة لم يرد النص عليها في النظام أعلاه ولا شك أن ذلك الحظر للتفسير القياسي يتعارض مع المادة (3/31) من النظام، الأمر الذي يتيح للمحكمة البحث عن أسس أخرى للاستبعاد من المسؤولية الجنائية خلافا للحالات الواردة في المادة أعلاه. فضلا عن ذلك أخذ المشرع الدولي بقاعدة الشك يفسر لصالح المتهم باعتبارها من القواعد الرئيسية في الإثبات الجنائي، وقد أكد ذلك صراحة في نص المادة (2/22) من نظام "روما" بقوله: "وفي حالة الغموض يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المحاكمة أو الإدانة"¹.

وهكذا يتجلى بوضوح مدى تأثير النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالمبادئ الجنائية العامة المقررة في القانون الجنائي، فالقانون الدولي الجنائي بعد إقرار هذا النظام الأساسي ودخوله حيز النفاذ يكون قد أخذ بمبدأ الشرعية الجنائية "شرعية الجرائم والعقوبات" كما هو متعارف عليه في كل القوانين الجنائية في مختلف دول العالم، وبذلك يمكن القول أننا بدأنا نعيش فترة الشرعية الجنائية النصية، ولا مجال للحديث عن النقد الموجه لهذا المبدأ كما كان في عهد الشرعية الجنائية العرفية.

الفصل الثالث

الجريمة الدولية و نظام المسؤولية الدولية الجنائية .

تعد مسألة تحديد مفهوم الجريمة الدولية من المسائل وثيقة الصلة بالقانون الدولي الجنائي إذ إنه لا يتصور دراسة القانون الدولي الجنائي دون معرفة ماهية الجريمة الدولية وطبيعتها القانونية، فالتعرف على الجريمة الدولية يعد المقدمة الأساسية لدراسة اختصاص القانون الدولي الجنائي ، كما أنه لا بد من بيان أنواع الجرائم الدولية لتحديد فئات الجرائم التي يمكن أن تخضع للملاحقة أمام

¹ تنص المادة (3/31) من نظام روما على أنه "للمحكمة أن تنظر أثناء المحاكمة في أي سبب لامتناع المسؤولية الجنائية"، بخلاف الأسباب المشار إليها في الفقرة 1 في الحالات التي يستمر فيها السبب من القانون الواجب التطبيق على النحو المنصوص عليه في المادة 21، وينص في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات المتعلقة بالنظر في هذا السبب.

المحاكم الجنائية الدولية وإزالة اللبس الذي يثور حول هذه المسألة، ولذلك فسنقوم بتغطية الجوانب المختلفة ل

لجريمة الدولية من خلال التقسيم التالي:
ويشتمل هذا الفصل على ثلاث مباحث تتمثل في :
المبحث الأول : : ماهية الجريمة الدولية.
المبحث الثاني : اركان الجريمة الدولية .
المبحث الثالث :نظام المسؤولية الجنائية الدولية.

المبحث الأول

ماهية الجريمة الدولية

بالنظر إلى اللبس الشديد الذي يعترى مفهوم الجريمة الدولية والخلط فيما يتعلق بأنواع هذه الجرائم فإننا نرى إتباع منهجية تأصيلية لمعالجة هذا المفهوم، من خلال تقديم تصور موسع حوله، ولذلك فسوف نعالج في هذا المبحث تطور مفهوم الجريمة الدولية، ثم نقوم بالوقوف على محاولات تعريفها.

المطلب الأول

نشوء فكرة الجريمة الدولية وتطورها

إن دراسة نشأة وتطور فكرة الجريمة الدولية تحتم علينا تتبع المراحل التي مر بها القانون الدولي ذلك استنادا إلى كون مسألة اعتبار فعل أو سلوك ما جريمة شأن تختص به القواعد القانونية وهو أمر مرده إلى مبدأ أساسي ومستقر في كافة الأنظمة القانونية ونقصد هنا مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات إذ لا جريمة إلا بنص.

وبناء على ما تقدم فإننا نجد لزاما علينا التمييز بين مرحلتين لتطور القانون الدولي هنا مرحلة القانون الدولي التقليدي ومرحلة القانون الدولي "أو عصر التنظيم الدولي"، وبالنظر إلى أن بحث الجريمة الدولية تفصيلا ليس غرضا تسعى إليه هذه الدراسة فإننا نرى الاكتفاء باستعراض تطور مفهومها في ظل المرحلتين أنفتي الذكر وعدم الخوض بعيدا في التاريخ ذلك أننا نعنى بالجرائم التي تكلفت قواعد القانون الدولي بتجريمها، فالجريمة باعتبارها تمثل اعتداء على مصلحة يحميها القانون فقد اعترف القانون الدولي منذ القدم بحيوية مصالح معينة واعتبر انتهاكها عملا معاقبا عليه، إلا أن تطور القانون الدولي وتغير بناء الجماعة الدولية كان له أثر كبير في تطور مفهوم الجريمة الدولية وتغير مدلولها¹، وهو الأمر الذي سنعالجه فيما يلي من خلال التقسيم التالي:
الفرع الأول: مفهوم الجريمة الدولية في ظل القانون الدولي التقليدي.

يقصد بالقانون الدولي التقليدي مجموعة القواعد والمبادئ القانونية التي نظمت العلاقات الدولية خلال الفترة الممتدة بين عقد معاهدة وستاليا عام 1647م، وحتى العام 1919م حيث عقد مؤتمر باريس غداة الحرب العالمية الأولى كان من أهم نتائجه ولادة عصبة الأمم، وقد كانت أهم المرتكزات التي قام عليها القانون الدولي التقليدي تتمثل في المساواة في السيادة بين الدول المخاطبة بأحكامه والتوازن الدولي كعامل أساسي للحفاظ على السلم.²

¹ عباس هاشم السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، مرجع سابق 155 ، ص 12 وما بعدها.
² علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، الطبعة التاسعة، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 1981م، ص 46.

ومما يؤخذ على هذا القانون أنه كرس توجيهات الدول الاستعمارية الأوروبية حيث أدعت الدول الأوروبية أنفسها سلطة الوصاية على المجتمع الدولي وبذلك انفردت في صياغة العلاقات الدولية التي تحكم العلاقات الدولية لدرجة غدا معها مصطلح القانون العام الأوروبي مرادفا للقانون الدولي، ويعاب على هذا القانون أيضا أنه كان يقر نظام الحماية الاستعمارية وينظمها كما أنه لم يحرم الحرب كأداة لفض المنازعات الدولية وتنفيذ السياسة الخارجية.¹

وقد جاءت المبادئ التي انطوى عليها القانون الدولي التقليدي متأثرة بأفكار عدد من الفقهاء من أمثال الفقيه الأسباني سواريز في القرن السادس عشر وجروسيوس الهولندي وبوفندورف الألماني في القرن السابع عشر، وفاتيل السويسري ودي مارتن الفرنسي في القرن الثامن عشر²، وكان مما ترتب على ذلك أن ظل الفرد بعيدا عن الالتزام بقواعد القانون الدولي حيث لم يعترف بخضوعه لأحكامه كما أنه لم يكن من المخاطبين بقواعده.³

وفي ظل المعطيات التي أوردناها يمكن القول بأن المناخ التشريعي والفقهية لم يكن على درجة من النضوج تخوله إنتاج مفهوم للجريمة الدولية مشابه لذاك الذي أنتجه المناخ الفقهية والتشريعية الذي ساد في عصر التنظيم الدولي - كما سنرى لاحقا- وذلك لانقضاء فكرة المسؤولية الجنائية الفردية على المستوى الدولي في ظل الفقه التقليدي الذي لم يعترف للفرد بأي دور في المعادلة الدولية، ولكن ما ذهبنا إليه أنفا لا يعفينا من الإقرار بدور الفقه التقليدي في تطوير مفهوم الجريمة الدولية.

فعلى الرغم من تأخر ظهور فكرة المسؤولية الجنائية الفردية على المستوى الدولي فقد استطاع الفقه التقليدي من خلال تطويره لنظرية المسؤولية الدولية "مسؤولية الدولة" وشرعته لبعض أنماط الجزاء الدولي مع العمل على تطوير آلياته التوصل إلى عدد من المبادئ التي شكلت الحجر الأساس في تطور مفهوم الجريمة الدولية، ويذهب بعض الفقه إلى اعتبار تتبع التطور الذي لحق بفكرة الجزاء الدولي والمسؤولية الدولية المدخل الأكثر ملائمة للوصول إلى نتائج تحليلية مقبولة لدى تناول مفهوم الجريمة الدولية.⁴

ولعل أقدم أنواع الجزاءات الدولية التي تم تطويرها في ظل الفقه التقليدي تمثلت في إيقاع العقاب بمثيري حرب الاعتداء، حيث نادى فقهاء القانون الدولي التقليدي وعلى رأسهم جروسيوس وسواريز بعدم مشروعية تلك الحرب التي تشنها دولة ضد أخرى غير مبرر⁵، كما نادوا بضرورة إيقاع الجزاء على الدولة المعتدية ورئيسها، ولكن نظرا إلى تمسك الدول بسيادتها المطلقة خلال هذه المرحلة وحرصها الشديد على الاحتفاظ بحقها في التصرف المطلق في كل شيء كانت الدولة هي القاضي والخصم في الوقت نفسه وكانت الحرب حقا لصيقا بخصائص السيادة، وبالتالي فإن إيقاع

¹ الطاهر مختار علي سعد، القانون الدولي الجنائي، دار الكتاب الجديد المتحدة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2000، ص30.

² علي صادق أبو هيف، مرجع سابق، ص35 وما بعدها.

³ عبد الواحد محمد الفار، مرجع سابق، ص24، 23.

⁴ يرى أصحاب هذا الاتجاه أنه لن يكون مجديا الاعتماد في هذا الصدد على أفكار ونظريات القوانين الجنائية في نطاق النظم القانونية الداخلية، ذلك أن الجرائم الدولية لا تستند إلى قانون مسنون يبين على وجه الدقة والتحديد الأفعال المحظورة والعقوبات المقابلة لتلك الأفعال، كما هو الحال في النظم الداخلية، وإنما يستند الأساس القانوني لتلك الجرائم أما إلى العرف أو المعاهدات، عبد الواحد الفار، مرجع سابق، ص11.

⁵ حيث اعتبر هؤلاء أن الحرب كي تغدو مشروعة فإنها يجب أن تشن ضد انتهاك القانون والامتناع عن تعويض الأضرار التي تحدث نتيجة إجراء ظالم.

العقاب لم يكن يتم من خلال هيئة قضائية وإنما من خلال الدولة التي لحق بها الضرر فكانت تشن حربا لهذه الغاية ولإجبار الطرف المعتدي على جبر الأضرار التي تسبب بها. ولم تقتصر الجهود التي بذلها فقهاء تلك المرحلة وعلى رأسهم العلامة الهولندي الكبير جروسيوس " الذي يلقب بأبي القانون الدولي" على المناداة بمعاقبة الدولة المعتدية بل توسعوا في مفهوم الجزاء وصولا إلى الترويج لفكرة الحرب العادلة "La guerre juste" تلك الحرب التي تعد مشروعة بحسب جروسيوس إذا ما شئت ضد انتهاك القانون والامتناع عن تعويض الأضرار الناتجة عن انتهاك ظالم أو ضد أي شعب يرتكب إحدى الجرائم الموجهة ضد قانون البشر¹، وهي "أكل لحوم البشر لدى الشعوب المتوحشة، وجرائم القرصنة البحرية، التنكر لوجود الآلهة وللأديان"².

ولكن كتابات فقهاء تلك المرحلة لم تقتصر على الجانب المتعلق بشرعية الحرب " jus ad bellum" بل تعدى بهم الأمر إلى أنهم دأبوا يحضرون على أنسنة الحرب ووضع القيود والضوابط على سلوك المحاربين "jus in bello"، ومع حلول النصف الثاني من القرن التاسع عشر بدأ العمل على تأنيب سلوك المحاربين المخالف لقواعد وأعراف الحرب وكثيرا ما تضمنت التعليمات الصادرة للجيش النص على تجنب هذه الأفعال³. إن العرض السابق يقودنا إلى القول بأنه تم الاعتراف في ظل القانون الدولي التقليدي بحيوية بعض المصالح واعتبار الاعتداء عليها عملا يخول الدولة المعنية حق إيقاع العقاب على مرتكبها، وكانت جريمة قانون الشعوب تمثل النمط التقليدي لتلك الجرائم، وربما كانت جريمة القرصنة من أقدم تلك الجرائم حيث كان هناك عرف سائد بين الحكام يلتزمون بموجبه في عقد معاهدات خاصة لمنع ومعاقبة من يرتكب جريمة القرصنة في أعالي البحار⁴.

وتجدر الإشارة إلى أن مفهوم الجريمة في ظل القانون الدولي التقليدي كان يتحدد بالخروج الخطيرة لقواعد القانون الدولي التي ترتكبها الدولة عند انتهاكها السلم والأمن الدوليين ضد أشخاص القانون الدولي الآخرين من الدول فقط، وكانت أبرز هذه الحروق جريمة حرب الاعتداء⁵، وقد حاول جانب من الفقه تحديد الجرائم من خلال حصرها بالجرائم التي تتضمن عنصرا سياسيا فقط، أي تلك الجرائم التي يرتكبها أفراد بوصفهم أعضاء دولة والتي تشكل أعمال دولة، أما الجرائم الأخرى فقد أطلقوا عليها وصف "الجرائم الوطنية"، وقد ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن الدولة وحدها المسؤولة عن الجرائم الدولية، على اعتبار أن المفهوم التقليدي للقانون الدولي يعتبر الدولة الشخص الوحيد للقانون الدولي⁶، وهو المذهب الذي تبناه لاحقا جانب الدفاع في محاكمات نورمبرغ حيث استند في بعض دفعه إلى مسؤولية الدولة عن الجرائم المرتكبة، ففي أثناء محاكمة مجموعة من المتهمين النازيين وحين بدأت المحاكمة صرح جميع المتهمين بأنهم غير مذنبين،

¹ Plawski.S. Etude des principes fondamentaux du droit international pénal ,op.cit., p20.

² عبد الواحد محمد الفار، مرجع سابق، ص15.

³ حسنين إبراهيم صالح عبيد، مرجع سابق، ص229 وما بعدها.

⁴ علي يوسف الشكري، القانون الجنائي الدولي في عالم متغير، أيتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة2005، ص113.

⁵ ولعل من المفارقة أن تظل هذه الجريمة محل خلاف فيما يتعلق بتعريفها وتأنيبها والعقاب عليها في حين أنها كانت تمثل أقدم صور الجرائم الدولية.

⁶ للمزيد حول موقف القانون الدولي من العدوان، أنظر: إبراهيم دراجي، جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية عنها، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة2005، ص 140-145.

وطالب الدفاع بعدم مساءلتهم جزائياً، وكان مرتكز دفاعهم هو أن القانون في الحالة الراهنة يستند إلى مبدأ مقرر يقضي بأن الدولة صاحبة السيادة هي وحدها المسؤولة، أما الفرد فإنه لا يمكن أن يكون مسؤولاً بحسب قواعد القانون الدولي.¹

وقد بذلت عدة محاولات في نهاية القرن التاسع عشر لتجميع القواعد التي تحكم الجريمة الدولية لعل أهمها ما أسفرت عنها بعض الاتفاقيات ومنها اتفاقية جنيف (1864م)²، واتفاقيات لاهاي 1899م و1907م³، من تكريس القواعد الخاصة بفض المنازعات الدولية بالطرق السلمية وقواعد الحرب البرية والبحرية، واعتبرت اتفاقيات لاهاي على وجه اخص بأنها أوجدت النواة الأساسية لفكرة الجريمة الدولية من خلال اعتمادها قواعد محددة لحقوق المدنيين والجرحى والمرضى والأسرى، وعلى الرغم من ذلك فهي لم تنص على الجزاءات الواجب تطبيقها على الدول التي تخالف الالتزامات التي ترتبط بها، كما أنها لم تنص على إمكان قيام المسؤولية الجنائية للأفراد الذين ينتهكون تلك القواعد.⁴

الفرع الثاني: مفهوم الجريمة الدولية في عصر التنظيم الدولي.

لم تعرف الحروب السابقة للحرب العالمية الأولى تلك الخسائر الفادحة التي شهدتها البشرية خلال تلك الحرب، إذ شارك فيها عدد كبير من الدول، استخدمت أسلحة أكثر تطوراً وقتكاً لم يعاهاها العالم من قبل، كسلاح الطيران، والمدفعية والغازات السامة، واستهدف المدنيون من نساء وشيوخ وأطفال، ولم يلتزم فيها بمبادئ وأخلاقيات كانت الأمم قد أكدت مراراً على ضرورة احترامها.⁵

وعقب انتهاء الحرب وبالنظر إلى هول النتائج الكارثية التي خلفتها في الأرواح والممتلكات بدأت دول العالم بالتفكير جدياً في العمل على الحد من الحروب، وقد ظهرت العديد من الدعوات الرسمية والشعبية للاتجاه بالعلاقات الدولية نحو المزيد من التنظيم والتنسيق لتجنب تكرار ما حدث، وهكذا تمت ولادة عصبة الأمم لتعلن بداية عصر التنظيم الدولي فجاء عهد عصبة الأمم⁶ متضمناً في نصوصه ما يدعو إلى وجوب صيانة السلم العالمي والتزام الدول باللجوء إلى الطرق السلمية لحل نزاعاتها، وتوقيع العقاب على الدول المعتدية، كما صدر قرار الجمعية العامة لعصبة الأمم بالإجماع في 24 كانون الأول 1967 وجاء فيه: "بأن دول العصبة تتضامن فيما بينها وتؤكد عزمها على حماية السلم العالمي، ولا تقر الحرب العدوانية كوسيلة لفض المنازعات".⁷

¹ عبد الوهاب حومد، الإجماع الدولي، مطبوعات جامعة الكويت، الطبعة الأولى، سنة 1978، ص 168.
² وتعنى هذه الاتفاقية بتحسين قواعد الحرب لاسيما فيما يخص تقديم المساعدة للمرضى والجرحى والعناية بهم بصرف النظر عن جنسياتهم.

³ تم تبنى اتفاقيات لاهاي الأولى لعام 1899 غداة المؤتمر الدولي للسلام بحضور 69 دولة وتناولت هذه الاتفاقيات تقنين قواعد الحرب البرية وتعديل مبادئ الحرب البرية التي أقرت في جنيف 1864 وضرورة حل المنازعات الدولية سلمياً، وقد أي شنت لهذه الغاية محكمة التحكيم الدولية في لاهاي، وفي العام 1908 عقد مؤتمر في لاهاي حضرته 44 دولة أعادت خلاله التأكيد على رغبته بحل المنازعات سلمياً وتجنب الحروب.

⁴ أيان سكوبي، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ورقة عمل مقدمة خلال ندوة علمية بعنوان المحكمة الجنائية الدولية: تحدي الحصانة، المعقودة بدمشق في 3-4/11/2002، مطبعة الداوودي، 2002، ص 112.

⁵ ونقصد به: مرحلة ما بعد الحرب العالمية الأولى وإنشاء عصبة الأمم.

⁶ تم إحداث عصبة الأمم عقب انتهاء الحرب العالمية الأولى وقد تمت صياغة عهد العصبة خلال مؤتمر باريس للسلام عام 1919م، وقد دخل حيز النفاذ بتاريخ: 10/01/1920م، راجع للمزيد حول عصبة الأمم:

-إبراهيم العناني، العلاقات الدولية، القاهرة، 1985م، ص 230-233.
⁷ انظر حول الموضوع: عبد الوهاب حومد، مرجع سابق، ص 276-277.

ومع انتهاء الحرب بدأت الجرائم تكتسب بعدا دوليا حيث شهدت تلك المرحلة تناميا ملحوظا في معدلات الجرائم التي تتعدى حدود الدولة الواحدة كما بدأت هذه الجرائم تأخذ أشكالا أشد خطورة وتهديدا للدول ومصالحها.

ويعزو البعض التطور الهائل الذي لحق بالإجرام الدولي إلى التطور في وسائل الاتصالات، واكتشاف وسائل جديدة ساعدت على ارتكاب الجرائم الدولية مما أدى إلى ضرورة العمل على تطوير الولاية القضائية للمحاكم الوطنية بحيث تتخطى الأساس التقليدي الذي كان يبني عليها اختصاص تلك المحاكم متمثلا بالاختصاص الإقليمي، بل والسعي لإنشاء هيئات قضائية على المستوى الدولي تعنى بملاحقة أولئك المسؤولين عن ارتكاب تلك الأفعال التي لم تعد قاصرة على النطاق الإقليمي للدولة، وإنما تعدته إلى أن أضحت جرائم عبر الدول كما أن قائمة هذه الجرائم أخذت بالاتساع مما استوجب التوسع في نصوص التجريم.¹

وقد كشفت الفظائع التي ارتكبت خلال الحرب العالمية الأولى خطورة تصرفات بعض الأفراد في مجال التأثير على السلم والأمن الدوليين، ففي إمكان الفرد ارتكاب جرائم دولية متنوعة كانتهاك قوانين وأعراف الحرب وإتيان أفعال جرمية أخرى في أوقات الحرب والسلم مما أدى إلى ظهور فكرة المسؤولية الجنائية للفرد كمسألة جديدة في نطاق القانون الدولي.²

وبذلك بدأ الاعتراف في إطار القانون الدولي بمسؤولية الفرد عن الأفعال التي يرتكبها والتي تهدد المصالح العالمية الشاملة وتعرض المجتمع الدولي للخطر، وقد استقر موقف الفقه على اعتبار أن الجرائم الدولية لا يمكن أن ترتكب إلا من قبل شخص طبيعي وبالتالي هو المحل الوحيد للمسؤولية الجنائية، وقد كرست المعاهدات الدولية مبدأ مسؤولية الفرد في ظل القانون الجنائي الدولي، ومن ذلك ما نصت عليه المادة 227 من معاهدة فرساي 1919 التي جعلت إمبراطور ألمانيا غليوم الثاني بصفته الشخصية مسؤولا عن الجرائم التي ارتكبتها ألمانيا ولحسابها في الحرب العالمية الأولى.³

إذن فقد ساهم الاعتراف بفكرة المسؤولية الشخصية للفرد بشكل كبير في تطوير مفهوم الجريمة الدولية وتوسيعها لتشمل أنماطا عديدة من الأفعال التي لم تعد قاصرة على أعمال الدولة بل على أعمال الأفراد والمنظمات.

وعلى الرغم من ذلك ظل بعض الفقه يصر على أنه لا وجود لفكرة الجريمة الدولية في نصوص مكتوبة، وإنما يمكن الإهداء إليها عن طريق العرف أو النصوص الدولية كالمعاهدات الشارعة أو الاتفاقيات الدولية التي يقتصر دورها على كشف وتأكيد العرف الدولي من غير أن يكون لها دور في إنشاء الجرائم الدولية.⁴

ويذهب هذا الفقه إلى أن الصفة العرفية للقانون الجنائي الدولي أدت إلى صعوبة التعرف على الجريمة الدولية إذ أن مثل هذا التعرف يتطلب الاستقراء الدقيق للعرف الدولي وهو أمر ليس باليسير، إذ تكتنفه صعوبات عديدة ولذلك فإنه يتعين الاحتكام إلى الأفكار التي ينهض عليها العرف وهي العدالة والأخلاق والصالح الدولي العام. ويلاحظ كذلك أن عدم تقنين قواعد القانون الجنائي

¹ H.Donnedieu de Vabres, Introduction à l'étude du droit pénal International et le principe de légalité des délits et des peines, RDPC, Bruxelles, Palais de justice, 1946 /1947 pp, 493,494.

² عبد الواحد الفار، مرجع سابق، ص26.

³ عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص94.

⁴ محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية، دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب، طبعة أولى، سنة 1989، ص81، وكذلك: حسنين عبيد، مرجع سابق، ص20.

الدولي في مجال الجرائم الدولية يجعلها غامضة الأمر الذي يؤدي إلى صعوبات مطابقة الفعل المرتكب للنموذج العرفي لتلك الجرائم.¹

ومنذ الحرب العالمية الثانية حاول المجتمع الدولي مرارا وتكرارا تقنين الجرائم الدولي وقد أعد لذلك مشروعات عديدة، وقد أسفرت تلك المحاولات عن اعتماد نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والذي قنن الجرائم الدولية والعقوبات المقررة لها، ولذلك في مجال التقنين أضحت الجرائم الدولية لا تختلف عن الجرائم الداخلية في القانون الداخلي، فهي مدونة، أركانها وعقوباتها محددة، وكذلك الأحكام الخاصة بالعقاب والمسؤولية قد نص عليها النظام الأساسي.²

فعقب الحرب العالمية الثانية وقعت دول الحلفاء ميثاقا في آب 1945م قررت فيه إنشاء محكمة دولية عسكرية لمحاكمة مجرمي الحرب من دول الأعداء من الأوروبيين "محكمة نورمبرغ" التي كان لها إسهام كبير في تطوير المسؤولية الجنائية للأفراد، حيث جاء في أحكام محكمة نورمبرغ "إن الأشخاص الطبيعيين وحدهم الذين يرتكبون الجرائم وليس الكائنات النظرية المجردة ولا يمكن كفالة تنفيذ احترام نصوص القانون الدولي إلا بعقاب الأفراد الطبيعيين المرتكبين لهذه الجرائم".³

وقد وجهت إلى هذه المحكمة عدة انتقادات على اعتبار أنها جسدت عدالة المنتصر - على نحو ما سيأتي تفصيله في حينه- الأمر الذي دفع الجمعية العامة للأمم المتحدة إلى دعوة لجنة القانون الدولي عام 1947م لإعداد مدونة للجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، ودراسة مدى الرغبة في إمكان إنشاء جهاز قضائي دولي من أجل محاكمة المتهمين بالإبادة الجماعية أو غير ذلك من الجرائم الدولية، حيث هذه الدعوة على خلفية المشروع الذي تقدم به الوفد الفرنسي إلى اللجنة المتخصصة في تطوير القانون الدولي وتقنينه، والذي هدف إلى إنشاء محكمة جنائية دولية تملك صلاحية النظر في الجرائم التي يرتكبها رؤساء الدول ومجرمي الحرب، وكذا صلاحية البت في الجرائم ذات الصلة الدولية.⁴

وفي العام 1938م أقرت الأمم المتحدة اتفاقية تجريم إبادة الجنس التي نصت بجلاء في مقدمتها على أن "جناية الإبادة تعد من جنایات قانون البشر..."⁵، كما كان لاتفاقيات جنيف الأربع التي عقدت في العام 1949 - ولاحقا البروتوكولين الإضافيين الملحقين بها لعام 1988م- دورا محوريا في نقل مفهوم الجرائم الدولية من النطاق الفقهي إلى النطاق الاتفاقي من خلال تعمييق العلاقة بين كل من القانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي الدولي حيث ألفت هذه الاتفاقيات التزاما على عاتق الدول الأطراف بملاحقة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لقواعد وأعراف الحرب. وبذلك كان مفهوم الجريمة الدولية في حالة تطور مستمر، شأنها في ذلك شأن القانون الدولي الذي يتطور ويتسع مضمونه من يوم لآخر.

ويتمثل ذلك التطور الحاصل في مفهوم الجريمة الدولية في إطار جرائم الحرب التي اتسع نطاقها إلى حد كبير عما كانت عليه من قبل، وصارت تشمل اليوم أفعالا لم تكن من قبل معتبرة

¹ حسنين عبيد، مرجع سابق ، ص21، وكذلك: فتوح الشاذلي، مرجع سابق ، ص309.

-محمد عبد المنعم عبد الخالق ، المرجع نفسه ، ص81.

² أنظر: فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص121.

³ رشيد محمد العنزي، محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي، مجلة الحقوق الكويتية، السنة 15 العدد الأول، مارس ، سنة1991، ص345.

⁴ فتوح الشاذلي، مرجع سابق ، ص 115-116.

⁵ فتوح الشاذلي، المرجع نفسه، ص119.

كذلك ففي الماضي لم يكن أخذ الرهائن يعتبر مخالفا للقانون الدولي، بل إنه كان سلوكا معترفا به في التشريعات واللوائح العسكرية لعدد من الدول، ففي سنة 1919م قررت اللجنة القانونية التي أنشأها مؤتمر السلام، اعتبار قتل الرهائن من جرائم الحرب وقد قررت أنظمة المحاكم العسكرية الدولية أن قتل الرهائن من جرائم الحرب، وفي سنة 1949م حظرت اتفاقية جنيف الخاصة بحماية المدنيين في أثناء الحرب مجرد أخذ الرهائن في المادة 34 منها، واعتبر المادة 148 من الاتفاقية هذا الفعل من الجرائم الخطيرة أي من جرائم الحرب.¹

وقد شهدت العقد الأخير من القرن الماضي تحولا هاما وتطورا ملموسا في مفهوم الجريمة الدولية والانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي حيث أنشأت هيئة الأمم المتحدة بموجب قرارات صادرة عن مجلس الأمن محكمتين جنائيتين للمحاكمة عن الجرائم والانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي ارتكبت في كل من يوغسلافيا ورواندا، حيث قرر مجلس الأمن إنشاء محكمة جنائية دولية خاصة بكل من البلدين لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن أعمال إبادة الأجناس وغيرها من الانتهاكات الإنسانية، وبموجب هذه المحاكمات تم النظر في جرائم دولية ارتكبت خلال الحرب الأهلية في كل من يوغسلافيا ورواندا ضد المدنيين الأبرياء لاسيما تلك التي تشكل وفق المفهوم الدولي جرائم ضد الإنسانية.²

ولعل التطور الأبرز الذي لحق بمفهوم الجريمة الدولية جاء نتيجة لإنشاء محكمة جنائية دائمة تم اعتماد نظامها الأساسي³، في مؤتمر دبلوماسي عقد في العام 1998 في روما ودخل حيز التنفيذ في العام 2002م حيث اعتبر هذا النظام الأساسي بمثابة أول تقنين متكامل للجرائم الدولية لاشتماله على نصوص التجريم والعقاب بالإضافة إلى نصوص خاصة بالإجراءات.

وعلى الرغم من التطور الذي لحق بمفهوم الجريمة الدولية في عصر التنظيم الدولي على نحو ما بينا آنفا إلا أن فقه القانون الدولي لم يتخذوا موقفا واحدا من إمكانية مساءلة الفرد جنائيا على الصعيد الدولي فقد ظهرت اتجاهات فقهية عدة جاء بعضها متأثرا بالفقه التقليدي بينما طور البعض الآخر نظام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية بما يتلاءم مع التطور الذي لحق بالقانون الدولي لاسيما فيما يخص تنامي دور الفرد في العلاقات الدولية وصولا إلى إمكانية اعتباره موضوعا للقانون الدولي.⁴

وقد استقر موقف الفقه على أن الجرائم الدولية لا يمكن أن ترتكب إلا من قبل شخص طبيعي وبالتالي هو المحل الوحيد للمسؤولية الجنائية، وقد كرست المعاهدات الدولية مبدأ مسؤولية الفرد أمام القانون الدولي الجنائي ومن ذلك ما نصت عليه المادة (227) من معاهدة فرساي 1919 التي جعلت إمبراطور ألمانيا غيلوم الثاني بصفته الشخصية مسؤولا عن الجرائم التي ارتكبتها ألمانيا ولحسابها في الحرب العالمية الأولى.⁵

وقد استند الإدعاء في محكمة نورمبرغ إلى هذا الاتجاه حيث أشار إلى أن "القول بأن الدولة قد ترتكب جرائم هو من قبيل الوهم أو الخيال، فالجرائم ترتكب دائما من الأشخاص

¹ فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 211.

² Bassioni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, Kluwer Law International, The Hague, 1999, P155.

³ نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وثيقة الأمم المتحدة، (1998) A/CONF.183/9

⁴ انظر بشأن هذه الاتجاهات: عبد الواحد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص 26.

⁵ عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 94.

الطبيعيين فقط،... وأن أيا من المتهمين المحالين للمحاكمة لا يمكنه أن يحتمي خلف أوامر رؤسائه ولا خلف الفقه الذي يعتبر هذه الجرائم أعمال دولة".¹ كما نصت المادتان (6،8) من لائحة محكمة نورمبرغ والمادتان (5،7) من لائحة محكمة طوكيو على أن الأفراد هم المسؤولون عن الأفعال الإجرامية المنصوص عليها في هاتين الاتفاقيتين.

وعلى الرغم من الانتقادات التي وجهت إلى الأحكام الصادرة عن محكمة نورمبرغ فإن قضائتها رفضوا هذه الانتقادات مؤكدين اتجاه المحكمة في رفض دفع بعض المتهمين بأن الجرائم المنسوبة إليهم قد ارتكبت باسم الدولة التي ينتمون إليها، ولم ترتكب باسمهم، ولذلك فمسؤولية الدولة جنائيا مقدمة عليهم²، ومنذ ذلك الوقت اعترف القانون الدولي بمسؤولية الفرد عن الأفعال التي يرتكبها والتي تهدد المصالح العالمية الشاملة وتعرض المجتمع الدولي للخطر، وأصبحت المسؤولية الجنائية للفرد عن الجريمة الدولية مستقرة، وتعد مبدأ من مبادئ القانون الدولي المعاصر.

وقد أكدت العديد من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية هذا المبدأ، ومن ذلك ما ورد في المادة (29) من اتفاقية جنيف الثالثة لعام 1949م والتي نصت على أن "طرف النزاع الذي يكون تحت سلطته أشخاص محميون مسؤول عن المعاملة التي يلاقونها من ممثلية، بغض النظر عن المسؤولية الشخصية التي من الممكن أن يتعرض لها".³

وقد بلغ تطور قواعد المسؤولية الجنائية الفردية في نطاق القانون الدولي الجنائي في العقد الأخير من القرن العشرين حدا كبيرا نتيجة الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان وما نجم عنه من ارتكاب جرائم إبادة وضد الإنسانية وجرائم الحرب في كل من يوغسلافيا ورواندا، فكانت هناك ضرورة ملحة لتأكيد هذا المبدأ والعمل به، وبالفعل تم النص عليه في النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية ليوغسلافيا لعام 1993م، والمحكمة الدولية لرواندا عام 1993م، حيث أكد النظام الأساسي لكل من هاتين المحكمتين المسؤولية الجنائية الفردية للأشخاص الطبيعيين.⁴

¹ تسمى هذه القضية بقضية "الرهائن" و اتهم فيها أحد عشر شخصا من قادة الجيش الألماني بارتكاب جرائم حرب ارتكبت خلال الاحتلال الألماني ليوغسلافيا واليونان، وكان المتهم الرئيس في هذه القضية هو الفيلد مارشال "وليام ليست"، ويمكن تلخيص الاتهامات في هذه القضية في ثلاث نقاط رئيسية وهي:

أن المتهمين قاموا بتعذيب وقتل الثوار اليونان واليوغسلاف الذين وقعوا في الأسر بدلا من معاملتهم كأسرى حرب، وأنهم قاموا بأخذ أعداد كبيرة من بين المواطنين المدنيين في البلقان وقاموا بقتلهم بعد ذلك، كما أنهم مارسوا بحق المواطنين الأبرياء في المناطق المحتلة إجراءات انتقام غير مقبولة.

-أنظر: حسين عيسى مال الله، مسؤولية القادة والرؤساء والدفع بإطاعة الأوامر العليا، كتاب القانون الدولي الإنساني، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2002، ص395.

² عباس هاشم السعدي، مرجع سابق، ص209.

³ اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب لعام 1949.

⁴ عبد الله علي عبدو سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، رسالة دكتوراه، جامعة الموصل، سنة 2004، ص144.

المطلب الثاني

تعريف الجريمة الدولية

اختلفت آراء الفقه بشأن تعريف الجريمة الدولية إذ لم تستقر على تعريف محدد، فقد تعددت واختلفت آراء الفقه الدولي بشأنها كما أن نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم تتضمن أيًا من نصوصه تعريفا لهذه الجريمة، ولذلك فقد اجتهد الفقه الدولي محاولا تحديد مفهوم هذه الجريمة وهو ما سوف نعالجه تباعا فيما يلي.

الفرع الأول: المحاولات الفقية لتعريف الجريمة الدولية.

أثار موضوع تعريف الجريمة الدولية نقاشا واسعا وجدلا كبيرا بين الفقهاء، ولم يقتصر الأمر على ذلك بل تعددت التعريفات، وقد أسهم هذا الجدل إلى حد بعيد في إيضاح وبيان معالم الجريمة الدولية وطبيعتها.

ونتناول فيما يلي مذاهب الفقهاء بشأن تعريف وتحديد الجريمة الدولية، وذلك من خلال الوقوف على بعض التعاريف الفقهية لهذه الجريمة في الفقه الغربي وفي الفقه العربي.

أولا: الجريمة الدولية في الفقه الغربي:

يرى الفقيه (بيلا PELLA) أن الجريمة الدولية تتمثل في فعل أو ترك تقابله عقوبة تعلن وتنفذ باسم الجماعة الدولية.¹

بينما ذهب الفقيه جلاسر (Glaser) إلى أن الجريمة الدولية هي الفعل الذي يرتكب إخلالا بقواعد القانون الدولي، ويكون ضارا بالمصالح التي يحميها ذلك القانون مع الاعتراف له قانونا بصفة الجريمة واستحقاق فاعله العقاب.²

وقد عرف الأستاذ رايت (Q.Wright) الجريمة الدولية بأنها التصرف الذي يرتكب بنية انتهاك المصالح التي يحميها القانون الدولي أو لمجرد العلم بانتهاكه تلك المصالح، مع عدم كفاية ممارسة الاختصاص القضائي الجنائي الاعتيادي للدولة في العقاب عليه.³

ويعرف (Saldanha) الجريمة الدولية بأنها تلك الجريمة التي يترتب على وقوعها إلحاق الضرر بأكثر من دولة، ويضرب مثلا لذلك جريمة تزييف العملة التي قد يعد ويدبر لها في دولة وتنفذ في دولة أخرى وتوزع العملة في دولة ثالثة.⁴

¹ Infraction internationale est une action ou une inaction sanctionnée par une peine prononcée et exécutée au nom de la communauté des états », Voir-v.pella, « la criminalité collective des états et le droit pénal de l'avenir, Bucarest, 1926, p175.

² Glaser,S: Introduction à l'étude du droit international pénal. Paris, 1954.P11.

³ M.Charif Bassiouni ,Crimes Against Humanity in international criminal Law,The Hague kluwer law international ,1999,p26.

⁴ A.Cassese et M.Delmas –Marty ,Crimes Internationaux et juridictions internationales,paris PUF,2002 , p319.

ويذهب الفقيه (Lombois) إلى أن الجريمة الدولية تمثل عدوانا على مصلحة أساسية للمجتمع الدولي أو هي تصرفات مضادة لقواعد القانون الجنائي الدولي، أو هي تصرفات مضادة لقواعد القانون الدولي لانتهاكها المصالح التي تهم الجماعة الدولية والتي قررت حمايتها بقواعد هذا القانون.¹

ويعرف (Dautricourt) الجريمة الدولية بأنها تلك الأفعال التي إذا ارتكبتها الدولة أو سمحت بها، تعتبر مخالفات جسيمة للقانون الدولي وتستوجب المسؤولية الدولية.² وقد عرف الفقيه سبيروبولس الجريمة الدولية بأنها تلك الأفعال التي إذا ارتكبتها الدولة أو سمحت بها تعتبر مخالفات جسيمة للقانون الدولي وتستوجب المسؤولية الدولية.³

ثانيا: الفقه العربي.

يعرف د. فتوح الشاذلي الجريمة الدولية بأنها: سلوك إنساني غير مشروع صادر عن إرادة إجرامية يرتكبه فرد باسم الدولة أو برضاء منها وينطوي على انتهاك لمصلحة دولية يقرر القانون الدولي لحمايتها عن طريق الجزاء الجنائي.⁴

ويرى د. علي عبد القادر القهوجي أنه يقصد بالجريمة الدولية كل فعل أو سلوك "إيجابي أو سلبي" يحظره القانون الجنائي الدولي ويقرر لمرتكبه جزاء جنائيا.⁵

ويعرفها د. محمد محي الدين عوض بأنها "كل مخالفة للقانون الدولي سواء كان يحظرها القانون الوطني أم يقرها تقع بفعل أو ترك من فرد محتفظ بحرية الاختيار (مسؤول أخلاقيا) إضرارا بالأفراد أو بالمجتمع الدولي بناء على طلب الدولة، أو بتشجيعها أو رضاء منها في الغالب يكون من الممكن مجازاته جنائيا عنها طبقا لأحكام ذلك القانون".⁶

ويعرف د. عبد الواحد محمد الفار الجريمة الدولية بأنها: "فعل أو امتناع يعد مخالفة جسيمة لأحكام ومبادئ القانون الدولي ويكون من شأنه إحداث الاضطراب في الأمن والنظام العام الدولي والمساس بالمصالح الأساسية والإنسانية للجماعة الدولية وأفراد الجنس البشري مما يستوجب معه المسؤولية الدولية وضرورة توقيع العقاب الجنائي على مرتكب تلك المخالفة".⁷

ويعرف بعض الفقهاء الجريمة الدولية بأنها كل عمل أو امتناع عن عمل مخالف لأحكام القانون الدولي العام الأمرة يرتكب باسم دولة أو منظمة دولية ويترتب عليه إصابة المصالح التي

¹Claude Lombois, droit pénal international, paris, 1971, p35.

² M.Charif Bassiouni, Introduction au droit penal international Bruxelles ,Bruyant Irvington –on –hudson ,2002.P67.

³ لقد جاء هذا التعريف في مشروع التقنين الخاص بالجرائم ضد السلام وأمن البشرية المقدمة من سبيروبولس باعتباره مقرا للجنة القانون الدولي التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة. أنظر:

-J.P.Delmas Saint –Hilaire ,Les principes de la légalité des délits et des peines ,Réflexion sur la notion de légalité en droit pénal,Paris ,Pedone ,1980, pp 149 -165.

⁴ فتوح الشاذلي ، مرجع سابق، ص 206، 207.

⁵ علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 7.

⁶ محمد محي الدين عوض، الجريمة الدولية تقنينها والمحاكمة عنها، بحث مقدم للمؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الجنائي، سنة 1987، ص 10.

⁷ عبد الواحد محمد الفار، ، مرجع سابق، ص 40.

يحميها هذا القانون بأضرار بالغة مما يستوجب إخلالا بالنظام العام الدولي ويبرر تجريمه والمعاقبة عليه.¹

أما د. رمسيس بهنام فيذهب إلى أن الجريمة الدولية هي كل سلوك بشري عمدي يراه المجتمع الدولي ممثلا في أغلبية أعضائه مخلا بركيظة أساسية لكيان هذا المجتمع "أي لقيام التعايش السلمي بين شعوب البشرية" أو بدعامة معززة لهذه الركيظة ويكون منافيا للضمير البشري العالمي لذلك المجتمع وقابلا لإفلات صاحبه من المساءلة الجنائية إما لاتخاذها في مكان غير خاضع لسلطان أي دولة كالبحر العام والجو العام وإما لصدوره من قوة تتسلط على أشخاص لا يملكون لها دفعا، وإما لعدم إمكان العقاب عليه في مكان اتخاذه أو في مكان احتماء صاحبه وإما لاجتيازه حدود الدول بطريقة غادره أو لوروده على محل قابل لأن ينبثق منه الأذى إضرارا بعدد مطلق من أشخاص عاجزين عن تفادي هذا الأذى.²

ويرى د. حسنين عبيد أن الجريمة الدولية هي سلوك إرادي غير مشروع يصدر عن فرد باسم الدولة أو بتشجيع أو رضاء منها، ويكون منطويا على مساس بمصلحة دولية محمية قانونا.³ وتعرف الدكتوراة منى محمود مصطفى الجريمة الدولية بأنها لا ترتكب إلا من دولة ضد دولة أو مجموعة دول دون غيرها من الأفعال التي يرتكبها الأشخاص الطبيعيون بصفتهم الفردية وإن كانت ضارة بالمصالح الدولية كأفعال القرصنة وتجارة الرقيق، وجرائم تزييف العملة وجرائم الاتجار بالمخدرات وغيرها من الأفعال التي تمثل عدوانا على القيم الأساسية في النظام الاجتماعي فإنها تعد جرائم وطنية ويطلق عليها أحيانا جرائم عالمية.⁴

ويرى البعض أن الجريمة الدولية هي كل فعل أو ترك يعد انتهاكا للقيم ومصالح المجتمع ويترتب عليها تهديد لأمنه وكيانه "المجتمع الدولي" ومصالح أشخاصه ويقرر لمقترفيها عقوبة جنائية ولا يشترط أن ترتكب هذه الجرائم بناء على طلب الدولة أو بتشجيعها أو رضاء منها.⁵

ويميل د. إبراهيم العناني إلى تفضيل التعريف الذي قال به ستيفان جلاسر في مؤلفة "القانون الجنائي الدولي الاتفاقي" والذي يعتبر الجريمة الدولية كل فعل أو امتناع مخالف للقانون الدولي ويضر في الوقت نفسه بمصالح الجماعة المحمية بهذا القانون والذي يرسخ في علاقات الدول الاقتناع بأن الفعل ينبغي معاقبته جنائيا، ولا يشترط أن يكون هذا الاقتناع مجمعا عليه من قبل كافة أعضاء الجماعة الدولية، إنما يكفي أن يكون اقتناعا عاما في ضوء متطلبات العدالة واستنادا إلى الضرورات الاجتماعية ولا يهم أن تكون قاعدة التجريم مقررة بمقتضى اتفاق دولي إنما المطلوب أن تكون قاعدة التجريم قاعدة دولية أيا من كان مصدرها.⁶

ويذهب جانب من الفقه إلى القول إن الجريمة الدولية تمثل اعتداءات تقع على القيم أو المصالح التي تهم الجماعة الدولية ككل والتي قررت حمايتها بقواعد القانون الدولي هذه الاعتداءات

¹ محمد صافي يوسف، الإطار العام للقانون الدولي الجنائي في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية الطبعة الأولى، 2002، ص35.

² رمسيس بهنام، الجرائم الدولية، تقرير للجنة الرابعة في المؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الجنائي المنعقد بالقاهرة، في الفقرة من الفقرة من 14، 17 مارس 1978.

³ حسنين عبيد، مرجع سابق، ص07.

⁴ منى محمود مصطفى، الجريمة الدولية بين القانون الجنائي الدولي والقانون الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، سنة 1989، ص36 وما بعدها.

⁵ أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، النظرية العامة للمسؤولية الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2000م، ص10.

⁶ إبراهيم العناني، النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص121.

تكتسب صفة الجريمة الدولية من القانون الدولي سواء من العرف الدولي الذي يدمغ مثل هذه الاعتداءات بطابع الجريمة الدولية كما هو الحال في جريمة القرصنة أم إعلان حرب عدوانية أم من خلال الاتفاقيات الدولية التي تعطي صفة الجريمة الدولية لمثل هذه الاعتداءات كما هو الحال في الاتفاقية الدولية لمنع وعقاب إبادة الأجناس حسبما قررته ديباجتها.¹

ويعرف أيضا بعض الفقه الجريمة الدولية بأنها كل سلوك إنساني فعلا كان أم امتناعا يصدر عن فرد باسم الدولة أو برضى منها صادر عن إرادة إجرامية يترتب عليه المساس بمصلحة دولية مشمول بحماية القانون الدولي عن طريق الجزاء الجنائي.²

إن الاستعراض السابق لمحاولات تعريف الجريمة الدولية يقودنا إلى البحث في الإشكاليات التي أفضت إلى هذه الجدلية والتناقض في تعريف الجريمة الدولية، وهو ما سنعالجه فيما يلي.

الفرع الثاني: إشكالية تعريف الجريمة الدولية.

لعل جوهر الاختلاف في تعريف الجريمة الدولية يمكن في الأسلوب الذي يتم انتهاجه في التعريف، وبشكل عام يمكننا القول إن فقهاء القانون الدولي اتبعوا منهجين مختلفين في سبيل الوصول إلى التعريف الخاص بكل منهم.

فقد لجأ البعض إلى تعريف الجريمة الدولية تعريفا ماديا يستند إلى تمييز الجريمة الدولية عن غيرها من أنماط السلوك غير المشروع من خلال النظر إلى مقدار الضرر الذي تلحقه، بينما اتبع البعض الآخر أسلوبا شكليا يعتمد في تعريف الجريمة الدولية على تحليل نصوص الوثائق والمعاهدات الدولية تعنى بمعالجة أحد أنماط السلوك والقراءة الدقيقة لها للوقوف على ما تشير إليه هذه النصوص صراحة أو ضمنا الموثيق الدولية.

مما أفضى إلى التباين في التعاريف التي أفردوها لهذه الجريمة من ناحية، وإلى التصنيفات التي وصلوا إليها فيما يخص تعداد هذه الجرائم وأنواعها من ناحية أخرى.

كما أن عددا من الفقهاء عمدوا إلى إتباع أسلوب مختلط لتعريف الجريمة الدولية فتراهم ينتقلون بين الأسلوبين الشكلي والمادي مما أفضى إلى التناقض ضمن التعريف الواحد بحيث تراه يتسع حينما يشمل بعض الأفعال التي لا تحظى بأقل قدر من الإجماع على اعتبارها جريمة دولية ويقصر حينما عن الإحاطة ببعض أنماط السلوك التي تعتبر كذلك.

إن مفهوم الجريمة في القانون الداخلي وفقا للمعيار المادي يرتبط بشكل وثيق بفكرة – الإضرار الجسيم بالمجتمع ككل-³، وبألية مماثلة يرى بعض الفقهاء أن الجريمة الدولية يجب أن تنطوي على فعل يلحق ضررا جسيما بمصالح المجتمع الدولي بأسره، وفي هذا الإطار يرى بعض الفقهاء ضرورة أن تشير إحدى الوثائق أو الاتفاقيات الدولية صراحة أو ضمنا إلى تحريم هذا السلوك من غير أن يقترن ذلك بالضرورة بوجود ما يلزم الدول الأطراف على الملاحقة والعقاب على السلوك الذي أفضى إلى حدوث الضرر.

ولعل المشكلة في وجهة النظر هذه تكمن في الافتراض الذي يقوم على وجود المجتمع الدولي بالمعنى الواقعي لا المجازي والذي يعد بدوره افتراضا يعتريه انعدام الدقة بقدر ما يعتري الغموض مفهوم المجتمع الدولي، وهذا ما يقودنا إلى طرح تساؤل أوسع حول التصور السائد

¹ محمد منصور الصاوي، أحكام القانون الدولي المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، سنة 1984، ص 908.

² محمود صالح العادلي، الجريمة الدولية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، سنة 2003، ص 22.

³ Brett, Peter, An Inquiry Into Criminal Guilt, Sweet & Maxwell (London), 1963, P36.

للقانون الجنائي الدولي والذي يرتكز على وجود المجتمع الدولي كحقيقة واقعة بحيث ينظر إلى هذا الكيان الافتراضي على أنه مرجع يمكن الركون إليه في تحديد وإقرار الجرائم الدولية وبأن هذا الكيان يعمل -ولو بصورة غير تامة في الغالب- على توصيف ومعالجة وقمع الأفعال التي تهدد "المصالح الدولية الهامة" أو "القيم المشتركة للمجتمع الدولي".

إن هذا التصور مبني على أفكار المذهب الاجتماعي الذي يعتبر القانون الجنائي عموماً بمثابة رد فعل على الأفعال التي تتعارض بشكل حاد مع العهود والمواثيق التي تنظم الحقوق والواجبات السائدة في مجتمع ما، وبالتالي فإنه ما لم يكن هناك مجتمع دولي يماثل إلى حد ما المجتمعات الداخلية التي تحكمها الأنظمة الوطنية للقانون الجنائي سيغدو القانون الذي يحكم الجرائم الدولية مجرد محاكاة لقانون جنائي تفتقر إلى الأساس الاجتماعي.¹

وفي الإطار ذاته يوجد عدد من فقهاء القانون الدولي ممن يشككون بحقيقة وجود القانون الجنائي الدولي بالمعنى المادي الدقيق للكلمة وذلك ناجم عن تشكيكهم بوجود مجتمع دولي حقيقي.² إلا أن عدداً من الفقهاء لا يعتقدون بوجود أدنى شك حول حقيقة المجتمع الدولي وواقعيته حيث يسلم هؤلاء بأنه موجود ومتلاحم بما يكفي ليشرع قواعد قانون جنائي مشابهة من الناحية المادية لتلك الموجودة في المجتمعات المحلية، وهو يسرقون التبرير التالي لتدعيم وجهة نظرهم تلك:

لا يوجد نموذج موحد للترابط يفترضه واقع العلاقات الدولية، فالدول مجتمعة تبدو في بعض جوانبها وكأنها موجود بالمفهوم الهوبزي "دولة الطبيعية" كياناً أخلاقياً وقانونياً حيث يغدو وجود ما يشبه القانون الجنائي أمراً مستحيلًا، فوفقاً لهوبز "حيث لا يوجد مجتمع مدني لا توجد جريمة"³، وهي -الدول- تبدو من جانب آخر وكأنها جزء من مجتمع دولي ناشئ وهو بدوره نظام أخلاقي- إن لم نقل سياسي- يضم إنسانية جمعاء، ولكن الجانب الأكثر وضوحاً في وجود الدول يتمثل في أنها تشكل مجتمعاً من الدول تسعى فيه كل منها وراء تحقيق أهدافها الخاصة بدلاً من السعي لتحقيق الصالح الدولي المشترك، ومع ذلك فإن هذا المجتمع تقيده بعض الاعتبارات المتعلقة بالتسامح والتعايش بما يضمن استمرارية وجود هذا المجتمع.⁴

إن دراسة القانون الجنائي الدولي تطرح تساؤلات مثيرة حول إمكانية استعمال مفهوم الجريمة خارج المجتمعات الوطنية التي تمثل البيئة التي تم فيها تطوير هذا المفهوم أساساً، كما تطرح إشكالية العلاقة بين التلاحم الجماعي والقانون الجنائي ودرجة التماسك الاجتماعي الموجودة فعلياً ضمن المنظومة الدولية، ولكن حزمة التساؤلات هذه قد لا يتم التطرق إليها عند التسليم باطمئنان بوجود ما يدعى بالمجتمع الدولي عند دراسة هذا الفرع من القانون.

المطلب الثالث

¹David ,Eric ,Eléments de droit penal international et européen ,Bruyant ,Bruxelles ,4emes Editions ,2008, pp842-847.

²شريف عتلم ،المحكمة الجنائية الدولية،المواثبات الدورية و التشريعية ،الطبعة الأولى ،القاهرة ،2004 ،ص 55

³ Frouville ,Olivier ,droit international penal –sources ,incriminations ,responsabilité ,Pedone,Paris ,2012 ,p 523.

⁴Rebut ,Didier ,droit pénal international,Dalloz,Paris ,1ere éd.,2012 ,pp.24-27;

طبيعة الجريمة الدولية ذاتيتها

بعد أن فرغنا في المطلب السابق من استعراض المحاولات الفقهية لتعريف الجريمة الدولية لآبد لنا من الوقوف على طبيعة هذه الجريمة والخصائص التي تجعلها تتميز عن الجرائم الأخرى مثل الجرائم الداخلية والسياسية.

الفرع الأول: طبيعة الجريمة الدولية.

يلاحظ أن المشرع الداخلي يختص بتحديد الجريمة الداخلية وذلك بموجب نص تشريعي تبيين فيه الجرائم والعقوبات، وإذا كان الأمر كذلك بالنسبة إلى الجريمة الداخلية فإن الأمر جد مختلف بالنسبة للجريمة الدولية حيث تتحدد عن طريق مصادرها المتعددة وذلك بالقدر الذي تسمح به طبيعة القانون الدولي. تلك الطبيعة التي تفرض إتباع نهج مغاير ومختلف لما هو مستقر عليه في القانون الداخلي برد الفعل المرتكب إلى القاعدة الجنائية الدولية ولذلك فإن اختلاف مصدر التجريم في القانون الدولي عنه في القانون الداخلي جعل للجريمة الدولية طبيعة قانونية خاصة.¹ فالجرائم الدولية يحددها القانون الجنائي الدولي وهو قانون عرفي بحسب الأصل شأنه شأن القانون الدولي العام.²

ومنذ الحرب العالمية الثانية حاول المجتمع الدولي مرارا وتكرارا تقنين الجرائم الدولية وقد أعد لذلك مشروعات عديدة، وقد أسفرت تلك المحاولات عن اعتماد نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والذي قنن الجرائم الدولية والعقوبات المقررة لها، ولذلك فإنه في مجال التقنين أضحى الجرائم الدولية في القانون الداخلي، فهي جرائم مدونة، أركانها وعقوباتها محددة، وكذلك الأحكام الخاصة بالعقاب والمسؤولية قد نص عليها النظام الأساسي.³

وجدير بالذكر أن السلوك البشري غير المشروع المكون للجريمة الدولية لآبد أن يكون منطويا على المساس بمصالح وقيم تهم الجماعة الدولية فالجريمة الدولية تكون على درجة كبيرة من الخطورة ذلك أن المجتمع الدولي لا يجرم إلا أشد الأفعال جسامة، وذلك لمساسها بالمصالح الدولية العامة أو بالقيم الإنسانية والحضارية التي لا تختلف عليها الشعوب جميعها، وهو ما تؤكده طبيعة الجرائم التي ينعقد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظرها والتي وردت بنظام روما الأساسي (المادة الخامسة) حيث يتضح من استعراضها أنها جميعا تتعلق بمصالح دولية وقيم إنسانية يهتم المجتمع الدولي بالحفاظ عليها ونعني بذلك جرائم العدوان، والإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وكذلك جرائم الحرب.

فلاشك أن هذه الجرائم تشكل خطرا جسيما على النظام الدولي الذي يعنيه الحفاظ على السلم والأمن الدوليين، وما ذلك إلا إقرارا بما أكده الفقيه (سبيروبولس) أن فكرة الجريمة الدولية لا تطبق إلا على أفعال ذات جسامة خاصة ويكون من شأنها إحداث الاضطراب في الأمن والنظام العام للمجموعة الدولية.⁴

وقد ذهب جانب من الفقه في معرض تحديده للسلوك البشري غير المشروع والذي يشكل جريمة دولية إلى القول بأن السلوك الماس بمقتضيات الحسن والكمال في العلاقات الدولية في حال

¹ سالم محمد سليمان الأوجلي، المسؤولية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، سنة 2000، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، مصراته، الجماهيرية الليبية، ص 77.

² فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 208.

³ فتوح الشاذلي، المرجع نفسه، ص 209.

⁴ محمد محي الدين عوض، مرجع سابق، ص 06.

عدم بلوغه في الجسامة حد ذلك الإخلال لا يلزم وصفه بالجريمة الدولية، كما أن العبرة في تجريم السلوك ووصفه بأنه يشكل جريمة دولية بضمير غالبية الشعوب ممثلا كل منها في دولته.¹ ولا بد من التأكيد مجددا على أن الجاني في الجريمة الدولية هو الفرد وتقوم مسؤوليته الجنائية عنها، وقد أشرنا في ما سبق إلى أن ارتكاب الفرد للجريمة الدولية باسم الدولة لا يفي بمسؤوليته الجنائية عنها، ويرى الفقيه (سبيروبولوس) أن الفرد هو المسؤول جنائيا عن الجريمة وليس التنظيمات الداخلية للدولة أو الأشخاص المعنوية. فإذا نسب لدولة ما أنها معتدية لشنها عدوانا على دولة أخرى فإن مسؤولية هذا العدوان تقع على هؤلاء الذين قرروا القيام به من أشخاص طبيعيين يمثلون تلك الدولة، ويعتبر العدوان مرتكبا من قبل هؤلاء الذين أشاروا به لا من قبل الجنود الذين كانوا ينفذون الأوامر الصادرة إليهم.²

وقد أكدت مبادئ نورمبرغ مسؤولية الفرد وحده عن الجريمة الدولية مسؤولية جنائية (المبدأ الأول)، ولذلك فقد أدانت المحاكم العسكرية من نسب إليهم ارتكاب الجرائم من الأشخاص الطبيعيين الذي قدموا إلى المحاكمة أمامها كما قررت هذه المحاكم عدم الاعتداء بالصفة الرسمية أو بأمر الرئيس لنفي المسؤولية الجنائية عن مرتكبي الجريمة الدولية.³

وقد صاغت لجنة القانون الدولي ذات المبدأ بشأن مسؤولية الشخص الطبيعي وحده عن الجرائم الدولية حيث أشارت إلى مسؤولية الشخص الطبيعي وحده جنائيا عن الجرائم الدولية بصفة مباشرة ولا مانع من مسائله الدولة والأشخاص المعنويين بطريقة التضامن من الناحية المدنية ولا يعتد في هذا المجال بأمر الرئيس ولا بصفته مرتكب هذه الجرائم لسمو القانون الجنائي الدولي على القانون الوطني وذلك طبا لمبادئ نورمبرغ وما استقر عليه العرف الدولي.⁴

وقد أكد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية "نظام روما الأساسي" المسؤولية الجنائية الفردية عن الجرائم الدولية التي ورد النص عليه فيه.

مجمل القول إذن إن الجرائم الدولية لا تختلف في طبيعتها عن الجرائم الداخلية التي يقرها القانون الجنائي الوطني إذ لا مسوغ لهذا الاختلاف، وبالتالي فإن الجريمة الدولية شأنها شأن الجريمة الداخلية تنتهك مصالح جديرة بالحماية الجنائية سواء كانت مصالح لدولة معينة أو مصالح المجتمع الدولي كله.⁵

ولذلك فقد كانت القواعد التي تحكم الجريمة من حيث التجريم والعقاب والإجراءات والمسؤولية الجنائية الفردية عن الفعل الشخصي قواعد ذات طبيعة جنائية بحتة، وهو ما يجعل القانون الجنائي الدولي يقترب كثيرا من حيث مضمونه من القانون الجنائي الداخلي وإن كان يشكل في الوقت نفسه فرعا من فروع القانون الدولي العام، على أساس أن القانون الدولي العام هو القانون الذي ينظم المجتمع الدولي من كافة النواحي القانونية ومن بينها حمايته من الإجراء الدولي.⁶ ولكن عدم الاختلاف في الطبيعة بين الجريمة الدولية والجريمة الداخلية لا يمنع من وجود تمايز في بعض الأحكام الخاصة بكل منهما وتعليل ذلك أنه في نطاق القانون الوطني الداخلي توجد فوارق بين الأنواع المختلفة للجرائم ويترتب عليها اختصاص بعضها بأحكام لا توجد بالنسبة

¹ د رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص 05.

² رمسيس بهنام، المرجع نفسه، ص 05.

³ فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 210.

⁴ محمد عبد المنعم عبد الخالق، مرجع سابق، ص 85.

⁵ فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 211.

⁶ فتوح الشاذلي، المرجع نفسه، ص 211.

لغيرها وذلك على الرغم من كونها جرائم جنائية يتضمنها قانون جنائي واحد يصدر عن سلطة تشريعية واحدة.¹

فإذا كانت طبيعة الجريمة الدولية تقتضي وتتطلب تمييزها ببعض الأحكام الخاصة عن الجريمة الداخلية، فليس معنى ذلك أن الجريمة الدولية من طبيعة قانونية مغايرة للجريمة الداخلية وإنما مرجع هذا الاختلاف والتباين إلى ظروف المجتمع الدولي الذي لم يصل في درجة تنظيمية إلى ما وصل إليه المجتمع الدولي من نضوج واستقرار بالنسبة للمفاهيم القانونية.² ونخلص مما سبق بأن للجريمة الدولية ذاتيتها، وأن هذه الذاتية التي تستند إلى القانون الجنائي الدولي الذي يضمنها بين دفتيه لا تمنع تميز الجريمة الدولية عن الجريمة الداخلية ببعض الأحكام الخاصة، هو أمر كما سبق الإشارة إليه تقتضيه ظروف المجتمع الدولي.

الفرع الثاني: كميّار للتمييز بين الجريمة الدولية والجريمة الوطنية.

لقد اتجه الفقهاء إلى اعتماد أكثر من معيار لتحديد الركن الدولي في الجريمة الدولية، ويتضح ذلك من استعراض مختلف التعريفات للجريمة الدولية والتي عرضنا لها سابقاً. وقد رأينا أن غالبية الفقه التقليدي يشترط لاعتبار الجريمة دولية أن يكون الفعل مخالفاً للقانون الدولي، مع استلزام صدوره عن الدولة، حيث يرى أنصار هذا الرأي أن الدولة هي الشخص الوحيد للقانون الدولي وبالتالي هي التي يمكن أن تكون محلاً للمساءلة عن ارتكاب الجريمة الدولية.³

إلا أن هناك جانب آخر من الفقه يشترط لتوفر الصفة الدولية في الجريمة إضافة إلى تورط دولة أو أكثر وجود عنصر أجنبي، كما لو كان هذا العنصر جنسية الفاعل أو شركاءه أو جنسية الضحايا أو المصالح التي تضررت من جراء السلوك الإجرامي⁴، وقد تعرض هذا الرأي لانتقادات عدة لاسيما فيما يتعلق باشتراط وجود العنصر الأجنبي المتعلق سواء بجنسية الفاعل أو جنسية الضحايا للقول بتوفر الركن الدولي المميز للجريمة الدولية عن الجريمة الداخلية بالنظر إلى أن ذلك أمراً لا يمكن قبوله، وفي هذا الصدد يسوق البعض المثال التالي من خلال التساؤل: ما الحكم في جرائم الإبادة التي ارتكبتها الحكم النازي الألماني ضد الألمان اليهود؟ أليس كل من الفاعل والضحايا في تلك الجريمة من جنسية واحدة وينتمون إلى الدولة الألمانية؟ وأن الجريمة لم تقع من دولة ضد أخرى، إنما كان الجناة والضحايا من ذات الدولة؟⁵

فلا شك أن جريمة الإبادة التي ارتكبت من الألمان ضد المواطنين اليهود في الدولة الألمانية تعد بلا جدال جريمة دولية ومن ثم لا يشترط توفر العنصر الأجنبي سواء فيما يتعلق بالفاعل أم الضحايا أم الإقليم.

¹ محمد عبد المنعم عبد الخالق، مرجع سابق، ص 78.

² محمد عبد المنعم عبد الخالق، المرجع نفسه، ص 79.

³ للمزيد من التفاصيل انظر رأي الفقهين (فون ليست ودي فابر) في د. عبد الواحد محمد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص 69.

⁴ راجع: منى محمود مصطفى، الجريمة الدولية بين القانون الدولي والجنائي والقانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص 441.

⁵ راجع: منى محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 444.

ونجد أن البعض قد اتجه إلى اعتماد معيار آخر للقول بتوفر الركن الدولي المميز للجريمة الدولية، ألا وهو ارتكاب الجريمة الدولية بناء على مؤامرة أو تخطيط دولي.¹ ويلاحظ أن هذا المعيار لم يسلم بدوره من النقد، فقد وجه إليه النقد تأسيساً على أن فكرة المؤامرة أو التخطيط الدولي فكرة غامضة ومبهمة كما بعض الجرائم الوطنية ترتكب وفقاً لأسلوب التخطيط الدولي الإجرامي مثل جرائم التجسس وتزوير العملات.² وإزاء قصور مختلف الاتجاهات الفقهية في تقديم معيار دقيق للركن الدولي، اتجه البعض إلى الأخذ بمعيار يتسم بالتطور والمرونة التي يتميز بها القانون الدولي العام ألا وهو معيار المصلحة الدولية وذلك للتمييز بين التصرف القانون الدولي والتصرف القانون الداخلي فهو معيار مرن ومن شأنه تحقيق أمن واستقرار وصالح المجتمع الدولي.³ إلا أن التساؤل يثور هنا عن ضابط أو معيار المصلحة الدولية أو بعبارة أخرى متى تكون المصلحة دولية.

ويجيب أصحاب هذا الاتجاه عن ذلك بالقول بأنه إذا كانت المصلحة محل الحماية الجنائية الدولية تمس كيان المجتمع الدولي في مجموعة أو الغالبية العظمى من أشخاصه فإنها والأمر كذلك تكون مصلحة دولية عامة أم إذا لم تمس هذا الكيان في مجموعة أو غالبية فإنه ينتفي عنها وصف المصلحة الدولية العامة، إذن فمعيار المصلحة وفقاً لهذا الرأي هو المعيار الوحيد الذي يصلح للتمييز بين الجرائم الدولية والجرائم العادية.⁴

ولما كانت المصالح التي يحميها القانون الجنائي الدولي متعددة فيلاحظ أنه بقدر هذا التعدد الجرائم الدولية، فالقانون الجنائي الدولي يهتم بحماية الحقوق، والمصالح الدولية، ولكن هناك بعض المصالح والحقوق التي يحميها القانون الدولي العام دون القانون الجنائي الدولي، ولعل سبب ذلك أن القانون الجنائي الدولي أضيق نطاقاً باعتباره يقتصر على حماية الحقوق والمصالح الدولية الهامة، فهي وحدها الجديرة بالحماية الجنائية أما سواها فيكفي الجزاء غير الجنائي لحمايتها.⁵ نخلص مما سبق إلى أنه لكي نكون بصدد جريمة دولية تتميز عن الجريمة الداخلية فيتعين توفر العنصر الدولي، أو بعبارة أخرى الركن الدولي والذي يتمثل في انتهاك أو مساس السلوك الإجرامي بالمصلحة الدولية محل الحماية الجنائية للقانون الدولي الجنائي. وترتيباً على ذلك فإنه إذا لم يكن من شأن السلوك غير المشروع المساس بالمصلحة الدولية الجديرة بالحماية الجنائية، فسوف ينتفي عنه وصف الجريمة الدولية.

ويرى بعض الفقه بأن المصلحة الدولية الجديرة الجنائية التي يضيفها عليها القانون الجنائي الدولي تتمثل في الحفاظ على الركائز الأساسية لكيان المجتمع الدولي أو بالدعائم المعززة لهذه الركائز، وفي هذا الإطار ذهب جانب من الفقه للقول بأن السلوك الذي يمس بمقتضيات الحسن والجمال في العلاقات الدولية دون بلوغه في الجسامة حد الإخلال بها لا يلزم وصفه بالجريمة

¹ انظر: د. محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، سنة 1975م، العدد 11، السنة الخامسة والثلاثون، ص 961.

² السيد أبو عيطة، الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص 223.

³ انظر: د. مصطفى أحمد فؤاد، رسالة دكتوراه بعنوان النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1981، ص 31، 67.

⁴ راجع: السيد أبو عيطة، الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص 223.

⁵ راجع: إبراهيم العناني، النظامي الدولي الأمني، مرجع سابق، ص 123.

الدولية كما هو الشأن بالنسبة للاستقبال الفاتر والساخر من جانب ممثلي دولة ما لرئيس دولة أخرى قدم من دولته لزيارتهم.¹

الفرع الثالث: ذاتية الجريمة الدولية.

تتمثل الجريمة الدولية في العدوان على المصالح والقيم التي يحرص المجتمع الدولي أشد الحرص على حمايتها، ولذلك يوليها القانون الجنائي الدولي جل عنايته بهدف حمايتها والمحافظة عليها ويلاحظ أن هذه المصالح تتعلق بالركائز الأساسية التي يترتب على المساس بها زعزعة الأمن والاستقرار في الجماعة الدولية.²

ولذلك فالجريمة الدولية بهذا المفهوم تختلف عما قد يختلط ويشتهر بها من أفعال غير مشروعة تخرج عن نطاقها، إذ ليس من شأنها إحداث الأثر الذي تحدثه الجريمة الدولية والمتمثل في العدوان على المصالح التي تهتم المجتمع الدولي بأسره، ويمكن أن نضرب مثالا لتلك التصرفات الدولية غير المشروعة حالة الاتفاقية الاقتصادية التي تبرمها دولتان وتقوم إحداها بالإخلال بالتزاماتها في تلك الاتفاقية فإن هذا التصرف من جانب الدولة ينصرف أثره فقط إلى العلاقات الاقتصادية بين الدولتين اللتين وقعتا الاتفاقية من غير أن تتأثر الجماعة الدولية بهذا التصرف.³

وجدير بالذكر أن تحديد ذاتية الجريمة الدولية يقتضي تمييزها عما قد يتلبس ويختلط بها من جرائم جنائية مثل الجريمة الداخلية والجريمة السياسية، ونتناول فيما يلي أوجه الاختلاف بين الجريمة الدولية وكل من الجريمة الداخلية والسياسية.

أولا: الجريمة الدولية والجريمة الداخلية:

يلاحظ أن هناك ثمة تشابه بين الجريمة الدولية والجريمة الداخلية حيث إن كليهما من شأنه الإخلال بالنظام العام في المجتمع وذلك عن طريق ارتكاب الأفعال التي يحرمها القانون الجنائي وكلاهما يرتكب من قبل الشخص الطبيعي الذي يسأل عنهما مسؤولية جنائية، ويوقع عليه الجزاء الجنائي المقرر لهما⁴، ويمكن القول أيضا إن الجريمة الدولية تخضع مثل الجريمة الداخلية للمبادئ العامة في القانون الجنائي وذلك من حيث ضرورة توفر الركن المعنوي لقيام المسؤولية الجنائية وشخصية المسؤولية الجنائية وإمكان قيام سبب للإباحة أو مانع من موانع المسؤولية، ومع ذلك فإنه يلاحظ أن ثمة فوارق جوهرية بين الجريمة الدولية والجريمة الداخلية تتمثل في الآتي:

1. يحدد القانون الجنائي الدولي الجريمة الدولية ويقرر العقاب عليها أما الجريمة الداخلية فإن

القانون الجنائي الوطني ينص عليها، ويحدد أركانها والعقاب المقرر لها.

ويرى البعض أن القانونين قد يشتركان في تجريم الفعل ذاته وذلك إذا نص المشروع الوطني في التشريع الجنائي الداخلي على تجريم بعض الأفعال المحرمة في القانون الدولي، أو عندما يقرر تطبيق أحكام القانون الدولي بصدد جرائم معينة ومع ذلك يظل مصدر التجريم في الجريمة الداخلية هو القانون الوطني الذي قد يقتبس بعض أحكام القانون الجنائي الدولي فيضفي عليها قوة التشريع الداخلي كما أن الدولة قد تلتزم بأحكام معاهدة دولية تقرر تجريم بعض الأفعال وحينئذ تصبح هذه المعاهدة جزءا من القانون الوطني، وذلك بعد اتخاذ الإجراءات الدستورية

¹ انظر: د. رمسيس بهنام، الجرائم الدولية، تقرير مقدم للجنة الرابعة في المؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الجنائي المنعقد بالقاهرة، في الفترة من 14، 17 مارس 1978م، ص 11، 12.

² فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 213.

³ محمد عبد المنعم عبد الخالق، مرجع سابق، ص 88.

⁴ فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 214.

لصيرورتها كذلك، أو أن يقوم المشرع الوطني بإدخال الأفعال التي تحرمها النصوص الدولية في القانون الوطني بنصوص تشريعية تصدر لهذا الغرض وفي كل هذه الأحوال يظل القانون الداخلي هو المصدر الرسمي المباشر للنصوص التجريم في داخل الدولة.¹

ويلاحظ أن الصفة غير المشروعة للفعل تعد ركنا أساسيا لازما لقيام الجريمة الدولية أو الجريمة الداخلية أما مصدر الصفة غير المشروعة فهو القانون الجنائي الدولي في الجريمة الدولية والقانون الجنائي الوطني في الجريمة الداخلية سواء اتفق القانون الداخلي مع القانون الدولي أم اختلف عنه في تحديد الأفعال غير المشروعة.²

2. الجريمة الدولية تنطوي على المساس والإخلال العام الدولي³، فالجريمة الدولية إذن من شأنها الإخلال بالنظام العام الدولي وانتهاك قيمه الأساسية⁴، أما الجريمة الداخلية فهي تنطوي على المساس بمصلحة داخلية يحميها القانون الوطني.⁵

3. الجريمة سواء أكانت داخلية أم دولية فهي ترتكب من قبل الشخص الطبيعي، ولكن يلاحظ أن الشخص الطبيعي يرتكب الجريمة الدولية غالبا باسم الدولة أو بتشجيعها أو برضاء منها، بعكس الحال بالنسبة للجريمة الداخلية إذ يرتكبها الشخص الطبيعي باسمه ولحسابه.⁶ إذن فالركن الدولي هو الذي يميز بين الجريمة الدولية والجريمة الداخلية.

4. العقاب يوقع على مرتكب الجريمة الداخلية من قبل المحاكم الوطنية والتي تطبق في هذه الحالة القانون الداخلي وتستند إليه في أحكامها.⁷

بينما يمكن إيقاع العقاب على مرتكب الجريمة الدولية باسم المجتمع الدولي، عن طريق المحاكم الدولية الخاصة (مثل محاكم نورمبرغ وطوكيو في الماضي، أو محاكم يوغسلافيا ورواند في الوقت الحاضر) أو الدائمة مثل (المحكمة الدولية الجنائية) أو حتى المحاكم المختلطة.⁸

ثانيا: الجريمة الدولية والجريمة السياسية:

يلاحظ بداية أنه يقصد بالجريمة السياسية تلك الجريمة التي يقع عوانها على نظام الدولة السياسي، مثل نظام الحكم فيها أو سلطتها العامة أو الحقوق السياسية للمواطنين.⁹

فالجريمة السياسية هي جريمة داخلية ينص عليها المشرع الوطني وتتميز بكون الدافع إلى ارتكابها ذا صفة سياسية يستهدف تغيير شكل الحكم أو النظام السياسي القائم في البلاد.¹⁰

معايير التمييز بين الجريمة السياسية والجريمة العادية:

لقد اختلفت المعايير التي قيل بها لتمييز الجريمة السياسية عن الجريمة العادية وقد انقسم الفقه والقضاء إلى اتجاهين:

¹ فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 215، 214.

² فتوح الشاذلي، المرجع نفسه، ص 215.

³ محمد عبد المنعم عبد الخالق، مرجع سابق، ص 93.

⁴ محمد محيي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 356.

⁵ حسنين عبيد، الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص 216.

⁶ فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 216.

-وفي ذات المعنى انظر: د. محمد محيي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 424، وكذلك: محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية، مرجع سابق، ص 93.

⁷ محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية، المرجع نفسه، ص 94.

⁸ فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 218.

⁹ انظر فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 218.

¹⁰ حسنين عبيد، مرجع سابق، ص 09.

1. **الاتجاه الشخصي:** ويعول هذا الاتجاه على الظروف الخاصة بالمجرم السياسي أو بعبارة أخرى على الباعث على الجريمة، فالجريمة تكون سياسية وفقا لهذا الاتجاه، إذا ارتكبت نتيجة لباعث سياسي أو من أجل تحقيق غاية سياسية بصرف النظر عن موضوع الاعتداء كما هو الحال في جرائم الاغتيال السياسي حيث يعد اغتيال رئيس الدولة بقصد تغيير نظام الحكم جريمة سياسية وفقا للمذهب الشخصي بينما تعتبر جريمة عادية وفقا للمذهب الموضوعي.¹

ويؤخذ على هذا المذهب التوسع في مدلول الجريمة السياسية، كما يعيبه اعتداده بالباعث لتحديد مدلول الجريمة السياسية، والباعث لا يدخل طبقا لمبادئ القانون الجنائي في تحديد كيان الجريمة.²

2. **الاتجاه الموضوعي:** طبقا لهذا الاتجاه فإنه ينظر إلى موضوع الجريمة ونوع الحق المعتدى عليه، فلا تعد جريمة سياسية إلا تلك الجريمة التي تكون موجهة إلى نظام الدولة السياسي، سواء كان عن طريق تهديد أمنها الخارجي أو الداخلي، أم عن طريق المساس بالحريات العامة فيها، إذن فهذا الاتجاه يستند في تعريفه للجريمة السياسية إلى طبيعة الحق محل الاعتداء، فهو يعتد بالجانب المادي في الجريمة، فالجريمة تكون سياسية إذا كان موضوعها الاعتداء على مصلحة أو حق سياسي للفرد أو الدولة في نظامها السياسي وتكون موجهة ضد الدستور ونظام الدولة وسلطاتها الأساسية وتمس استعمال المواطنين لحقوقهم العامة.³

ويرى البعض أن هذا الاتجاه جدير بالتأييد لأنه يحدد الجريمة السياسية تحديدا موضوعيا قوامه النظر إلى نوع الحق المعتدى عليه، وذلك بصرف النظر عن الباعث الذي حرك الفاعل. وقد شايح هذا الاتجاه الموضوعي المؤتمر الدولي لتوحيد قانون العقوبات الذي بتعقد في كونيهاجن سنة 1935م حيث اعتبر الجريمة سياسية إذا كانت موجهة ضد تنظيم الدولة أو ضد مباشرة مهامها أو ضد ما يتصل بذلك من حقوق.

وتجدر الإشارة إلى الجريمة السياسية تختلف عن الجريمة العادية في غالبية التشريعات الجنائية حيث تقرر معاملة خاصة للمجرم السياسي من حيث تخفيف العقوبات المقررة للجريمة السياسية أو إلغاء عقوبة الإعدام في الجرائم السياسية.⁴

وإذا كانت الجريمة السياسية والأمر كذلك تختلف عن الجريمة العادية كما سلف فإنها تختلف أيضا عن الجريمة الدولية فالأخيرة تنطوي بلا شك على المساس بالمصلحة الدولية المحمية جنائيا بموجب القانون الجنائي الدولي أما الجريمة السياسية فلا تمس النظام العام الدولي ويحددها القانون الجنائي الوطني، ويلاحظ كذلك أن مقترفي الجريمة الدولية، وبالنظر إلى جسامتها وخطورتها فإنه لا يمتنع تسليمهم وذلك بخلاف الحال بالنسبة للجرائم السياسية حيث يجري العرف الدولي على عدم جواز تسليم المجرم السياسي وقد تم تضمين هذا العرف في عدد من الاتفاقيات

¹ انظر: محمد عبد المنعم عبد الخالق، مرجع سابق، ص101.

² وقد اخذ بهذا المعيار عدد من التشريعات الجنائية الوطنية، ومن بينها قانون العقوبات السوري الذي تبنى معيارا مختلطا (شخصيا وموضوعيا)، وقد تجلى المعيار الشخصي في المادة 195 (1) التي نصت على أن "الجرائم السياسية هي الجرائم المقصودة التي أقدم عليها الفاعل بدافع سياسي"، وكذلك فقد أخذ المشرع اللبناني بهذا المعيار في المادة 196 من قانون العقوبات.

³ انظر: محمد عبد المنعم عبد الخالق، مرجع سابق، ص100.

⁴ فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص219.

الدولية، وتجدر الإشارة أخيراً إلى أن القضاء الدولي أو الوطني هو الذي يحدد المسؤولية الجنائية عن الجريمة الدولية أما الجريمة السياسية فإن القضاء الوطني هو الذي يحدد المسؤولية الجنائية بشأنها.¹

وفي هذا الصدد يرى البعض أنه إذا كانت الجريمة الدولية مرتبطة بجرائم أخرى ذات طبيعة سياسية فإنه ينبغي أن ينظر في هذه الجرائم السياسية باعتبارها جرائم داخلية بحيث يعد مقترفو تلك الجرائم مسؤوليين عن ارتكاب جرائم عادية، ويسأل الذين أمروا بارتكاب الجريمة الدولية باعتبارهم مساهمين فيها من ناحية وفي الجرائم السياسية من ناحية أخرى.²

ثالثاً: خصائص الجريمة الدولية.

تتميز الجريمة الدولية بعدة خصائص تعود في مجموعها إلى الطبيعة العرفية للقانون الدولي الجنائي كفرع من فروع القانون الدولي العام، وتتمثل هذه الخصائص في:

1. **الصفة العرفية للقواعد التي تحكم الجريمة الدولية:** القانون الدولي الجنائي، الذي تضيف قواعده الصفة التجريبية على السلوكيات التي تمس بالمصالح الجوهرية للمجتمع الدولي، ويسعى إلى توقيع الجزاء الجنائي المناسب على منتهك حرمة هذه المصالح، هو قانون عرفي بحسب الأصل، وكان الفقه يذهب إلى أن فكرة الجريمة الدولية لا توجد في نصوص مكتوبة، وإنما يمكن الانتهاء إليها عن طريق استقراء ما تواتر عليه العرف الدولي³، ولا تعدو أن تكون المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تتضمن الجرائم الدولية مجرد كاشف من هذا العرف الدولي الذي يصفى على السلوك الماس بالمصالح الدولية وصف الجريمة وبعبارة أخرى، فإن المعاهدات الدولية والاتفاقيات الدولية لا تنشئ جرائم، ولكن مهمتها تنحصر في الكشف عن العرف الدولي مصدر التجريم.

لذلك، نجد أن هناك صعوبة كبيرة في التعرف على الجريمة الدولية لأنه يجب البحث بدقة عن العرف الدولي الذي يجرمها، مما جعل فكرة الجريمة الدولية تتسم بالغموض وعدم الوضوح، الأمر الذي دفع ببعض فقهاء القانون الدولي إلى المناداة بوجوب عودة الباحثين إلى القواعد التي يقوم عليها العرف الدولي للتغلب على هذه الصعوبة التي تصاحب الجريمة الدولية.⁴ ويرجع غموض فكرة الجريمة الدولية إلى كونها غير مكتوبة مما يجعل من العسر على الفقه والقضاء الدولي أن يتحقق من مطابقة الفعل الإجرامي المرتكب للنموذج العرفي لتلك الجريمة.⁵

ويبدو أن اعتماد نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، الذي قنن الجرائم الدولية الأساسية والعقوبات المقررة لها قد خفف على الأقل من هذه الصعوبة والغموض الذي كانت تعرفه الجريمة الدولية.

¹ فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 219.

² انظر: حسنين عبيد، مرجع سابق، ص 10، 09.

-وكذلك فتوح الشاذلي، مرجع سابق، ص 221.

³ فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع نفسه، ص 223.

⁴ منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية، دار الجامعية الجديدة، سنة 2006، ص 21 وما بعدها.

⁵ Lombois.c,op.cit,p52.

-وانظر أيضاً في هذه الفكرة: الدكتور: حسنين إبراهيم صالح عبيد، مرجع سابق، ص 21 وفتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 209.

2. **الخاصية العالمية للعقاب على الجريمة الدولية:** تتميز الجريمة الدولية بأنه يلزمها مبدأ عالمية حق العقاب، بمعنى أن لكل دولة الحق في عقاب مرتكب الجريمة الدولية بغض النظر عن جنسية الجاني والمجني عليها فيها، وبغض النظر عن المكان الذي ارتكبت فيه، وهو ما أشارت إليه صراحة اتفاقيات جنيف لعام 1949م، ولاسيما الاتفاقية الثالثة المتعلقة بشأن معاملة أسرى الحرب في مادتها 129 في فقرتها الثانية التي جاء فيها: "يلتزم كل طرف متعاقد بملاحقة المتهمين لاقتراف مثل هذه المخالفات الجسيمة أو بالأمر باقترافها. ويتقدمهم إلى محاكمه، أيا كانت جنسيتهم، وله أيضا، إذا فضل ذلك، وطبقا لأحكام تشريعه، أن يسلمهم إلى طرف متعاقد معني آخر لمحاكمتهم ما دامت تتوفر لدى الطرف المذكور أدلة اتهام كافية ضد هؤلاء الأشخاص".

ولئن ظل هذا الاختصاص العالمي قاصرا على القضاء الوطني للدول المتعاقدة ردحا من الزمن، فإنه اليوم، وبدخول نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حيز النفاذ، فإنه يصبح من حق هذه المحكمة الجنائية الدولية الدائمة أن تحاكم مرتكبي المخالفات الجسيمة الوارد ذكرها في الاتفاقية الثالثة من اتفاقيات جنيف لعام 1949م وبروتوكولها الإضافيين لعام 1977م دون أن ينال ذلك من الاختصاص العالمي للقضاء الوطني للدول الأطراف المتعاقدة، ذلك أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في هذا المجال هو اختصاص تكميلي لا ينعقد للمحكمة المعنية إلا عندما لا يقوم القضاء الوطني بالدور المنوط به.

3. **جسامة وخطورة الجريمة الدولية:** تتميز الجريمة الدولية بكونها على درجة كبيرة من الخطورة، تهدد أمن واستقرار المجتمع الدولي بأسره. فالمجتمع الدولي لا يجرم إلا أشد الأفعال جسامة لمساسها بالمصالح الدولية الهامة، أو بالقيم الإنسانية والحضارية التي لا تختلف عليها الشعوب في مجموعها¹، ويتضح هذا من استعراض الجرائم التي ورد ذكرها في اتفاقيات جنيف لعام 1949م وبروتوكولها الإضافيين لعام 1977م، وكذلك الجرائم الوارد ذكرها في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وكلها جرائم تتعلق بمصالح دولية وبقيم إنسانية يهتم المجتمع الدولي بالحفاظ عليها، لذلك كانت الأفعال محل التجريم "جريمة العدوان، الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم الحرب"، تشكل - كما لا يخفى على أحد - خطرا جسيما على النظام العام الدولي، الذي يعنيه الحفاظ على السلام. وعليه، فعالبا ما تكون الجريمة الدولية جنائية، حيث أوردت المادة 19 من مشروع لجنة القانون الدولي في دورتها الثلاثين سنة 1978م²، التمييز بين الجنائية الدولية والجنحة حيث ذكرت ما يعد جنائية دولية على سبيل المثال لا الحصر، وذلك بقولها: "وجود انتهاك خطير للالتزام دولي يتعلق بالمصالح الأساسية للجماعة الدولية بحيث تعترف هذه الأخيرة في مجملها بأن هذا الانتهاك يشكل جريمة دولية، فإذا لم يكن هذا الاعتراف عد هذا الفعل من قبيل الجنحة الدولية³، وغالب ما يرجع الفقه الجنائي الدولي للتمييز بين الجنائية والجنحة الدولية إلى جسامة الفعل الإجرامي دون النظر إلى نوعية العقوبة ومقدارها⁴.

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص210.

² عبد النبي محمود، المطالبة الدولية لإصلاح الضرر في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1986م، ص226.

³ إبراهيم العتاني، مرجع سابق، ص118.

⁴ منتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص22.

وهكذا يلاحظ أن المادة 19 من مشروع لجنة القانون الدولي المشار إليها أعلاه قد تركت للمجتمع الدولي مهمة تحديد ما يعد جنائية دولية، ولم تحدد العقوبات التي يمكن توقيعها على مرتكبها، كما لم تبيّن المسؤول عن ارتكاب الجريمة الدولية، كما لم يحدد المشروع الجهة التي تملك حق توجيه الاتهام بارتكاب الجريمة الدولية باسم المجتمع الدولي، والجهاز الذي يمكنه التحقيق في هذه الجرائم والفصل فيها.

وتصدى الفقه لبيان خاصية خطورة وجسامة الجريمة الدولية، إذ ذهب سيبروبولس مقرر لجنة القانون الدولي، في تقريره عن مشروع التقنين الخاص بالجرائم ضد سلام وأمن البشرية، إلى القول "بأن فكرة الجريمة الدولية لا تنطبق إلا على الأفعال ذات الجسامة الخاصة، ويكون من شأنها إحداث الاضطراب في الأمن والنظام العام للمجموعة الدولية".¹

وذهب الفقيه جرافن "GRAVEN" إلى القول بأن الجريمة الدولية لا تكون إلا بالنسبة للأفعال ذات الجسامة الخاصة، التي بإمكانها إحداث الاضطراب والخلل في الأمن العام للمجموعة الدولية.²

وهكذا فإن جسامة الجريمة الدولية ترجع في الواقع إلى جسامة المصالح الدولية التي تكون عرضة للاعتداء، وأن النيل منها ينال من أحد الأعمدة الرئيسية التي يقوم عليها بناء المجتمع الدولي، وقد ظهر هذا المفهوم بوضوح في محاكمات نورمبرغ وطوكيو بعد الحرب العالمية الثانية، حيث أبرزت محكمتي طوكيو ونورمبرغ الصفة الدولية للأفعال الإجرامية التي ارتكبتها زعماء النازية من خلال إبراز شدة الجريمة الدولية وخطرها على الأموال والأشخاص، مقررّة بأن الجريمة تكون دولية متى كانت تمثل شدة خاصة، وتبدو هذه الشدة من خلال الوحشية التي ارتكبت بها بالمخالفة لقوانين وعادات الحرب.³

4. خاصية عدم تقادم الجريمة الدولية: تتميز الجريمة الدولية بأنه يلازمها مبدأ عدم تقادمها، أو بعبارة أخرى عدم تقادم الجريمة الدولية، وقد أثّرت هذه المشكلة في محاكمة مجرمي الحرب الألمان أمام محكمة نورمبرغ حينما أثار دفاع المتهمين أن الجرائم التي يحاكم من أجلها المتهمين قد انقضت بمرور 25 عاما عملا بنصوص القانون الألماني، وبالتالي سقوط العقوبة عليهم، وأثيرت هذه المشكلة على وجه الخصوص بحق المتهم "مارتن بورمان" مساعد هتلر والذي حكم عليه بالإعدام غيابيا.

لذلك أقرت الأمم المتحدة في اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، التي اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق بقرار الجمعية العامة رقم 2391(د-23) المؤرخة بتاريخ 26 نوفمبر 1968م، هذا المبدأ في المادة الأولى من اتفاقية في فقرتها الأولى التي جاء فيها: " لا يسري أي تقادم على الجرائم التالية بصرف النظر عن وقت ارتكابها: أ. جرائم الحرب الوارد تعريفها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ العسكرية الدولية الصادر في 08 أوت 1945م، والوارد تأكيدها في قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة.... الخ.

¹د محمد مؤنس محب الدين، الجرائم الدولية وقانون العقوبات المصري، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الجنائي، سنة 1987م، مشار إليه في مؤلف الدكتور: حسام علي عبد الخالق الشبخة، مرجع سابق، ص71.

² حسام علي عبد الخالق الشبخة، مرجع سابق، ص71.

³د عبد الرحمان حسين علام، الجريمة الدولية، دار نهضة الشرق، حرم جامعة القاهرة، سنة 1988م، ص 121، 122.

ب. الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، سواء في زمن الحرب أم في زمن السلم والوارد تعريفها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ العسكرية الدولية الصادر في 08 أوت 1945م، والوارد تأكيدها في قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة....الخ".
وغريب الأمر في هذه الاتفاقية أنها لم تتضمن النص على تقادم الجرائم ضد السلام التي هي كما يقول أستاذنا الدكتور عبد الله سليمان- أم الجرائم الدولية¹، بالرغم من أن ديباجة الاتفاقية نفسها تنص على كفالة حفظ السلم والأمن الدوليين.

المبحث الثاني

أركان الجريمة الدولية

على ضوء التعريفات السابقة للجريمة الدولية، يمكن استخلاص الأركان العامة التي تقوم عليها هذه الجريمة والمتمثلة في:

المطلب الأول

الركن المادي

سبق القول بأن الجريمة الدولية هي سلوك يقترفه الجاني مخالفاً بذلك القانون، ويمس مصلحة محمية بهذا القانون وعليه، فالجريمة الدولية، مثلها مثل الجريمة الوطنية، تتمثل في مظهر مادي ملموس في العالم الخارجي، وبغير هذا المظهر لا ينال المجتمع اضطراب، ولا يصيب الحقوق المحمية عدوان، ويترتب على هذا القول نتيجتان: الأولى أن القانون الجنائي – داخلياً كان أم دولياً- لا يعير اهتماماً للنوايا وحدها ما لم تظهر في سلوك خارجي ملموس يعتبر انعكاساً لها في الواقع، وتعبيراً صادقاً عن نفسية الجاني التي تحتاج إلى تقويم، والثانية، أنه لا يتصور أن يرتكب الفعل الإجرامي المعاقب عليه إلا من إنسان، فالجريمة دولية أم داخلية، لا تعدو أن تكون سلوكاً إنسانياً إرادياً يعتد به القانون.²

ومن ثم، فإنه يراد بالركن المادي ذلك النشاط الخارجي الذي ينص القانون على تجريمه عملاً بمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، فالنشاط المادي هو صلب الجريمة كفكرة قانونية والمحرك الأول لفكرة المسؤولية الجنائية، ذلك أن التجريم لا يلحق إلا المظاهر المادية الخارجية، ويترتب على ذلك أنه "لا جريمة ولا عقوبة" على مجرد الأفكار أو المعتقدات التي لا تبارح أذهان أصحابها حتى ولو بلغت مرحلة عقد العزم على ارتكابها³، وليس شرطاً أن يترك السلوك الإجرامي أثراً مادياً محسوساً حتى يقوم الركن المادي للجريمة، فقد يكون قولاً، كما قد يكون عملاً إيجابياً أو سلبياً، فالجانب المادي أحد الدعائم التي ترتكز عليها نظرية الجريمة في القانون الداخلي وكذلك في القانون الدولي الجنائي، ويعني ذلك أن تخلفه كلياً أو جزئياً يشكل مانعاً مادياً لوجود الجريمة وقيام المسؤولية.⁴

¹ عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية، مرجع سابق، ص 173.

² Glaser.(S), Infraction internationale, L.G.D.J , R . Pichon et R. Durand Auzias, Paris,1957, P11 et suit.

³ سامي جاد عبد الرحمن واصل، إرهاب الدولة في إطار قواعد القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، سنة 2003-2004، ص 26.

⁴ علي راشد، القانون الجنائي، المدخل وأصول النظرية العامة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، سنة 1972م، ص 221.

ومع ذلك نقول أن للركن المادي في الجريمة الدولية مدلول أوسع من الذي قدمناه، فالمعمول به في القوانين الداخلية أن المساءلة الجنائية لا تتجاوز حد الشروع والتحريض، ولا تمتد إلى التهديد إذا لم يشرع الجاني في تنفيذه، بينما الحال مختلف في القانون الدولي الجنائي، حيث أن الاتجاه الغالب فيه يعتبر التهديد بالعدوان والإعداد له يعد جريمة دولية، ويجد ذلك سنداً قانوني في أن ميثاق الأمم المتحدة يحظر التهديد باستخدام القوة في العلاقات الدولية وفقاً لنص المادة الثانية، فقرة رابعة من الميثاق، كما أن اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها تعتبر أن التآمر على ارتكاب أو محاولة ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية جريمة دولية يستحق فاعلها العقاب¹، وعليه: فلا عقاب على الفكر والعزم والتصميم، دون أن يكون ذلك مقترناً بنشاط خارجي ولو في صورة تحريض أو تأمر أو تهديد.²

وهكذا فإن أهمية الركن المادي تجعل من غير الممكن قيام الجريمة على مجرد الإرادة أو النية الإجرامية لمرتكب الفعل الإجرامي، دون أن يقترن ذلك بسلوك مادي ملموس يعد انعكاساً لهذه الإرادة الأتمة في العالم الخارجي.

وبناء عليه، فالركن المادي في الجريمة الدولية يظهر في السلوك (الفعل أو الامتناع عن الفعل) اللامشروع دولياً يصيب مصلحة دولية جديرة بالحماية من قبل المجتمع الدولي، ويلحق بها ضرراً أو يعرضها للخطر، وهذا السلوك اللامشروع له ثلاث صور هي:

- **سلوك إيجابي**، ويحدث بحركات عضوية من الجاني تصيب المجني عليه في حياته أو سلامته الجسدية، وهذه الصورة هي التي تقع بها معظم الجرائم الدولية³، ومثاله قيام أسير الحرب قبل الوقوع في الأسر، إذا كان من ذوي السلطة، بشن حرب عدوانية ضد الدولة الأسيرة أو ضد أي دولة أخرى.
- **سلوك سلبي**، ويحدث بالامتناع عن القيام بعمل يفرض القانون الدولي على مرتكبه القيام به، سواء أفضى هذا السلوك إلى نتيجة معينة أو كان امتناعاً مجرداً لا نتيجة له، ومثاله امتناع القادة العسكريين عن الحيلولة دون ارتكاب الجنود الذين تحت إمرتهم للانتهاكات الجسيمة الوارد ذكرها في اتفاقيات جنيف والبروتوكولين الإضافيين لعام 1977م، أو امتناع السلطة المكلفة بإدارة معسكر اعتقال الأسرى عن تقديم الطعام لهم، أو رعايتهم صحياً.
- قد يقع الركن المادي للجريمة الدولية في صورة فعل تام، أو في صورة شروع في جريمة، وقد يقع في صورة مساهمة جنائية أصلية أو تبعية. ولقد ساوى القانون الدولي الجنائي بين المساهمة الجنائية الأصلية والمساهمة التبعية في الجريمة الدولية⁴، وهو ما أشار إليه صراحة النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ في المادة السادسة (06) منه، والنظام الأساسي لمحكمة طوكيو في مادته الخامسة (05)، والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المواد 60 و87 منه.

المطلب الثاني

¹ إبراهيم العناني، مرجع سابق، ص 113.

² محمد محي الدين عوض، الجرائم الدولية، تقنينها والمحاكمة عنها، بحث مقدم للمؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الجنائي، سنة 1987م، ص 14.

³ عبد الله سليمان، مرجع سابق، (المقدمات الأساسية)، ص 114، ومنتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص 31.

⁴ منتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص 32.

الركن المعنوي

يمثل الركن المعنوي في الجريمة بوجه عام ذلك الجانب المعنوي والنفسي الذي يتكون من مجموع العناصر الداخلية أو الشخصية ذات المضمون الإنساني، والذي له ارتباط وثيق بالواقعة الإجرامية المادية، ويتمثل في اتجاه الإدراك والإرادة اتجاها غير مشروع نحو الواقعة الإجرامية.¹ وبناء عليه فإن المقصود بالركن المعنوي في الجريمة الدولية هو أن يرتكب الجاني السلوك الإجرامي وهو يعلم أن هذا السلوك يجرمه القانون الدولي الجنائي في عمومته ويعاقب عليه جنائياً، وبرغم ذلك يرتكبه بإرادة حرة و واعية، فالركن المعنوي للجريمة الدولية يتمثل في قيام الرابطة المعنوية أو الأدبية بين السلوك الإجرامي ونفسية الجاني بحيث يمكن القول بأن الفعل المقترف هو نتيجة لإرادة الفاعل.²

وهكذا فإنه لا يكفي لقيام المسؤولية الجنائية الدولية ارتكاب فعل غير مشروع دولياً، وإنما ينبغي أن يكون ذلك الفعل صادر عن إرادة آتمة اتجهت إلى ارتكاب ذلك الفعل، فأساس المسؤولية الجنائية في الفقه الجنائي الحديث هو خطأ مرتكب الفعل، وهو أساس شخصي ومعنوي وليس خطأ مادياً مبنياً على النتائج المترتبة عن الفعل غير المشروع وحده، وهذا يفترض اجتماع شرطين لتحقيقه هما: الإدراك والتمييز لدى مرتكب الجرم، وتوفر حرية الاختيار لديه.³ وهكذا، فلا خلاف بين مدلول الركن المعنوي في الجريمة الدولية عنه في الجريمة الداخلية، فكلاهما يتطلب القصد الجنائي، وهذا الأخير يقوم عنصرى العلم والإرادة، إذ يفترض في الجاني أنه يعلم بكل عناصر الجريمة، وأن تتجه إرادته إلى تحقيق النتيجة الإجرامية. والقصد الجنائي في الجريمة الدولية، مثله مثل القصد الجنائي في الجريمة الداخلية، قد يكون قصداً عاماً وقد يكون خاصاً، والقصد الجنائي العام في الجريمة الدولية مفاده إرادة تحقق النتيجة الإجرامية بصفة عامة، أما القصد الخاص يتطلب أن يكون الجاني قاصداً تحقيق نتيجة إجرامية بعينها دون أي نتيجة أخرى غيرها.

والقصد الجنائي قد يكون عمدياً وقد يكون غير عمدي، ومنه فإن القصد العمدي يكون عمدياً في حالة ما إذا تحققت نفس النتيجة الإجرامية التي أَرادها الجاني، ويكون قصداً غير عمدي إذا تحققت نتيجة إجرامية غير التي قصدتها الجاني بسلوكه الإجرامي.⁴ وبناء عليه، فإن أغلب الجرائم الدولية هي جرائم عمدية، وهذا هو الوضع الغالب، ومثالها جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة، ويؤكد هذا الزعم أن جرائم الحرب الوارد ذكرها في المادة 08 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كلها تبتدئ بعبارة "تعمد"، وهذا ما يؤكد اشتراط القصد الجنائي لهذه الجرائم.⁵

¹ أنظر في ذلك أحمد فتحي سرور، أصول قانون العقوبات (القسم العام)، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1979م، ص416/ والدكتور: سامي جاد عبد الرحمن واصل، مرجع سابق، ص 27-28.

² عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص122.

³ محمد محي الدين عوض، مرجع سابق، ص876 وما بعدها.

⁴ السيد أبو عطية، الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، بدون تاريخ، ص222.

⁵ محمد حنفي محمود، جرائم الحرب أمام القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2006، ص117.

المطلب الثالث

الركن الدولي

يعتبر الركن الدولي في الجريمة الدولية هو الركن الوحيد الذي يميز الجريمة الدولية عن الجريمة الداخلية أو الوطنية¹، فهو إذن الفاصل بين ما يعتبر إجراماً دولياً وبين ما يعتبر إجراماً داخلياً، ولكن السؤال المطروح: ما هو المعيار الواجب الاعتماد الذي تلجأ إليه لنحكم على سلوك إجرامي ما بأنه سلوك إجرامي دولي وأن ما عداه فهو سلوك إجرامي داخلي؟ لا يغيب عن بال العاقل ما يترتب على هذه التفرقة بين ما هو سلوك إجرامي دولي وبين ما لا يعد كذلك من آثار قانونية، وأهمية التوصل إلى إيجاد معيار دقيق تتم على أساسه هذه التفرقة. لأن الجريمة الدولية تخضع لنظام قانوني دولي، وقضاء دولي، وحتى عقوبات دولية تسري على مرتكبيها بخلاف الجريمة الوطنية، فهي تخضع لنظام قانوني داخلي، وقضاء جنائي داخلي وتسري عليها عقوبات محددة في قانون عقوبات الوطني.

ليس الفقه على رأي واحد في هذه المسألة، فهناك من يرى أن الجريمة الدولية تقوم على معيار قيام دولة ما بالتخطيط أو التدابير لجريمة دولية معينة²، أو بعبارة أخرى أن الجريمة الدولية هي التي تتم بناء على مؤامرة أو تخطيط دولي³. ويرون أن هذه الجريمة تنفذ بالاعتماد على قوة الدولة وقدراتها ووسائلها الخاصة، وهي قطاعا قدرات لا يملكها الأشخاص العاديون، ولكن هذا لا يمنع من القول بأن الأفراد بإمكانهم ارتكاب الجريمة الدولية إذا ما تصرفوا باسم الدولة أو لمصلحتها إذا كانوا وكلاء عنها واستعانوا بقدراتها وتسخير وسائلها، ومن ثم فالجريمة الدولية هي من صنع الدولة أو من صنع القادرين على اتخاذ القرار فيها أو بناء على توجيهها وإرادتها، إذ من الصعب على الأفراد العاديين - نظراً لمحدودية قدراتهم على ارتكاب مثل الجرائم- أن يرتكبوا الجريمة الدولية بإمكانياتهم الخاصة⁴.

ولكن هذا المعيار محل نقد، فهما قيل فيه أنه لا يصلح معياراً مميزاً للجريمة الدولية عن الجريمة الوطنية لأن فكرة المؤامرة أو التخطيط الدولي الإجرامي فكرة غامضة، مبهمه وهلامية من جهة، ومن جهة أخرى هناك بعض الجرائم الدولية التي ترتكب وتنفذ بأسلوب آخر غير أسلوب المؤامرات الدولية مثل جرائم الدعارة الدولية مثلاً، كما أن هناك جرائم داخلية تتم بأسلوب التخطيط الدولي الإجرامي مثل جرائم التجسس وتزييف العملات⁵.

وخلافاً للرأي الأول، يرى اتجاه ثانٍ في الفقه أن الركن الدولي في الجريمة الدولية يتحقق إذا كانت هذه الجريمة تمس مصالح أو قيم المجتمع الدولي أو مرافقه الحيوية، أو إذا كان الجناة

¹ انظر في ذلك: عبد الله سليمان، مرجع سابق، (المقدمات الأساسية)، ص142، والسيد أبو عطية، مرجع سابق، ص222، وسامي جاد عبد الرحمن واصل، مرجع سابق، ص28، منتصر حمودة، مرجع سابق، ص34.

² عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص142.

³ السيد أبو عطية، مرجع سابق، ص223.

⁴ عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص142.

⁵ السيد أبو عطية، مرجع سابق، ص223، و محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص961.

ينتمون بجنسياتهم إلى أكثر من دولة، أو إذا هربوا إلى دولة أخرى غير التي ارتكبت الجريمة على إقليمها، أو إذا وقعت الجريمة على الأشخاص يتمتعون بحماية القانون الدولي.¹ وبناء على هذا الرأي، فإنه ثمة معيار واحد يصلح للتمييز بين الجريمة الدولية والجريمة الوطنية وهو معيار المساس بالمصلحة الدولية العامة، الأمر الذي دفع بالبعض إلى اعتناق فكرة المصلحة الدولية كمعيار للتمييز بين الجريمة الدولية والجريمة الوطنية بناء على الإرادة المنفردة للتمييز بين التصرف القانون الداخلي المنفرد والتصرف القانوني الدولي، فالجريمة الدولية تعد كذلك إذا انتهك السلوك الإجرامي المكون لها مصلحة دولية عامة يحميها القانون الدولي الجنائي، أما إذا لم يكن هذا السلوك انتهاكا لمصلحة دولية تمس المجتمع الدولي في مجموعة فإنها لا تعد جريمة دولية.²

ولكن إذا استقرينا الآراء الفقهية التي قيلت في مسألة معيار التفرقة بين الجريمة الدولية والجريمة الوطنية، وجدنا أن الرأي الغالب هو الرأي الذي ذهب إلى القول بأنه لا جريمة دولية إلا إذا كانت المصلحة المعتدى عليها هي مصلحة محمية بموجب القانون الدولي الجنائي، بغض النظر عما إذا كان القانون الوطني يجرم ذات الفعل ويعاقب عليه أم لا.³

والمصلحة الدولية قد تكون مادية وقد تكون معنوية أو خليطا بين هذا وذاك، والأمر يستوي في جميع الصور والحالات، ولعل خير مثال على ذلك حماية حقوق الإنسان، فهي تعتبر من المصالح الدولية التي يحرص القانون الدولي الجنائي على حمايتها، وكل اعتداء عليها بعد - من منظور القانون الدولي الجنائي- جريمة دولية كما هو الشأن في جريمة الفصل العنصري مثلا.

مثال آخر يوضح هذه الحقيقة وهو حق الإنسان في الحياة، إذ يعتبر هذا الحق من المصالح الدولية التي تمس كيان المجتمع الدولي في عمومه، فإذا ما هدد شعب أو طائفة في هذا الحق، فإن هذا التهديد يعتبر جريمة دولية يستحق فاعلها العقاب، ولذلك جرم القانون الدولي الجنائي فعل إبادة الجنس البشري لما فيه من تهديد للمصلحة الدولية المعتبرة التي يضي عليها القانون الدولي حمايته.⁴

المطلب الرابع

الركن الشرعي

الركن الشرعي ويقصد به تقرير تجريم الفعل الإجرامي في نص قانوني⁵، وفي مجال الجريمة الدولية يقصد به تلك الأعراف والمواثيق الدولية والاتفاقيات الدولية الموقعة بين الدول⁶، والتي تمثل السند الأساسي لمبدأ الشرعية الجنائية الدولية، والذي يفترض خضوع الأفعال إلى نص تجريمي يحدد الجريمة المرتكبة ويحدد طبيعة وقدرة العقوبة المقررة لها.⁷

¹ عبد العزيز مخيمر، الإرهاب الدولي، مع دراسة للاتفاقيات الدولية والقرارات الصادرة عن المنظمات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1986، ص35.

² مصطفى أحمد فؤاد، النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، سنة 1982م، ص 27-31.

³ إبراهيم العناني، النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص123، وانظر كذلك الدكتور عبد العزيز مخيمر، مرجع سابق، ص35.

⁴ أنظر في ذلك: السيد أبو عطية، مرجع سابق، ص224.

⁵ محمد صالح العادلي، الجريمة الدولية دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، 2004، ص68.

⁶ خليل حسين، مرجع سابق، ص17.

⁷ محمد الرزاق، محاضرات في القانون الجنائي، دار الكتاب الجديد، بنغازي، ط3، 1999، ص32.

ويقصد بالقاعدة التجريبية الدولية تلك التي يقرها العرف الدولي بصفة أصلية أو تنظمها الاتفاقيات الدولية، ومن هنا يبرز فارق جوهري بين القانونين الداخلي والدولي، فيشترط لاعتبار جريمة داخلية أن تكون مطابقة لنص مكتوب من نصوص التجريم، بينما يكفي في الجريمة الدولية أن يكون الفعل المكون لها خاضعا لقواعد القانون الدولي الجنائي.¹

فالفاعل غير المشروع للجريمة هي التي تجعل الجريمة غير مشروعة بتحقيق الأركان الأخرى ويعتبر هذا الركن من الأركان الأساسية في الجريمة وهو ما أكد عليها بعض الفقهاء.² فالفاعل أو السلوك غير المشروع يجب أن يكون محل عقاب من القانون الجنائي، فعدم المشروعية تكييف قانوني السلوك يستند في المجال الجنائي إلى قاعدة التجريم، وهذه القاعدة تصبغ الفعل أو السلوك المحدد وصفا معينا تنقله هذه القاعدة من دائرة المشروعية إلى دائرة عدم المشروعية فيصبح السلوك منذ أصباغ هذا الوصف عليه سلوكا غير مشروع ويستحق من الناحية الجنائية من يرتكبه الجزاء الذي يحدده شق العقاب في القاعدة الجنائية.

فإذا كان الفعل الذي صدر من الفاعل لا يقدم بنص تجريمي فهذا لا يجعل الفعل مصبوغا بالطابع الجرمي على تصرفه، لهذا فلا يعتبر النص التجريمي للفعل عنصرا في الجريمة ولكن الصفة الجرمية للتصرف هي التي يصبغ عليها هذه الصفة وعليه لا يمكن أن يبلغ التصرف مبلغ الجريمة إلا إذا تولد شعور قانوني سواء من الناحية الوطنية أو الدولية بأن هذه الواقعة أصبحت مصدر تهديد لأمن المجتمع بشقيه فيدخل هذا الشعور إلى القانون فيوسم بالصفة الجرمية للواقعة ويدخل في العناصر المكونة للجريمة، وعليه فإن عدم المشروعة لا يمكن حذفه من قائمة الأركان الأساسية للجريمة.

وهذا ينطبق على الجرائم الدولية بالرغم من الفارق البسيط، حيث تجد تلك الجرائم مصدرها "مصدر تجريمها" في نص اتفاقي أو في العرف الدولي وكذلك غير جرائم القانون الوطني تجد ضالتها في النصوص التشريعية فقط، وينص المبدأ على: (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) وهو من المبادئ المقبولة في جميع التشريعات الوطنية.³

وفي ظل المحكمة الجنائية الدولية الدائمة "نظام روما الأساسي" نجد هذا المبدأ منصوصا عليه في المبادئ العامة للقانون الجنائي في المادتين "22-23" من نظام روما الأساسي حيث نصت المادة 22 منه على ما يلي: "لا جريمة إلا بنص"، ويمكن أن نستنتج بعض من هذه الأمور المادة ما يلي:

1. "لا يسأل الشخص جنائيا بموجب هذا النظام ا أساسيا ما لم يشكل السلوك المعني وقت وقوعه جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.
2. يؤول تعريف الجريمة تأويلا دقيقا ولا يجوز توسيع نطاقه عن طريق القياس، وفي حالة الغموض يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة.
3. لا تؤثر هذه المادة على تكييف أي سلوك على أنه سلوك إجرامي بموجب القانون الدولي خارج إطار هذا النظام الأساسي".

¹ سوسن أحمد عزيزة، غياب الحصانة في الجرائم الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الاولى، سنة 2012، ص46.

² راجع في ذلك رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الاولى، سنة 1981، ص396.

³ راجع يونس العزاوي، المسؤولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي، مطبعة شفيق، بغداد، دن، 1980، ص53.

كما ونصت المادة 23 من النظام على ما يلي: "لا عقوبة إلا بنص".
"لا يعاقب أي شخص أدانته المحكمة إلا وفقا لهذا النظام الأساسي".
ويعني ذلك من نص المادتين السابقتين بأن نظام روما الأساسي لعام 1998م، أخذ بمبدأ الشرعية يعني مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أي أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص القانون.¹
وأن الأخذ بهذا المبدأ في التشريعات الوطنية يعني حصر مصادر التجريم والعقاب في النصوص القانونية المكتوبة أي في التشريع دون غيره من المصادر القانونية الأخرى للقانون وحصر سلطة القاضي الجنائي فقط في تطبيق نصوص التجريم والعقاب، ونتيجة ذلك بأن القاضي لا يستطيع تجريم أي فعل لم يقرر له المشرع عقابا ولا أن يوضع عقوبة لم ينص عليها القانون. ويشير ذلك إلى أن ركن الجريمة يعتبر الصفة غير المشروعة للسلوك ولهذه الصفة مصدر قانوني تجرم السلوك وتحدد له جزاء جنائيا، كما أن من نتائج حظر رجعية القانون الجنائي على الماضي بتجريمه أفعالا سابقة على صدوره.

ويهمنا في هذه الدراسة البحث في عنصر الشرعية في القانون الدولي الجنائي، لذلك سنتناول مبدأ الشرعية بشقيه في القانون الدولي الجنائي وسنتناوله كما يلي:

1. لا جريمة إلا بنص:

وكما ذكرنا سابقا من أن القانون الدولي الجنائي غالبا يجد ضالته في العادة التي يكتسبها من قوة العرف الملزم باطراد العمل عليها واقترانها بعنصر اليقين والإلزام القانوني، فهو بذلك يشبه القانون العمومي الإنجليزي المبني على السوابق القضائية²، إلا أن العرف الدولي غالبا ما يكون هناك صعوبة في اكتشاف الركن المعنوي.

وللعرف صورة عامة تجعل التفسير له سمة واسعة دون أن يكون في نطاق ضيق، وكانت هناك جهود حديثة من قبل الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة لتدوين قواعد القانون الدولي الجنائي العرفي أو بإعدادها اتفاقيات دولية، إلا أن هذا لم يفلح في أن تجعل هذه القواعد واضحة ودقيقة، وذلك لافتقار القانون الدولي إلى سلطة تشريعية مركزية، إلا أن التحديد جاء وفقا لواجهات نظر متباينة وهذا ما جعل الباب مفتوحا للقضاء باللجوء إلى التفسير الواسع.

ونجد ذلك في ما يتمتع به مجلس الأمن من سلطات تقديرية واسعة في مجال تحديد وجود تهديد للسلام أو إخلال به أو أي عمل من أعمال العدوان، وهذا ما نصت عليه المادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة حيث نصت على ما يلي: " يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلام أو إخلال به أو كان ما وقع عملا من أعمال العدوان ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير طبقا لأحكام المادتين 41 و36 لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه".

ويعتبر تطبيق مبدأ لا جريمة إلا بنص والنتائج المترتبة عليه بموجب القانون الجنائي الوطني يتناقض مع السمة التطويرية للقانون الدولي الجنائي، وذلك لأن القانون الدولي الجنائي يعتبر من القوانين التي في طور التكوين، وهذا ما جاء في الوثائق الدولية التي صدرت في القرن الماضي مثل الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان المعقودة في سنة 1945، وكذلك الميثاق الدولي لحقوق الإنسان المدنية والسياسية الصادرة بقرار من الجمعية العامة سنة 1966، حيث اعتبرت هذه الاتفاقيات أن القانون الدولي الجنائي يمر في مرحلة التكوين وعدم إمكانية تطبيق مبدأ "لا جريمة

¹ راجع محمود نجيب حسني، قانون العقوبات، -القسم العام، مرجع سابق، ص78.

² S.Lamb, Nullum crimen, nulla poena sine lege in International Criminal Law, in A.Cassese, P.Gaeta, Oxford University Press, 2002., P.369.

إلا بنص" بمفهومه الضيق في القانون الدولي، حيث نصت في الفقرة الأولى على "عدم جواز إدانة أحد بجريمة جنائية عن فعل أو امتناع ما لم يشكل جريمة طبقا للقانون الدولي أو الوطني وقت الارتكاب"، إلا أنه ذكر في الفقرة الثانية "ليس في هذه المادة ما يحول دون محاكمة أو معاقبة أي شخص من أي فعل أو امتناع إذا كان يعتبر وقت ارتكابه تصرفا جرميا طبقا للمبادئ العامة للقانون المعترف بها من قبل الأمم المتحدة أو جماعة الأمم".¹

وعليه يمكن من خلال نصوص الوثائق السابقة أن يستشف بأن القانون الدولي الجنائي مازال في مرحلة التكوين ويشوبه بعض القصور، واعتبرت المواثيق الدولية بأنه إذا ما واجه القاضي أية نقص في نصوص القانون الدولي الجنائي، فإنه يستطيع أن يسد هذا النقص في نصوص التشريعات الوطنية، وأن عبارة "المبادئ العامة للقانون المعترف بها من قبل الأمم المتحدة" تدل على إطلاق يد القاضي فيما إذا واجهه نقص في تطبيق القانون الجنائي فهذه العبارة تشمل المبادئ العامة للقانون الدولي والمبادئ العامة للقانون الجنائي الوطني على حد سواء.²

فالقانون الدولي الجنائي يكتفي بوجود قاعدة قانونية تقرر تجريم الفعل بغض النظر عن مصدر هذه القاعدة سواء كانت عرفية أو اتفاقية، ولا ضير في أن يأتي النص غامضا أو غير شامل للتصرفات المحتملة، وهذا ما يكفي لتوافر العنصر الشرعي للجريمة وتطبيق مبدأ "لا جريمة إلا بنص" له بعض المرونة في القانون الجنائي نظرا للخاصية العرفية التي يتسم بها ذلك النظام كما أشار إلى ذلك مندوب الولايات المتحدة في اللجنة الثالثة التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة في 13 كانون الأول لعام 1998م، عندما كانت هناك مناقشات مشروع اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، حيث عبر عن ذلك بما له من أهمية بهذا الصدد هو تجنب اللجوء إلى أسلوب التعداد فيما يتعلق بجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية الذي يضي على الاتفاقية طابع الجمود ويحول دون تطور القانون الدولي وإنمائه المطرد.

وعلى أية حال فإنه لا بد من وجود هذا العنصر "الركن" في القانون الجنائي الدولي وذلك من أجل الأخذ بعين الاعتبار أمن ومصلحة المجتمع الدولي بالإضافة إلى ورود هذا المبدأ في أغلب المواثيق الدولية، ومثال ذلك نص المادة (2/11) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي نص فيه "لا بد أن أي شخص من جراء أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل إلا إذا كان ذلك يعتبر جرما وفقا للقانون الوطني أو الدولي وقت ارتكابه" بالإضافة إلى ذلك ما ذكرته اتفاقيات جنيف لسنة 1939م نذكر منها نص المادة 99 من الاتفاقية الثالثة التي نصت على عدم جواز "محاكمة أحد أسرى الحرب أو الحكم عليه عن جرم لا يحظره قانون الدولة الحاجزة أو القانون الدولي الذي يكون نافذا وقت اقرار الجرم".

2. لا عقوبة إلا بنص:

لم يكن هذا الشق أحسن حظا من الشق السابق من المبدأ واعتبار هذا الشق من قبل الاعتبار السابقة على عدم إمكانية تطبيق هذا الشق في القانون الدولي الجنائي، وبالرغم من صياغة أول تقنين دولي أقرب إلى الشمول وهو مشروع تقنين الجرائم ضد أمن وسلم البشرية التي تولت لجنة القانون الدولي صياغته، إلا أنه لم يتضمن تحديدا للعقوبات الواجبة التطبيق، إلا أنه ترك

¹ للإطلاع على نصوص هذه الوثائق راجع في ذلك:

Brownlie, Basic Document in international law, 2 edit, Oxford, 1972, PP162-206.

² راجع في ذلك الدكتور عبد الحسين القطيفي، القانون الدولي العام، الجزء الأول، مطبعة العاني، بغداد، د.ن، 1970م، ص 173-174.

الأمر للمحكمة المختصة بموجب المادة "5" من المشروع أن تقرر "مقدار العقوبة عن محاكمة المتهم بارتكاب أية جريمة من الجرائم المنصوص عليها في التقنين أخذه بنظر الاعتبار خطورة الجريمة"، وهذا إن دل فإنما يدل على أن هذه القاعدة لم تلق القبول في القانون الدولي الجنائي. وقد تناولنا هذا المبدأ قبل إنشاء نظام روما الأساسي ولا بد من تناول هذا المبدأ في ظل نظام روما لأنها تعتبر نقطة تحول في مجال القانون الدولي الجنائي بشكل خاص وفي مجال القانون الدولي العام بشكل عام.

نظام روما "نظام المحكمة الجنائية الدولية لعام 1998" الذي دخل حيز التنفيذ في 1 تموز 2002م يعتبر من أهم المنعطفات التاريخية التي حدثت على الصعيد القانون الدولي الجنائي وذلك بإنشاء محكمة جنائية دولية دائمة وهو يضم في مادته الخامسة أهم الجرائم وأشدّها خطورة وهي موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره وهي تضم بالإضافة إلى جريمة العدوان جريمة الإبادة الجماعية، جريمة الحرب والجرائم ضد الإنسانية.

فإذا ما تفحصنا نظام روما لا نجد أن النظام أخذ بالشرعية العرفية، ولكن نجد نصوصاً صريحة في هذا المجال، كما هو موجود في القانون "التشريع" الداخلي الجنائي للدول، وهو ما أبرز الطبيعة الجنائية للقانون الدولي الجنائي وذلك بتضمنه قواعد تجريم تسري على الأفراد وقد نص على الجرائم والعقوبات في مواد مخصصة لكل من الجرائم والعقوبات.

وكما ذكرنا سابقاً من أن نظام روما الأساسي أفرد لهذا المبدأ نصين متتاليين في المادة 22 والمادة 23 من النظام في الباب الثالث ويدل ذلك على التأكيد على أن القانون الدولي الجنائي تحكمه قواعد القانون الجنائي الأكثر تطوراً ونصوحاً مما يجعل القانون الدولي الجنائي أقرب إلى القانون الجنائي الداخلي منه إلى القانون الدولي العام.

والمادة 22 من نظام روما معنونة "لا جريمة إلا بنص"، والذي تم شرحه وتوضيح هذا المبدأ في الفقرة 1 من المادة السابقة حيث نصت على "لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي ما لم يشكل السلوك المعني وقت وقوعه جريمة تدخل في اختصاص المحكمة" إلا أن ذلك لم يكن يشكل إطلاقاً إمكانية تكييف أي سلوك على أنه سلوك إجرامي بموجب القانون الدولي خارج نطاق نظام روما، وما يشترط أن يوجد النص المقرر لقاعدة التحريم مدوناً في وثيقة دولية هذا ما أشارت إليه الفقرة 3 من نفس المادة.¹

أما نص المادة 23 من النظام والمعونة "لا عقوبة إلا بنص" وشرحها بأنه "لا يعاقب أي شخص أدانته المحكمة إلا وفقاً لهذا النظام الأساسي" فإنها تدل على أن نظام روما نقل مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي من الشرعية العرفية إلى الشرعية المكتوبة المدونة، لذلك القول أن القواعد الجنائية بعد البدء بالعمل بنظام روما الأساسي لن تكون قواعد عرفية بل تصبح قواعد تشريعية مكتوبة.

وبالنسبة للركن الشرعي وهو الركن الذي يطلق عليه عدم مشروعية السلوك²، حيث أن عدم المشروعية تكييف قانوني للسلوك يستند في المجال الجنائي إلى قاعدة التحريم أي أن هذه القاعدة تضيف على سلوك محدد وصفاً معيناً يخرج من دائرة المشروعية إلى دائرة عدم المشروعية أما

¹ راجع في ذلك الدكتور كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات بدون دار النشر، عمان، 1998م، ص 277 وكذلك راجع الدكتور محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، 1968م، ص 268.

² رجع الدكتور فتوح عبد الله الشاذلي، القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 229.

في الفقه الدولي الجنائي قبل نظام روما الأساسي لم يحظ بأية أهمية كما في القانون الداخلي لأن مبدأ المشروعية كان يشمل غير القاعدة التشريعية المكتوبة حيث كانت الشرعية ذات مدلول خاص في مجال القانون الجنائي وهي شرعية جنائية عرفية كون الفقه الدولي يضيف عليه العرف قوة إنشائية في مجال القواعد الدولية ومنها قواعد القانون الدولي الجنائي وبالرغم من ذلك فإن مبدأ الشرعية موجود في القانون الدولي الجنائي، ويجب الالتزام به لأن المبدأ قائم على فكرة العدالة والعرف الدولي الذي يستند إلى فكرة العدالة وهذا ما يجعلنا نرى أنه من الضروري إقرار مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ولو لم ينص عليه صراحة في وثيقة مكتوبة.

أما مبدأ الشرعية في ظل نظام روما الأساسي وكما ذكرنا سابقاً من أن النظام لم يأخذ بالشرعية العرفية وإنما قرر في نصوصية الشرعية المكتوبة ونص في مادته الخامسة على الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة ومن ضمن الجرائم التي تعاقب عليها جريمة العدوان التي نحن بصدد دراستها وحيث أن نظام روما أكد على هذا المبدأ وذلك من أجل إبراز الطبيعة الجنائية للقانون الدولي الجنائي الذي يتضمن قواعد تجريم تسري على الأشخاص وحيث أن النص على مبدأ الشرعية والجرائم الدولية وعقوباتها لازمة ضرورية لإمكان إنشاء المحكمة الجنائية الدولية وقد كان هناك اعتراض على قيامها على اعتبار عدم وجود قانون جنائي يمكن أن تطبقه المحكمة.

وقد نص نظام روما في الباب الثاني منه في المادتين (22 و23) منه على مبدأ الشرعية¹، وقد نقل هذا النظام مبدأ الشرعية من إطار الشرعية العرفية المأخوذة بها سابقاً في نطاق القانون الدولي الجنائي إلى إطار الشرعية المكتوبة المدونة في التشريع الدولي الجنائي. ويعتبر صياغة مبدأ الشرعية في قانون مكتوب ضمن القانون الدولي الجنائي والنص عليها صراحة من أهم الأمور التي تبعد الخلاف لأن قواعد القانون الدولي العام ذو طبيعة عرفية حيث تنص القواعد الجنائية بعد إنفاذ نظام روما الأساسي إلى قواعد تشريعية باستثناء القواعد غير الجنائية التي تتصف بالطبيعة العرفية، وبالنسبة لجريمة العدوان وبالرغم من النص عليها في المادة 5 من النظام فقد أرجئ تطبيق هذه الجريمة إلى حين اعتماد حكم بهذا الشأن وفقاً للمادتين 121 و123 يعرف جريمة العدوان ويضع الشروط التي بموجبها تمارس اختصاصاتها المحكمة على هذه الجريمة.

الفرع الأول

أنواع الجرائم الدولية

قبل الخوض في بيان أنواع الجرائم الدولية لابد لنا من التعرّيج على الجدل الذي يثار بداية حول مفهوم القانون الجنائي الدولي¹، والذي نرى أن مرده إلى الخلاف الذي أوردناه سابقاً في معرض تناولنا لمفهوم الجريمة الدولية.

¹ تنص المادة 22 من نظام روما الأساسي على أنه: (لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي ما لم يشكل السلوك المعنى وقت وقوع جريمة تدخل في اختصاص المحكمة 2- يؤول تعريف الجريمة تأويلاً دقيقاً ولا يجوز توسيع نطاقه عبر طريق القيس وفي حالة الغموض يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة. 3- لا تؤثر هذه المادة على تكييف سلوك إجرامي بموجب القانون الدولي خارج غطاء هذا النظام الأساسي وتنص المادة 23 من النظام على إنه: (لا يعاقب أي شخص أعلنه المحكمة وفقاً لهذا النظام الأساسي).

حيث يحد جانب من الفقه المعاصر استخدام تسمية "القانون الدولي الجنائي" بدلا من "القانون الجنائي الدولي" للدلالة على هذا الفرع من القانون ويبرر المنادون بهذه التسمية موقفهم بغلبة الصفة الدولية على الصفة الجنائية لهذا القانون²، كما أن قسما من هذا الفقه ذهب إلى الإقرار بوجود اختلاف بين القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الدولي حيث يعتبرون موضوع هذا الأخير هو الجريمة المحلية في إطار التعاون بين الدول بهدف القبض على الجاني والحكم عليه طبقا لأحكام القانون الجنائي المحلي، بينما تشكل الجريمة الدولية موضوع القانون الدولي الجنائي³. وقد ذهب هذا الفريق إلى أنه يجب التمييز بين تعبير القانون الجنائي الدولي "Droit Pénal International" الذي يعنى بوضع تنظيم للجرائم الواردة في قانون العقوبات الوطني المتميزة بوجود عنصر دولي أو أجنبي، والقانون الدولي الجنائي "Droit Pénal International" الذي يحدد الجرائم الدولية مثل جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية⁴.

بينما ذهب فريق آخر – وهو الرأي الذي يبدو الأكثر رجحانا- إلى أن التعبيرين مترادفان من حيث المضمون ولا فارق بينهما، كما أن التمييز بين التعبيرين نشأ على يد الفقه الفرنسي وأدى إلى إثارة خلاف في الرأي حول مدلول كل منهما. ولم يجمع هذا الفقه على رأي في هذا الموضوع في حين لم يهتم الفقه الأنجلو أمريكي بهذا التمييز، إذ يستخدم تعبيرا واحدا فقط هو القانون الجنائي الدولي "International Criminal Law"، كما أن الفقهاء الذين يميزون بين القانونين مثل الأستاذ بلافسكي "Plawski" يرون أن تقدم الحياة في المجتمع الدولي سيؤدي في يوم ما إلى إذابة الفوارق بين القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الدولي، وهذا ما نلمسه من خلال الوقائع التاريخية التي تشير إلى أن عددا من مرتكبي الجرائم الدولية مثل جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية حوكم فريق منهم أمام محاكم دولية وحوكم فريق آخر أمام محاكم وطنية أو محاكم مختلطة إذ نصت عدد من التشريعات الوطنية على محاسبة ومعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية⁵.

وفي تقدير البعض إن محاولات التمييز بين القانون الجنائي الدولي والقانون الدولي الجنائي لا تعدو كونها جدلا نظريا عديم الجدوى من الناحية العملية، ذلك أن التمييز بين التعبيرين نشأ لدى بعض الفقه الغربي أساسا وتم تكريسه لاحقا كمسألة جدلية لدى الفقه العربي الأمر الذي أدى إلى إثارة خلاف كبير في الرأي حول مدلول كل من التسميتين، ومع ذلك لم يجمع الفقهاء على رأي في هذا الموضوع، وتجدر الإشارة إلى أن الفقه "الأنجلوسكوني" و"الأنجلو أمريكي" لم يعر أهمية

¹ للمزيد راجع: محمد عبد المنعم عبد الغني، الجرائم الدولية، دار الجامعة الجديدة، مرجع سابق، 2008م، ص48 وما بعدها.

² فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص18.

³ للمزيد حول الفرق بين القانون الجنائي الدولي والقانون الدولي الجنائي راجع:

-Glaser, Infraction International, Librairie General de droit et de Jurisprudence, paris, 1957, P196.

⁴ عبد الرحيم صدقي، القانون الدولي الجنائي، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1986م، ص4،6. وكذلك: أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات (القسم العام)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص191 حميد السعدي، مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، مطبعة المعارف، بغداد، الطبعة الأولى، سنة1981، ص15،13.

⁵ محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مطبعة جامعة القاهرة، 1966، ص191. - أشرف توفيق شمس الدين، مبادئ القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص ص 25-26.

- منى محمود مصطفى، الجريمة الدولية بين القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص 27-26.

لهذا التمييز، فتراه يستخدم تعبير القانون الجنائي الدولي للدلالة على ما يشمله تعبير القانون الدولي الجنائي في المعنى الذي قصده من يأخذون به.¹ وأياً كان موقفنا من الخلط الذي تعرضنا له آنفاً فإنه لا بد من الإقرار بأنه ألقى بظلاله على المحاولات الفقهية لتعريف الجريمة الدولية²، مما أفضى إلى تباين هذه التعريفات وهو الأمر الذي أفضى بصورة تبعية إلى اختلاف الآراء حول تصنيف هذه الجرائم وبيان أنواعها.³ وسنحاول فيما يلي الوقوف على أهم صور وأنواع الجرائم الدولية من خلال التفصيل التالي:

الفرع الثاني : معايير تحديد الجرائم الدولية.

لا بد من الإشارة بداية إلى أن القانون الجنائي الدولي هو فرع من القانون الدولي العام ومن ثم يجب أن تكون له خصائص هذا الأخير وفي مقدمتها الصفة العرفية لقواعده وبناء عليه فإن المبادئ التي يقوم عليها هذا القانون ذات طبيعة عرفية بحسب الأصل، أي أنه لا وجود لفكرة الجريمة الدولية في نصوص مكتوبة، وإنما فرض وكانت متضمنة في نصوص دولية كالمعاهدات الشارعة أو الاتفاقيات الدولية فإنها لا تكون منشئة لجرائم، وإنما هي كاشفة ومؤيدة لعرف دولي في هذا الشأن.⁴

إلا أن تعبير "الجريمة الدولية" لم يستخدم بشكل محدد من قبل في الاتفاقيات الدولية، وإذا كان مشروع الاتفاقية الخاصة بمناهضة التعذيب⁵، ينص في مادته الأولى على أن "التعذيب يعد جريمة من جرائم القانون الدولي" فإن ذلك لم يرد في الاتفاقية التي تم إقرارها على الإطلاق، إلا أننا نجد تعبيرات أخرى أكثر شيوعاً مثل "جريمة في نظر القانون الدولي"، و "جرائم في حق الأشخاص" أو "جرائم تتعارض مع معايير القانون الدولي"⁶، في هذا الصدد يذكر أن الاعتراف الصريح بأن سلوكاً ما يشكل جريمة دولية أو جريمة في نظر القانون الدولي لا يتوفر إلا في بعض المعاهدات والمواثيق الدولية.⁷

اولاً: معيار المصلحة.

من المقرر أن المشرع الجنائي يتكفل بحماية عدد من المصالح ينهض عليها بناء المجتمع الوطني وتعد ضرورة لاستقراره والحفاظ على وجوده وأمنه، وفي مجال القانون الدولي يبرز عدد

¹ وفي هذا الإطار ترى منى محمود مصطفى بأن هذا الخلط ربما كان مرده عدم إمكانية استخدام التعبير العكسي في اللغة الإنكليزية أي "القانون الدولي الجنائي" فالأصل الإنكليزي "International Criminal Law"، انظر: منى محمود مصطفى، الجريمة الدولية بين القانون الجنائي الدولي والقانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، 1989، ص 26-27.

² ولعلنا نفضل استخدام تعبير "القانون الجنائي الدولي" انسجاماً مع التطورات التي طرأت على المواقف الفقهية المعاصرة والتي تميل إلى استخدام هذا التعبير باعتباره الترجمة العربية الأكثر قبولا لأصل الإنكليزي "The International Criminal Law"، الأمر الذي يسري أيضاً بشأن "المحكمة الجنائية الدولية".

³ ولم يقف الأمر عند هذا الحد بل إنه تعداه إلى الاختلاف نسبة هذا القانون إلى القانون الجنائي تارة وإلى القانون الدولي تارة أخرى، وقد انعكس هذا الأمر خلافاً في كيفية تدريس هذا القانون في الجامعات العربية فأصبحنا نجده يدرس في قسم القانون الدولي في بعض كليات الحقوق بينما يدرس في قسم القانون الجنائي في بعضها الآخر.

⁴ Lombois: op.cit,P.47,and, .P.Plawski: op.cit.n.35.P.143.

⁵ اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة التي أقرتها الجمعية العامة في قرارها 39/36 الصادر في 10 كانون الأول 1984 (دخلت حيز النفاذ في 1987).

⁶ اتفاقية منع وقمع جريمة الإبادة الجماعية، الجمعية العامة، القرار 260 أ ثالثاً الصادر في 1949. الاتفاقية الدولية على جريمة التمييز العنصري وقمعها التي أقرتها الجمعية العامة في قرارها رقم 3028 الصادر في 1976.

⁷ Bassiouni M.C.Introduction au droit pénal international, Bruylant, 2002.P.115

من المصالح التي ينهض عليها بناء المجتمع الدولي ويتكفل القانون الجنائي الدولي بحمايتها تبعا لمدى أهميتها في إقرار السلام الطمأنينة في ربوعه، ومن ثم كان هذا المعيار الذي يتخذ من المصلحة أساسا للتجريم واجب التطبيق في هذا الإطار.¹

فالجرائم الدولية وفقا لمعيار المصلحة هي انتهاكات للقواعد الدولية مع ما يترتب على ذلك من مسؤولية جنائية فردية للأشخاص المعنيين²، ذلك أن "القواعد الدولية" المنبثقة عن أحكام تقليدية أو قواعد عرفية مقننة أو غيرها من القواعد التي ساهمت في تشكيل هذه المسؤولية كانت ترمي بشكل عام إلى حماية القيم المهمة من وجهة نظر المجتمع الدولي وبالتالي تلزم جميع الدول والأفراد.³

وغني عن البيان أن هذه القيم تعترف بها المعاهدات والمواثيق الدولية مثل ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في عام 1950م والميثاقين الدوليين الصادرين في عام 1966 "الميثاق الدولي للحقوق المدنية والسياسية والميثاق الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية" والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في عام 1969 والميثاق الإفريقي في عام 1981، ومن الجدير بالذكر أيضا أن الاتفاقية الخاصة بالإبادة الجماعية في عام 1948 واتفاقيات جنيف الخاصة بحماية المدنيين في وقت النزاعات المسلحة وبروتوكولها الإضافيين وكذلك الاتفاقية المناهضة للتعذيب في عام 1984 قد نصت على هذه القيم الذي يعتبرها المجتمع الدولي بأسره من القيم المهمة، فضلا عن ذلك، من الممكن تعريف الجريمة الدولية من خلال وجود مصلحة عالمية تهدف إلى قمعها بما يؤدي إلى قبول مبدأ الاختصاص العالمي للنظر في هذه الجرائم، وأخيرا، يجب التذكير بأن الحصانة المترتبة على الوظيفة الرسمية لا يجوز أن تشكل عائقا أمام ملاحقة هذه الجرائم أمام القضاء.⁴

وهكذا نرى بأن معيار المصلحة يقوم على افتراض مفاده أن هناك طائفة من الجرائم تضر بمصالح المجتمع الدولي بأسره لكونها تهدد الأمن والسلم الدوليين وتهز الضمير الإنساني وبالتالي فإن توفر هذين الشرطين في فعل ما ثبت له وصف الجريمة الدولية الخطيرة، وقد أراد البعض⁵، أن يضيف عنصرا إلى المساس بالمصلحة الدولية وهو أن يكون ناتجا عن عمل من أعمال الدولة وسياستها، واعتبر هذا العنصر شرطا في كل الجرائم الدولية التي تعد انتهاكا لقواعد دولية أمره يلتزم الكافة باحترامها.

ويرى جانب من الفقه⁶ أن هذا العنصر وإن كان مفترضا في بعض الجرائم الدولية "جريمة العدوان" والجرائم ضد الإنسانية، وأن سياسة الدولة وعملها قد يكون عاملا حاسما في تهديد الأمن والسلم الدوليين وإيذاء الضمير العالمي للإنسانية كما يؤمن به المجتمع الدولي -إلا أن هذا العنصر ليس لازما في جميع الجرائم الدولية، فجرائم الحرب تقع غالبا بغير أن تنبع من سياسة الدولة، كما أن جريمة إبادة الجنس قد تقع بغير سياسة الدولة وبلا تدخل منها، فالسلم والأمن الدوليين، والضمير العالمي للإنسانية كافيان لبلورة المصلحة الدولية، وخاصة في ضوء تزايد الفاعلين للجرائم الدولية

¹ حسنين عبيد، الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص 18.

² Cassese, A, International Criminal Law, Ed Oxford, 2003.P.97.

³ Cassese, A, International Criminal Law,op.cit.P114.

⁴ Clair de Than and Edward Shorts, international criminal law and human rights, Thomson sweet Maxwell, London 2003, P12.

⁵ Bassiouni, Sources Content -In- International criminal Law, v, I, 1999.

⁶ Broomhall (vruce), international criminal justice and the international criminal court between sovereignty and the rule of law, oxford, oxford university press, 2003, p51.

من غير الدول أو المسؤولين عنها، فسياسة الدولة ونشاطها وإن كان عنصرًا مهمًا إلا أنه ليس عنصرًا ضروريًا أو لازمًا في جميع الجرائم الدولية.

وقد تضاعف الاهتمام بالمصالح والقيم التي يؤمن بها المجتمع الدولي في أعقاب الحرب العالمية الثانية، مما أدى إلى اعتبار المساس بها جرائم دولية تشكل جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب، وكان هذا الاهتمام هو بداية لظهور القانون الدولي الجنائي كأداة لفرض الحماية الجزائية على الإخلال بمصالح المجتمع الدولي وقيمه، وقد أصبح تجريم الاعتداء على مصالح وقيم المجتمع الدولي أو كما يطلق عليه البعض النظام العام الدولي " *Ordre public international*"¹ جزءًا من البناء العام لنظام دولي قانوني يهدف إلى المحافظة على السلم والأمن الدوليين، ويحول دون تعريض القيم الإنسانية للمجتمع الدولي للإخطار والويلات التي تعرضت لها إبان الحرب العالمية الثانية، وبالنسبة للمصالح الدولية قد تمثلت في استقرار النظام الدولي من خلال المحافظة على السلم والأمن الدوليين، كما عبر عن ذلك ميثاق الأمم المتحدة²، والذي جاء في ديباجته "نحن شعوب الأمم المتحدة قد أئبنا على أنفسنا أن ننقذ الأجيال المقبلة من ويلات الحرب التي جلبت على الإنسانية مرتين خلال جيل واحد أحرزنا يعجز عنها الوصف، وأن نؤكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية، وأن نبين الأحوال التي يمكن في ظلها تحقيق العدالة واحترام الالتزامات الناشئة عن المعاهدات وغيرها من مصادر القانون الدولي"، وقد تضمن هذا الميثاق نصوصًا تكفل التسوية السلمية للنزاعات بين الدول وتوقيع الجزاءات على من يتسبب في الإخلال بالسلم والأمن الدوليين، وعهد إلى مجلس الأمن مسؤولية رئيسية في المحافظة عليها، فعندما تكون الجريمة ماسة بالبشرية جمعاء، فإن الجميع يشعر بضرورة محاكمة مرتكبها باعتبارها واجبًا، ثم أصبح هذا الشعور التزامًا أمرًا اعتياديًا دوليًا، بصرف النظر عن أي اتفاق إرادي.³

وفي هذا الصدد فقد أكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة أن الجرائم ضد الإنسانية حيثما وأينما ارتكبت يجب أن تكون محل تحقيق، وأن الأشخاص الذين توجه ضدهم اتهامات تثبت ارتكابهم لهذه الجرائم يجب أن يلاحقوا ويقبض عليهم ويحالوا إلى المحكمة ويعاقبوا إذا ثبت اتهامهم "doivent être rechercher, arêter, traduits en justice et, s'ils sont reconnus coupables, châties"⁴ وكلمة يجب تكشف الطابع الإلزامي الوارد في هذا القرار.

ولكن هذا المعيار تعوزه الدقة والتحديد حيث يمكن أن يترتب عليه في بعض الأحيان توسيع نطاق الجرائم الدولية لكونه يتسم بالعمومية وعدم التحديد، كما يترتب على الأخذ بهذا المعيار اعتبار كافة الجرائم الدولية بذات التسوية دون النظر إلى درجة خطورة الجريمة ومدى جسامتها، وهو ما دفع بعض الفقهاء إلى العدول عن الأخذ بمعيار والاستناد إلى معيار شكلي يعني بدراسة النصوص الاتفاقية الدولية لبيان أنواع الجرائم الدولية.

ثانياً: المعيار الشكلي.

¹ Desportes "Frédéric" et le Gunehec "Francis" droit pénal général treizième edition Economica, 2006, n° 381, P321

² Broomhall (vruce) international criminal justice and the international criminiial court between sovereignty and the rule of law op. cit 944.

³ Brahim Touati, competence universelle et protection des humans fondamentaux, <http://hem.bredband.net/b155908/studesachr.fr10.htm>.

⁴ Resolution 6074 (xxvii) de l'assemblée générale des nations unies, NU unen date du 3 December 1973.

قام الدكتور محمود شريف بسيوني في مؤلف من جزأين¹ بأرشفة قائمة بالاتفاقيات متعددة الأطراف وغيرها من الوثائق الدولية الصادرة خلال الفترة الممتدة من 1815-1984م والتي من المفترض أنها عالجت بصورة أو بأخرى مسألة الجرائم الدولية، حيث استطاع أن يصنف اثنتين وعشرين جريمة دولية وهي: 1- جريمة العدوان، 2- جرائم الحرب، 3- حيازة واستخدام الأسلحة بصورة غير مشروعة، 4- جريمة الإبادة الجماعية، 5- الجرائم ضد الإنسانية، 6- التمييز العنصري وسياسته، 7- الاسترقاق والجرائم المتصلة به، 8- التعذيب، 9- إجراء التجارب غير المشروعة على البشر، 10- اختطاف الطائرات، 11- العنف ضد الأشخاص المحميين دولياً، 12- أخذ الرهائن المدنيين، 13- القرصنة، 14- جرائم المخدرات، 15- الاتجار بالمطبوعات الشائنة، 16- تخريب أو سرقة الكنوز الوطنية، 17- الجرائم البيئية، 18- سرقة المواد النووية، 19- الاستخدام غير المشروع للبريد، 20- التندي على الكابلات في أعماق البحار، 21- تزوير وتزييف العملة، 22- رشوة الموظفين العاميين الأجانب.

وتوجد (وفقاً للدكتور بسيوني) 312 وثيقة دولية منذ العام 1815 تتعامل مع الجرائم الاثنى والعشرين المذكورة آنفاً.

ويؤخذ على بعض الاتفاقات التي أوردها الدكتور بسيوني في قائمته أن الجوانب الجزائية جاءت هشّة كما هي حال معاهدة الأمم المتحدة لحظر إجراء التجارب النووية.² وهو يعرف في مؤلفه الجريمة الدولية بناء على ما سبق بأنها: " سلوك تحكمه إحدى الاتفاقيات متعددة الأطراف التي تنطوي على واحدة أو أكثر من الخصائص الجزائية العشرة التالية:³

1. إقرار صريح بأن السلوك الموصوف يشكل جريمة دولية أو جريمة وفقاً للقانون الدولي.
2. إقرار ضمني بالطبيعة الجزائية للنص من خلال ترتيب واجب يقضي بالتحريم أو المنع أو الملاحقة والعقاب.
3. تجريم السلوك الموصوف.
4. الواجب أو الحق في الملاحقة.
5. الواجب أو الحق بالمعاقبة على السلوك الموصوف.
6. الواجب أو الحق في التسليم.
7. الواجب أو الحق في التعاون للملاحقة والعقاب بما في ذلك المساعدة القضائية.
8. تأسيس قاعدة للاختصاص الجنائي.
9. الإشارة إلى إنشاء محكمة جنائية دولية أو محكمة دولية ذات طابع جنائي.
10. عدم الاعتداد بالأوامر العليا".

تقييم المعيار الشكلي:

إن المعيار الذي اعتمده الدكتور بسيوني في تعريف الجريمة الدولية يتمثل في وجود اتفاقية دولية متعددة الأطراف تحكم سلوكاً ما وتنطوي على واحدة أو أكثر من الخصائص العقابية

¹ M.Cherif Bassiouni, International Crimes : Digest/Index of international instruments 1985.Dobbs Ferry, N.Y ; ceana Publications Inc.2 vols. 1986. Vol . 1 pp. XXVII,512 ; vol2, pp. 496.

² أنظر للمزيد:

-Edward M.wise , (Review of : international crimes : Digest/Index of International Instruments 1985 by M.Cherif Bassiouni) The American Journal of Comparative Law, Vol. 35, No 4.(Autumn, 1987), PP842-847.

³ Ibid.p845.

المذكورة أعلاه، ولكنه لم يوضح بشكل كاف لم يتعين الأخذ بهذا المعيار –أو بعبارة أخرى- لم يجب أن ننظر إلى الخصائص العشرة التي أوردتها على أنها المعيار الذي يمكن الاستناد إليه في تمييز الجرائم الدولية.

فالجريمة وفقا للتعريف الشكلي: "سلوك يمكن أن يستتبع إقامة دعوى بشأنه تسمى اتفاقيات (جنائية) مع إمكان فرض عقوبة كنتيجة محتملة".¹

ونظرا إلى محدودية القيام بدعوى دولية كان لابد من الركون إلى نصوص بعض الاتفاقيات الدولية التي تفرض على أطرافها واجب التعامل مع بعض أنماط السلوك على أنها جنائية واتخاذ الخطوات اللازمة لملاحقة ومعاقبة مرتكبيها، ومن الناحية الشكلية يمكن اعتبار هذه النصوص مشابهة إلى درجة كافية لقواعد القانون الجنائي الداخلي لضمان اعتبار سلوك ما جريمة دولية.²

وقد اعتمد الدكتور بسيوني على تحليل نصوص الاتفاقيات التي تتعامل مع الجرائم الدولية ومن ثم فإن ما خلص إليه من اعتبار "الخصائص الجزائية" بمثابة معايير لتعريف الجريمة الدولية يبدو وكأنه جدل داخلي نوعا ما. وعلى الرغم من أن الخصائص الجزائية التي يعدها تتطابق في بعض جوانبها مع التعريف الشكلي الذي يعتبر الجريمة الدولية "سلوكا تطلب إحدى الاتفاقيات بشكل محدد من الدول إخضاعه للملاحقة والعقاب"، فإنها تطرح إشكالية تعدد الصيغ المتبعة في التعبير عن هذا الالتزام. ولكن بعض هذه الخصائص لا يمكن تفسيره بسهولة ولذلك فهو عصي على الفهم، فقد تضمنت قائمة الخصائص التي أوردتها على سبيل المثال "الواجب أو الحق في التسليم".³

ومن شأن الأخذ بهذا المعيار لتعريف الجريمة الدولية وتطبيقه حرفيا أن يقضي إلى نتائج غير مقبولة، حيث سيترتب عليه أن ينظر إلى أية معاهدة متعددة الأطراف تفرض التزاما بالتسليم على أنها تجعل من أي فعل خاضع للتسليم جريمة دولية مما يترتب عليه اعتبار أي من الجرائم القابلة للتسليم وفقا لمعاهدة متعددة الأطراف جريمة دولية، ويمكن في هذا الصدد أن نضرب مثلا لذلك وهو الاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين.⁴

الأمر نفسه ينطبق على خاصية أخرى يعدها الدكتور بسيوني وهي: "الإقرار الضمني بالطبيعة الجنائية للفعل" من خلال معاهدة ترتب التزاما بتحريمه فمن شأن هذا المعيار أن يسمح باعتبار أية معاهدة تحرم أحد أنواع السلوك على أنها تخلق جريمة دولية وهو أمر غير مقبول ونضرب مثلا على ذلك معاهدة حظر إجراء التجارب النووية.⁵

إن ما قام به الدكتور بسيوني في مؤلفه ذي الأهمية التوثيقية البالغة يتمثل في انتهاجه أسلوبا في تصنيف الجرائم الدولية يستند إلى الاتفاقيات الدولية التي تلقي على أطرافها التزاما بالملاحقة والمعاقبة على أنواع معينة من السلوك، إلا أنه عمد في بعض الأحيان إلى اعتبار بعض الاتفاقيات التي تتعامل مع أفعال على قدر مماثل من الخطورة على أنها تخلق جرائم دولية بغض النظر عما إذا كانت هذه الاتفاقيات تفرض التزاما بالملاحقة أو العقاب.

الفرع الثالث: تصنيف الجرائم الدولية.

¹ S. Williams, The Definition of Crime, 8 Curr. Legal Prob.(1955), pp.107.130.

² M.Charif Bassiouni, International Crimes, op. cit.

³ Edwaed M.Wise, op. cit.846.

⁴ Ibid.847.

⁵ Ibid.847.

ما دامت كل جريمة دولية تعتبر تأثيماً لسلوك غير مشروع يمثل اعتداء جسيماً على القيم والمصالح العليا للمجتمع الدولي، فإن معنى ذلك أن مضمون القواعد الجنائية الدولية تمثل في الوقت نفسه انعكاساً لمضمون القانون الدولي العام بفروعه المختلفة، بمعنى أن السلوك المحظور في القانون الجنائي الدولي هو سلوك خطر يهدد أمن وكيان المجتمع الدولي ومصالح أشخاصه حسبما تنظمها فروع القانون الدولي الأخرى، وعلى ذلك فإن هذا السلوك يمكن أن يهدد بالخطر أي مجال من مجالات النظام القانوني الدولي، وهذا ما يدفعنا إلى القول بأن القواعد الجنائية الدولية هي في حقيقتها انعكاس لما بلغته القيم العليا في المجتمع الدولي من تنظيم، ومن الطبيعي أنه كلما ازداد تنظيم ورسوخ القيم العليا في المجتمع الدولي، ازدادت تبعاً لذلك أهمية تلك القواعد وازدادت درجة فعاليتها.¹

أولاً: صعوبة تصنيف الجرائم الدولية.

إذا سلمنا بأن الفعل الذي يعتبر إتيانه "جريمة دولية" قد يستمد صفته الإجرامية من العرف، كما قد يستمدّها من القواعد الاتفاقية المنصوص عليها في المعاهدات الثنائية أو الجماعية فإن معنى ذلك أن المشكلة تدق في تحديد ماهية الطابع الدولي للأفعال المكونة للجريمة الدولية على نحو ما بينا في موضع سابق، حيث تبين لنا أن الفقه منقسم حول هذه المسألة في اتجاهين:

الاتجاه الأول: دور الدولة في ارتكاب الفعل أو الامتناع غير المشروع:² حيث يشترط هذا الاتجاه للأفعال المكونة للجريمة الدولية أن ترتكب باسم الدولة أو بتشجيعها أو برضاها، فدر الدولة في ارتكاب الفعل أو الامتناع غير المشروع ووقوعه ضد مصلحة دولية عنصران أساسيان لقيام الجريمة الدولية، فإذا تخلف أحدهما لا نكون أمام جريمة دولية. وعلى ذلك فإن جرائم خطف الطائرات وجرائم الإرهاب الدولي إذا ارتكبت بلا تدخل من الدولة، كأن يرتكبها الجاني بدوافع شخصية فإننا نكون أمام جريمة وطنية.³

الاتجاه الثاني: المصالح والقيم الدولية المحمية: يذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى أن الركن الدولي للأفعال المكونة للجريمة الدولية يتمثل في أن السلوك غير المشروع ينطوي على المساس

¹ وفي هذا الإطار ينبغي الإقرار بمدى صعوبة الإحاطة بمضمون القانون الجنائي الدولي في نطاق دراسة مستقلة شمولية، ليس فقط بسبب حداثة هذا الفرع من القانون، أو بسبب تطرقه لتحديد نماذج مختلفة ومتباينة للجرائم التي يتضمنها، ولكن أيضاً بسبب قلة المراجع التي دعت الفقيه "بيلا Vespasien Pella" أن يشير إلى ذلك في دراسته التي قام بها بناء على طلب السكرتير العام للأمم المتحدة بقوله أنه "لا يوجد لهذا الموضوع مراجع دقيقة، وأن عناصر ما هو موجود منها مبثّر جداً، حتى ليشبه البحث عنها البحث عن إبرة في كومة من القش"، وقوله كذلك "أن صعوبة مثل هذه الدراسة ناشئة عن عدم الدقة في تحديد مفهوم الجريمة الدولية ومدلول القانون الجنائي الدولي ذاته..." راجع تلك الدراسة بعنوان:

"Mémorandum sur L'établissement d'une cour criminelle internationale, établi la demande du secrétariat de l'O.N.U." 1951, Doc.(A/AC,48/2).

وأيضاً: عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص 41.
² يرى محمد محي الدين عوض، "يجب لكي تكون الجريمة دولية أن ترتكب بناء على خطة دولية أو بناء على إهمال الدولة أو المجتمع الدولي، دراسات في القانون الجنائي الدولي"، مرجع سابق، ص 421.
-يراجع كذلك لنفس المؤلف: الجرائم الدولية والمحاكمة عنها، مرجع سابق، ص 10.
-بينما يرى د حسن بن عبيد: الركن الدولي في الجريمة الدولية يقتضي أن يكون طرفاً الجريمة دولية دولتين أو أكثر، وأن يكون ارتكابها بتدبير سابق عمدي أو غير عمدي من جانب أحدهما ضد الأخرى، الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص 134.

³ وفي هذا الشأن يرى حسن بن عبيد: "إن القاعدة العامة في الجريمة الدولية أن تقع بناء على خطة مدبرة من دولة ضد دولة أخرى، أي كان الحق الذي حدث المساس به، وهذا القول محق في جريمة خطف الطائرات على اعتبار أن العدوان على الطائرة ينطوي على المساس بالسيادة الإقليمية للدولة المجني عليها إذ تعد الطائرة امتداداً لإقليم الدولة، الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص 212.

بمصالح وقيم تهم الجماعة الدولية، دون اشتراط أن يكون الفعل صادرا من دولة ضد أخرى، فالجريمة تعد جريمة دولية سواء ارتكبت باسم الدولة أم بناء على طلبها أو بتشجيعها أو برضاء منها، أم اقتراها أفراد عاديون يعملون لحساب أنفسهم¹، فلا يشترط أن يكون للدولة دور في ارتكابها بأية صورة من صور الاشتراك، فالدولة بوصفها شخص اعتباري لا يتصور أن تكون فاعلا أصليا، وعلى ذلك فإن الجريمة الدولية تتحقق متى كان الفعل المرتكب يمس مصلحة دولية ويعتدي عليها، وتنشأ عنها بالتالي المسؤولية الجنائية بصرف النظر عن مساهم الدولة في الجريمة من عدمه، خلافا للمسؤولية الدولية المدنية التي يشترط لقيامها أن يكون الفعل غير المشروع صادرا من الدولة أو من أجهزتها العامة.

فالصفة الدولية تكمن في المصلحة محل الاعتداء- فإذا كانت من المصالح والقيم التي تهم الجماعة الدولية، فإن الاعتداء عليها يشكل جريمة دولية، بصرف النظر عن صفة مرتكبها والمجنى عليه سواء أكانت دولة أم فردا²، فالصفة الدولية تحقق في جرائم الإرهاب إذا ما تعددت جنسيات الجناة أو إذا هرب مرتكبو الجريمة إلى دولة غير الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة³، وجرائم إبادة الجنس البشري والتفرقة العنصرية والرق ينظر إليها كجرائم دولية بميزان القيم الإنسانية، على أن هذه الجرائم ارتبطت دائما بجهود المجتمع الدولي الهادفة لاستئصالها كليا. ومما لاشك فيه أن حماية الفرد بواسطة نصوص القانون الجنائي الدولي ضد إساءة استعمال السلطة والأعمال الانتقامية بات مقبولا، فإذا ما قامت دولة بجرائم ضد مواطنيها أو ضد الأجانب الذي يقيمون على أرضها، فإن عددا متزايدا من الدول الأخرى تكون راغبة في أن تشارك نفسها في حماية الأشخاص الذين تعرضت حقوقهم للخطر، وتبرير هذا الأمر مستمد من الاعتراف العام الشامل لحقوق الإنسان من قبل المجتمع الدولي الذي يشعر بصورة متزايدة أن عليه واجب حماية الأشخاص ضد دولهم، وهذا الاتجاه له ما يبرره ما دامت المخالفات لحقوق الإنسان خطيرة وضد الإنسانية، حتى ولو كانت محصورة في إقليم معين⁴.

¹ M.E.Garcia –Mora, International Responsibility for Hostile Acts of private persons against foreign states, (The Hague : nijhoff, 1962) p324.

وكذلك: د. محمد سالم الأوجلي: أحكام المسؤولية عن الجرائم الدولية، ص40.
وترى د. منى محمود مصطفى بأن "الجريمة الدولية يمكن أن يرتكبها أفراد عاديون سواء أكانت لهم صفة رسمية أم لم تكن ... وأن الجريمة الدولية يمكن أن يرتكبها فردا ومجموعة من الأفراد دون أن تكون لأية دولة دور في تحريضهم أو تشجيعهم أو تأييدهم بأي وجه ومن هذه الجرائم، الجرائم التي ترتكب ضد الإنسانية...".
² انظر عموما: محمد الفاضل: الجرائم الواقعة على أمن الدولة، وزارة الثقافة، دمشق، سنة 1987، ص538 وما بعدها.

-M.Charif Bassiouni, international criminal law : A Draft international criminal code, Netherlands, 1980.
³ عبد العزيز مخيمر: الإرهاب الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص35.
- محمد مؤنس محب الدين: الإرهاب الدولي والعدالة الجنائية، المكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1987، ص137.

⁴ Special Report "les crime internationaux et le droit penal interne", revue international, de droit penal 1989, vol 60, 1-2, p45.

-ويضيف التقرير إلى أن "القيم المحمية الآن بواسطة نظام القانون الداخلي يمكن أن تنتقل إلى النظم القانونية لتجنب تأثيراتها السلبية على المجتمع وعلى الأخص لضمان حماية أفضل ضد مخالفات أجهزة الدول أو الدولة نفسها" ص43 من التقرير.

يسمى هذا النوع التدخل - حق التدخل لصالح الإنسانية "Intervention d'humanité" ومثال ذلك التدخل ما حدث في الصومال، راجع محمد محي الدين عوض: دراسات في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص326.

ولبيان الصفة الدولية للأفعال المكونة للجريمة الدولية، ينبغي الرجوع إلى القاعدة التجريبية من ناحية، وإلى المصلحة المحمية من ناحية أخرى، فيجب أولاً أن يكون مصدر التجريم قاعدة دولية سواء أكانت عرفية أم اتفاقية بغض النظر عن تجريّمها بمقتضى تشريع داخلي من عدمه، فلا يشترط لتوافق الصفة الدولية للأفعال المكونة للجريمة أن يكون معاقبا عليها في القانون الجنائي الداخلي، فهي لا تستمد صفتها الدولية في الأصل من إجماع التشريعات الداخلية على تجريمها، وإن كان هذا الإجماع يعد مصدراً ثانوياً من مصادر القانون الدولي، ويجب ثانياً أن يكون السلوك غير المشروع يهدد مصلحة أساسية في المجتمع الدولي.

ولا خلاف في أن الأشخاص والأموال تمثل أسس المجتمع الدولي كما هو الحال في المجتمع الداخلي¹، ذلك أن المجتمع الدولي شأنه في ذلك شأن المجتمع الداخلي يتكون من مجموعات من الأفراد لديهم مصالح وقيم مادية ومعنوية مقرر حمايتها بقواعد القانون الدولي العام، وبالنظر إلى هذه المصالح والقيم الاجتماعية، نجد أن الاعتداء على الأمن والسلم الدوليين يشكل خطراً دولياً تسبغ عليه الصفة الدولية، وأن حماية الإنسان على المستوى الدولي تعد مصلحة أساسية للمجتمع الدولي، فإن الاعتداء على حياته كما في جرائم الإرهاب، وما يصيبه من أضرار في بدنه من الناحية العضوية أو النفسية، والمؤثرات على عقله كما في جرائم المخدرات أو الأفعال الماسة بجوانبه المادية والنفسية والأخلاقية والتأثير على روحه وعقله كجرائم الاتجار في الإعلانات المخلة بالحياء، فهي تعد اعتداءات على قيم أساسية تهتم المجتمع الدولي²، يكتسب منها الفعل المجرم صفة الدولية، وأن المحافظة على ثقة التعامل وعدم أحداث اضطرابات في الأسواق التي من شأنها الإضرار بالمصالح الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع الدولي تعد مصلحة أساسية، يشكل الاعتداء عليها جريمة ذات طابع دولي، كما أن الاهتمام بوسائل المواصلات واعتبارها وسيلة للانتقال بين الدول وتبادل العلاقات الدولية، فإن الإضرار بها يعوق مصلحة أساسية، تهتم المجموعة الدولية في الاتصال وتبادل المعلومات ونقل البضائع، وبالتالي فإن اعتداء على الملاحة البحرية أو استخدام العنف ضد الطائرات، أو قطع الكابلات البحرية تكون جرائم دولية لوقوعها على مصلحة أساسية ذات اهتمام دولة، وكذلك التراث الثقافي للشعوب كالأثار والفنون التاريخية تمثل مصلحة تاريخية فنية ذات مستوى دولي، فإن الاعتداء عليها يمس بمصلحة المجتمع الدولي في المحافظة على الأموال الثقافية³.

ثانياً: أساليب تصنيف الجرائم الدولية

إن الغرض الذي نتوخاه من استعراض الجرائم الدولية المختلفة عن طريق التقسيم والتصنيف يتمثل في المزيد من التعريف بهذه الجرائم من جهة، وبيان أنواع الجرائم التي تخضع لاختصاص القضاء الجنائي من جهة أخرى.

¹ سالم محمد سليمان الأوجلي: أحكام المسؤولية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية، مرجع سابق، ص32.

² Lobmois op.cit.p.230.

-ويرى جلاسير "إن الإنسان يمثل قيمة شاملة بغض النظر عن جنسيته أو جنسه أو دينه، بهذا يجب أن نعترف به كثرة للإنسانية جمعاء".

- S.Glaser, droit pénal international conventionnelle, Bruxelles, 1970, p54.

³ سالم محمد سليمان الأوجلي: أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية، مرجع سابق، ص33.

-Glaser, op.cit.p55.

وفي نطاق المفهوم القانوني للجريمة الدولية جرى الفقه على تقسيم الجرائم وتوزيعها على نحو يخدم هذا المفهوم ويزيده عمقا.

- وقد تبني الفقهاء عدة أساليب لتقسيم وتصنيف الجرائم الدولية يمكن تلخيصها كالتالي:
1. **التقسيم بالنظر إلى أسلوب التجريم:** فيذهب الأستاذ "Lombos" إلى تقسيم الجرائم الدولية بالنظر إلى أسلوب التجريم، إلى قسمين: جرائم دولية بطبيعتها " *infractions internationales par nature* "، وهي تستمد صفتها الإجرامية من جسامتها وخطورتها على المصالح الدولية، كالجرائم الماسة بأمن وسلم البشرية، وجرائم دولية بالتجريم " *infractions internationales par le seul mode d'incrimination*"¹، وهي تستمد الصفة الإجرامية من ورودها في التشريعات الجنائية الداخلية، واتفاق الجماعة الدولية على تجريمها بمقتضى اتفاقيات دولية لمساسها بمصالح وقيم دولية كجرائم المخدرات وجرائم تزييف العملة وغيرها.
 2. **التقسيم بالنظر إلى الفاعل:** ويقول الأستاذ "Glaser"² يمكن تصنيف الجرائم الدولية بمعايير مختلفة، سواء بالنظر إلى الفاعل بتقسيمها إلى جرائم يرتكبها الأفراد " *infractions internationales des particuliers* " وجرائم لا يمكن أن ترتكب إلا بأمر الدولة ولحسابها "جرائم الدول".
 3. **التقسيم بحسب وقت ارتكاب الجريمة:** ويمكن تقسيم الجرائم الدولية حسب وقت ارتكاب الجريمة، بتقسيمها إلى جرائم ترتكب وقت السلم، وجرائم ترتكب وقت الحرب.
 4. **التقسيم بحسب طبيعة المصلحة المعتدى عليها:** ويمكن أيضا تقسيم الجرائم حسب طبيعة المصلحة المعتدى عليها إلى جرائم تمس قيم غير عادية " *Valeurs immaterielles* " وجرائم دولية تمس القيم المادية " *Valeurs materielles* ".
 5. **تصنيف الجرائم الدولية إلى جرائم دولية بالمعنى الضيق والمعنى الواسع:** ويذهب الاتجاه الحديث إلى تصنيف الجرائم الدولية إلى جرائم دولية بالمعنى الضيق " *crimes in the narrow sense* "، وجرائم دولية بالمعنى الواسع، " *crimes in the boarder sense* " إلا أنه ثمة اختلاف في الأفعال التي تقع تحت أي من الفئتين، وقد تمت مناقشة هذا الموضوع في المؤتمر الدولي لقانون العقوبات في فيينا في تشرين الأول 1989م، تحت عنوان " *crimes internationaux et le droit penal interne* " ³.
- والخلاصة أن أغلب التقارير الوطنية توافق على أن الجرائم الدولية بالمعنى الضيق يجب أن تتوسع لكي تشمل جرائم استخدام الأسلحة الذرية والتفرقة العنصرية، وهناك جزء كبير من التقارير التي تقترح تضمين الجرائم الخطيرة ضد البيئة والإرهاب والعدوان الاقتصادي، أما عن الجرائم الدولية بالمعنى الواسع، فقد أشارت هذه التقارير إلى الأفعال التي تدخل في هذه الفئة وهي جرائم المخدرات، وجرائم تزييف العملة، وسرقة الكنوز، والاتجار بالمطبوعات الفاضحة، وإتلاف الكابلات البحرية.⁴

¹ Lombos op. cit. p32

² Glaser, droit penal international conventionnelle, op. cit. p.35..

-راجع أيضا: سليمان محمد سليمان الأوجلي، أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية، مرجع سابق، ص 35.

³ Special Report op. cit. p48 .

⁴ Special Report op. cit. p50.

وعلى الرغم من اعترافنا بأهمية تصنيف الجرائم الدولية إلى جرائم دولية بالمعنى الضيق وجرائم دولية بالمعنى الواسع، إلا أن البعض يرى أنه يمكن تقسيم الجرائم الدولية إلى عدة تقسيمات سواء ورد ذكرها في القانون الجنائي الدولي أم لم يرد ذكرها، حيث إن اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1939م، تضمنت تعداد الانتهاكات الخطيرة التي التزمت الدول الموقعة بسن تشريع لمعاقبته، كما أنها أوجبت على هذه الدول معاقبة أية جريمة أخرى من جرائم القانون الدولي وإن لم يرد ذكرها في هذا التعداد.¹

وعلى الرغم من تعدد المذاهب الفقهية بشأن تصنيف الجرائم الدولية فإننا نرى بأنه ينبغي تقسيم الجرائم الدولية في معرض علاقتها مع القضاء الجنائي الدولي إلى نوعين:

أ. الجرائم الدولية الأشد خطورة: وهي التي عبر عنها الفقه بالجرائم الدولية بطبيعتها أو الجرائم الدولية بالمعنى الضيق ويكون التجريم طبقاً لقواعد مقبولة في القانون الجنائي الدولي ويمكن أن تطبق مباشرة بواسطة النظام الدولي، والعنصر الأكثر واقعية في هذه الحالة هو أن الجرائم الدولية بالمعنى الضيق يجب أن تنتهك القيم العليا لمجتمع الدول وعلى الأخص تلك العناصر البناءة مثل سيادة واستقلال الدول وأمن وسلام البشرية، إضافة إلى ذلك فإن مرتكبي هذه الجرائم هم غالباً أجهزة الدولة أو على الأقل يعملون بإيعاز من الدول، وبالتالي تكون فيها المسؤولية مباشرة بمقتضى القانون الدولي العام والقانون الجنائي الدولي أكثر ما هي مسؤولية بمقتضى القانون الجنائي الداخلي²، ومثل أمثلة هذه الجرائم جريمة العدوان وجرائم إبادة الجنس البشري، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب.³

ب. الجرائم الدولية الاتفاقية: أو الجرائم الدولية بالمعنى الواسع وتشمل عدد من الأفعال الماسة بمصالح الدول، كالتجار بالمخدرات وتزييف العملة، الإرهاب الدولي، القراصنة، الدعارة، تجارة الرقيق، الجرائم في أعالي البحار، وهذه الجرائم لا تستوجب الملاحقة أمام القضاء الجنائي الدولي، ويمكن أن تخضع للملاحقة أمام المحاكم الوطنية للدول وفي إطار التعاون الدولي في مكافحة الإجرام، ويلاحظ في الآونة الأخيرة تنامي التعاون الدولي لمكافحة هذه الجرائم بالإضافة إلى مبادرات الأمم المتحدة على تجريمها بمقتضى الاتفاقيات الدولية.

ثالثاً: الجرائم الأشد خطورة.

إن الجرائم الدولية الأشد خطورة هي تلك تدرج ضمن إطار القواعد الأمرة كمصدر ملزم للقانون الجنائي الدولي "Jus cogens" وتلقي على عاتق الدول التزامات من النوع الذي لا يمكن التلقت منه وهو ما ندعوه بـ "obligation erga omnes" وتحتل هذه الالتزامات القانونية مكانة عليا

-راجع أيضاً: سالم محمد سليمان الأوجلي، أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية، مرجع سابق، ص36.

¹ محمد عزيز شكري، ورقة عمل قدمت إلى المؤتمر الإقليمي العربي بمناسبة الاحتفال باليوبيل الذهبي لاتفاقيات جنيف، القاهرة، 1999م.

-وأيضاً في كتاب: دراسات في القانون الدولي الإنساني، مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، بالقاهرة، 2003، ص24.

² Special report, op cit, p52.

³ للمزيد حول هذه الجرائم انظر عموماً: محمود شريف بسيوني، مدخل لدراسة القانون الجنائي الدولي، دار الشروق، القاهرة، 2008، ص426. وكذلك: محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، دار الشروق، القاهرة، ط1، 2004.

تستمدّها من درجة خطورة هذه الجرائم وتتمثل هذه الالتزامات في الواجب بالملاحقة أو التسليم وعدم انطباق قوانين التقادم بشأن هذه الجرائم وعدم الاعتراف بالحصانات التي يتمتع بها مرتكبو هذه الجرائم أيا كانوا بمن فيهم رؤوساء الدول وعدم إمكانية التذرع بالأوامر العليا كسبب لتخفيف الحكم إضافة إلى انطباق هذه الالتزامات في أوقات السلم والحرب وعدم قابليتها للخرق في حالات الطوارئ، وإمكانية ممارسة الاختصاص العالمي لملاحقة مرتكبي هذه الجرائم.

1: القواعد الأمرة كمصدر ملزم للقانون الجنائي الدولي:

يقصد بالقواعد الأمرة في القانون الدولي "Jus cogens" مجموعة المبادئ الأساسية للقانون الدولي التي تعتبر مقبولة من جانب المجتمع الدولي بأسره، وتعني هذه القواعد عموماً بالوضع القانوني الذي يثبت لبعض الجرائم الدولية والالتزامات القانونية الشاملة "obligation erga omnes" التي تنشأ بخصوص جرائم محددة توصف بأنها تدرج تحت القواعد الأمرة. وقد تعاملت نصوص القانون الدولي مع كل من مفهوم القواعد الأمرة والالتزامات الشاملة على الدوام إلا أنه لم يتم تضمينها في نطاق القانون الجنائي الدولي. ومع ذلك فقد تعاملت القوانين الجنائية الوطنية في عدد من النظم القانونية الرئيسية وبعض مفاهيم القانون الجنائي الدولي بشكل محدود مع كل من المفهومين¹، غير أن فقهاء علم الإجرام والعقاب منقسمون بحدة حول هذه المسألة.

ويتمحور جوهر الاختلاف حول كيفية بلوغ جريمة دولية ما للوضع القانوني الذي يجعلها تدرج تحت القواعد الأمرة للقانون الدولي ومدى استيفاء ذلك لمتطلبات مبدأ الشرعية². وفيما يتعلق بالنتائج المترتبة على اعتبار جريمة دولية ما تدرج تحت نطاق القواعد الأمرة يثور التساؤل عما إذا كان اعتبار الجريمة كذلك يترتب على عاتق الدول التزامات شاملة "obligation erga omnes" أم أنه يعطي فقط بعض الحقوق لمقاضاة مرتكبيها. ولم تحسم نصوص القانون الدولي أو مبادئ القانون الجنائي الجدول حول ما إذا كان التعبير اللاتيني المذكور آنفاً ينطوي على المدلول الكامل لكلمة "obligation" أم أنه قد تم تفريره من مضمونة في إطار القانون الدولي ليقصر على الدلالة على وجود حق بدلاً من واجب قانوني ملزم³.

وبالنسبة لبعض الفقهاء فإن دلالات القواعد الأمرة تنص تنصرف إلى وجود واجب قانوني يقتضي ملاحقة مرتكبي تلك الفئة من الجرائم وليس مجرد حق اختياري والقول بغير ذلك يفضي إلى اعتبار القواعد الأمرة على أنها لا تشكل مبادئ ملزمة للقانون الدولي، وبالنسبة لهؤلاء تعد هذه الالتزامات مما لا يمكن التملص منه سواء في أوقات الحرب أم في السلم وبالتالي فإن الاعتراف لعدد من الجرائم بهذه الصفة يترتب عليه إلقاء التزام على الدول بمحاكمة أو تسليم مرتكبيها وعدم

¹ Vienna convention on the law of treaties, opened for signature May 23,1969, U.N. Doc. AICONF.39127.

-وانظر بصفة عامة:

-Rozakis, Christos L.The concept of jus cogens in the law of treaties, North-Holland Pub. Co 1976.

² M.Charif bassiouni, crimes Against humanity in international criminal law, the hague, 1992, p7-8.

³ M.Charif Bassiouni, states of emergerncy and states of exception: human rights abuses and impunity under color of law, in Non -DEROGABLEI GHTSAND STATES OF EMERGENCY (daniel prmont ed , 1996) p125.

سقوطها بالتقادم¹، إضافة إلى انعقاد الاختصاص الجنائي العالمي بشأنها بغض النظر عن مكان ارتكابها وعن صفة مرتكبيها (بما في ذلك رؤساء الدول) وهوية الضحايا والبيئة التي تم فيها ارتكاب هذه الجرائم (الحرب أو السلم)²، وعلاوة على ذلك فإن اعتبار هذه الجرائم واقعة تحت القواعد الأمرة للقانون الدولي "Jus cogens crimes" يرتب على عاتق الدول التزاما شاملا "obligation erga omnes" بضمان عدم إفلات مرتكبي تلك الجرائم من العقاب³.

ومع ذلك فإن القانون الجنائي الدولي الوضعي لا ينطوي على مبادئ واضحة بشأن النتائج المترتبة على اعتبار فئة من الجرائم تندرج تحت القواعد الأمرة للقانون الدولي، كما أن ممارسات الدول لا تتفق مع وجهة النظر التي يتبناها بعض فقهاء القانون الجنائي الدولي بشأن هذه الجرائم، ويمكن القول بأن ممارسات بعض الدول كانت بمثابة تكريس لإفلات مرتكبي تلك الجرائم من العقاب كما أن مبادئ الاختصاص العالمي لم تلق قبولا وتطبيقا على نطاق واسع، بالإضافة إلى أن مبدأ "التسليم أو المحاكمة" لم يتم تكريسه على نطاق واسع فيما خلا ما تقضي به نصوص بعض الاتفاقيات الثنائية.

2: جرائم القواعد الأمرة "Jus cogens crimes":

أوضحنا سابقا أن المقصود بالقواعد الأمرة في القانون الدولي هو تلك القواعد القانونية الملزمة وبينها المكانة العليا التي تحتلها هذه القواعد في هرمية قواعد ومبادئ القانون الدولي حيث تأتي هذه القواعد على رأس الهرم ولذلك تعتبر تلك القواعد ملزمة ولا تجوز مخالفتها أو تجاهلها. وتذهب أدبيات القانون الدولي إلى إدراج الجرائم التالية تحت القواعد الأمرة للقانون الدولي⁴:

1. جريمة العدوان.
2. جريمة الإبادة الجماعية.
3. جرائم الحرب.
4. الجرائم ضد الإنسانية.
5. القرصنة.
6. الاسترقاق.
7. التعذيب.

ويتمثل الأساس القانوني لإدراج هذه الجرائم في فئة انتهاكات القواعد الأمرة في الاعتبار التالية¹:

¹ Convention on the Non-Applicability of statutory Limitations to War crimes and crimes against humanity, opened for signature nov. 26, 1968, 754 U.N.T.S. 73 (entered into force Nov.11, 1970) ; van den wyngaert, c.et al (eds), International criminal law : A Collection of international and European Instruments, Brill Academic publishers, 1996.

² Kenneth Randall, universal jurisdiction under international Law, 66 TEX.L.REV. 785 (1988); Luc Reydans, universal Jurisdiction over Atrocities in Rwanda: Theory and practice, 1 Eur.J.CRIME CR.J.18 (1996).

³ E.H. GUISSÉ & L. JOINET, Progress Report on the question of impunity of perpetrators of human Rights Violation, U.N. Commission on Human Rights, SUB- commission on the prevention and protection of All Minorities, 45th Sess, Item 10(A), U.N. doc. E/CN.4/Sub.2/1993/16 (1993) (prepared pursuant to sub-commission Res.1992/23); L.Joinet, Question of the Impunity of perpetrators of violatins of Human Rights (Civil and Political Rights): Final Report, U.N. Commission on Human Rights, sub-commission on prevention of discrimination and protection of Minorities, 48th, session, Item, 10, U.N. Doc. E/CN.4/sub.2/1996/18 (1996) (prepared pursuant to sub- commission Resolution 1995/135).

⁴ Michael Ackehurst, Custom as a Source of international Law, 1974 BRIT.Y.B.INTL.L.I.

- أ. الإجماع الدولي متمثلاً بالفقه الدولي "Opinion juris" الذي يعكس الإقرار باعتبار هذه الجرائم جزءاً من القانون الدولي العام العرفي.
- ب. النصوص المتضمنة في ديباجات ومتون عدد من المواثيق الدولية التي تشير إلى هذه الجرائم باعتبارها على درجة عالية من الجسامة والخطورة وفقاً للقانون الدولي.
- ج. العدد الكبير من الدول التي صادقت على الاتفاقيات الخاصة بهذه الجرائم.
- د. المحاكم الجنائية المؤقتة ولجان التحقيق التي أنشأت لغرض ملاحقة ومحاكمة مرتكبي هذه الجرائم.
- ولعل الأخذ بمعيار التقسيم الذي أوردناه آنفاً يعد أكثر جدوى من اعتماد المعيار الذي يستند إلى المصلحة المحمية بموجب القانون الدولي.
- وهو الأمر الذي تم تكريسه فعلياً في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذي تولى بيان الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة بحيث قصر هذه الجرائم على أربع جرائم هي:²
- جريمة العدوان - الجرائم ضد الإنسانية - جرائم الحرب - الإبادة الجماعية.
- وسوف نتناول كل من هذه الجرائم بالتحليل مفصلاً من خلال دراسة الجرائم التي تدخل في اختصاص القضاء الجنائي الدولي.
- ويمكن تلخيص النتائج التي توصلنا إليها بشأن تصنيف الجرائم الدولية فيما يلي:
- أ. صعوبة التعرف على الجرائم الدولية لغموض المعايير المتبعة في هذا الشأن والتي هي بدورها محل خلاف فقهي.
- ب. ضرورة التمييز بين الجرائم الأشد خطورة وسائر الجرائم الدولية كونها أفعال تستوجب الملاحقة أمام القضاء الجنائي الدولي.
- ج. الاستناد إلى نظام روما الأساسي باعتباره تقنياً لقواعد القانون الجنائي الدولي في تحديد فئات الجرائم الأشد خطورة.
- وهو ما قد أكدته المحكمة الدائمة للعدل الدولي في حكمها الخاص بقضية اللوتس¹ والصادر في 27 سبتمبر 1927³، إذ أشارت إلى أن قواعد القانون الدولي الملزمة للدول تنشأ من إرادتها الحرة وتعتبر عنها في الاتفاقيات الدولية أو العرف المقبول بوجه عام بوصفه تعبير عن مبادئ القانون، وقد استندت المحكمة طبعاً في حكمها آنذاك إلى مبدأ السيادة التقليدية. وذلك لكون السيادة بوصفها ظاهرة اجتماعية قد وجدت قبل وجود العلاقات الفعلية التي تتحرك فيها التنظيمات والكيانات القانونية الدولية.⁴
- إلا أن ذلك لم يعد مقبولاً في العهد الحاضر، فعلى الرغم من أن عدداً كبيراً من قواعد القانون الدولي العام تستند في إلزاميتها للوضعية الإرادية الفردية للدول إلا أن الرضا وحده لا يمكن الاستناد إليه بمفرده لتفسير جانب آخر من قواعد القانون الدولي العام.

¹ Hannikainen, L. Peremptory Norms (Jus Cogens) in International Law: Historical Development, criteria, present status (Helsinki: Finnish Lawyer's Publishing Co), 1998.

² انظر المادة 5 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁴ C. Tomuschat, La cristallisation coutumière, in H. Ascensio, et A. Pellet, Droit International Pénal, Paris, Pédone, 2000, pp. 23-35.

ويرى جانب من الفقه الدولي بأن الأوضاع التي خلفها فشل الدول في المحافظة على التضامن الدولي في إطار المجتمع الدولي المنظم قد عكست ترجعا في فكرة الرضا كأساس يفسر القوة الملزمة لجميع قواعد القانون الدولي¹.

إذ يلاحظ أن ثمة عدد كبير من القواعد الدولية الملزمة للدول تشكل النظام الأساس للمجتمع الدولي المعاصر وتعد في الوقت نفسه ضرورة لبقائه ومنها: الحفاظ على التراث المشترك للإنسانية، مبدأ الوفاء بالعهود، احترام حقوق الإنسان وحياته الأساسية، الحفاظ على البيئة، تحريم استخدام القوة أو التهديد بها في العلاقات الدولية².

وبوضع ميثاق الأمم المتحدة عام 1945 أضحى المجتمع الدولي محكوما بنظام قانوني يسري على الأسرة الدولية كلها لذا ونتيجة لتشابك مصالح الدول تشابكا معقدا وتداخلت مع مصلحة المجتمع الدولي ككل. بحيث بات من الصعوبة بمكان أن نجد مسألة واحدة في صميم السلطات الداخلية للدولة التمس العالقات الدولية ولا تحظ باهتمام القانون الدولي³.

لذا يمكن القول أن الجماعة الدولية هي السلطة المختصة بإصدار القواعد الملزمة للدول بوصفها الكيان المخول بحماية المصالح العامة أو المشتركة لجميع هذه الدول في العالم. على الرغم من وجود صعوبة في تحديد الجماعة الدولية أو تحديد هذا المفهوم حتى⁴.

وأيا كان شكل هذه القواعد الحاكمة لسلوك الدول فإن طبيعتها والشكل البدائي للتنظيم الدولي فرض أن تكون بأشكال عديدة فهي إما عبارة عن معاهدات دولية شارة أو قواعد أمره غير مكتوبة، أو مبادئ عامة للقانون.

تأسيسا على ذلك ولارتباط القانون الدولي الجنائي بشكل وثيق بالقانون الدولي العام وذلك من حيث المصادر والحكام فيعتبر وبحكم حدائته قانونا يستند إلى المعاهدات الدولية والأعراف ذات الصلة بموضوعه.

وان كان نطاق العرف كأحد مصادر القانون الدولي الجنائي قد ضاق كثير بعد اعتماد وتطبيق نظام روما الأساس للمحكمة الجنائية الدولية. وكما سنرى لاحقا.

فيمكن القول أن الجوانب الجنائية في القانون الدولي العام قد تم تجسيدها في قواعد القانون الدولي الجنائي⁵، حيث تجرم هذه القواعد وبمقتضى العرق أو الاتفاق "معاهدة" شكلا من أشكال السلوك وذلك بغض النظر عن تجريمه أو عدم تجريمه في القوانين الجنائية الوطنية .

الفرع الرابع : فكرة السيادة في ضوء أحكام القانون الدولي الجنائي

على الرغم من أن الغاية الأساسية التي استدعت وجود فكرة السيادة وشرعية تمسك الدول بها هو للحفاظ على أمنها ومقدراتها إلا أنها بالمقابل استخدمت استخداما سيئا بشكل أدى لاعتبار شن الحروب كحق مشروع للدول ومظهر من مظاهر تلك السيادة.

¹ للتفصيل أكثر يراجع: أحمد أبو الوفاء، الوسيط في القانون الدولي العام ص 39-40، صالح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام ص 106-108. مفيد شهاب القانون الدولي العام، ص 42-43، جعفر عبد السلام، مبادئ القانون الدولي العام، ص 90-91.

² أكد ميثاق الأمم المتحدة أن جميع دول العالم الأعضاء وغير الأعضاء ملزمة بالحفاظ على السلم والأمن الدوليين وعدم الإخلال به، والمبادئ المذكورة اعتبرت إحدى أساسيات السلم الدولي انظر المواد (2،9،16) من الميثاق.

³ صالح الدين عامر، قانون التنظيم الدولي، النظرية العامة- الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة، دار النهضة العربية، 1982، ص 436.

⁴ في هذا المعنى يراجع إبراهيم العناني، النظام الدولي الأمني، 1997، ص 13 وما بعدها.

⁵ محمد محمود خلف، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 11.

لذا يرينا التاريخ مآسي يندى لها الجبين شهدها المجتمع الدولي احتج مرتكبيها بفكرة السيادة كغطاء لها وبعد نشوب الحربين العالميتين الأولى والثانية أدرك المجتمع الدولي انه لامناص من إدخال بعض القيود على مبدأ السيادة فبالنظر للحكام القانون الدولي تتمتع الدول كافة بحقوق متساوية ومتلازمة لفكرة الدولة بمعنى أن كل دولة تتمتع باستقلال دولي فيما يتعلق باختصاصها وسلطتها في تنظيم أمورها الداخلية دون إملاء من أية جهة أجنبية. ويشمل ذلك ما يعني الحصانة المطلقة في مواجهة الاختصاص المدني والجنائي لقضاء الدول الأخرى.¹

إذ يطلعنا التاريخ انه وحتى مطلع القرن الماضي بقيت السيادة المطلقة للدول قائمة بحيث تكفي للدفع بها أمام القضاء لكي التحكم المحاكم بعدم قبول الدعوى لانعدام الاختصاص.²

هذا وقد وجدت فكرة سيادة الدول أساسا مينا أسسه الكتاب آنذاك. فنجد "ابن خلدون" الفقيه الإسلامي قد ذهب إلى أن الدولة تقوم في الأساس على الملك وتستمر بمساندته للمملكة.³ كما جاء اتفاق وستفاليا ليؤكد السيادة المطلقة لرؤساء الدول والملوك والأمراء الذين "لا يرتكبون أي خطأ" وتمتد هذه الحصانة لتشمل سفراءهم وممثلهم الدبلوماسيين.⁴ واستمر هذا المفهوم لفكرة السيادة إلى حين وقوع الحرب العالمية الثانية وبعد الجدل الذي حصل بين الحلفاء استقر الرأي على إنشاء محاكم لمحاكمة مجرمي الحرب من دول المحور وهو ما أرسى مبادئ هامة لتضع قيودا على مبدأ السيادة في سبيل تحقيق العدالة الجنائية الدولية. إذ لم يعد مبدأ السيادة وسيلة تحصن قادة ورؤساء الدول من المساءلة على ارتكاب الجرائم الدولية لأنها بطبيعة الحال ترتكب بواسطة الأفراد "من قبل كيانات معنوية عدا بعض الحالات التي ترتكب". ولا توجد وسيلة لضمان تطبيق أحكام القانون الدولي الجنائي إلا من خلال تطبيق المسؤولية الجنائية الفردية الدولية "كما سيتم بيانه لاحقا" وفي واقع الحال أدى التطور الذي طرأ على أحكام القانون الدولي الجنائي إلى التأثير على فكرة السيادة المطلقة بشكل ملحوظ فسيادة الدولة "وفق ما يرى اغلب الفقه الدولي" يجب أن تفهم في حدود نواهي وأوامر القانون الدولي العام.⁵

بمعنى انه ولتشعب وتنوع المجالات التي يعنى بها القانون الدولي العام وتعلق ذلك بتطبيق تلك القواعد داخل الدول فضلا عن تشابك مصالح الدول تشابكا معقدا وتداخله مع مصلحة المجتمع الدولي إذ أضحت من الصعوبة بمكان أن نجد مسألة ما من صميم السلطان الداخلي للدولة والتمس العلاقات الدولية أو تحظى باهتمام القانون الدولي العام.

¹ احمد أبو الوفاء، الوسيط في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، 2004، ص 385.

² احمد محمد المهدي بالله، النظرية العامة للقضاء الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 260.

³ أشرف صالح، فكرة السيادة بين مقتضيات الأمن وحقوق الإنسان، مجلة السياسة الدولية، القاهرة، عدد 35، ص 357.

⁴ Manzini, Le role du principe de la légalité dans la détermination des sources du droit international pénal, Paris, 2005., p78.

⁵ في هذا الصدد يراجع: جعفر عبد السلام، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 304. احمد أبو الوفاء، الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 373.

Pierre marie Dupuy, droit international pénal, Paris, Pédone, 2000, pp.71-80 .

إذ يرى جانب من الفقه انه وعلى الرغم من أن الدولة ذات السيادة هي سيادة نفسها في التصرف فأنها ليست حرة في إتيان التصرفات كلها مهما كان نوعها ومهما كانت نتائجها. فالدولة المستقلة التي لا تخضع لسيادة غيرها تخضع في كل الأحوال للقانون.¹ وتأسيسا على ذلك فلا يعد خضوع الدولة للحكام القانون الدولي العام قيد على حقها في السيادة وإنما هو بمثابة تنظيم لممارسة هذا الحق وفق المفهوم الحديث للسيادة وذلك مراعاة لحقوق الدول الأخرى، إذ لا يتصور تمتع الدول بسيادتها ذاتها في المجتمع الدولي ما لم توجد قواعد دولية ملزمة ترسم لكل منها حدود هذه السيادة وتكفل التعايش السلمي بين كل ما يحتويه المجتمع الدولي من سيادات.²

وقد أملى المفهوم الحديث للسيادة واعتبارات النظام العام الدولي خضوع "أو إمكانية إخضاع" الدول لمجموعة من القواعد القانونية الدولية ومنها أحكام القانون الدولي الجنائي إذ لا ينكر ما تتمتع به قضايا حقوق الإنسان من أهمية كبيرة في العلاقات الدولية واعتبارها من القضايا التي يمس الاعتداء عليها السلم والأمن الدوليين.³ وبذلك أضحت من أهم القيم العامة المشتركة للجماعة الدولية والتي تقيد سيادة الدول وتستوجب على جميعها الالتزام بحمايتها من غير أن يتوقف ذلك على إرادتها.⁴

فالنظام العام الدولي - موضع حماية القانون الدولي الجنائي - أصبح يشكل مفهوما حديثا لفكرة السيادة. وبناء على ذلك جاء تدخل المجتمع الدولي أخيرا من خلال منظمة الأمم المتحدة

¹ أعلى يسوف إبراهيم، الأشخاص القانونية الدولية، مفهومها وأركانها ونظامها القانوني، دار النهضة العربية، 1999-2000، ص158.

² للتفصيل أكثر يراجع عمرو رضا بيومي، نزع أسلحة الدمار الشامل العراقية، دراسة في الآثار القانونية والسياسية والإستراتيجية لحرب الخليج الثانية، دار النهضة العربية، 2000، ص306 وما بعدها.

³ طبقا للحكام المادة (39) من ميثاق الأمم المتحدة يملك مجلس الأمن الدولي سلطات تقديرية كاملة في تقرير ما إذا كان ما وقع يشكل تهديدا للسلم الدولي أو إخلالا بها ويشكل عمال من أعمال العدوان حيث لا توجد ضوابط أو معايير محددة يلتزم بها المجلس، فهو يضع ما يشاء من المعايير لتحديد الأحوال التي تشكل تهديدا للسلم والأمن الدوليين أو إخلالا بهما أو تعدد عمار من أعمال العدوان.

وقد بات واضحا بالفعل من بداية تسعينيات القرن المنصرم أن مجلس الأمن قد تبنى مفهوما واسعا للمادة (39) من ميثاق الأمم المتحدة والتي تعطي لمجلس الأمن سلطة تقرير ما يعد تهديدا أو إخلالا به. وبمقدمتها مسألة انتهاكات حقوق الإنسان فقرر مجلس الأمن المرقم 688 الصادر في 5 نيسان 1991

واضحا بإدانة اضطهاد المجموعات العرقية في شمال العراق وجنوبه وهو يوحي أن انتهاكات الحكومة العراقية آنذاك الخطيرة لحقوق الإنسان ضد مواطنيها يمكن أن تعد تهديدا للسلم والأمن الدوليين على أن القرار لم ينص صراحة على أن الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان تعطي للمجلس الحق في التدخل بقرار ملزم طبقا لأحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وإذا كان القرار الوارد ذكره قد نص باستيحاء على أن الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان يمكن أن تشكل تهديدا للسلم والأمن الدوليين فإن قرار المجلس المرقم 794 في 3 كانون الأول عام 1992 بشأن الصومال نص بوضوح على أن "حجم المأساة الإنسانية التي سببها النزاع في الصومال يشكل تهديدا للسلم والأمن الدوليين" ومن ثم وفي قرارات أخرى لاحقة لا يسع المجال هنا لذكرها بات من المقرر وبوضوح في ممارسة مجلس الأمن أن الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان والفوضى وتدهور النظام العام الذي يؤثر على السكان في دولة ما يمكن أن يدخل تحت مضمون تهديد السلم المشار إليه في المادة (39) من ميثاق الأمم المتحدة، بهذا الشأن يراجع: وثائق الأمم المتحدة الوثيقة

S/RES/794/1992 والوثيقة S/RES/688/1991, SAVRI

⁴ محمد عبد الرحمن الدسوقي، مصدر سابق، ص20.

ليقرر مثال من خلال قرارات مجلس الأمن الدولي بوقوع الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان ويقرر إنشاء محكمة يوغوسلافيا السابقة عام 1993¹، ثم محكمة رواندا عام 1994². وقد تم النص صراحة في نظامي المحكمتين المذكورتين على أن المناصب الرسمية للمتهمين سواء كانوا رؤساء للدول أو الحكومة أو موظفين حكوميين مسؤولين لن تؤدي إلى الإغفاء من المسؤولية الجنائية أو التخفيف من العقوبة³. ومما تجب الإشارة إليه أن هذا المبدأ هو ذات المبدأ الوارد في نظام محكمتي طوكيو ونورمبرغ لمحاكمة مجرمي الحرب من دول المحور.

وجاء إنشاء المحكمة الجنائية الدولية وفقا لنظام روما 1998 ودخوله حيز النفاذ عام 2002 ليؤكد المفهوم الحديث الذي أسبغته قواعد القانون الدولي الجنائي على فكرة السيادة وذلك على الرغم من معارضة كثير من الدول لمبدأ إنشاء المحكمة فيما بعد وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية. أما بشأن عالقة المحكمة الدولية بمبدأ سيادة الدول فقد أوضح احد الفقهاء هذه النقطة بقوله "أن المحكمة الجنائية الدولية تتمتع بالصفة الدولية ولا تمتلك سلطة فوق الوطنية وبالتالي فإنها سوف تعتمد على الدول ويكون وضعها مكملا للاختصاص الجنائي للدول فوجود المحكمة لا ينفي فكرة سيادة الدول⁴.

وقد جاء نص نظام المحكمة الجنائية الدولية حاسما في المادة (27) ليقدر عدم الاعتداد بالحصانة الموضوعية والوقفية بالنسبة لرؤساء وممثلي الدول في حالة اتهامهم بارتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة الجماعية والعدوان.

المبحث الثالث

نظام المسؤولية الجنائية الدولية

إذا كانت الحرب العالمية الأولى تعتبر نقطة البداية التي من خلالها قامت فكرة المسؤولية الجنائية الشخصية ضد الذين قاموا بالجرائم الدولية، كما أنها بلورة الأساس الذي قام عليه فكرة إنشاء قضاء جنائي دولي لمحاكمة مرتكبي تلك الجرائم، فإن الحرب العالمية الثانية تعتبر نقطة البداية نحو ترسيخ فكرة المسؤولية الجنائية وقضاء جنائي دولي لتحديد تلك المسؤولية⁵. سيتناول هذا المبحث مفهوم المسؤولية الدولية الجنائية في القانون الدولي العام في المطلب الأول أما في المطلب الثاني سيتناول المسؤولية الدولية الجنائية عن الجرائم الدولية. **المطلب الأول:** مفهوم المسؤولية الدولية الجنائية في القانون الدولي العام. **المطلب الثاني:** المسؤولية الدولية الجنائية للأفراد عن الجرائم الدولية.

¹ اصدر مجلس الأمن الدولي قراره المرقم 808 في 22 شباط عام 1993 تعقبيا على تقرير لجنة الخبراء المشكلة بموجب قراره المرقم 780 في 6 تشرين الأول عام 1992 نص فيه على وجوب إنشاء محكمة جنائية دولية لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن المخالفات الجسيمة الحكام القانون الدولي الإنساني التي تم ارتكابها في يوغسلافيا السابقة منذ الأول من يناير 1991. راجع الموقع الرسمي لمنظمة الأمم المتحدة.

² نظرا لتفاقم أعمال العنف من رواندا وقتل المدنيين الأبرياء ونزوح السكان إلى الدول المجاورة أصدر مجلس الأمن قراره رقم 935 في سبتمبر عام 1994 بإنشاء لجنة الخبراء ومن ثم تلاه القرار 955 في 08 نوفمبر عام 1994 بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية في رواندا للمحاكمة على تلك الانتهاكات، مصدر نفسه.

³ المواد 7 (2) من نظام المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغوسلافيا السابقة والمادة 6(2) من نظام المحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا.

⁴ M.Charif Bassiouni. Justice and peace :the importance of choosing Accountatilitiy over Realpolitik.A. 202-203.

⁵ الفار، عبد الواحد محمد، "دور محكمة نورمبرغ في تطوير فكرة المسؤولية الجنائية الدولية"، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، 1995، ص59.

المطلب الأول

مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية في القانون الدولي العام

لاشك أن الأثر الذي يترتب على مسؤولية الدولة المرتكبة للجريمة الدولية يتمثل في الأثر الجنائي، حيث أن الدولة المرتكبة لهذه الجرائم الخطيرة باتت عرضة لإمكانية فرض بعض الجزاءات الدولية عليها بسبب عملها غير المشروع الذي ارتكبه.

والحديث عن فرض الجزاءات على الدولة ونسبة المسؤولية الجنائية¹، إليها هو أمر محل خالف فقهي و اسع النطاق على الساحة الدولية ولم يصل فيه الفقهاء إلى حل قاطع، حيث توجد آراء مختلفة حول هذا الموضوع، الأمر الذي يستلزم منا دراسته محاولين إظهار هذه الاتجاهات الفقهية المختلفة وما جرى عليه التعامل الدولي حول محاولة إقرار المسؤولية الجنائية الدولية.

وعليه فقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: نشأة المسؤولية الجنائية الدولية وتطور مفهومها.

الفرع الثاني: آراء فقهاء القانون الدولي في المسؤولية الجنائية الدولية.

الفرع الأول: نشأة المسؤولية الجنائية الدولية وتطور مفهومها.

بداية نود أن نشير إلى أن كلمة المسؤولية أو الجزاء في اللغة العربية تنصرف إلى معنى الثواب والعقاب،² وكذلك أشار إليها كتاب الله الجامع الذي لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه "القرآن الكريم" في معان متعددة.³ أما في إطار القانون الداخلي فتتمثل المسؤولية الجزائية في العقوبة التي يرتبها المشرع على مخالفة الأمر والنهي الذي عليه القاعدة الجنائية⁴. بحيث أنه يمثل ضرورة لحماية النظام القانوني الذي انتهكه الجاني.

ولاشك أن المسؤولية الجزائية في القانون الداخلي يتسم بالوضوح والتحديد ويرجع السبب في ذلك إلى اعتماده على قانون مكتوب وضعه المشرع الوطني وحرص من خلاله أن تقتزن المسؤولية الجنائية بالقاعدة التي أقرتها وتؤكد فيها بضرورة توقيع الجزاء على مرتكب الجريمة وذلك وفق النموذج القانوني الذي رسمه المشرع لها وإذا كان هذا مفهوم المسؤولية الجنائية في القانون الداخلي، فإن مفهوم المسؤولية الجنائية في إطار القانون الدولي قد تناولها

¹ K. Ambos, Nulla poena sine lege in international criminal law, Oxford, 2006, pp 293-297.

² ابن منظور، "لسان العرب" دار المعارف، القاهرة، 1969، ص 619.

³ حيث ذكرها القرآن في سورة غافر: { الْيَوْمَ تُجْزَى كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ لَا ظُلْمَ الْيَوْمَ إِنَّ اللَّهَ سَرِيعُ الْحِسَابِ } الآية 17.

⁴ جمال الدين، عبد الأحمد، "مبدأ الشرعية الجنائية"، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد 1، السنة 16 يناير، كانون الثاني، مطبعة جامعة عين شمس، 1974، ص 287-288.

المختصون و الشراح بطرق وأساليب مختلفة.¹ غير أنهم اتفقوا على أن المفهوم العام للمسؤولية الدولية ينصرف إلى كل ما يتم اتخاذه من إجراءات أو تدابير ضد من يقوم بارتكاب فعل يعتبر مخالفة لقاعدة أو التزام دولي معترف به من قبل المجتمع الدولي، ويكون بثبوت تلك المخالفة عن جهة دولية مختصة ومخولة قانوناً بذلك يكون الإجراء أو التدابير المتخذة متناسبة مع الخطأ المرتكب.

وتتلور المسؤولية الجنائية في إطار اتجاه فكري قانوني يأخذ بوجهي المسؤولية والذنان يختلفان عن بعضهما اختلافاً جوهرياً ذلك أن أولهما ينطبق على حالات خرق الدولة لواحد من الالتزامات التي يكون احترامها محل اهتمام المجتمع الدولي الأساسي في مجموعة مثال ذلك الالتزام بالامتناع عن أعمال العدوان والإبادة الجماعية والفصل العنصري، أما النظام الثاني فينطبق على حالات إخلال الدولة باحترام التزامات تطوي على أهمية أقل شأنًا وعمومية.² فالأول بشكل جريمة دولية لخرق الالتزامات المشار إليها في النظام الأول والذي تترتب عليه مسؤولية دولية جنائية فيما بعد الثاني مخالفة دولية لانتهاكه الالتزامات المشار إليها في النظام الثاني والذي تترتب عليه مسؤولية مدنية دولية.

لقد بذلت عدة محاولات لتعريف المسؤولية الدولية أو وضع إطار لمفهومها أو تحديد ماهيتها، ففي المجال الاتفاقي ورد في اتفاقية لاهاي الرابعة الخاصة بقواعد الحرب البرية عام 1907 ما نصه "الدولة التي تخل بأحكام هذه الاتفاقية تلتزم بالتعويض إن كان لذلك محل وتكون مسؤولة من كل الأفعال التي تقع من أي فرد من أفراد قواتها المسلحة".³

وفي نطاق القضاء الدولي جاء الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية الدائمة في 26 تموز 1927 في النزاع بين ألمانيا وبولندا الخاص بمصنع شورزو (Showzow) ما نصه "من مبادئ القانون الدولي إن كل إخلال يقع من الدولة بأحد تعهداتها يستتبع التزاماتها بالتعويض الملائم وأن هذا التعويض أمر متلازم مع عدم القيام بالتعهد والالتزام به قائم من نفسه ومن دون الحاجة إلى أن يكون منصوصاً عليه في الاتفاق الذي يحصل الإخلال به".⁴

أما على مستوى الجمعيات والمعاهد الدولية جاء قرار معهد القانون الدولي ما يأتي تسأل الدول عن فعل أو امتناع يتنافى مع التزاماتها الدولية أيا كانت سلطة الدولة التي أنتت به تشريعية كانت أو قضائية أو تنفيذية.

أما فقه القانون الدولي فقد تباينت فيه محاولات الفقهاء في صياغة تعريف موحد للمسؤولية الدولية فقد عرفها انزلوتي "بأنها تنشأ نتيجة لتصرف غير مشروع هو بوجه عام انتهاك لالتزام دولي وتقوم عالقة قانونية جديدة بين الدولة صاحبة التصرف والدولة التي حدث الإخلال بمواجهتها فلتلتزم الأولى بالتعويض ويحق للثانية أن تقتضي هذا التعويض تلك هي النتيجة الوحيدة التي يمكن أن تصفها القواعد الدولية المعبرة عن الالتزامات المتبادلة بين الدول بالعمل المخالف للقانون."

¹ عبد الخالق، محمد عبد المنعم، "الجرائم الدولية، دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1986.

² التونسي بن عامر، "أساس مسؤولية الدولة أثناء السلم في ضوء القانون الدولي المعاصر"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1989، ص5.

³ سلطان حامد، "القانون الدولي العام وقت السلم"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص259.

⁴ الألوسي، أسامة ثابت، "المسؤولية الدولية عن الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها"، أطروحة دكتوراه كلية القانون، جامعة بغداد، 1996، ص66.

ويعرفها شارل روسو بالقول: " أن المسؤولية الدولية تولد عن فعل يخالف قاعدة من قواعد القانون وهذا الفعل قد يكون:

1. تصرف إذا كان الالتزام بالامتناع عن عمل .
 2. امتناع إذا كان الالتزام يتمثل بإتيان عمل ما¹.
- ويعرفها الفقيه كلس (Kelsen) "بأنها المبدأ الذي ينشأ التزاما بإصلاح أي انتهاك للقانون الدولي الذي ارتكبه دولة مسؤولة ويرتب ضررا"².
- "ويمكن أن تعرف أيضا بأنها مجموعة القواعد التي تحكم موضوع العلاقة بين من أخل من أشخاص القانون الدولي بأداء (التزامه) ومن تضرر نتيجة ذلك"³.

لا بد من الإشارة في هذا الموضوع أن القانون الدولي الوضعي قد عرف دائرتين من المسؤولية، تتمثل الأولى منهما بالمسؤولية عن أفعال يحضرها القانون الدولي والتي يكون أساسها العمل الدولي غير المشروع في حين تجد الثانية تعبيرها للمسؤولية عن أفعال لا يحضرها القانون الدولي والتي يكون أساسها الضرر، فإزاء التطورات العملية الهائلة فإن القواعد التقليدية للمسؤولية الدولية في إطار الخطأ والعمل غير المشروع باتت عاجزة عن أداء مهمة مسؤولية الدول عما يلحق بغيرها من أضرار إذ قد يترتب على النشاط المشروع للدول أضرار فادحة تصيب رعايا الدول الأخرى وممتلكاتها وهنا لم يعد مقبولا أن يقف مبدأ حرية الدول في ممارستها لسيادتها داخل حدود إقليمها عائقا عن تحميلها المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن النشاطات الخطرة التي تتعدى آثارها حدود اختصاصها الإقليمي وهكذا عرف القانون الدولي نظرية المسؤولية المطلقة القائمة على أساس الضرر لحل هذه المشكلة مقتبسا إياها من المبادئ العامة للقانون الداخلي⁴.

وكذلك فقد طلبت الأمم المتحدة من لجنة القانون الدولي إدراج موضوع المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحضرها القانون الدولي في جدول أعمالها منذ عام 1978⁵.

ويفرض النظام القانوني الدولي شأنه في ذلك شأن الأنظمة القانونية الأخرى التزامات واجبة النفاذ على أشخاص وسواء كان مصدرها حكما قررته معاهدة أو عرف أو مبادئ عامة مستقاة من الأنظمة القانونية مختلفة وتحمل تبعا للمسؤولية الدولية عند تخلفهم عن الوفاء بها⁶.

وتتبع فلسفة المسؤولية هنا من حقيقة مفادها أنها تتمثل بكونها جزاء لتمتع شخص التي قررها القانون الدولي بالحقوق التي قررها القانون الدولي وضمانا لوفائه لواجباته القانونية، فالحقوق الدولية تقابلها التزامات دولية تكفل القانون الدولي العام القيام بها من خلال تقرير المسؤولية الدولية على أشخاصهم الذين يخرقون قواعدها⁷.

¹ أبو سخيليه، محمد عبد العزيز، "المسؤولية الدولية عن تنفيذ قرارات الأمم المتحدة"، الطبعة الأولى بدون دار نشر، الجزء الأول، 1981، ص 53-58.

² الألوسي، أسامة ثابت، مرجع سابق، ص 69.

³ العناني إبراهيم، "القانون الدولي العام"، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984، ص 127.

⁴ الألوسي، أسامة ثابت، مرجع سابق، ص 75.

⁵ بشار، زيدون سعدون، "المسؤولية الدولية عن أفعال لا يحضرها القانون الدولي"، رسالة ماجستير، غير منشورة، كلية القانون، جامعة بغداد، 1993، ص 164.

⁶ سلطان حامد، مرجع سابق، ص 265.

⁷ المحمودي عمر محمد، "قضايا معاصرة في القانون الدولي العام"، الطبعة الأولى، الجماهيرية، للنشر والتوزيع، بن غازي، 1989، ص 73-74.

ولم تكن القواعد العامة في القانون الدولي تقر بفكرة المسؤولية الجنائية للفرد عن جرائم الدولة بل كانت المسؤولية الجماعية هي الأثر الوحيد الذي يترتب على انتهاك الدولة لالتزاماتها الدولية.¹

غير أن موضوع المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن الجرائم الدولية لم تطرح بشكل واقعي إلا عقب انتهاء العالمية الأولى حين أدرج في جدول الأعمال موضوع المسؤولية الدولية ليس للدول المعتدية فحسب بل والمسؤولية الفردية لأولئك الذين كانوا وراء شن الحرب ونصت معاهدة فرساي لعام 1919 على تحميل الإمبراطور غليوم الثاني المسؤولية الجنائية الدولية وإحالاته أمام المحكمة العسكرية الدولية إحالة مجرمي الحرب الألمان للمحاكمة ضمن دائرة اختصاص محاكم الدول الحليفة وجاء في مذكرة أرسلتها بلدان الائتلاف إلى الحكومة الهولندية في 14 فبراير، شباط 1920 تتضمن طلب تسليم غليوم الثاني. هذا وأنه في سياق تطور القانون الدولي وتصارع مختلف وجهات النظر على صعيد مذهب القانون الدولي تكونت في ممارسات الدول وفي النظرية ولقيت اعترافاً أكدوا مقولة المسؤولية الجنائية الدولية للأشخاص الطبيعيين عن الجرائم الدولية.²

وأن التطورات الجديدة للقانون الدولي قد أفصحت عن ذلك وقد كانت معاهدة لندن لعام 1945 المبرمة مع الدول المنتصرة في الحرب العالمية الثانية وبينها أولى المحاولات لإرساء هذه الفكرة. وأدت الأمم المتحدة دوراً كبيراً في تطور فكرة المسؤولية الجنائية الشخصية عن أعمال الدولة، وجد تعبيره في قرار الجمعية العامة 1/95 في 11 كانون الأول 1946 الذي صدر بالإجماع مؤكداً مبادئ القانون الدولي المعترف بها في نظام محكمة نورمبورغ كذلك في العديد من الاتفاقيات الدولية التي أقرتها المنظمة العالمية مثل الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين الذي أقرها مؤتمر الأمم المتحدة الخاص بالمبعوثين السياسيين المنعقد في جنيف 28/تموز / 1951.³

وتعني المسؤولية الجنائية الدولية "مساعدة دولة ما عن ارتكابها فعال يعتبره القانون الدولي جريمة دولية ومعاقبتها من قبل المجتمع الدولي بالعقوبات المقررة للجريمة الدولية المرتكبة وخضوعها للجزاءات التي تكفل ردعها عن تكرار ارتكاب جريمتها الدولية".⁴

وكذلك يمكن تعريفها "بأنها إكراه مساعلة أحد أشخاص القانون الدولي العام عن ارتكابه فعلا يشكل انتهاكاً لأحكام القانون الدولي الجنائي وكذلك أحكام القانون الدولي الإنساني ومعاقبته عن ذلك الفعل عن طريق القضاء الدولي الجنائي".

الفرع الثاني : آراء فقهاء القانون الدولي في المسؤولية الجنائية الدولية.

إن فكرة المسؤولية الجنائية الدولية كانت محل خالف بين فقهاء القانون الدولي، فقد ذهب فريق من الفقهاء إلى رفض فكرة المسؤولية الجنائية الدولية في القانون الدولي، وذهب فريق آخر إلى الاعتراف بتلك المسؤولية، فهل تنسب المسؤولية الجنائية للدولة كشخص من أشخاص القانون الدولي، أم تقرر للفرد وحده أم تقرر للدولة والفرد معا.

أولاً: فقه القانون الدولي الراض للمسؤولية الجنائية الدولية.

¹ غانم محمد حافظ، "مبادئ القانون الدولي"، الطبعة الثالثة، مطبعة النهضة، القاهرة، 1967، ص 303-305.
² عيسى حنا، "مسؤولية الأشخاص الطبيعيين عن الجرائم الدولية"، العدد الأول، مجلة آفاق الصادرة عن أكاديمية المستقبل للتفكير الإبداعي، ص34.

WWW.affaq.orgfat/all.htm

³ الألوسي، أسامة ثابت، مرجع سابق، ص 94، 102، 103.
⁴ الدراجي، إبراهيم زهير، "جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية عنها". رسالة دكتوراه، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس.

ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن الدولة هي المخاطبة في أحكام القانون الدولي "ومنهم الفقيه انزلوتي"، وهي الشخص الوحيد في نظرهم الذي تخاطبه القاعدة القانونية الدولية، وأن الدول لا يمكن أن تتحمل تبعة المسؤولية الجنائية وقد استندوا في اتجاههم إلى الحجج التالية:

1. فكرة الإسناد المعنوي:

وهي فكرة استعارها فقهاء القانون الدولي من القانون الجنائي الداخلي فالعقوبة الجنائية هنا مقررّة على قدر النصيب الأخلاقي الذي يسهم فيه الجنائي في الفعل المحظور الذي يركز على السببية المعنوية بين النتيجة الحاصلة والتصرف الإرادي وهو ما يسمى القصد المعنوي، لذلك فإن القانون الدولي الجنائي لا يعترف إلا بالمسؤولية الجنائية الدولية للأفراد الذين تصرفوا باسم الدولة ولحسابها.¹

وهذا يعني أن الفعل يكون متميزا بالقصد الجنائي وهو الركن المعنوي لأي جريمة عمدية ومن ثم يمكن مسأئلته عن ارتكابها جنائيا، أما الشخص المعنوي فمجرد خيال أو تصور، فلا إرادة حقيقية له كما أن الشخص المعنوي محدد بوثيقة إنشائه ولا وجود له خارجها، فارتكاب الجريمة خارج عن إرادة هذا الشخص المعنوي وعن كيانه، وهذا ما يطلق عليه تخصص الشخص المعنوي، وأخيرا أن الشخص المعنوي ليس محل لتلقي العقوبات المختلفة مثل العقوبات السالبة للحرية أو الإعدام.²

2. طبيعة الجزاءات التي تفرض في نطاق القانون الدولي:

إن فقهاء القانون الجنائي في معظمهم يرون عدم وجود الجزاءات الدولية في القانون الدولي، وحبثهم في ذلك هو حداثة قواعد القانون الدولي نسبيا، وعدم وجود سلطة عليا لتنظيم المجتمع الدولي وتعاقب من ينتهك القواعد الدولية، فمعيار وجود العقوبة أن تكون هناك سلطة عليا،³ يخضع لها المجتمع وتسهر على تطبيق أحكام القانون الدولي وتوقيع العقاب على المخالفين، وهو ما يفتقر إليه المجتمع الدولي والبد من الإشارة إلى أن الجزاءات العسكرية وغير العسكرية والمنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة لا يمكن مقارنتها بالعقوبات الموجودة في القانون الداخلي، وأن السبب في ذلك هو نظام التصويت في مجلس الأمن بما في ذلك حق النقض "الفيتو" المقرر للأعضاء الخمسة الدائمين والضغوط السياسية، قد أفرغ هذه الجزاءات من مضمون العقوبة إذ تحولت بهذا الشكل إلى أداة سياسية في يد الدول العظمى تحقيقا لمصالحها.⁴

3. شخصية العقوبة:

إن فكرة إيقاع عقوبة جنائية معينة على الدولة تتنافى مع مبدأ شخصية العقوبة. ونتيجة لذلك سينأثر الكثير من مواطني الدولة من العقوبة من غير أن يرتكبوا أي فعل مخالف للقانون. سوى أنهم رعايا تلك الدولة.⁵

4. أغراض التعويض في القانون الدولي:

يرفض بعض فقهاء القانون الدولي فكرة وجود تعويضات جنائية في هذا القانون أو أن تجاوز التعويض في بعض القضايا التي نظرها القضاء الدولي يصلح دليلا لقيام مسؤولية دولية

¹ كامل شريف، "المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية"، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، 1997، ص12.

² الألوسي أسامة ثابت، مرجع سابق، ص81

³ K. Ambos, « Nulla poena sine lege international criminal law », Oxford, 2006, op.cit.p298.

⁴ راتب عائشة، "التنظيم الدولي"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص145.

⁵ جويلي سعيد، "المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص508 وما بعدها.

جنائية للدولة، والسير جيرالد فيشي مورييس يعلق بالقول "إن الدولة قد تكون في حالات معينة ملزمة بدفع ما يسمى بتعويض تحذيري لكن ذلك لا يستتبع بالضرورة إثارة المسؤولية الجنائية للدولة".¹

5. معيار السيادة:

أثير في نطاق فقه القانون الدولي بوجه عام اعتراض على فكرة المسؤولية الدولية على الرغم من أن ما تقدم به الدولة أحيانا من التعويض عن بعض تصرفاتها أن ما يتم طوعا منها، وذلك أن الدولة في نظر أصحاب هذا الرأي تتمتع بسيادة مطلقة الأمر الذي يتعارض مع إمكانية مسألتها دوليا من أعمالها غير المشروعة.²

لقد تعرض هذا الاتجاه الانتقادات التالية:

أما عن فكرة الشخص المعنوي فقد هجرت هذه الفكرة من قبل الفقه والقضاء في مجال القانون المدني وتم الاعتراض بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي لأن جوهر المسؤولية هي الإرادة، فالقانون المدني يعترف بالمسؤولية التعاقدية والمسؤولية التقصيرية للشخص المعنوي، وبالتالي يكون هناك تناقض في حال عدم الاعتراف للشخص المعنوي بالمسؤولية الجنائية ويرى أغلب الفقه الجنائي أن الشخص المعنوي هو حقيقة قانونية لا تحتاج إلى الإثبات كالأشخاص الطبيعيين.³

أما عن طبيعة الجزاءات التي تفرض على الشخص المعنوي كالعقوبات السالبة للحرية وعقوبة الإعدام على الشخص المعنوي فهي حجة ال يمكن الاستناد إليها في انتفاء المسؤولية الجنائية، لأنه يمكن تقرير عقوبات أخرى للشخص المعنوي كالعقوبات المالية مثل الغرامة أو المصادرة، أما على الصعيد الدولي فالعقوبات الاقتصادية والعسكرية تجعل للشخص المعنوي بصفة عامة والدولة بصفة خاصة عقوبات مختلفة تتناسب وطبيعتها كأشخاص معنوية.⁴

وأما القول بقاعدة تخصص الشخص المعنوي التي تمنع من الاعتراف بإمكان مسائلة الشخص المعنوي جزائيا، فهذا المبدأ لا يمكن الاعتماد عليه لنتمكن من إلغاء المسؤولية الجزائية، لأن مبدأ التخصص لا علاقة له بالوجود القانوني للشخص المعنوي ولا بقدرته على ارتكاب الجريمة، وإنما تمكن أهميته في تحديد النشاط المصرح به للشخص المعنوي القيام به، بحيث إذا خرج عن حدود اختصاصه ظل له وجود ولكن يعتبر نشاطه غير مشروع.⁵

أما معيار السيادة وأن الدولة تتمتع بسيادة مطلقة ولا يمكن أن تخضع إلى سلطة أعلى منها، ومن ثم تمتع السيادة مسائلة الدولة جنائيا، فإن السيادة لا تتعارض مع القانون وإنما تخضع له، وبالتالي فإن أشخاص القانون الدولي يتحملون المسؤولية الدولية عند انتهاك أحكامه.⁶

ثانيا: فقه القانون الدولي المؤيد للمسؤولية الدولية الجنائية:

¹ الألوسي أسامة ثابت، مرجع سابق، ص 85.
² هيكل أمجد، "المسؤولية الجنائية الفردية أمام القضاء الجنائي الدولي"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 105.
³ هيكل أمجد، مرجع سابق، ص 113.
⁴ أحمد فاتنة، "العقوبات الدولية الاقتصادية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 121.
⁵ كامل شريف، مرجع سابق، ص 24.
⁶ عبد الستار فوزية، "شرح قانون العقوبات القسم العام"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 474.

لقد أصبح الاتجاه الغالب في فقه القانون الدولي هو التسليم بمبدأ المسؤولية الدولية الجنائية، وأصبح تحديد مفهومها من المسلمات في النظام القانون الدولي، إلا أن الفقه انقسم في إطار قبوله لهذا المبدأ إلى ثلاثة مذاهب من ناحية تحمل المسؤولية الجنائية الدولية هي كما يلي:

المذهب الأول:

يرى أن الدولة هي وحدها المسؤولة عن الجرائم الدولية، وفيه "أن الدولة هي الشخص الوحيد الذي يرتكب جريمة القانون الدولي لأن القانون الدولي لا يخاطب إلا الدول، وجرائم هذا القانون لا يرتكبها إلا المخاطبون به. ومن أنصار هذا المذهب الفقيه "فون ليست" والفقيه "فيبر" حيث يوضح هذا الأخير بقوله "أن الفرد الطبيعي غير مسؤول جنائياً لأن خضوع الشخص الطبيعي للقانون الداخلي والقانون الدولي في ظل عدم تنظيم عالمي أو دولة عالمية أمر غير ممكن تصوره مما يجعل من الصعب تقرير المسؤولية الدولية للأفراد في الوقت الحاضر، وبالتالي فإن الدولة وحدها من تتحمل المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية".¹

ونرى أنه إذا كان يمكن قبول هذا الاتجاه في الفقه الدولي التقليدي فال شك أنه لا يمثل في عصرنا الحاضر فكراً ذا أهمية بعد أن تم الاعتراف للفرد ببعض الحقوق والواجبات الدولية، وأصبح الفرد أحد أشخاص القانون الدولي.

إلا أن هذا المذهب تعرض للانتقاد من قبل فقهاء القانون الدولي ومؤداه أن المسؤولية الدولية الجنائية غير قابلة للتطبيق على الدولة لكونها شخصاً معنوياً، والعقوبات الجنائية تجد مجال تطبيقها على الشخص الطبيعي، إضافة إلى أن الرأي المؤيد لمسؤولية الدولة الجنائية لم يعد مقبولاً ولا يمكن الاعتداد به في فقه القانون الدولي.²

❖ المذهب الثاني:

ويرى الأخذ بالمسؤولية المزدوجة للدولة والفرد، ومن أنصار هذا المذهب الفقيه "بيال" والفقيه "جرافن" والفقيه "لوتر باخت" والفقيه "سلدانا" حيث يقول بأن للدولة إرادة وقد تكون تلك الإرادة إجرامية، ويأخذ هذا المذهب بالرأي الذي يقول أن المسؤولية الجنائية الدولية يتحملها الفرد والدولة معا باعتبار أن الأفراد يتصرفون باسم الدولة يتحملون المسؤولية الجنائية عن الانتهاكات المرتكبة في القانون الدولي.³

والمسؤولية الفردية في القانون الدولي ممكن أن تنشأ نتيجة لارتكاب جريمة مباشرة أو نتيجة التحريض على ارتكابها أو لجرائم اقترافها أشخاص خاضعون إلى سلطة أمر.⁴ ويلخص الفقيه "بيال" إلى أن الجنايات والجنح المرتكبة من الدول يمكن أن ينشأ فيها نوعان من المسؤولية، مسؤولية جماعية للدول ومسؤولية فردية للأشخاص الطبيعيين ويؤسس مسؤولية الدولة على أساس عنصر حرية الإرادة الذي يستند إليه القصد أو الخطأ. ويذهب إلى أبعد من ذلك فيقول "أن القانون الجنائي الدولي لا يمكن أن يتجاهل المسؤولية التي تقع على أشخاص طبيعيين بمناسبة الأفعال الإجرامية التي تأتيها الدولة وأنه إذا كانت

¹ الفار عبد الواحد، مرجع سابق، ص 29.

² عبد الغني محمد، "الجرائم الدولية"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 427-428.

³ الفار عبد الواحد، مرجع سابق، ص 33.

⁴ حسين خليل، "الجرائم والمحاكم في القانون الدولي الجنائي"، دار المنهل اللبناني، بيروت، ص 84.

الجزاءات الجنائية الخاصة يجب أن تطبق على الدول فإن العقاب الدولي يجب أن يمتد أيضا إلى الأشخاص الذين قادوا الأمة بأفعالهم إلى ارتكاب الجريمة الدولية".¹
المذهب الثالث:

ويرى هذا المذهب أن الفرد هو المحل الوحيد للمسؤولية الجنائية الدولية: ومن أنصار هذا المذهب كل من "لارنود" و "لابرادل" حيث تقدمتا ببحث إلى مؤتمر السلام سنة 1919 عن إدانة غليوم الثاني إمبراطور ألمانيا في جرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية، وقد جاء بهذا البحث أن مسؤولية الدولة الألمانية بوصفها شخصا معنويا لا يمكن أن تكون سوى مسؤولية مدنية أو مالية، أما المسؤولية الجنائية فلا يمكن أن تقع إلا على الأشخاص الطبيعيين، وهذه المسؤولية يجب أن يتحملها شخصا كل رجال الدولة الألمانية المدبرين لهما مدنيين كانوا أم عسكريين وعلى رأسهم غليوم الثاني.²

وإذا كان القانون الدولي يعترف للإنسان بحقوقه، فإنه يجب على الفرد أن يحترم حقوق الآخرين وإلا يرتكب جرائم بشعة ضد البشرية وإلا فإنه يخضع للعقاب الدولي، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فتمثل في عدم إمكانية المساءلة الجنائية للدولة كشخص معنوي ومن ثم يكون الفرد فقط محال لهذه المسائلة.³

وقد أخذ على هذا المذهب أن القول بمسؤولية الفرد وحده يجعل الدولة بمنى من العقاب وذلك من خلال تقديم بعض أفرادها قربانا عن تلك الجرائم أي أن الدولة حينما تريد استبعاد مسؤوليتها يمكن أن تقدم مسؤوليها للمحاكمة الجنائية.⁴

هذه هي المذاهب الفقهية الثلاثة التي تصدت للمسؤولية الجنائية الدولية ويبدو أن المذهب الثالث هو السائد في الفقه الدولي المعاصر. وهذا ما أكدته المادة 227 من اتفاقية فرساي بمحاكمة غليوم الثاني عن جميع أفعال الحرب التي توجب المسؤولية الجماعية التي أسمتها بالجريمة العظمى ضد الأخلاق الدولية و قدسية المعاهدات، ولم تنص الاتفاقية على محاكمة ألمانيا جنائيا. وكذلك ما نصت عليه المادة السادسة من ميثاق محكمة نورمبورغ على مسؤولية الفرد الجنائية ويبدو لنا من خلال الأحكام التي صدرت عن محكمة نورمبورغ أنها حسمت الخلاف الذي كان قائما بشأن المسؤولية الجنائية الدولية وأن تبعة الجريمة تقع على عاتق الفرد وليس الدولة.

وهذا ما أخذت به لجنة القانون الدولي عندما قامت بدراسة وصياغة المبادئ التي اعترفت بها لائحة محكمة نورمبورغ، فقد اقترحت في تقريرها المؤرخ في 13/ مارس/ 1950 والذي قدمته للجمعية العامة للأمم المتحدة في دورة انعقادها الخامسة صياغة سبعة مبادئ معينة، وقد نص المبدأ الأول منها عن المسؤولية الدولية للفرد ويقضي بمسؤولية كل من يرتكب عمال يعد جريمة في القانون الدولي وعقابه.⁵

وأخيرا يمكن القول استنادا إلى ما جاء في تلك الوثائق والأحكام، أن نصوص القانون الدولي تفرض التزامات مباشرة على الفرد أي الشخص الطبيعي فيسأل عن الجرائم الدولية التي

¹ الفار عبد الواحد، مرجع سابق، ص 31.

² سوادى عبد علي، مرجع سابق، ص 82.

³ هيكل أمجد، مرجع سابق، ص 117.

⁴ عالم وائل، "مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 93.

⁵ سوادى عبد علي محمد، مرجع سابق، ص 83-84.

يرتكبها، وتوقع عليه عقوبتها أي أنه محل للمسؤولية في القانون الجنائي الدولي، يمثل ما هو محل للمسؤولية في القانون الجنائي الداخلي.

وهذا ما نلاحظه منذ محاكمات نورمبورغ وطوكيو ومرورا بالمحاكم الخاصة كيوغسلافيا السابقة ورواندا وصولا إلى المحكمة الجنائية الدولية.¹

المطلب الثاني

المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن الجرائم الدولية

لم تكن القواعد العامة في القانون الدولي تقر بفكرة المسؤولية الجنائية للفرد عن جرائم الدولة بل كانت المسؤولية الجماعية هي الأثر الوحيد الذي ترتب على انتهاك الدولة لالتزاماتها، غير أن المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن الجرائم الدولية لم تطرح بشكل واقعي إلا بعد الحرب العالمية الأولى، في سياق التطور المتناهي للقانون الدولي ظهر مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن الجرائم الدولية "الجرائم ضد السلام وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية". واستنادا إلى ذلك سنتناول المسؤولية الدولية الفردية عن الجرائم الدولية في فرعين :

الفرع الأول: المسؤولية الجنائية الفردية ما قبل نظام روما الأساسي.

الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية الفردية في ظل نظام روما الأساسي.

الفرع الأول: المسؤولية الجنائية الفردية ما قبل نظام روما الأساسي.

لقد مرت المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد بمرحلتين الأولى كانت قبل نفاذ المعاهدة لندن 1945 والمرحلة الثانية بعد نفاذ معاهدة لندن عام 1945.

أولا: المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد قبل نفاذ معاهدة لندن 1945:

"لم تكن القواعد العامة للقانون الدولي تقر بفكرة المسؤولية الجنائية للفرد عن الجرائم الدولية، بل كانت المسؤولية الجماعية هي الأثر الوحيد الذي يترتب على انتهاك الدولة لالتزاماتها الدولية، وينبثق هذا المبدأ من مبدأ آخر من مبادئ القانون الدولي يقضي بعدم خضوع أعمال الدولة لولاية دولة أخرى استنادا لمبدأ المساواة التامة بين الدول".²

وتأتي اتفاقية لاهاي الرابعة 1907 الخاصة بقوانين الحرب البرية وعاداتها لتؤكد هذا المبدأ وقت الحرب وإلى جانب تطبيقه وقت السلم، إذ أوجبت على الطرف الذي يخرق هذه الالتزامات أن يكون ملزما بالتعويض عما يترتب من الضرر إن وجد ويتحمل المسؤولية عن جميع الأعمال التي يرتكبها العاملون في قواتها المسلحة، الأمر الذي يتضح معه أن هذه الاتفاقية قد أقرت بفكرة مسؤولية الدولة عن خروقات أعضاء قواتها المسلحة لقواعد الحرب البرية، ولم تخضع الفرد لطائلة المسؤولية الدولية الجنائية عن هذه الأعمال.³ وقد ورد في التقرير الذي أعدته لجنة خبراء قواعد القانون الدولي وتطويره في عصبة الأمم، انتفاء مسؤولية الفرد الجنائية عن أعمال الدولة حيث جاء فيه "أن ليس لمحاكم الدول حق محاكمة الأشخاص من دولة أخرى بسبب ارتكابهم جرائم لها صفة أعمال دولة وتم ارتكابها بحكم وظانفهم"⁴، ويساير فقه القانون الدولي هذا الاتجاه وفي هذا الصدد يقول الأستاذ فيردروس "أنه من غير الجائز معاقبة أسرى الحرب من

¹ المهندي بالله أحمد، "النظرية العامة للقضاء الدولي الجنائي"، دار النهضة العربية، ط1. القاهرة، 2010، ص 309.

² غائم محمد حافظ، "مبادئ القانون الدولي"، الطبعة الثالثة، مطبعة النهضة، القاهرة، 1967، ص 303-305.

³ الألوسي، أسامة ثابت، مرجع سابق، ص 95.

⁴ العزاوي يونس، "مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي"، رسالة دكتوراه، جامعة تنسي، الولايات المتحدة الأمريكية، ص 47.

جرائم الحرب التي ارتكبوها والتي تنسب لدولتهم دون أن يكونوا قد ارتكبوها بمبادرة شخصية من جانبهم".¹

إلا أن المبدأ المذكور آنفا ليس مطلقا وترد له استثناءات مصدرها أما قاعدة يقرها العرف الدولي مثل ذلك أن قواعد هذا العرف تخول كله دولة ترتكب أعمال التجسس حق معاقبة الجاسوس بعد القبض عليه، على الرغم من أنه وكيل دولة معينة إلا أن عمله هذا لا يعد من أعمال الدولة فهو وحده المسؤول عن تبعة ذلك العمل، وتقدم عليه مسؤوليته الجنائية وليس مسؤولية الدولة التي ينتمي إليها.²

وقد يكون مصدر هذا الاستثناء قاعدة اتفاقية والقاعدة هذه لا تؤسس قاعدة عامة في القانون الدولي ولا يتعدى أثرها وإلزامها الدول الأطراف في المعاهدة مثال ذلك معاهدة واشنطن المتعلقة باستخدام الغواصات المبرمة في 6 شباط 1922 بين بريطانيا والولايات المتحدة وفرنسا وإيطاليا واليابان، حاولت أن ترسي قاعدة المسؤولية الجنائية الشخصية للأفراد بصورة مطلقة لكن هذه القاعدة لم تكن ملزمة إلا للدول الأطراف في المعاهدة.³

وقد تعرض قضاء نورمبورغ إلى هذه المسألة والحقيقة التي انتهى إليها هي أن القاعدة تكونت قبل نفاذ معاهدة لندن عام 1945 تقر بمبدأ المسؤولية الجنائية الفردية عن التخطيط والتحضير لإشعال الحرب العدوانية، ومن وجهة نظر المحكمة أن موضوع المسؤولية الجنائية الفردية جاء ثمرة لسلسلة من الموثيق والمعاهدات الدولية مشيرة بذلك إلى نص المادة 227 من معاهدة فرساي 1919 وقرار المؤتمر الدولي للدول الأمريكية الذي أعلن فيه أن الحرب العدوانية كونها جريمة دولية.⁴

ولقد كانت معاهدة فرساي 1919 مقدمة مهمة لتكوين قاعدة قانونية جديدة يمكن أن تتبلور مع الزمن ويرسى الاتفاق عليها التعامل الدولي تلك المتعلقة بإخضاع الأفراد بغض النظر عن مراكزهم الوظيفية وعلو رتبهم، للمسؤولية الجنائية عن ارتكابهم جرائم دولية وهو ما عبرت عنه اللجنة المشكلة بموجب مؤتمر السالم المنعقد عام 1919 وبقرارها بعد جميع الأشخاص الذين ينتمون إلى دول العدو بصرف النظر عن مراكزهم الوظيفية والذين تثبت إدانتهم لانتهاكهم قوانين الحرب وعاداتها أو قوانين الإنسانية مسؤولين عما ارتكبوهم من أعمال مما يستوجب تقديمهم للمحاكم الجنائية.⁵

وهكذا فإن المعاهدة المذكورة قد مهدت الطريق لا قرار مسؤولية الأفراد الجنائية بصفتهم "أعضاء الدولة" في اتفاقية لندن عام 1945 وما تلاها من معاهدات وموثيق.

ثانيا: المسؤولية الجنائية الفردية بعد نفاذ معاهدة لندن 1945:

لقد كانت معاهدة لندن 1945 المبرمة بين الدول المنتصرة في الحرب العالمية الثانية، من الأولى المحاولات لإرساء هذه الفكرة، إذ جرى التعبير عنها ضمن ميثاق نورمبورغ الملحق بهذه الاتفاقية⁶، وقد كان للأمم المتحدة أثر مهم وكبير في تطوير فكرة المسؤولية الجنائية الفردية عن

¹ الألوسي، أسامة ثابت، مرجع سابق، ص 96.

² العزاوي يونس، مرجع سابق، ص 98-99.

³ العزاوي يونس، المرجع نفسه، ص 117.

⁴ الساعدي عباس هاشم، "جرائم الأفراد في القانون الدولي"، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية القانون جامعة بغداد، 1976، ص 345-348.

⁵ العزاوي يونس، مرجع سابق، ص 107-108.

⁶ الألوسي أسامة ثابت، مرجع سابق، ص 102.

أعمال الدولة. والذي وجد تعبيدة في قرار الجمعية العامة رقم 1/95 في 11 كانون الأول/ديسمبر 1946 والذي صدر بالإجماع مؤكداً مبادئ القانون الدولي المعترف بها نظام نورمبروغ، قرارها رقم 2/177 في 21 تشرين الثاني/نوفمبر 1947 حيث طلبت من لجنة القانون التابعة لها بتقنين تلك المبادئ وإعداد مشروع خاص بالجرائم ضد سلام وأمن البشرية، وقامت اللجنة المذكورة بصياغة المبادئ المنبثقة من محكمة نورمبروغ، وتم عرض التقرير المتضمن هذه الصياغة على الجمعية العامة في 13/مارس/1950¹. وكذلك اتفاقية حضر إبادة الجنس البشري عام 1948، وكذلك مشروع تقنين الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1991.²

أما المسؤولية الجنائية الفردية عن الجرائم ضد الإنسانية، وابتداء من ميثاق نورمبروغ فقد حددت الفقرة (ج) من المادة السادسة منه الجرائم ثم ضد الإنسانية ونصت هذه الفقرة على قيام المسؤولية الشخصية ضد أي شخص ارتكب أي عمل من الأعمال المحددة في هذه المادة، وكذلك الحال فيما يتعلق بالمحاكمات التي جرت في محكمة طوكيو والتي شكلت بموجب تصريح أصدره في 19/جانفي 1946 الجنرال دوكلس ماك آرثر، بصفته القائد العام لقوات الحلفاء، فقد أخذت هذه المحكمة بالمسؤولية الفردية عن الجرائم التي تحدد والتي تدخل ضمن صلاحيات المحكمة، وجاء ذكر الجرائم ضد الإنسانية في الفقرة (ج) المادة الخامسة منها "تكون للمحكمة الصلاحية الكاملة لمحاكمة ومعاقبة مجرمي الحرب في الشرق الأقصى بصفقتهم أشخاصاً أو أعضاء في منظمات إزاء التهم الموجهة إليهم وتعد الأعمال الآتية جرائم تدخل ضمن صلاحية المحكمة التي بموجبها تتحدد المسؤولية الشخصية للمتهمين" ومن هذه الجرائم هي الجريمة ضد الإنسانية ونصت المادة أعلاه على المسؤولية الفردية عن هذه الجرائم.³

أما النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يوغسلافيا السابقة والتي شكلت بموجب قرار مجلس الأمن 805 في 1993/2/22 و827 في 1993/5/25 فقد أخذ هذا النظام بالمسؤولية الجنائية الفردية عن الجرائم التي تقع ضمن اختصاص المحكمة، ومن ضمنها الأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية والتي ارتكبت في يوغسلافيا السابقة، حيث نص النظام الأساسي على أن يكون اختصاص المحكمة من حيث الأشخاص مقتصرًا على الأشخاص الطبيعيين فحسب ما دون خضوع الدولة أو أي أشخاص اعتبارية للمسؤولية الدولية الجنائية وقد نص على ذلك في المادة 2/7 من النظام الأساسي، وكذلك المادة السادسة.⁴

وكذلك الحال بالنسبة للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، والتي أنشأت بموجب قرار مجلس الأمن رقم 995 في 8 نوفمبر 1994 فقد أخذ النظام الأساسي للمحكمة بالمسؤولية الجنائية الفردية من الجرائم الداخلة ضمن اختصاص المحكمة ومنها الجرائم ضد الإنسانية كما جاء في المادة 6 من النظام الأساسي للمحكمة.⁵

الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد في ظل نظام روما الأساسي.

لقد أقر نظام روما الأساسي المنشأ للمحكمة الجنائية الدولية المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم الدولية الداخلية في اختصاص المحكمة، وذلك بما أوده عن الموضوع في

¹ الفار عبد الواحد، مرجع سابق، ص 85.

² الألوسي أسامة ثابت، مرجع سابق، ص 104، 103، 102.

³ العزاوي يونس، مرجع سابق، ص 155-156، وكذلك المادة الخامسة فقرة (ج) من النظام محكمة طوكيو.

⁴ ياسين قحطان محمد، "جمعية الدول الأطراف في المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية القانون، جامعة بغداد، 2005، ص 13-14.

⁵ المادة السادسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

المواد 25، 26، 27، 28، 29 وبذلك أصبح الفرد المرتكب للجرائم الدولية هو المسؤول عنها وحده أو مع الدولة التي ينتمي إليها.

أولاً: المسؤولية الجنائية الفردية عن الجرائم ضد الإنسانية وفقاً للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية:

أخذ هذا النظام بالمسؤولية الجنائية الدولية الشخصية أو الفردية إذ نصت المادة الأولى من النظام الأساسي على أن "المحكمة هيئة دائمة لها السلطة لممارسة اختصاصها على الأشخاص إزاء أشد الجرائم خطورة موضوع الاهتمام الدولي" فالمحكمة الجنائية الدولية تختص إذا بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين فقط، فهي لا تلحق أو إلا تحاكم الأشخاص المعنويين أو الاعتبارية مثل الشركات أو الدول أو المنظمات والهيئات.¹ وورد ذلك أيضاً ضمن أحكام المادة (25) من النظام الأساسي، إذ نصت الفقرة (1) من المادة المذكورة آنفاً على أن "يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين" نصت الفقرة (2) من المادة المذكورة على أن "الشخص الذي يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولاً عنها بصفة عرضة للعقاب على وفق النظام الأساسي".²

ولعل أهم ما يترتب على إقرار المسؤولية الفردية هو إزالة عقبة الحصانة التي يتمتع بها رؤساء الدول والقادة والسياسيين عما يرتكبونه من جرائم دولية، إذ أن الجريمة الدولية يرتكبها في الغالب الأعم الرؤساء والقادة السياسيون بصورة غير مباشرة.³

بعد أن أقرت الفقرة (1) من المادة (15) من النظام الأساسي اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على الأشخاص الطبيعيين ممن يوجه لهم الاتهام بارتكاب إحدى الجرائم الداخلة في اختصاصها، أقرت الفقرة (2) من المادة (25) المذكورة أن تكون مسؤولية هذا الشخص الطبيعي أمامها بصفة فردية، ولكن من دون أن يؤثر ذلك حسبما قرره أحكام الفقرة (4) من المادة (25) نفسها في المسؤولية الدولية المهنية بموجب القانون الدولي، إذ لا تعارض بين نوعي المسؤولية الجنائية الفردية ومسؤولية الدولة التي تبقى قائمة كذلك بموجب القانون الدولي.

هذا وقد بينت الفقرة (3) من المادة (25) من نظام روما الأساسي الصور التي تثور فيها المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكاب إحدى الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

1. أن يرتكب الشخص الجريمة لوحده أو مع غيره بصفة مساهم أصلي كأن يرتكب فعال من الأفعال المكونة للجريمة مع الآخرين، ويكون الشخص فاعل أصلياً للجريمة إذا ما دفع شخصاً آخر لارتكابها بصرف النظر عن كون هذا الشخص مسؤولاً جنائياً.
2. أن يصدر الشخص الأمير لغيره بارتكاب الجريمة أو يغريه أو يحثه على ارتكابها فوقعت بناء على ذلك أو شرع في ارتكابها م 25/3- ب من النظام الأساسي.
3. أن يقدم العون والتحريض أو المساعدة بأي شكل لتيسير ارتكاب الجريمة أو الشروع فيها.⁴

¹ الطراونة النوايسة، مخلد عبد الله، "المحكمة الجنائية الدولية وبيان حقوق المتهم أمامها"، مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة البحرين، العدد الثاني، 2004، ص 285.

² المادة (25)، من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الفقرة (1) و(2).

³ العبيدي علي حسين، "المسؤولية الجنائية الفردية في القضاء الدولي الجنائي"، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ص 68.

⁴ المادة (25) الفقرة (3) ج من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

4. الاتفاق الجنائي على ارتكاب الجريمة المتمثل بالمساهمة بأية طريقة بقيام جماعة من الأفراد يجمعهم قصد مشترك لارتكاب هذه الجريمة أو الشروع فيها، شرط أن يقوم الفاعل بنشاط مادي بتعزيز النشاط الإجرامي أو الغرض الإجرامي لهذه الجماعة مع علمه واتجاه نيته لهذه النتيجة.¹

علما أن الفقرة الفرعية (هـ) من الفقرة (3) من المادة (25) من النظام الأساسي عدت مجرد التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية جريمة تامة في إثارة المسؤولية والعقاب عنها كما أن الفقرة الفرعية (9) من الفقرة (3) من المادة (25) من النظام الأساسي قد حددت المعيار الذي يبدأ فيه الشروع في الجريمة وهو اتخاذ الفاعل إجراء يبدأ فيه تنفيذ الجريمة بأية خطوة ملموسة إلا أن الجريمة لم تقع لظروف غير متعلقة بنوايا الفاعل وإرادته. لذلك فإن أحكام الشروع هذه قد اعتمد المذهب الشخص في تحديد البدء بالشروع.²

وجاء في المادة 27 من النظام الأساسي بعدم الاعتراف بالصفة الرسمية لأن الصفة الرسمية لا تعفي من المسؤولية الجنائية بأي حال من الأحوال عن الجرائم الداخلة ضمن اختصاصها ومنها الجرائم ضد الإنسانية³، وكذلك أخذ النظام الأساسي للمحكمة بمسؤولية القادة والرؤساء عن الجرائم الداخلة ضمن اختصاص المحكمة ومنها الجرائم ضد الإنسانية، كما جاء في المادة (28) من النظام الأساسي، الفقرة 1, 2, منها.⁴

ثانيا: خصائص أحكام المسؤولية الجنائية الفردية في نظام روما الأساسي:

تميزت أحكام المسؤولية الجنائية الفردية المنصوص عليها في نظام روما الأساسي بخصائص تميزها وكما يلي:

1. سن المثل أما المحاكمة الجنائية الدولية:

نصت المادة (26) من نظام روما الأساسي بأن "لا يكون للمحكمة اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 عاما وقت ارتكاب الجريمة المنسوب إليه" إن أحكام هذا النص يتعلق بالاختصاص، وليس سن المسؤولية عن ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي، فالشخص الذي ارتكب إحدى هذه الجرائم وإن لم يقاضى أمام المحكمة الجنائية الدولية لانتفاء اختصاصها على وفق المادة المذكورة قد يقاضى عن جرائمه أمام قضاء آخر مختص كقضاء الدولة التي هو من رعاياها بوصفه حدثا يتحمل المسؤولية.

2. عدم الاعتراف بالصفة الرسمية:

قضت المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بعدم الاعتراف بالصفة الرسمية لدفع المسؤولية الجنائية الدولية، سواء كان الفاعل رئيسا للدولة أو الحكومة أو عضوا فيها أو في برلمانها وبصرف النظر عن مصدر الحصانة التي يتمتع بها دولية كانت أو وطنية.⁵

3. مسؤولية القادة والرؤساء:

¹ المادة (25) الفقرة (3) ج/ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
² محمود ضاري خليل، "الشروع في الجريمة"، دار الشؤون الثقافية، الموسوعة الصغيرة، وزارة الثقافة، بغداد، 2001، ص 43-68.

³ المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁴ المادة (28) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁵ Bassiouni.M.sheriff (1998) , « the statute of the international crimininal court , transnational publishers, INC,1998, p240.

تقرر أحكام المادة (28) من نظام روما الأساسي مسؤولية القادة والرؤساء سواء كانوا عسكريين أو مدنيين عن أعمال مرؤوسيهم الذين يرتكبون الجرائم المنصوص عليها في نظام روما الأساسي وكانوا يخضعون لأمرتهم وسيطرتهم على وجه يكون معه القادة والرؤساء فاعلين معنويين يرتكب مرؤوسوهم الجرائم لحسابهم بناء على أوامر مباشرة أو غير مباشرة قد تأخذ أحيانا وصف الامتناع عن واجب السيطرة على المرؤوسين بما يمنع ارتكاب الجرائم ليكون الامتناع رضاء ضمنيا على نحو ما جاء في المادة (28) النظام الأساسي،¹ "ولم يكن موضوع الأوامر العليا محل بحث في الفقه الدولي التقليدي ذلك أنهم أنكروا في الأساس إمكانية أن يقع الفرد تحت طائلة المسؤولية الدولية وما قد يترتب عليها من استثناءات أو حصانات".²

ولقد أثر هذا الموضوع في مؤتمر لندن الذي عقد في 26 تموز 1945 بين مندوبي الولايات المتحدة و انكلترا والاتحاد السوفيتي وفرنسا، عندما كانوا تشاورون في تنفيذ ما سبق الاتفاق عليه في مؤتمر موسكو 1943 بشأن محاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية وكانت الآراء متطابقة في أن الأمر من الأعلى ليس عذرا يعفي من المسؤولية، ولكن يعد سببا مخفف العقوبة،³ لقد نصت محكمة نورمبورغ وطوكيو على هذا الاتجاه كذلك نص عليه مشروع تقنين الجرائم المخلة بسلم وأمن الإنسانية،⁴ كذلك نصت المحاكم الجنائية الدولية لكل من يوغسلافيا السابقة ورواندا على الأوامر العليا، ومنحت السلطة التقديرية للمحكمة في تخفيف العقوبة إذا رأت أن ذلك سيؤدي إلى تحقيق العدالة.⁵ نظام روما الأساسي قد ساير نظام محكمة نورمبورغ من حيث النظرة إلى الجرائم إذ نظر إلى وضع المرؤوس نظرة مزدوجة فتارة تطبق عليه شروط مسؤولية المرؤوس عن جرائم الحرب وتارة أخرى لا تطبق عليه شروط مسؤولية المرؤوس في جرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية، في حين يتطلب المنطق القانوني أن تكون النظرة إلى التهم واحدة وتكون شروط المسؤولية واحدة.

4. عدم سقوط الجرائم بالتقادم:

نصت المادة (29) من نظام روما الأساسي على عدم سقوط الجرائم المنصوص عليها فيه والداخلية في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالتقادم.⁶ إذ تبقى مسؤولية مرتكبها عنها قائمة ومستمرة ومتى ما سلم المتهم نفسه للمحكمة أو قبض عليه في أي وقت مهما طال حركت عليه الدعوى وأجريت محاكمته ومعاقبته وذلك لخطورة هذه الجرائم ولكي لا يتخذ منها المتهمون أسبابا للتواري عن الأنظار خلال مدتها للحصول على هذا العذر بعدم المسائلة الجنائية وتفادي العقاب. ومن الجدير بالذكر إن عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية كان موضوع

اتفاقية

دولية اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 139 في 26 / 11 / 1968.⁷

¹ المادة (28) من النظام الأساسي المحكمة الجنائية الدولية.

² سلمان حكمت موسى، "إطاعة الأوامر وأثرها في المسؤولية الجنائية"، دراسة مقارنة، بغداد، 1987، ص 165، 166.

³ الفار عبد الواحد، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص 129.

⁴ المادة (8) من النظام الأساسي للمحكمة نورمبورغ، كذلك المادة (4) من مشروع تقنين الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها.

⁵ المادة (7) فقرة (4) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة والمادة (6) الفقرة (4) من النظام الأساسي لمحكمة رواندا.

⁶ المادة (29) من النظام الأساسي المحكمة الجنائية الدولية.

⁷ اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية في 26 / 11 / 1968.

- هذا وقد جاء النص في المادة الأولى من هذه الاتفاقية على أنه "لا يسري التقادم على الجرائم التالية بصرف النظر عن وقت ارتكابها:
1. جرائم الحرب الوارد تعريفها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ العسكرية الدولية في أغسطس 1945، ولاسيما الجرائم الخطيرة التي جاء النص عليها في اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 أغسطس 1949 والخاصة بحماية ضحايا الحرب،
 2. الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، سواء في زمن الحرب أو في زمن السلم والوارد تعريفها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ العسكرية الدولية والطرده بالاعتداء المسلح أو الاحتلال والأفعال المنافية للإنسانية والناجمة عن سياسة الفصل العنصري وجريمة الإبادة الجماعية الوارد تعريفها في اتفاقية سنة 1948 بشأن منع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها حتى لو كانت الأفعال المذكورة لا تشكل إخلالا في القانون الداخلي في البلد التي ارتكبت فيه.¹

¹ بيسيوني محمود شريف وآخرون، "حقوق الإنسان"، الوثائق العالمية والإقليمية"، المجلد الأول، دار العلم للملايين، بيروت، سنة 1989

الباب الثاني

دعم مبدأ الشرعية الجنائية على صعيد القضاء الدولي الجنائي

كما هو معلوم فإن القضاء هو السلطة المناط بها تطبيق القانون، فإذا كان القضاء جنائياً أو وطنياً يبحث في نصوص التشريع ليرى محل تجريم الأفعال أو أنماط السلوك المشتبه بعدم مشروعيتهما وإلا فإنه يحكم بعدم وجود جريمة في حالة خلو النص من تجريم فعل معين قد عرض عليه.

إلا أن هذه الحالة تختلف نوعاً ما وفق ما أسلفنا من حيث القضاء الدولي الجنائي، إذ أنه يعتمد على مصادر أخرى فضلاً عن المعاهدات والنصوص الدولية، وهو ما يفرض وجود قواعد تنظيم حالات وجود أفعال قد تعد مجرمة وطنياً ودولياً في آن واحد وتحديد أولوية القضاء المعني بالنظر فيها هل هو القضاء الوطني أو الدولي، هذا من جانب ومن جانب آخر هنالك الكثير من أنماط السلوك ما لا يعد جريمة على صعيد القانون الوطني مع اعتباره جريمة دولية أو العكس أحياناً.

وهو ما أوجد ضرورة تثبيت مجموعة من المبادئ التي تنظم طبيعة العلاقة بين القضاء الدولي والقضاء الوطني وتحديد أولوية انعقاد اختصاص كل منهما وهو ما دعي بـ (مبدأ التكامل أو الاختصاص التكميلي) فضلاً عن ضرورة انفتاح الأنظمة القانونية الوطنية على بعضها وعلى النظام الجنائي الدولي لتحقيق العناية التي وجد من أجلها مبدأ الشرعية الجنائية الدولية إلا وهو حماية النظام العام الدولي وهو ما تناوله الفقهاء تحت عنوان (التعاون الدولي في مكافحة الجريمة الدولية) وهو ما سنتناوله تباعاً مع الإشارة إلى أثر السياسات الدولية والصراع الدولي على مدى فاعلية حاضر القانون الدولي الجنائي هي المحكمة الجنائية الدولية الدائمة. لذلك ارتأيت أن أقسم هذا الباب إلى ثلاث فصول، وذلك على النحو التالي :

الفصل الأول : مبدأ التكامل والشرعية الجنائية الدولية .

الفصل الثاني : التعاون الدولي في مكافحة الجريمة الدولية .

الفصل الثالث : تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية أمام القضاء الجنائي الدولي .

الفصل الأول

مبدأ التكامل و الشرعية الجنائية الدولية

يتوقف تطبيق و أعمال مبدأ التكامل على تحقق الشرعية الجنائية، إذ ان هناك ترابطاً واضحاً بين المبدأين، فلا يمكن ان يطبق مبدأ التكامل ومن ثم تحديد الأولوية في الاختصاص القضائي الجنائي مالم تكن المحكمة مختصة أصلاً من الناحية الموضوعية بالنظر في الجرائم المعروضة امامها لذا فان مبدأ التكامل لا يمكن العمل به قبل التحقق من خضوع السلوك لقاعدة من قواعد التجريم الدولية و لأهمية الموضوع سيتم تناول مبدأ التكامل و ماهيته و تحديد مفهومه و أساسه القانوني و من ثم التطرق لأعمال و تطبيق المبدأ أمام القضاء الدولي الجنائي .

و يشتمل هذا الفصل على بحثين تتمثل في :

المبحث الأول : ماهية مبدأ التكامل .

المبحث الثاني : تطبيق مبدأ التكامل أمام القضاء الدولي الجنائي .

المبحث الأول

ماهية مبدأ التكامل

لم يرد في نصوص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أي تعريف لمبدأ التكامل، واكتفت هذه النصوص بالإشارة إليه فقط، وليس في ذلك ما يعاب عليه النظام الأساسي فالتشريعات الوطنية والدولية في الغالب الأعم تشير إلى المبادئ دون التطرق إلى تعريفها تاركة هذه المهمة للفقهاء ليتولى أمرها.

وينصرف معنى مبدأ التكامل كما هو منصوص عليه في النظام الأساسي- إلى انعقاد الاختصاص بشأن الجرائم الوارد ذكرها في المادة (05) من النظام الأساسي للقضاء الوطني أولاً، فإذا لم يباشر هذا الأخير اختصاصه بسبب عدم الرغبة في إجراء المحاكمة أو عدم القدرة على ذلك، حينئذ ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية بمحاكمة المتهمين.

وبناء عليه، يعد مبدأ التكامل المنصوص عليه في النظام الأساسي حجر الأساس في نظام المحكمة الجنائية الدولية، ذلك أن اختصاص المحكمة وفقاً لما سبق بيانه لا يعد بديلاً عن اختصاص القضاء الوطني، وإنما مكملاً له، ولولا هذه التكاملية ما أقدمت العديد من الدول على الانضمام إلى النظام الأساسي لهذه المحكمة.¹

ويعتبر مبدأ التكامل بالمفهوم المشار إليه أنفاً، من المبادئ التي أثارت النقاش الطويل بمناسبة بحثه من قبل اللجنة التحضيرية لنظام روما الأساسي، فقد ذهبت بعض الوفود إلى القول بعدم صياغة تعريف تجريدي للمبدأ كون أن هذا التعريف من شأنه أن لا يخدم المبدأ، وفضلت أن يكون هناك فهم عام له وللآثار المترتبة عنه فيما يتعلق بأداء المحكمة الجنائية الدولية لعملها، ورأى البعض الآخر ضرورة تجميع الأحكام ذات الصلة المباشرة بالمبدأ تعميماً للفائدة، مثل الأحكام المتصلة بالمقبولية والمساعدة القضائية... الخ.²

ولم يقتصر هذا النقاش حول مفهوم المبدأ، بل امتد ليشمل مكانة المبدأ في النظام الأساسي من حيث ضرورة إدراجه في الديباجة أو في صلب النظام الأساسي وانقسمت الآراء في هذه المسألة إلى رأيين:

رأي يذهب أصحابه إلى الاكتفاء بالإشارة إليه في الديباجة فقط، ورأي آخر يرى أصحابه أن إدراج المبدأ في الديباجة غير كاف نظراً لأهمية المبدأ الأمر الذي يوجب تعريفه أو على الأقل الإشارة إليه في مادة خاصة من مواد النظام الأساسي، وانتهى الأمر بهذه المسألة -كحل توفيق- إلى النص على مبدأ التكامل في الديباجة والمادة الأولى من النظام المذكور.

وبناء على مفهوم مبدأ التكامل السالف بيانه، يتقرر سمو القضاء الوطني على القضاء الدولي ممثلاً في المحكمة الجنائية الدولية، وهي ظاهرة جديدة في القضاء الجنائي الدولي، ذلك أن القضاء الدولي الجنائي في المرحلة التي سبقت إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة كان قضاء

¹ الدكتور: عادل الطبطبائي، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ومدى تعارضه مع أحكام الدستور الكويتي، (دراسة مقارنة)، مجلة الحقوق الكويتية، ملحق العدد الثاني، السنة السابعة والعشرون، جوان (يونيو) 2003، ص 17-18. وانظر كذلك لؤي محمد حسين النايف، العلاقة التكاملية بين المحكمة الجنائية الدولية والقضاء الوطني، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27، العدد الثالث، سنة 2001، ص 528.

² لؤي محمد حسين النايف، المقال السابق، المرجع نفسه، ص 533.

منافسا للقضاء الوطني،¹ ويتأكد ذلك من خلال نص المادة التاسعة من نظام المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة، والمادة الثامنة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا.

ويتمثل الهدف الأساسي من تضمين نظام روما الأساسي مبدأ التكامل بين القضاء الجنائي الوطني والمحكمة الجنائية الدولية في الحيلولة دون إفلات مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة من المتابعة الجزائية ومن العقاب. بل إن مبدأ التكامل لا يجد مجالا لتطبيقه إلا عندما يكون لكل من المحكمة الجنائية الدولية والقضاء الجنائي الوطني القدرة على محاكمة مرتكبي ذات الجريمة المنصوص عليها في النظام الأساسي.²

المطلب الأول

الأساس القانوني للمبدأ

يجد مبدأ التكامل بين القضاء الجنائي الوطني والمحكمة الجنائية الدولية أساسه القانوني في ديباجة النظام الأساسي والمادة الأولى من ذات النظام.

ففي الديباجة تم التأكيد على أن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب نظام روما الأساسي ستكون مكملة للولاية القضائية الجنائية الوطنية،³ وجاءت المادة الأولى من النظام الأساسي،⁴ لتدعيم ما جاء في الديباجة بنصها على أن المحكمة الجنائية الدولية من ناحية الولاية القضائية على الجرائم المنصوص عنها في هذا النظام هي ولاية تكميلية للقضاء الجنائي وليست بديلا عنه.

ويستخلص من نص المادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة الدولية أن الاختصاص بالمتابعة الجزائية، ومن ثم توقيع العقاب على مرتكبي الجرائم الدولية الأشد خطورة، ينعقد بالأصل للقضاء الجنائي الوطني كقاعدة عامة. إلا أن أحكام المادة 17 من النظام الأساسي سرعان ما تأتي لتشل اختصاص القضاء الجنائي الوطني في متابعة ومعاقبة المتهمين بارتكاب هذه الجرائم الدولية⁵، خلافا لما هو مقرر في الديباجة والمادة الأولى من النظام الأساسي.

¹ محمد يوسف علوان، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، مجلة الامن و القانون، تصدرها كلية شرطة دبي، العدد الأول، السنة العاشرة، 2002، ص360.

² الدكتور: عادل الطيباني، مقال سابق، مرجع سابق، ص19.

³ تنص الفقرة العاشرة من ديباجة النظام الأساسي على: "وإذا توكد أن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة للاختصاصات القضائية الجنائية الوطنية".

⁴ مما جاء في نص المادة الأولى من النظام الأساسي: "... وتكون المحكمة مكملة للاختصاصات القضائية الجنائية الوطنية".

⁵ تنص المادة 17 من النظام الأساسي على: 1- مع مراعاة الفقرة 10 من الديباجة والمادة 01، تقرر المحكمة إن الدعوى غير مقبولة في حالة ما:

أ- إذا كانت تجري التحقيق في المقاضاة أو الدعوى دولة لها اختصاص عليها، ما لم تكن الدولة حقا غير راغبة في الاضطلاع بالتحقيق أو المقاضاة أو غير قادرة على ذلك.

ب- إذا كانت قد أجرت التحقيق في الدعوى دولة لها اختصاص عليها وقررت الدولة عدم مقاضاة الشخص المعني، ما لم يكن القرار ناتجا عن عدم رغبة الدولة أو عدم قدرتها على المقاضاة.

ج- إذا كان الشخص المعني قد سبق إن حوكم على السلوك موضوع الشكوى، ولا يكون من الجائز للمحكمة إجراء محاكمة طبقا للفقرة ثلاثة من المادة 20.

د- إذا لم تكن الدعوى على درجة كافية من الخطورة تيرر اتخاذ المحكمة إجراء آخر.

وباستقراء المادة 17 من النظام الأساسي، يتضح جليا أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد قيد ولاية القضاء الجنائي الوطني وأحقته في نظر الدعوى التي له ولاية عليها بقدرة الدولة المعنية ورغبتها في ذلك، كما قيدت ولاية القضاء الدولي بعدم القدرة على مباشرة الإجراءات القضائية إلا إذا كان النظام القضائي الوطني المعنى قد انهار بصورة كلية أو جوهرية إلى الدرجة التي تجعله غير قادر على ممارسة سلطاته في التحقيق والمقاضاة. والسؤال المطروح في هذا المجال هو: ما هي الجهة التي يعود لها أمر تقرير ما إذا كان القضاء الجنائي الوطني قد انهار انهيارا كلياً أو جوهرياً، وان الدولة المعنية غير قادرة على النظر في الدعوى أو غير راغبة في إجراء التحقيق أو المقاضاة؟.

جواباً على هذا السؤال نقول: أن الدولة المعنية ليست هي التي تملك سلطة تقرير ما إذا كان قضاؤها الجنائي قد انهار، أو أنها غير راغبة في إجراء التحقيق والمقاضاة، بل المحكمة الجنائية الدولية هي التي تقرر ذلك وفقاً لسلطتها التقديرية الواسعة في هذا المجال. ومنحت المحكمة الجنائية هذه السلطة لكونها هي من يقرر في نهاية الأمر مقبولية الدعوى من عدمها.¹

وسلطة المحكمة الجنائية الدولية في هذا المجال مقيدة بضرورة إثبات أن القضاء الجنائي الوطني قد انهار كلياً أو بصورة جوهرية إلى الدرجة التي تجعل الدولة المعنية غير قادرة فعلاً على التحقيق أو المقاضاة أو غير راغبة في ذلك بالمرّة.² ومقيدة كذلك بما هو مقرر في الفقرة الثانية من المادة 17 من النظام الأساسي.

وإذا كان الأساس القانوني لمبدأ التكامل المحصور في الفقرة العاشرة من الديباجة والمادة الأولى من النظام الأساسي يخص الدول الأطراف في النظام الأساسي، وتلك التي قبلت صراحة اختصاص المحكمة، فإن ذلك يترتب عليه أن الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية لن تكون لها حجية إلا في مواجهة الدول الأعضاء أو التي قبلت اختصاص المحكمة، وهو الأمر الذي يتفق تمام الاتفاق مع نص المادة 84 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969. لكن ما العمل لو أن مرتكب الجريمة الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ينتمي لدولة ليست طرفاً في النظام الأساسي أو قبلت اختصاص المحكمة؟ هل في هذه الحالة ينعقد للمحكمة الجنائية اختصاصاً أعلى من اختصاص القضاء الوطني؟

2- لتحديد عدم الرغبة في دعوى معينة، تنظر المحكمة في مدى توافر واحد أو أكثر من الأمور التالية، حسب الحالة مع مراعاة أصول المحاكمات التي يعترف بها القانون الدولي:

أ- جرى الاضطلاع بالتدابير، أو يجري الاضطلاع بها، أو جرى اتخاذ القرار الوطني بغرض حماية الشخص المعني من المسؤولية الجنائية عن جرائم داخلية في اختصاص المحكمة على النحو المشار إليه في المادة 05.

ب- حدث تأخير لا مبرر له في التدابير بما يتعارض في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.

ج- لم تباشر التدابير، أو لا تجري مباشرتها بشكل مستقل أو نزيه، أو بوشرت أو تجري مباشرتها على نحو لا يتفق، في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.

3- لتحديد عدم القدرة في دعوى معينة، تنظر المحكمة فيما إذا كانت الدولة غير قادرة على، بسبب انهيار كلي أو جوهري لنظامها القضائي الوطني أو بسبب عدم توافره، على إحضار المتهم أو الحصول على الأدلة والشهادة الضرورية، أو غير قادرة لسبب آخر على الاضطلاع

¹ صلاح الدين عامر، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بملاحقة مجرمي الحرب، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2003، ص 11.

² عادل ماجد، المشكلات المتعلقة بمبدأ الاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية، ورقة عمل مقدمة في ندوة جامعة الدول العربية حول آثار التصديق والانضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فبراير، 2002، ص 08.

إنفاذاً أحكام المادة 12 من النظام الأساسي، تستطيع المحكمة الجنائية الدولية أن تمارس اختصاصها على رعايا الدول غير الأطراف الذين يرتكبون جرائم خطيرة مما يدخل في اختصاصها، وهذا الاختصاص يجعل منه اختصاصاً أعلى من الاختصاص الوطني، وهو ما يتعارض في حقيقة الأمر مع اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، وهذه المسألة بالذات هي التي تتمسك بها الولايات المتحدة الأمريكية في معارضتها لنظام روما الأساسي.¹

الفرع الأول: تعريف مبدأ التكامل.

على الرغم من أن فكرة تحديد أولوية الاختصاص وحل التنازع في الاختصاص ما بين القضاء الدولي والقضاء الوطني قد تم بالتناوب في بعض الاتفاقيات الدولية والنظم الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية المؤقتة، إلا أن هذا المبدأ لم يتحدد بالشكل الذي هو عليه اليوم إلا في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فقد أشارت إليه الديباجة وكذلك المادة الأولى منه، حيث أوضحت الديباجة أن الدول الأطراف في هذا النظام الأساسي تود أن تكون هذه المحكمة مكملة للنظم القضائية الجنائية الوطنية المتاحة، أو متى كانت هذه الإجراءات غير ذات جدوى وقد جاء نص المادة الأولى متفقاً وما ورد في الديباجة.²

وعليه يمكن تعريف مبدأ التكامل بأنه: "عبارة عن صياغات توفيقية يتم اعتمادها من قبل الجماعة الدولية لتكون نقطة ارتكاز لحث الدول على محاكمة المتهمين بارتكاب أشد الجرائم خطورة. على أن تكمل المحكمة الجنائية الدولية هذا النطاق من الاختصاص في حالة عدم قدرة القضاء الوطني على إجراء هذه المحاكمة بسبب عدم اختصاصه أو فشله في ذلك لانتهيار بنيانه الإداري أو عدم إظهار الجريمة لتقديم المتهمين للمحاكمة"، أو هي عبارة عن أولوية انعقاد الاختصاص الجنائي على الجرائم الدولية ما بين القضائين الوطني والدولي وذلك بواسطة قواعد قانونية تنتمي للنظام القانوني الوطني أو الدولي. ويمكننا في ضوء الاطلاع على مختلف الأنظمة الأساسية لعمل المحاكم الدولية القول بأن مبدأ التكامل ما هو إلا معيار تحديد أولوية انعقاد الاختصاص القضائي الجنائي وذلك للنظر في بعض الجرائم والتي قد تدخل من الناحية الموضوعية في اختصاص نظامين قضائيين أو أكثر.

وتبرز أهمية مبدأ التكامل وعلاقته بمبدأ الشرعية الجنائية الدولية وذلك بالنظر لتعلق مبدأ الشرعية بالركن الشرعي للجريمة والذي في حالة عدم وجوده يصبح الفعل مباحاً وبالتالي واستناداً لمبدأ التكامل فإن وجود قصور في نظام قضائي وطني فيه تجريم لفعل ما، لا يعني بالضرورة عدم اعتباره جريمة في النظام القضائي الدولي لما يتحلى به مبدأ الشرعية الجزائية من مرونة عالية مكنته من مواكبة المخاطر التي قد تحيق بالمصالح الدولية الجديرة بالرعاية.

المطلب الثاني مفهوم مبدأ التكامل

¹ عادل ماجد، مرجع سابق، ص 25.

² جاء نص الديباجة في الفقرة (10) على هذا النحو (وإذ تؤكد أن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية) كما نصت المادة الأولى من النظام الأساسي على أنه (تنشأ بهذا محكمة جنائية دولية (المحكمة)... وتكون المحكمة مكملة للاختصاص القضائية الجنائية الوطنية...) أنظر النظام الأساسي للمحكمة المذكورة.

لم يعرف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تعريفاً محدداً على الرغم من الإشارة إليه في الديباجة.

حيث أشارت الفقرة العاشرة من الديباجة إلى مبدأ التكامل على هذا النحو "وإذ تؤكد المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي، ستكون مكملةً للولايات القضائية الوطنية، في الحالات التي لا تكون فيها إجراءات المحاكمة الوطنية متاحة، أو متى كانت هذه الإجراءات غير ذات جدوى".

هذا وقد جاء نص المادة (1) من النظام الأساسي متفقاً مع ما ورد في الديباجة من خلال إشارات النص على أن المحكمة تكون مكملة للاختصاصات القضائية الجنائية¹.

فمبدأ التكامل يعني امتداد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ليشمل الدول الأعضاء فيها، ويتم ممارسة اختصاصها بالتكامل مع نظم القضاء الوطني للدول الأعضاء².

أي أن المبدأ المذكور ينظم قواعد الاختصاص بين المحكمة الجنائية الدولية وبين الاختصاص القضائي للدول الأطراف في نظام روما الأساسي، مما يترتب على ذلك أن أحكام هذا النظام تسري على الدول الأطراف في نظام روما حصراً، ولا يمكن للدول الأعضاء أن تحتج بأحكامه.

وبمعنى آخر إن مبدأ التكامل يعني تكامل المحكمة الجنائية الدولية مع اختصاص القضاء الوطني للدول الأطراف في نظام روما من أجل حكم الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي، الأمر الذي يستدل منه إن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ينعقد في حكم الجرائم المنصوص عليها في نظام روما الأساسي إذا لم يكن للدول الأطراف المعنية قد انعقد في حكمها. فقضاء المحكمة الجنائية الدولية ينعقد إذا ليكمل الاختصاص القضائي الوطني في حكم هذه الجرائم إذا كان هذا القضاء غير مختص، أو غير منعقد لحكمها بغية ضمان عدم الإفلات من العقاب³.

مما تقدم يتضح أن مبدأ التكامل يعد الركيزة المحورية التي يبني عليها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لكونه يضع الحدود الفاصلة بين ما يختص به القضاء الوطني وما يدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، خاصة إذا ما عرفنا إن رسم حدود تدخل المحكمة الجنائية الدولية يعد ضرورة أساسية لاحترام الاختصاصات الإقليمية للهيئات القضائية الوطنية للدول من خلال اعتبار اختصاص المحكمة تكميلي للقضاء الوطني، وبمعنى آخر، تحديد العالقة بين القضاء الجنائي الدولي والقضاء الجنائي الوطني، ويكونها مرفقا تكميليا لا ينافس العالقات القائمة والفاعلة في مجال تطبيق القانون.

ومن الجدير بالملاحظة أن بعض المهتمين بدراسة القضاء الجنائي الدولي وضعوا تعاريف لمبدأ التكامل، وكان أبرزها ما ذهب إليه الدكتور عبد الفتاح محمد سراج حيث عرب عنه باعتباره "تلك الصياغة التوفيقية التي تتبناها الجماعة الدولية لتكون بمثابة نقطة الارتكاز

¹ عبد الفتاح محمد سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دراسة تحليلية تأهيلية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001م، ص 02.

² عبد القادر جرادة، القضاء الجنائي الدولي، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة، 2005، ص 213.

³ ضاري خليل محمود وياسيل يوسف: المحكمة الجنائية الدولية، هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، بيت الحكمة، بغداد، 2003، ص 31.

لحث الدول على محاكمة المتهمين بارتكاب أشد الجرائم جسامة على أن تكمل المحكمة الجنائية الدولية هذا النطاق من الاختصاص في حالة عدم قدرة القضاء الوطني على إجراء هذه المحاكمة بسبب عدم اختصاصه أو فشله في ذلك لانتهيار بنيانه الإداري أو عدم إظهاره الجدية لتقديم المتهمين للمحاكمة".¹

الفرع الاول : التكامل في اتفاقيات منظمة الأمم المتحدة.

تبعث محاكمات نورمبرغ وطوكيو جهوداً حثيثة بذلتها منظمة الأمم المتحدة وذلك لغرض تحديد أولوية انعقاد الاختصاص الجنائي للمحاكم الدولية منها والوطنية. وذلك من خلال صياغة العديد من الاتفاقيات التي تكفل أكبر قدر من لحماية الإنسان والعمل على وضع قواعد نموذجية تلتزم بها الدول لاحترام أدمية البشر وعدم المساس بها. جدير بالذكر أن منظمة الأمم المتحدة لم تشر إلى انعقاد الاختصاص الدولي الجنائي إلا في اتفاقيتين دوليتين تم إبرامهما في أعقاب الحرب العالمية الثانية. الأولى تتعلق بمنع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها عام 1948م أما الثانية وهي في غير اختصاص المحكمة فتتعلق بقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها عام 1973م.

أولاً: اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام 1948.

جاءت المادة السادسة من الاتفاقية وقد أشارت إلى إنشاء محكمة جنائية دولية تختص بالعقاب على جريمة إبادة الأجناس، تؤكد بأنه لا مساس بسيادته الدولية في حالة وجود مثل هذه المحكمة حيث نصت على "يحاكم الأشخاص المتهمون... أمام محكمة مختصة من محاكم الدول التي ارتكب الفعل على أرضها، أو أمام محكمة جزائية دولية تكون وذات اختصاص، وإزاء من يكون من الأطراف المتعاقدة قد اعترف بولايتها". ويلاحظ على صياغة هذا النص أنه جعل الاختصاص الأصيل للقضاء الوطني حيث قدم ولايته على المحكمة الجنائية الدولية. وقد جعل الدول أطراف الاتفاقية بالخيار بين إحالة المتهم بإبادة الأجناس للدولة الواقع على إقليمها الجريمة، أو إحالته لتلك المحكمة. هذا من ناحية ومن ناحية أخرى يكون اختصاص المحكمة الجنائية الدولية قاصراً على الدول التي تقبل هذا الاختصاص صراحة بتصديقها على الاتفاقية. ومن ثم لا تمس هذه المحكمة- في حالة وجودها- سيادة الدول من قريب أو بعيد. يضاف لذلك أن الدولة عندما تقر إحالة المتهم إلى المحكمة الجنائية الدولية فأنها تمارس حقاً من حقوقه في السيادة.

ثانياً: الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليه لعام 1973.

أوردت هذه الاتفاقية مبدأ الاختصاص التكميلي في صيغة عامة بتقريرها في مادتها الخامسة أنه "يجوز أن يحاكم المتهمون بارتكاب الأفعال محل التجريم وفقاً للاتفاقية. من قبل محكمة مختصة من محاكم أي دولة طرف يمكن أن تكون لها ولاية على هؤلاء المتهمين على أساس إقليمي أو على أساس شخصي كما يمكن أن تتم محاكمة المتهم أمام محكمة جزائية دولية تكون ذات ولاية قضائية فيما يتعلق بالدول الأعضاء التي تقبل ولايتها".

المبحث الثاني

¹ عبد الفتاح محمد سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دراسة تحليلية تأهيلية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص06.

تطبيق مبدأ التكامل أمام القضاء الدولي الجنائي

أوجد مبدأ التكامل حلاً لإشكالية انعقاد اختصاص القضاء الجنائي وذلك بجعل أولوية الاختصاص للقضاء الجنائي الوطني. وهو ما اقره نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. إلا أن هذه الفكرة لم تكن من المسلمات في الماضي وإنما أسند الاختصاص في كثير من المحاكمات الجنائية الدولية للقضاء الدولي الجنائي. وسنتناول مبدأ التكامل قبل نظام روما الأساسي أو أولوية انعقاد الاختصاص الجنائي في مطلب أول فيما سنتناول في مطلب ثان مبدأ التكامل في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المطلب الأول

مبدأ التكامل قبل اقرار نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

سنحاول فيما يلي متابعة الإشارات الأولى لمبدأ التكامل أو ما ذكر من أولوية الاختصاص القضائي من محاكمات الحرب العالمية الأولى لغاية نظام روما الأساسي وفق كالتالي:

أولاً: مبدأ التكامل في ضوء معاهدة فرساي لعام 1919.

أصدرت اللجنة التي شكلت من قبل دول الحلفاء في الانتهاكات المرتكبة خرقاً لأحكام القانون الدولي في عام 1913 تقريرها الذي انتهت فيه إلى الموافقة على قيام المحاكم الوطنية بمحاكمة المتهمين بارتكاب هذه الانتهاكات، أو أن تقوم الدول بتقديم المتهمين إلى المحكمة العليا أو تسليم المتهمين بارتكاب جرائم الحرب إلى الدول التي تطالب بتسليمهم للنظر في محاكمتهم¹. وفي العام نفسه اتفق ممثلو الحلفاء على شروط معاهدة السلام التي أجريت بين دول الحلفاء والقوى المتحالفة وألمانيا، وقد نصت على إنشاء محكمة جنائية خاصة لمحاكمة قيصر ألمانيا م227 ومحاكمة ضباط الجيش الألماني المتهمين بعدم احترام قوانين وأعراف الحرب أمام المحاكم العسكرية الوطنية لأي من الدول المتحالفة أو إحدى المحاكم العسكرية لأي دولة من دول الحلفاء (م228، 229).

وما يعنينا هنا هو نص المادة 228 التي قضت بـ(....) وسوف تسري هذه المادة بغض النظر عن أي إجراءات أو محاكمات أمام أي من المحاكم في ألمانيا أو في أراضي أي دولة من حلفائها... ويلاحظ أن الاعتداد بالقضاء الجنائي الوطني كان محل اعتبار عند صياغة هذا النظام القضائي الدولي الجنائي بحيث يكون له الأولوية قبل اللجوء إلى هذا الأخير، أو حتى إلى إجراء تسليم المجرمين كمظهر للتعاون القضائي الجنائي بين الدول².

ولكن هذا الاعتبار كان يقابله من ناحية أخرى عدم الاعتراف بالأحكام والإجراءات التي تكون قد باشرت بها المحاكم الألمانية أو محاكم أي دولة حليفة لها. وهذا الوضع يتشابه إلى حد بعيد مع ذلك الوضع الذي كان معمولاً به في محكمة يوغوسلافيا السابقة وكما سنوضحه في لاحقاً.

ثانياً: مبدأ التكامل في ضوء معاهدة 1937.

طبقاً لنص (م2) من معاهدة 1937 التي أشارت إلى انتهاء محكمة جنائية دولية تختص بالعقاب على الجرائم الإرهابية. وذلك بشكل اختياري³. وقد أعطت المادة المذكورة نفسها للدولة

¹ Remigiusz Bierzaneki the prosecutions of war crimes; Bassiouni and Nanda treaties. 2000,P562, 563.

¹ المادة 228 من معاهدة فرساي لعام 1919.

² رقم المادة 2 من اتفاقية عام 1937 لمنع ومعاقبة الإرهاب.

المتعاقدة. التي تقبض على المتهم مكنه الحالة الجرائم الإرهابية إلى هذه المحكمة إذا أن عدم أحوالها إلى قضائها الداخلي. كما أجازت لها أن تجري تسليم تهم إلى دولة تطلبه لتحاكمه بنفسها أو إحالته إلى المحكمة الدولية في حالة تقديم طلب تسليم إليها من دولة طرف في الاتفاقية وتأخذ المحكمة في اعتبارها قانون الدولة التي وقعت على أراضيها الجريمة وقانون الدولة التي أحالت الدعوى إليها¹. فالإحالة إلى هذه المحكمة لا يتم إلا بناءً على مبادرة من دولة من الدول الأطراف. وتستطيع هذه الدولة أن تسحب الاتهام في أي وقت². وهي تقرر ذلك بإرادتها ولا تكون ملزمة بضرورة إحالة المتهم إلى المحكمة.

مما يجب ذكره هنا أن تلك الاتفاقية لم تدخل حيز النفاذ وذلك للضرورة الدولية التي سبقت اندلاع الحرب العالمية الثانية وبالتالي بقيت نصوصها حبراً على ورق³.

ثالثاً: التكامل في محاكمات الحرب العالمية الثانية

كما ذكرنا سابقاً فقد أنشئت المحكمة العسكرية الدولية (نورمبرغ) بموجب اتفاق لندن في 8 آب 1945 وذلك عقب انتهاء الحرب العالمية الثانية وهزيمة ألمانيا واليابان. وتضمن اتفاق لندن في مادته السادسة أنه (لا يوجد في هذا الاتفاق أي نص من شأنه أن يسيء إلى سلطة أو اختصاص المحاكم الوطنية أو محاكم الاحتلال المنشأة قبل أو التي ستنشأ في الأراضي الحليفة أو في ألمانيا للمحاكمة ضد الحرب) ويشير هذا النص بصريح العبارة باختصاص المحاكم الوطنية كاختصاص أصيل طالما أنه قد باشر باختصاصه إزاء الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الدولية. ويمكن ملاحظة أن التعبير عن مبدأ الاختصاص التكميلي وفقاً لهذا النص يقضي بأن يكون تدخل المحكمة الدولية في الاختصاص الجنائي الوطني بمثابة إساءة لهذا الأخير. ولذا فإنه يكمله ولا يعلو عليه وقد أكد هذا المعنى نص المادة العاشرة من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ والتي قضت بأنه (في كل الأحوال إذا قررت المحكمة أن جماعة ما أو منظمة، هي ذات طبيعة إجرامية فإنه يحق للسلطات المختصة في كل دولة موقعة أن يمثل أي شخص أمام محاكمها الوطنية أو العسكرية أو محاكم الاحتلال...) فيما نصت المادة الحادية عشر التي تقضي بأنه (يجوز اتهام أي شخص حكمت عليه المحكمة الدولية أمام محكمة وطنية أو عسكرية أو إحدى محاكم الاحتلال...) مما يمكن ملاحظته أن الاختصاص ينعقد في بادئ الأمر للمحاكم الوطنية، ثم يكملها في الاختصاص المحاكم العسكرية وتليها محاكم الاحتلال، مما يدل صراحة على اعتماد مبدأ التكامل بين المحاكم الواردة بالنصوص المذكورة أعلاه وبأنواعها الثلاثة⁴.

رابعاً: مبدأ التكامل في النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا ورواندا.

³ المادة 121 من نفس الاتفاقية.

² المادة 28 من نفس الاتفاقية.

³ موقع منظمة الأمم المتحدة على شبكة الانترنت. www.un.org/terrorism

⁴ تجدر الإشارة إلى أن محكمة طوكيو لمحكمة كبار مجرمي الحرب في الشرق الأقصى والتي شكلت في 19 جانفي عام 1946 والتي بدأت أعمالها في 29 ابريل من العام نفسه، اعتمدت ذات النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ وبالتالي ينطبق عليها ما ينطبق فيما يتعلق بمبدأ التكامل.

تميزت محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا بأن لهما اختصاص متلازم ومهيمن على الولاية القضائية للمحاكم الوطنية¹.

وبمعنى أن المحكمة الدولية لها أفضلية على المحاكم الوطنية إذ يمكن لها في أي وقت أن تطلب من المحاكم الداخلية أن تتوقف عن الفصل في النزاع وتدعى لولايتها. والسبب هو أن تلك المحاكم هي ذات طبيعة مؤقتة وقد أنشئت بمقتضى قرارات سياسية صادرة عن مجلس الأمن الدولي ولذلك تكون الدولة ملتزمة دائماً بالاستجابة لقرارات هاتين المحكمتين والإذعان لأحكامهما عملاً بنص (م 25) من ميثاق الأمم المتحدة². ويجد هذا الاختصاص تبريره في الدواعي الإنسانية العاجلة التي اقتضت تدخل المجتمع الدولي لإنشاء هاتين المحكمتين عملاً بأحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة المتعلق بالإخلال بالسلع والأمن الدوليين. وخصوصاً إذا ما علمنا أن هاتين المحكمتين قد شكلتا عقب انتهاء نزاع أهلي ملح شدته الدول المعنية وقد أعقب دماراً شاملاً أحره بالمؤسسات المعنية بإقامة وتطبيق القانون وذلك ما يثير المخاوف من عدم إمكانية قيام نظام العدالة في الدول المعنية من تحقيق وادعاء ومحاكمة وبشكل يتواءم مع المعايير الدولية المعنية بهذا الشأن. وقد أوردت المادة 9 من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة على الاختصاص المتوازي للمحكمة مع المحاكم الوطنية. وأضافت أن المحكمة الدولية لها أفضلية على المحاكم الوطنية. إذ يمكن لما في أي وقت أن تطلب من المحاكم الداخلية أن تتوقف في الفصل في النزاع لصالحها.

كما ورد النص في (م 8) من النظام الأساسي لمحكمة رواندا على أن (للمحكمة اختصاصاً أولياً على المحاكم الجنائية الوطنية ويمكن لها في أي مرحلة أن تطلب من المحاكم الوطنية الإذعان لاختصاصها) ولعل تشكيل محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا وتدخلهما المباشر بموجب قرارات مجلس الأمن الدولي يؤكد أن المقبولية ليست قيداً على مباشرة هاتين المحكمتين لاختصاصهما بحكم أنهما تقومان بهذا الدور استناداً إلى قرارات مجلس الأمن الدولي وليس قبول الدول. وبهذا يمكن القول أن محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا من المفترض إنهما قد جاءتا لتكملا القضاء الجنائي الوطني الذي أصابه الانهيار في أعقاب الصراعات العرقية التي تمد تهاكلة المنطقتين وإذا كان البعض قد شكك في مشروعية المحكمتين تأسيساً على أن التدخل في الشؤون الداخلية للدولتين قد جاء بقرار من مجلس الأمن الدولي. ولم يكن اللجوء إلى إنشاء المحكمتين بمحض اختيار إرادة الدول كما أن المحكمتين لم تمنح الفرصة للقضاء الوطني³. ولكن ذلك لا ينفي أن هذا التدخل قد كان ضرورياً من جانب مجلس الأمن الدولي لاحتمال إفلات الكثير من المجرمين من العقاب في حالة عدم حصوله. فضلاً عن أن التدخل قد جاء بموجب أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة.

¹ لظاهر منصور ، القانون الدولي الجنائي ، مركز الدراسات والبحوث القانونية ، دار الكتاب الجديد ، الطبعة الاولى ، القاهرة ، 200 ، ص 105.

² تنص المادة (25) من الميثاق على أن (يتعهد أعضاء الأمم المتحدة بقبول قرارات مجلس الأمن وتنفيذها وفق هذا الميثاق).

³ Carla j. ferslman: Domestic trials for génocide and crimes against humanity: The example of Rwanda. Rev. Africaine de droit int, et comp, tome 2, N.4 – p860.

انظر كذلك امجد هيكل، المسؤولية الجنائية الفردية الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي، مرجع سابق، 377 وما بعدها.

المطلب الثاني

مبدأ التكامل في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

أشارت ديباجة نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلى فكرة التكامل وذلك لتفي مادتها الأولى. وقد بينت بان الدول الأطراف في نظام روما تؤكد على أن هذا النظام هو مكمل للنظام القضائي الجنائية الوطنية. عند عدم توفر الإجراءات أو متى ما كانت إجراءات إقامة العدالة الجنائية غير ذات جدوى¹. تتميز المحكمة المشكلة بموجب نظام روما الأساسي بصفة الدوام وهو ما يميزها عن بقية المحاكم الجنائية الدولية السابقة وهو ما يبرر إقرار مبدأ التكامل بشكله المتميز وذلك لكونها – أي المحكمة – نظام قضائي دائم لا يتوقف اختصاصه على دولة بعينها أو لفترة زمنية محددة ولم تكن لمعالجة حالة طارئة تنتهي بزوالها.

وقد استهلكت (م17) من نظام روما الأساسي والمتعلقة بشرط قيود اختصاص المحكمة بنظر الدعوى أن يكون ذلك في ضوء مراعاة الفقرة العاشرة من الديباجة والمادة الأولى من النظام الأساسي كما أن جميع الأحكام الواردة في هذه المادة تتميز في أن الأصل هو الاختصاص الجنائي الوطني. وذلك وفق التالي:

1. أشارت المادة (1/17) أي أن الاختصاص ينعقد للمحكمة الجنائية الدولية متن ما كانت الدولة التي لها ولاية على هذه الدعوى غير راعية حقا في الاطلاع بالتحقيق أو المقاضاة أو كانت غير قادرة على.

2. تشير (م1/17/ب) إلى أن الاختصاص ينعقد للمحكمة إذا أجرت التعاقد في الدعوى دولة لها اختصاص عليها أو قررت عدم مقاضاة الشخص إلا إن القرار كان ناتجا عن عدم توعية الدولة في مباشرة دعوى معينة وذلك بان تنظر المحكمة في مدى توفر واحدا أو أكثر من الأمور التالية حسب الحالة. مع مراعاة أطول المحاكمات التي يعترف بها القانون الدولي.

أ. جرى الاطلاع بالتدابير أو يجري الاضطلاع بها أو أتخذ القرار الوطني بغرض حماية الشخص المعني من المسؤولية الجنائية عن جرائم داخلية في اختصاص المحكمة على النحو المشار إليه في م5 من نظام روما الأساسي².

ب. حدث تأخير لا مبرر له في التدابير بما يتعارض في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.

3. لم تنأثر التدابير أو لا تجر مباشرتها بشكل مستقل أو نزيه أو بوشرت أو تجري مباشرتها على نحو لا يتفق في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.

وعند النظر في المسائل المشار إليها أنفا وفي سياق ظروف القضية يجوز للمحكمة أن تنتصر في جملة أمور منسيها. المعلومات التي يجوز للحق المشار إليها في (م1/17) إن تختار تقديمها إلى المحكمة والتي تعني أن محاكمة نستو في القواعد والمعايير المعترف بها دوليها لإجراء

¹ أشارت الفقرة 10 من الديباجة على أن (تؤكد أن المحكمة الجنائية الدولية بموجب هذا النظام الأساسي لتكون مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية ونصت المادة الأولى من النظام الأساسي على انه (تنشأ بهذا محكمة جنائية دولية (المحكمة) وتكون المحكمة مكملة للاختصاصات القضائية الجنائية).

² من الأمثلة على ذلك أن يترك تكييف الفعل المسند على المستقيم من قبل القضاء الوطني الجنائي على انه جريمة عادية بينما هو في حقيقته يشكل إحدى الجرائم الواردة في المادة (5) من النظام الأساسي.

ملاحقة قضائية مستقلة ونزيهة بشأن سلوك مماثل. أوبا الدولة قد أكدت خطياً للمدعي العام أن القضية هي في طور التحقيق أو المقاضاة.

4. كما انه لتحديد عدم القدرة في دعوى معينة. تنتصر المحكمة فيما إذا كانت الدولة غير قادرة- بسبب انهيار كلي أو جوهري لنظام قضائها الوطني أو عدم توفره- على إحضار المتهم أو الحصول على الأدلة والشهادة الضرورية أو غير قادرة لسبب آخر على الاضطلاع بإجراءاتها في (م/3/17).

5. وفقاً لنظام روما الأساسي فإن عبئ إثبات عدم الرغبة أو عدم القدرة وان كان سوف يقع دائماً على عاتق المحكمة فإنه سوف يكون دائماً للطرف المعني في دعوى معينة الحق في إثبات مسالة القدرة أو الرغبة وفقاً لأحكام النظام الأساسي وما جاء بقواعد وإجراءات الإثبات أمام المحكمة¹.

6. بناء على ذلك فإنه عندما تضطلع الدولة وعلى نحو سليم باتخاذ إجراءاتها بالتحقيق والمحاكمة وقررت بعد ذلك بناء على أسس سليمة من أو أنها التحقيق فإن الدعوى لن تكون مقبولة أمام المحكمة الجنائية.

7. تشير (م/2/18) انه عندما يختار المدعي العام في القضاء الجنائي الدولي، مصدر سابق من التحقيقات أو المقاضاة في دعوى معينة، فإنه يمكن لأي دولة تكون قد قامت بإجراء تحقيقات مع رعاياها أو مع غيرهم في حدود ولايتها قضائية فيما يتعلق بالأفعال الجنائية التي قد تشكل جرائم من تلك المشار إليها في (م/5) وتكون متصلة بالمعلومات المقدمة في الإشعار الموجه إلى الدول وبناء على طلب تلك الدولة، أن يتنازل المدعي العام لها عن التحقيق مع هؤلاء الأشخاص ما لم تقرر دائرة ما قبل المحكمة الإذن بالتحقيق بناء على طلب المدعي العام ويجوز استئناف هذا القرار أمام الدائرة الاستئنافية ويجوز نظر الاستئناف على وجه الاستعجال. على وفق المادة (4/18).

8. أعطت (م/2/19/ب) الحق للدولة التي يكون لها اختصاص نظر الدعوى لكونها تباشر إجراءات التقاضي فيها أو لكونها قد باشرت وحقق فيها أن تطعن في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر دعوى ما أمامها أو بعدم مقبولية تلك الدعوى. كما يجوز استئناف القرارات المتعلقة بالاختصاص والمقبولية لدى دائرة الاستئناف. وهذا الحق للدولة صاحبة الاختصاص يؤكد ما لهذه الأولوية الوطنية من مكانة والتزام لا يجوز للمحكمة الجنائية الدولية أن تنتهكها.

مما تقدم عرضه يظهر واضحاً أن اعتبارات السيادة الوطنية للدول تقتضي أن يكون القضاء الوطني هو صاحب الاختصاص الأول عن أي اختصاص جنائي آخر. الأمر الذي دفع واضعي نظام روما الأساسي إلى النص طرحه على مبدأ الاختصاص التكميلي أو مبدأ التكامل وذلك للتأكيد على عدم النية في تقليص دور السلطات الوطنية حيال استطلاعهم بمسالة العدالة الجنائية وأن القضاء الدولي الجنائي هو التالي والمكمل لها.

وهو ما أكده طرحه التقرير الختامي للجنة القانون الدولي في دورتها (69) والتي عقدت في لندن عام 2000م. حيث أكد هذا التقرير انه وفقاً للمادة الأولى من نظام روما الأساسي والتي

¹ عبد الفتاح محمد سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دراسة تحليلية دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص30 وما بعدها.

نصت على مبدأ الاكتفاء التكميلي وذلك على عكس الحال في محكمتي يوغسلافيا ورواندا، فإن المحكمة الجنائية الدولية لن تتمتع بأولوية انعقاد الاختصاص على القضاء الوطني¹. كما أن (م 17) في حقيقة الأمر تضع قيوداً محددة على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها الذي سوف يكون دائماً مرهوناً برغبة وكفاءة وقدرة ونزاهة السلطات الوطنية وإزاء واقعة معينة تشكل جريمة دولية معرفة في قانون المحكمة ومما يؤكد ذلك ما ورد نص المادتين (18، 19) التي سبق الإشارة إليهما.

ويلزم لتحقيق هذه الأولوية أن يسمح القضاء الجنائي الوطني بإجراء هذه المحاكمة في ضوء نطاق الاختصاص الممنوح له بموجب التشريع الوطني. ولعل هذا ما دفع الكثير من الدول وعقب الحرب العالمية الأولى على تطوير نظم التشريع الوطني بما يتلاءم وتطور القانون الدولي الجنائي. إذ تضمنت النصوص التشريعية الجنائية الوطنية قواعد وأحكام تسمح بانعقاد الاختصاص لقضاياها ضد المتهمين بارتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية. وبعض الجرائم الأشد خطورة على المجتمع الدولي².

وفي ضوء ذلك يمكن أن نوجز أهم المميزات العملية لمبدأ الاختصاص التكميلي على النحو التالي:-

1. أنه يؤكد على الدور الأولى الرئيسي للسلطات القضائية الوطنية في الاستطلاع بما يرتكب على إقليم الدولة من جرائم أشتمل عليها النظام الأساسي في المحكمة الجنائية الدولية.
 2. أنه يرسخ مبادئ العدالة الجنائية الدولية من ناحية عدم استطاعة وتكفي الجرائم الدولية الجسيمة الإفلات من العقاب في حالة عدم رغبة وعدم قدرة السلطات الوطنية على محاكمتهم. وبما يحقق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في شقه الموضوعي.
 3. أنه يفض حالة التنازع في الاختصاص بين القضاء الوطني والقضاء الدولي الجنائي.
 4. أنه يجعل من المحكمة الجنائية الدولية اختصاصاً احتياطياً عالمياً قادراً على التدخل لتصحيح إدارة العدالة الجنائية الدولية في حالة اكتفاء الدول الأعضاء في ذلك أو حالة عدم تطبيقهم قواعد العدالة الجنائية الدولية على النحو الصحيح. ومن ثم فهو يجعل للمحكمة الجنائية الدولية دوراً في توكيد قواعد العدالة الجنائية الدولية وأحكام تطبيقها ويحقق منظومة العدالة الجنائية بشقيها الوطني والدولي.
 5. أنه يوفر الحل العملي للتغلب على العديد من العقبات الدستورية التي تقف حائلاً دون الانضمام لاتفاقية إنشاء المحكمة الجنائية الدولية.
- الفرع الأول: الالتزامات ذات العلاقة بمبدأ التكامل التي يفرضها النظام الأساسي على الدول الأطراف.**

¹ أنظر تقرير لجنة القانون الدولي في دورتها 69 والذي اكده مجموعة من الخبراء برئاسة برناردينه هيم prof martins him وبصفة خاصة الجزء الخاص بنطاق تطبيق مبدأ التكامل وعالمية العقاب في مجالات حقوق الإنسان، موقع الأمم المتحدة على شبكة الإنترنت www.un.org

² للتفصيل أكثر في شأن اتفاق القوانين الجنائية الوطنية مع قواعد القانون الدولي الجنائي أنظر د. مريم نصري، فعالية العقاب على الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 288 وما بعدها.

إن مبدأ التكامل الذي تركز عليه المحكمة الجنائية الدولية يرتب التزامات على الدول الأطراف في نظام روما الأساسي، وإن من أهم هذه الالتزامات هي:¹

- يجب على كل دولة طرف أن تدخل ما هو ضروري من تعديلات على تشريعاتها الوطنية لضمان تغطية وتجريم كافة الوقائع المجرمة بموجب المواد (5، 6، 7، 8) من نظام روما الأساسي.

- ينبغي على كل دولة طرف أيضاً، رفع كافة القيود الإجرائية التي قد ينص عليها القانون الوطني، والتي قد تحول دون ملاحقة مرتكبي جرائم الإبادة الجماعية، وجرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، ومن قبيل هذه القيود الشكوى والطلب والإذن.

- ينبغي أن تحرص الدول الأطراف على أن تتفق تشريعاتها فيما يتعلق بالجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية مع المادة (29) من نظام روما الأساسي والتي تنص على أنه "لا تسقط الجرائم التي تدخل في الاختصاص الأساسي التي تنص على أن المحكمة بالتقادم أي كانت أحكامه.

- تطبيقاً للمادة 27 من نظام روما الأساسي "عدم الاعتداد بالحصانات"، يجب على كل دولة طرف ترغب في أن تتجنب إقدام المحكمة الجنائية الدولية على ممارسة ولايتها القضائية على الحالات التي يتبني أن الجهات المعنية في الدولة الطرف تحقق فيها أو تقيم الدعوى القضائية بشأنها، أن تضمن إلغاء أية حصانات يمنحها قانونها الوطني لمرتكبي الوقائع التي يجرمها النظام الأساسي بناء على صفتهم الرسمية.

- المحاكمات التي تجريها المحاكم الوطنية، للأشخاص المتهمين بارتكابهم لوقائع يجرمها نظام روما الأساسي يجب أن تتفق في جميع مراحل الدعوى مع المعايير الدولية للمحاكمة العادلة، والتي ورد النص عليها في صكوك دولية نذكر منها على سبيل المثال المواد: (9، 14، 15) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وكذلك أيضاً المواد (55، 62، 68) من نظام روما الأساسي.

الفرع الثاني: إشكالية الدور المكمل للمحكمة الجنائية الدولية

أكدت ديباجة النظام الأساسي للمحكمة على أن هدف المحكمة أن تكون مكملة للنظم القضائية الوطنية في الحالات التي قد لا تكون إجراءات المحاكم على الصعيد الوطني متاحة أو تكون عديمة الفعالية².

كما تضمن النظام الأساسي للمحكمة عدداً من الفصول التي تركز هذا الإجراء التكميلي للمحكمة وأن هذا الأشكال كان موضع جدل كبير بين واضعي النظام الأساسي خلال المداولات وأعمال اللجان على أن أغلبية الدول تبنت مبدأ الإجراء المكمل للمحكمة بالنسبة للمحاكم الوطنية.

وكان طبيعياً أن تثير هذه المسئلة جدال كبير، في صفوف واضعي النظام الأساسي للمحكمة ضرورة أن تتمسك في كل الحالات بمبدأ السيادة، والذي يشمل إجراءات بسط ولايتها القضائية الوطنية في مقاضاة الجناة، وفي الواقع فإن التمسك بمبدأ السيادة يعيد دفع سياسي بالأساس على أن مبادئ مدرجة بالقانون الدولي "الاتفاقيات والمعاهدات" التي تشدد على اختصاص

¹ د. عبد الفتاح محمد سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دراسة تحليلية تأهيلية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001م، ص 38-39.

² الفقرات (6، 8، 10) من ديباجة النظام الأساسي للمحكمة.

المحاكم الوطنية بالتعهد بالجرائم التي تشكل خرقاً لقوانين النزاعات المسلحة أو الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم الإبادة وغيرها، على أن تفوق الموقف المتصل بالصيغة المكتملة للمحكمة الجنائية الدولية حيال المحاكم الوطنية من شأنه إثارة التساؤلات الآتية:

- لماذا تعاملت الدول خلال مناقشة مشروع النظام الأساسي للمحكمة بمنطق التصادم بين النظام القضائي الدولي والنظام القضائي الوطني؟
- هل يشفع للدولة تمسكها بمبدأ السيادة لتبرير أفضلية القضاء الوطني على القضاء الدولي إلى حد التفاعل مع هذا الأخير على خلفية قضاء أجنبي وليس قضاء دولي؟
- وعلى كل حال لقد فرضت الدول الواضحة للنظام الأساسي موقفها المتصل بالدور المكمل للمحكمة الجنائية الدولية بالنسبة للقضاء الوطني، إلا أنه بالرجوع إلى مبدأ السيادة ذاته نلاحظ بان الانضمام إلى أي معاهدة دولية يشكل في حد ذاته ممارسة سيادية بالأساس.
- إن استخدام آليات التوقيع والمصادقة يترجم السيادة بعينها على أن تلك الآليات تعزز بالضرورة التزامات دولية تقتضيها أحكام القانون الدولي.

ولئن أدرج القانون الدولي آلية التحفظات في الاتفاقيات الدولية لتيسير انضمام أكثر عدد ممكن من الدول لتلك الاتفاقيات والمعاهدات والأجهزة الدولية، إلا أن التحفظ لا يمكن أن يترتب عنه إفراغ الاتفاقية الدولية من مضمونها الجوهرية وأهدافها الأساسية بدعوى التمسك بمبدأ السيادة على أن الرجوع إلى قانون المحكمة نلاحظ بأنه خلص إلى فرض شروط إجرائية بشأن قبول مبدأ اختصاص المحاكم الوطنية بدرجة أولى بالمقاضاة في الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية وفي حالة انعدام هذه الشروط أو الإخلال بها تحت أي ظرف من الظروف فإنه على المحكمة الجنائية الدولية بسط ولايتها القضائية في هذا الباب.¹

وهذه الشروط تتمثل في الإجراءات الآتية:²

- إجراء التحقيق أو المقاضاة بشأن الدعوى ذاتها من طرف دولة لها الولاية القضائية على تلك الدعوى.
- سابقة إجراء التحقيق في الدعوى من طرف دولة لها الولاية عليها وقرر جهازها القضائي محاكمة المتهمين أو براءتهم "تكريس المبدأ القانوني المتصل بعدم محاكمة شخص مرتين بشأن ذات الجريمة".
- إذا لم تكن الدعوى على درجة من الخطورة بها يجعلها تدخل تحت طائلة الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية.
- على أن هذه الشروط التي تمنح للقضاء الوطني الولاية القضائية الأصلية لا تمنع المحكمة الجنائية الدولية من ممارسة دور المراقب لسالمة الإجراءات القضائية الوطنية بما يكفل ملاحقة الجناة وإقامة العدالة.

وعليه. فإذا ثبت بان التحقيقات أجريت على المستوى الوطني يعرض حماية المتهمين من المسائلة الجزائية بشأن جرائم تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية أو حيث يدل على عدم

¹ يحي عبد الله الطعيان، جرائم الحرب في نظام المحكمة الجنائية الدولية، دار الكتب اليمنية، صنعاء، الطبعة الأولى، 2010، ص 329.

² شريف سيد كامل، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2004، ص 195.

الرغبة في محاكمة المتهم ويهدف بالتالي إلى تيسير إفلاته من العقاب. فان المحكمة الجنائية الدولية تستخدم اختصاصا في التعهد بالدعوى، يبقى أن نلاحظ بأن عدم الرغبة مطلقا في ملاحقة مرتكب الجرائم الخطيرة أو انهيار النظام القضائي الوطني للدولة. يقضي إلى بسط الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية.

الفصل الثاني

التعاون الدولي في مكافحة الجريمة الدولية.

كما هو معروف أن القواعد الجنائية هي في حقيقتها انعكاس لما تبلغه القيم العليا في المجتمع الدولي من تنظيم. ومن الطبيعي نتيجة لذلك أن بزيادة أهمية تلك القواعد ودرجة فعاليتها كما أزداد تنظيم ورسوخ القيم العليا في المجتمع الدولي. وفي نطاق القانون الدولي الجنائي فانه وفي إطار مهامه في الحفاظ على مصالح واستقرار المجتمع الدولي فان قواعده تقوم بتأدية وظيفتين. الأولى وهي الوظيفة الأهم والمتمثلة بترسيخ مبدأ (سيادة القانون الدولي على القانون الداخلي) والذي يفرض على كل دولة أن تقوم بالتوفيق بين قانونها الوطني وقواعد القانون الدولي. وهذا معناه أنه في مجال مخاطبة قواعد القانون الدولي الجنائي للدول. فان تلك القواعد تعد مصدراً غير مباشر لقواعد القانون الجنائي الداخلي¹. أما الوظيفة الثانية فهي مخاطبة الأفراد إلى جانب الدول وذلك من حيث إسناد الواجبات ووضع القيود التي من شأنها ضمان إلزام الأفراد بعدم الإتيان بالأفعال التي تحدد مصالح المجتمع الدولي ككل.

ويشتمل هذا الفصل على مبحثين تتمثل في :

المبحث الاول: طبيعة العلاقة بين مبدأ الشرعية الجنائية الدولية و ضرورات التعاون
المبحث الثاني: التعاون من حيث الموائمة و تسهيل انفاذ نظام روما الاساسي و طنيا.
قضاء المحكمة صلاحية فرض عقوبات على الجرائم الداخلة ضمن اختصاصها في حالة عدم وجود عقوبة منصوص عليها في القانون² الأخذ بنظر الاعتبار عوامل معينة مثل خطورة الجريمة والظروف الشخصية للمدان استرشادا بالسوابق القضائية عقوبات المحاكم الجنائية الدولية في هذا المجال.

المبحث الأول

¹ احمد عصمت سيف الدولة، التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية، ورقة عمل مقدمة الى ندوة جامعة الدول العربية حول اثار التصديق و الانضمام الى النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فبراير 2002، ص 11.

² تنص الفقرة خامساً من المادة (24) المذكورة على ما يلي (عند تحديد المحكمة عقوبة أية جريمة منصوص عليها في المواد (11) و (12) و (13) من هذا القانون التي يوجد لها ما يماثلها في القانون العراقي، فان المحكمة تأخذ بنظر الاعتبار عوامل معينة مثل خطورة الجريمة والظروف الشخصية للمدان استرشادا بالسوابق القضائية وعقوبات المحاكم الجنائية الدولية في هذا المجال).

طبيعة العلاقة بين مبدأ الشرعية الجنائية الدولية وضرورات التعاون

تتضمن قواعد القانون الدولي الجنائي سواء التعاهدية منها أو العرفية. التزامات تقع على عاتق الدول تتضمن:

1. تجريم أنماط السلوك والتي يمثل ارتكابها جراً حوالياً. وذلك أما بالنص على ذلك صراحة في القوانين الجنائية الداخلية. أو عن طريق التزام الدول الأعضاء بتعديل أو استكمال تشريعاتها الوطنية بشكل يسمح بإدخال تلك الأفعال دائرة التجريم المعاقب عليه¹.
2. التزام الدول الأطراف بقمع هذه الأفعال عن طريق محاكمة مرتكبيها أمام محاكمها الخاصة أو تسليمهم للدول المعنية.

أما الاختصاص الشخصي فهو يقوم على أساس صفة تلحق بالشخص وبذلك تجعله خاضعاً لنظام خاص يجيز لدولة أو أكثر ممارسة اختصاصها بالنسبة لهذا الشخص. بمعنى أن رابطة الجنسية تجيز للدولة أن تمد سريان قانونها الجنائي بالنسبة للجرائم التي تقع من أحد مواطنيها في الخارج. ويتلزم هذا الحق مع حق آخر، يجيز للدولة الامتناع عن تسليم مواطنيها لدولة أخرى وذلك بسبب ارتكابه لجريمة من الجرائم.

وهناك الاختصاص الجنائي الوقائي. وهو كأساس لقيام الدولة بالنص على بعض الأفعال المرتكبة خارج إقليمها من مواطنين لا يتبعون خماسيتها وذلك لكون هذه الأفعال موجهة ضد أمنها الداخلي أو الخارجي (وفق معايير موضوعية من قبل الدولة نفسها). ويقوم هذا المبدأ على مجموعة من الاعتبارات، يأتي في مقدمتها حرص الدولة على الاهتمام بحماية مصالحها الحيوية ضد الجرائم ذات الخطورة بالنسبة للدولة وكذلك للحيلولة دون إفلات مرتكبي تلك الجرائم من العقاب، وذلك لكونها غير مجرمة في مكان ارتكابها أو بسبب رفض تسليم مرتكب الجريمة إليها.

3. التعاون فيما بين الدول المتعاقدة لمكافحة هذه الجرائم من خلال التدابير التشريعية والإدارية. وسنحاول بيان الاختصاص الجنائي للدول في مواجهة الجرائم الدولية وعلاقته بمبدأ الشرعية الجنائية الدولية من خلال التقسيم التالي:

المطلب الأول: الاختصاص الجنائي ومبدأ الشرعية.

المطلب الثاني: التعاون الدولي في ظل المحاكم الجنائية الدولية.

المطلب الأول

الاختصاص الجنائي ومبدأ الشرعية

استناداً لمبدأ السيادة، تتمتع الدول بسلطة التشريع والقضاء بالنسبة لأية جريمة ترتكب على إقليمها. وكذلك بالنسبة للجرائم التي يرتكبها مواطنوها أثناء تواجدهم في الخارج. وهو ما يعبر عنه بالاختصاص الإقليمي والاختصاص الشخصي. فالاختصاص الإقليمي هو الاختصاص الذي تتمتع به الدولة على جميع الأشخاص الوطنيين والأجانب الموجودين على إقليمها. وعلى كل ما يحدث من أفعال بهذا الإقليم.

¹ ابتدأت الإرادة الدولية بأهم اتفاقيات الرامية إلى تجريم العرب وارتكاب جرائم العرب بدءاً من اتفاقية جنيف لعام 1864 مروراً باتفاقية لاهاي لعام 1899، 1907 واتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 والبروتوكولين الملحقين بها لعام 1977 في المواد (85،88،89،90) والتي ألقت على الدول وحي بان تتضمن قوانينها الجنائية نصوصاً تتضمن التجريم والعقاب على انتهاكات لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني.

وكما أشرنا سابقاً في معرض كلامنا عن خصوصية مبدأ الشرعية الجنائية الدولية. فإنه وعلى الرغم من أن قواعد الاختصاص الجنائي الوطني استناداً لفكرة الإقليمية أو الشخصية لا تسمح بالنظر في الجرائم التي لا تمس مصالح الدولة بشكل خاص جاءت قواعد الاختصاص العالمي لكي تسمح للمحاكم الوطنية بالنظر في الجرائم الدولية والعقاب على مرتكبيها وذلك لكونها تمس المصالح الأساس للمجتمع الدولي أما مسألة تحديد أركان وتوفيق تلك الجرائم فهو يعتبر على عدة مصادر يشكل العرف الدولي أحدها¹.

وتظهر أهمية العرف الدولي في أن اعتماد الاختصاص القضائي على القانون الدولي العرفي يجعله قائماً حتى بالنسبة إلى الدول غير الموقعة أو المنظمة إلى الاتفاقيات المعنية بالتجريم والعقاب على الجرائم الدولية. إذ سجل البروتوكول الأول لاتفاقيات جنيف في مادته الأولى على أن يبقى المدنيون تحت حماية قواعده.

وهناك أيضاً ما يعرف بالاختصاص الجنائي العالمي وهو الذي يعطي الدولة حق ممارسة اختصاصاتها التشريعية والقضائية والتنفيذية في مواجهة مجموعة من الجرائم الدولية قد ارتكبت خارج إقليم الدولة وليست صادرة من أشخاص يتبعون جنسيتها وقد لا تكون تمس أمنها الداخلي والخارجي على وجه التحديد وأنها تكون موجهة للمصالح الأساس للمجتمع الدولي ككل وتنتهك القيم المرعية فيه وبالتالي يحق لكل دولة- وفق هذا الاختصاص- معاقبة مرتكبي هذه الجرائم بصرف النظر عن مكان وقوع الجريمة أو جنسية المجرم².

يشكل الاختصاص الجنائي العالمي أو الاختصاص الشامل نقطة تحول مهمة في قواعد الاختصاص الجنائي الوطني وذلك بشكل يجعل من الاعتبارات التي بني عليها مبدأ الشرعية الجنائية الدولية لتدخل كأساس لاختصاص القضاء الجنائي الوطني في العقاب على الجرائم ذات الصفة الدولية نهاية القانون الوطني³.

وفضلاً عن تغيير اختصاص المحكمة الجنائية العراقية العليا بالنظر بالجرائم المرتكبة من قبل أركان النظام السابق والذي أشارت فيه هيئة المحكمة لقواعد القانون الدولي المتعلقة بمبدأ الشرعية الجنائية- والذي تمت الإشارة إليه في مكان سابق من هذه الدراسة. فإن هنالك أمثلة كثيرة على ممارسات القضاء الوطني لاختصاصه بالعقاب على الجرائم الدولية وفق الاختصاص العالمي ومستعينة بمبدأ الشرعية الجزائية الدولية نذكر منها على سبيل المثال. ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قضية Ely x الضابط بالجيش الموريتاني والمنسوب إليه الاشتراك في ارتكاب جرائم إبادة وذلك في عامي 1990-1991 في موريتانيا. وقد تم إلقاء القبض عليه في فرنسا عام 1999 وتم توجيه التهم إليه بالاستناد إلى اتفاقية مكافحة التعذيب لعام 1984⁴. وأن الجرائم المنسوبة للمتهم Ely x قد وردت في القانون الدولي الإنساني وتلتزم الدول بضرورة الحفاظ على حقوق المدنيين والدفاع عنها استناداً لتلك القواعد. هذا من جانب. من جانب آخر يمكن ملاحظة أن الكثير من قواعد

¹ طارق سرور، الاختصاص الجنائي العالمي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2006، ص155.
² للتفصيل أكثر بهذا الموضوع أنظر: عبد الواحد محمد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص580 وما بعدها. طارق سرور الاختصاص الجنائي العالمي، مرجع سابق، ص134-140.

³ Antonio Cassese. International criminal law.2000, P304.

⁴ للتفصيل أكثر في قضية الضابط الموريتاني والإجراءات المتخذة انظر: ENILLOUCHE (MIKAEL).Sous la direction de ANTONIO ,droit francais ,In-juridictions nationales et crimes internationaux ,Cassese et Mireille –Delmas –Marty –Puf ,2002,p.159

القانون الدولي الجنائي المتعلقة بتوصيف الجرائم الدولية قد خلت ضمن التشريعات الوطنية وكذلك القواعد المتعلقة بالتقادم والعفو والحصانة¹.

وفي ضوء ما تقدم يمكن القول بان هناك ارتباط وثيق ما بين قواعد كل من القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الوطني حينما للاختصاص الجنائي العالمي، وذلك في إطار قواعد الشرعية الجنائية الدولية والتي تحدد أنماط السلوك المشككة للجرائم الدولية.

يبقى لنا القول بان القضائي الوطني ليس مخاطباً مباشرة بقواعد القانون الدولي، فلا يجوز للمحكمة الوطنية أن تحكم بمقتضاه ما لم يتجسد في قاعدة تشريعية وطنية، وتبدو أهمية تلك القاعدة فيما يتعلق بالعرف الدولي الذي يتعين أن يعترفه في تجريم الجرائم ضد الإنسانية في القانون الوطني ودخلت التعديلات حيز النفاذ في عام 2004 وهو ما يعني بان المحكمة لم تأخذ بنظر الاعتبار مفهوم مبدأ الشرعية الجنائية الوطني بنظر الاعتبار وحالة التعارض معه وإنما أخذت بفكرة الشرعية الجنائية الدولية وذلك لتحقيق مصلحة مهمة وأولى بالاعتبار وهي منع الإفلات من العقاب. إذ لم يكن القانون الاسباني قد جرم الجرائم ضد الإنسانية وقت ارتكاب الجرائم في الأرجنتين. وإلا لما احتاج المشرع الجنائي للتدخل بإقرارها بنص خاص مستقل عن جريمة الإبادة الجماعية فيما بعد. وهو ما أكدته المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة. إذ أشارت إلى أن العلاقة بين الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية قد تشكل اتفاق وتزامناً في الجرائم لا في القوانين².

وعلى الرغم من أن اتجاهاً فنياً عريضاً يرى أن القضاء الجنائي الوطني ليس مخاطباً بقواعد القانون الدولي (العرفي والاتفاقي) ولا بالعقوبات كتوصيف عام. إلا إن المشرع الفرنسي في حينها لم يكن قد جرم في القانون الجنائي الفرنسي جريمة الإبادة الجماعية إلا في عام 1996 بمقتضى القانون رقم 96-432 وهو ما يجعل بالضرورة إسناد المسؤولية الجنائية للمتهم قد إسناداً لمبدأ الشرعية الجنائية وفق مفهومه الدولي.

نشير هنا أيضاً إلى قضية الضابط الأرجنتيني حولفو فرانسيسكو سيلينجوا والذي إدانته المحكمة الاسبانية في عام 2005 بالسجن لمدة 640 سنة لارتكابه جرائم ضد الإنسانية في الأرجنتين³. عام 1992. وفي هذه القضية توسعت المحكمة في مفهوم الإبادة الجماعية المنصوص عليها في القانون الاسباني لتستوعب فكرة الجرائم ضد الإنسانية. وهو تكييف يتعارض مع مبدأ الشرعية الجنائية بمفهومه الوطني والذي يقضي بضرورة تفسير النصوص الجنائية تفسيراً ضيقاً وتحاشي التوسع في التفسير والدليل على ذلك واختلاف الجريمتين (جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية) هو تدخل المشرع الاسباني في عام 2003 يستطيع أن يطبقها تلقائياً دون أن يرتكن إلى نصوص تخترق داخلية تقرر صراحة تلك الأحكام الموضوعية أو الإجرائية فاساً تطبيق القاضي الجنائي الوطني للأحكام موضوع الأعمال القانونية الدولية هو إقرار التشريع

¹ من أمثلتها في العراق القانون رقم 10 لسنة 2005 الخاص بإنشاء المحكمة الجنائية العراقية العليا والقانون الفرنسي الصادر عام 1964 والذي ينص على عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية وقانون العقوبات الألماني (STGB) لعام 2002. للتفصيل أكثر انظر طارق سرور، الاختصاص الجنائي العالمي، مرجع سابق، ص160 وما بعدها.

² M. Politi, Le Statut de rome de la cour pénale international, R.G.D.I.P., 1999, p839.

³ للتفصيل أكثر بشأن هذه القضية راجع طارق سرور، الاختصاص الجنائي العالمي، مرجع سابق، ص204 وما بعدها.

الوطني لها أو استيعابه للأفعال محلية التجريم. فمن وجهة نظرهم أن الاتفاقية تنشئ فقط التزاما قبل الدول طرف الاتفاقية وكذا قواعد القانون العام لمصادرة الأخرى التي توجب على الدولة اتخاذ إجراءات تشريعية للتجريم وملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية وفرض العقوبات عليهم. هذا فضلا عن قواعد القانون الدولي الجنائي تفرض التزامات دولية على الدول الأطراف لا تتضمن بذاتها جزاءات معينة¹.

ومع تسليمنا بصحة هذا الرأي إلا أنه ومن خلال التطبيقات القضائية الجنائية الوطنية يتبين لنا أنه ولغاية منع المجرمين من الإفلات من العقاب ولتحقيق العدالة الجنائية فقد استعان القضاء الوطني وفي حالات كثيرة بقواعد القانون الدولي الجنائي بشكل مباشر من أجل تكيف الجرائم الدولية وتحديد أركانها ومثالها ما جرى في محاكمة الضابط الأرجنتيني (ادولفو فرانسيسكو سيلينجوا) القضية السابق ذكرها وكذلك قضية الضابط الموريتاني (Ely x) أمام القضاء الفرنسي حيث استعان القضاء في كلتا الحالتين بقواعد القانون الدولي الجنائي لتكييف الأفعال على أنها جرائم دولية ومستعينا في نفس الوقت بمفهوم الشرعية الجنائية بشكله الدولي من أجل الخروج من إشكالية التعارض مع مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي بالتجريم على أفعال ارتكبها في الماضي.

المطلب الثاني

التعاون الدولي في ظل المحاكم الجنائية الدولية

لا يمكن للمؤسسات الدولية بشكل عام من أن تقوم بالواجبات المناطة بها ما لم تلاقي تعاوناً من قبل الدول في حدود اختصاصاتها. وهو حال يصدق كذلك على المحاكم الجنائية الدولية. قضية التعاون هي حد فاصل ما بين نجاح وفشل المحكمة الدولية في أداء أعمالها وعند النظر إلى المحاكمات الجنائية الدولية نرى مثلا أن المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرغ عام 1945 والمتكئة بموجب اتفاقية لندن قد تضمنت المادة السادسة منها أن اختصاص المحكمة العسكرية الدولية لا يسمى اختصاصات أو سلطات أي محكمة وطنية. وهو نفس الحال ما نصت عليه لائحة إنشاء المحكمة العسكرية الدولية في طوكيو عام 1946.

أما فيما يتعلق في محكمة يوغوسلافيا لعام 1993 فقد اعتمد مجلس الأمن الدولي بتاريخ 1993/5/25 مشروع النظام الأساسي لها بقراره المرقم 827 وقد طلب القرار من كافة الدول والمنظمات الحكومية وغير الحكومية أن تتعاون مع المحكمة وأن تدعمها ماليا وإداريا حتى تخرج إلى حيز الواقع وتؤدي عملها بفاعلية. وقد باشرت المحكمة بأعمالها في 1993/11/17².

وكذلك الحال مع المحكمة الجنائية الدولية في رواندا إذ وبموجب قرار مجلس الأمن الدولي رقم 955 في 1994/11/8 تم إنشاء المحكمة الجنائية الدولية لرواندا والمختصة بجريمتي إبادة

¹ بهذا الرأي انظر:- طارق سرور، الاختصاص الجنائي العالمي، مرجع سابق، ص208 وما بعدها انظر كذلك مريم ناصري، فعالية العقاب على الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص287 وما بعدها

² المادة (29) من لائحة إنشاء المحكمة والتي تفرض على الدول البحث عن المتهمين لمحاكمتهم، كما يجب على الدول الاستجابة للأوامر الصادرة عن المحكمة فيما يتعلق بالقبض التحفظ على المطلوبين واتخاذ الإجراءات اللازمة لنقلهم للمثول أمام المحكمة.

الجنس البشري والجرائم ضد الإنسانية وكذلك خرق المادة الثالثة المشتركة من اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949. وقد نصت المادة (28) من لائحة النظام الأساسي للمحكمة على أن:

1. تتعاون الدول الأعضاء في المحكمة الدولية لرواندا في التحقيق مع الأشخاص المتهمين. بارتكاب انتهاكات جسيمة للقانون الإنساني الدولي.
2. امتثال الدول بدون أي إبطاء لا موجب له لأي طلب للمساعدة أو أوامر صادرة على إحدى دوائر المحكمة بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر ما يلي:
 - أ. تحديد هوية الأشخاص وأماكن وجودهم.
 - ب. الاستماع إلى أقوال الشهود وتقديم الأدلة.
 - ج. الإعلان بالوثائق.
 - د. القبض على الأشخاص أو احتجازهم.
 - هـ. تسليم المتهمين أو إحالتهم إلى المحكمة الدولية لرواندا¹.

تطبيقاً لنص المادة السابق ذكرها، قامت الولايات المتحدة الأمريكية بالقبض على المواطن الرواندي المدعو Ntakirutimana بمجرد وصوله إلى حدودها الإقليمية بواسطة الشرطة الفيدرالية وسلمته إلى المحكمة الجنائية الدولية لرواندا².

- التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية.

يحدد الجزء رقم (9) من لائحة روما الأساسية تفاصيل هذا الالتزام وأنماط التعاون والمساعدة التي قد تطلب من الدولة لتقديمها للمحكمة إذ أن الدول التي تقوم بالتصديق على اللائحة الأساسية (نظام روما الأساسي) تقبل عندئذ الالتزام بالرضوخ للطلبات المقدمة من المحكمة الجنائية الدولية للتعاون أو المساعدة في التحقيق وإجراءات المحاكمة. وهذا الالتزام يشمل القبض وتسليم المشتبه فيهم.

وتعتمد المحكمة الجنائية الدولية على مبدأ التعاون الدولي والمساعدات القضائية بينها وبين الدول الأطراف في نظامها الأساسي³. وهذا من أجل مكافحة جرائم الحرب والحد منها حيث يتم إكمال هذا المبدأ جنباً إلى جنب مع مبدأ التسليم المقرر بين الدول فالمحكمة لم تأت لتزيل مظاهر التعاون القضائي الدولي والتي يشكل مبدأ الشرعية الجنائية الدولية إحدى عوامل استمرارها وإنما جاءت لتكمل منظومة العدالة الجنائية الدولية بأسرها ومن جميع زواياها. وكما هو الشأن بالنسبة للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة كمحكمة يوغسلافيا ورواندا المنشأة بقرار من مجلس الأمن. فأن المحكمة الجنائية الدولية تحتاج إلى تعاون الدول من أجل أن تقوم بالتحقيق والمتابعة لمرتكبي الجرائم الداخلة في اختصاصها كما أن المحكمة لا تملك قوات بوليسية أو قوات أمن خاصة بها تقوم بعملية جمع الأدلة وتفحص ملابس القضاة المحالة إليها ويمكن أن يتدرج ضمن هذا التعاون

¹ مشار إليها في النظام الأساسي للمحكمة الدولية لرواندا المرفق بقرار مجلس الأمن الدولي في 1994/11/8 الصادر عن مجلس الأمن الدولي.

² مشار إليه من عبد الرحمن فتحي سمحان، تسليم المجرمين في ظل قواعد القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص578.

³ أن اعتماد المحكمة الجنائية الدولية على مبدأ التعاون الدولي من قبل الدول الأخرى معها لا ينفي قيام علاقات التعاون الثنائي. ومتعددة الأطراف فيما بين الدول لملاحقة الجناة المتهمين بارتكاب جرائم تدخل في اختصاص المحكمة، وذلك متى انعقد الاختصاص للقضاء الوطني تطبيقاً لمبدأ التكامل الذي يتأسس عليه عمل المحكمة. ينظر عبد الفتاح محمد سراج، مرجع سابق، ص78.

تعديل وشن تشريعات وطنية تتلاءم مع متطلبات نشاط المحكمة¹. كأن تنص الدول مثلاً في تشريعاتها الوطنية على عدم تقادم الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة.

ويعتبر تعاون المحكمة الجنائية الدولية مع الدول الأطراف أمر جوازي متروك لسلطتها التقديرية²، على خلاف تعاون الدول الأطراف مع المحكمة الجنائية الدولية والذي وردت الأحكام المتعلقة به على وجه الإلزام وهو ما تؤكدته المادة (86) من نظام روما والتي جاءت تحت عنوان الالتزام العام بالتعاون وقد نصت على أن (تتعاهد الدول الأطراف وفقاً لأحكام هذا النظام الأساسي، تعاوناً تاماً مع المحكمة فيما تجريه في إطار اختصاص المحكمة، من تحقيقات في الجرائم والمقاضاة عليها ولا يجوز للدول الأطراف التوصل من هذا التعاون إلا لأسباب تبديها واضحة والتي من بينها مساس الطلب بأدلة تتصل بالأمن الوطني³. إما إذا رفضت الدولة المطلوب منها التعاون مع المحكمة هذا التعاون بما يحول دون ممارسة المحكمة لاختصاصاتها فإنه يجوز للمحكمة إن تتخذ قراراً بهذا المعنى والى تحليل المسألة إلى جمعية الدول الأطراف أو إلى مجلي الأمن إذا كان هو من أحال الدعوى إلى المحكمة الجنائية الدولية⁴.

ومن خلال مراجعة أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يتضح أن للتعاون الدولي أشكال مختلفة تصب جميعها في مقصد واحد هو تيسير عمل المحكمة وتفعيل دورها في العقاب على مختلف الجرائم الداخلة في اختصاصها، ولا يقتصر التزام الدول الأطراف بالتعاون في مجال القبض على المجرمين وتقديمهم للمحكمة الجنائية الدولية فقط بل يمتد ليشمل مسائل أخرى كتقديم الوثائق وتيسير ظهور الشهود والخبراء، فحص المواقع، التفتيش والحجز، حماية المجال عليهم والشهود وحفظ أدلة الإثبات⁵.

ويمكن تلخيص أوجه تعاون الدول الأطراف مع المحكمة وكما يلي:

1. التعاون في القبض على شخص موجود في إقليم الدولة وتقديمه إلى المحكمة:

هذا ما قرره المادة (89) الفقرة (1) من النظام الأساسي إذا تمت الدول لطلبات إلقاء القبض والتقديم وفقاً لأحكام التعاون الذي ينص عليها هذا النظام ووفقاً للإجراءات المنصوص عليها في القوانين الوطنية، وهذا في حالة تلقي طلب القبض والتقديم من المحكمة مع مراعاة الشروط اللانصة لصحته من حيث الشكل والمضمون والبيانات التي نصت عليها المادة (91) من نظام روما والتي تعمل كعنوان (مضمون طلب القبض والتقديم) وكذلك مجالات القبض الاحتياطي وشروط القبض الاحتياطي⁶.

2. التعاون فيما يتصل بالتحقيق والمقاضاة:

تقوم الدول بتقديم مجموعة من المساعدات وعلى النحو التالي:

¹ انظر نص المادة (88) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
² الفقرة (10) من المادة (93) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
³ جاء في الفقرة (6) من المادة (93) أن (على الدولة الطرف التي ترفض طلب مساعدة موجهاً إليها أن تخطر المحكمة أو المدعي العام على الفور بأسباب رفضها) وكذلك المادة (93) الفقرة (4) من نظام روما نفسه التي لم تحدد بدقة معنى الأمن الوطني مما قد يؤدي إلى التهرب من التعاون.
⁴ الفقرة (7) من المادة (87) من نظام روما الأساسي.
⁵ انظر نص المادة (93) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
⁶ انظر نص المادة (92) من نظام روما الأساسي الفقرات (1) (2) (3) (4) وكذلك القاعدة رقم 188 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات مثار إليها في مريم ناصري، فعالية العقاب على الانتهاكات الجسيمة القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص309.

- تحديد هوية ومكان وجود الأشخاص أو موقع الأشياء.
 - جمع الأدلة كالشهادة وتقارير الخبراء وغيرها
 - استجواب الشخص محل التحقيق أو المقاضاة
 - إبلاغ المستندات بما في ذلك المستندات القضائية.
 - الشغل المؤقت للأشخاص.
 - فحص الأماكن والمواقع التي لها علاقة بسير التحقيقات.
 - تنفيذ أوامر التفتيش والحجز
 - توفير السجلات والمستندات
 - حماية المحتجز عليهم.
 - تحديد وتعقب وتجميد أو حجز العائدات والممتلكات والأدوات المتعلقة بالجرائم¹.
3. تنسيق الدول المطلوب منها التعاون مع المحكمة من أجل تسوية المشكلات التي تفوق أو تمنع تنفيذ إجراءات التحقيق².

4. التعاون فيما يتعلق بالتنازل عن الحصانة والموافقة على التقديم.

لا يمكن للمحكمة أن توجه طلب تقديم أو مساعدة إلى أية دولة إذا كان هذا سيجعلها تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بحصانات الدولة أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة. أو يجعلها تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها بموجب اتفاقات دولية تقضي بموافقة الدولة المرسلة كشرط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة إلى المحكمة إلا إذا استطاعت المحكمة أن تحصل أولاً على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة أو لإعطاء موافقتهم على التقديم³، ويمكن أن تشكل هذه المادة ثغرة في نظام المحكمة الجنائية الدولية تستغلها بعض الدول خاصة الولايات المتحدة الأمريكية التي تسعى إلى إبرام أكبر عدد ممكن من الاتفاقيات الدولية لمنع تقديم مواطنيها للمساءلة الجنائية الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية⁴.

¹ وردت هذه الأجوبة من التعاون في المادة (93) فقرة (1) من النظام الأساسي للمحكمة.

² وردت في المادة (97) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

³ انظر نص المادة (98) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁴ على الرغم من أن الولايات المتحدة الأمريكية كانت صاحبة المبادرة والمتحمس الأكبر لقيام قضاء دولي جنائي وقدمت مشروعاً بذلك عام 1946 غير أنه في وقت لاحق أدركت أنها لن تستطيع التحكم بقرارات هذا الجهاز القضائي لعدم وجود حق الفيتو وبهذا ستكون على قدم المساواة مع غيرها من الدول، ومن هنا بدأت مرحلة المعارضة من قبل نواب الكونغرس الأمريكي ووزارة الدفاع (البنتاغون) واستثمرت المعارضة إلى غاية عقد مؤتمر روما في عام 1998 والذي انتهى لإقرار نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية، وتجدر الإشارة هنا إلى أن إسرائيل والولايات المتحدة قد صوتوا علناً ضد اعتماد نظام روما الأساسي على الرغم من كون التصويت سرياً. كل هذا من أجل ضمان عدم محاكمة مواطنيها من الجنود والمدنيين الذين قد يرتكبون جرائم دولية على إقليم دولة أخرى وهو أن كان رأي يغلّب قضائها الوطني على القضاء الدولي فإنه يعد قصوراً في الفهم إذ قد تناسى وجود مبدأ الاختصاص التكميلي والذي يعطي للدولة الحق في ممارسة اختصاصها على مواطنيها أو إقليمها فيما يتعلق بالجرائم الدولية.

أما من مظاهر معارضة الإدارة الأمريكية لفكرة الاختصاص الجنائي الدولي، أنها قامت وبعد ضغوط وتهديد بسحب العاملين من قواتها في قوات حفظ السلام الدولية، أصدر مجلس الأمن الدولي في 2002/6/12 القرار رقم 1422 والذي يطلب من المحكمة الجنائية الدولية وفقاً للمادة 16 من نظامها الأساسي بوقف إجراءات التحقيق أو لمقاضاة في الدعاوى المتعلقة بالموظفين السابقين أو الأشخاص الحاليين المنتمين للدول المشتركة في عمليات الأمم المتحدة لحفظ السلام إذا كانت تلك الدول ليست بأعضاء في نظام روما الأساسي من جانب آخر وقع الرئيس

5. تحمل التكاليف المادية من قبل الدولة في حالة التعاون مع المحكمة:

تتحمل الدولة الموجه إليها الطلب التكاليف المادية لتنفيذ الطلبات في إقليمها ما لم تتحملها المحكمة¹.

المبحث الثاني

التعاون من حيث المواعمة وتسهيل إنفاذ نظام روما وطنيا

تعد المواعمة بين التشريعات الوطنية ونظام روما الأساسي أحد فروع واجب والتزام التعاون مع المحكمة ويقع ضمن النطاق الموضوعي للتعاون، وللمبحث في هذا الالتزام كواحد من أوجه التعاون مع المحكمة فإنه لا بد من الوقوف على مفهومها وأهميتها (المطلب الأول) أما بالنسبة لواقع التطبيق الدولي في هذا الجانب فنترك الحديث عنه لمكانه المناسب الذي سيكون في فصل الحالة الواقعية لتعاون الدول مع المحكمة، ثم لا بد من الحديث عن أساس المواعمة في فروع القانون الدولي العام (الفرع الأول) و القانون الدولي الجنائي (الفرع الثاني)، وأخيرا يجب البحث في علاقة وتأثير المواعمة بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية (الفرع الثالث).

المطلب الأول

ماهية المواعمة التشريعية وأهميتها

تعني المواعمة التشريعية في هذا الصدد عملية التوفيق بين الالتزامات التي تفرضها المعاهدة الدولية وبين التشريعات الداخلية للدول سواء بالحذف أم بالإضافة أم بالتعديل، نتيجة لانضمام تلك الدول إلى المعاهدة، فالانضمام للمعاهدة الدولية يترتب حقوقا والتزامات على الدول الأطراف فيها عليهم الوفاء بها والعمل على تنفيذها، ومن هذه الالتزامات وأهمها مسألة المواعمة التشريعية.

ويعني الانضمام إلى المعاهدة التصديق عليها أو القبول بها أو الموافقة عليها بعد أن تكون قد نفذت، وهو الإجراء الدولي الذي تعبر الدولة بموجبه عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة والذي جرى النص عليه في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات².

وقد عرفه الأستاذ الدكتور غسان الجندي أنه إجراء قانوني تقوم به دولة غير طرف في معاهدة لتصبح عضوا فيها، ويكون هذا الانضمام إلى المعاهدة في وقت لاحق بعد انتهاء المدة المحددة للتوقيع في المعاهدة ذاتها³.

الأمريكي جورج بوش في عام 2002 نفسه على القانون الخاص بحماية وحصانة الأفراد الأمريكيين العاملين بالخدمة العسكرية (ASPA) والذي يحتوي على فقرات خاصة تحرم على الأجهزة والهيئات الأمريكية التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية وقامت إضافة لذلك بعقد اتفاقيات ثنائية مع الكثير من الدول (أكثر من 70 دولة) لغرض تسليم الأمريكيين المتهمين بجرائم جنائية إلى الولايات المتحدة وعدم تسليمهم للمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية. وهو ما دفع البرلمان الأوروبي في 25 سبتمبر عام 2002 بإصدار القرار رقم 1300 والذي عارض فيه الاتفاقيات الثنائية التي تطالب الولايات المتحدة بعقدتها مع الدول الأوروبية التي صدقت على نظام روما الأساسي. للتفصيل أكثر بهذا الشأن ينظر د. عصام نعمة إسماعيل، الولايات المتحدة والقضاء الجنائي الدولي، مؤلف جماعي بعنوان القانون الدولي الإنساني (أفاق وتحديات)، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص 61 وما بعد.

¹ فيما يتعلق بالتكاليف عنيت المادة 100 فقرة (1) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بالتكاليف.

² الفقرة الأولى ب من المادة الثانية منه.

³ د. الجندي غسان، في مبادئ القانون الدولي العام "المصادر"، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2005، ص 86-85.

وبمجرد انضمام الدولة للمعاهدة فإنها تصبح طرفاً فيها وعليها تنفيذ الالتزامات الواردة فيها، ويأتي هذا بالتوافق مع اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي نصت في المادة 26 منها على: "كل معاهدة نافذة ملزمة لأطرافها وعليهم تنفيذها بحسن نية".

ومن أهم الالتزامات الواقعة على الدول نتيجة انضمامها إلى المعاهدة أن تعدل قوانينها الداخلية بشكل يتفق مع الالتزامات الناشئة عن تلك الاتفاقيات، كما أنه لا يجوز لأية دولة طرف في المعاهدة التذرع والاحتجاج بنصوص قانونها الداخلي كمبرر لإخفاقها في تنفيذ الالتزامات الواردة في المعاهدة، إلا في حالات معينة نصت عليها الاتفاقية.¹

وتقوم الدول بعملية المواءمة في مجال التشريعات الجزائية أو في مجال تجريم انتهاكات القانون الدولي من خلال اللجوء إلى عدة وسائل هي:²

1. أسلوب النص الجزائي الخاص.

2. أسلوب الإدراج.

3. أسلوب الإحالة.

ومن المسائل واجبة الدراسة في ظل الحديث عن المواءمة والتي قد تثير التساؤلات، مسألة القيمة القانونية للمعاهدة مقارنة بالتشريعات الوطنية، إذ تختلف هذه القيمة باختلاف النظام القانوني والوضع الدستوري لكل دولة، وتتخذ هذه القيمة عدة مظاهر بتعدد الآراء فيها:³

أ. اتجاه بعض الدول بمنح المعاهدة ذات القيمة القانونية التي يحظى بها القانون الوطني لديها، بالتالي يكون بإمكان القاعدة الدولية أن تعدل أو تلغي القاعدة القانونية العادية المخالفة لها أو السابقة عليها، والعكس صحيح بالنسبة للقانون العادي إذ يساويها بالقيمة، فإذا صدر قانون بعد المعاهدة يتعارض معها تلغى المعاهدة من النظام القانوني للدولة.

إلا أن ذلك لا يمكن تصوره فلا يمكن للدولة إلغاء معاهدة دولية صادقت عليها وأصبحت طرفاً فيها من النظام القانوني الوطني فيها، إذ من الممكن أن يجعلها هذا في وضع تخالف فيه التزاماتها الدولية مما يجعلها عرضة للمسؤولية الدولية.⁴

وقد نصت بعض الدساتير على ذلك صراحة إذ نجد إن الدستور القطري منح الأمير سلطة إبرام المعاهدات بمرسوم، وتبليغها إلى مجلس الشورى مشفوعة بما يتناسب من البيان، وتكون للمعاهدة قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية.⁵

ب. اتجاه يمنح المعاهدة قيمة قانونية أعلى من قيمة القوانين العادية⁶، وبديهيًا يترتب على ذلك أن المعاهدة يمكن أن تعدل أو تلغي النصوص القانونية الواردة في القوانين العادية السابقة

¹ المادة 27 من اتفاقية فيينا للمعاهدات.

² بيدار، آدم عبد الحبار عبد الله، حماية حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة الدولية بين الشريعة والقانون، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2009، ص388.

³ العتوم محمد شبلي، الإشكاليات القانونية لاتفاقيات الحصانة المبرمة بين الولايات المتحدة الأمريكية وبعض الدول الأطراف في المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، جامعة عمان، 2010، ص17 وما بعدها.

⁴ السنجاري سلوان رشيد، القانون الدولي لحقوق الإنسان و دساتير الدول، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، 2004، ص87.

⁵ المادة 24 من الدستور القطري لعام 1972.

⁶ الجندي غسان، مرجع سابق، ص135.

على وجودها لأنها ذات قيمة قانونية أعلى منها، كما يترتب على ذلك عدم جواز إصدار قوانين تتعارض أحكامها مع الأحكام الواردة في المعاهدة.¹ ولم يتخذ المشرع الأردني موقفا واضحا من ذلك، إلا أنه يمكن القول إنه سار على هذا النهج بمنح المعاهدة الدولية قيمة قانونية أعلى من قوة القانون العادي، وذلك من خلال العمل في بعض الأحيان بتعديل التشريعات بما يتفق وأحكام المعاهدة الدولية، وتضمين الأحكام والقواعد الجديدة المنبثقة عن المعاهدة الدولية في التشريعات الداخلية.

إلا أن بعض الدساتير قد نصت على ذلك بوضوح كالمشرع الدستوري الجزائري، حيث يشير الدستور إلى أن المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون.²

ج. اتجاه يمنح المعاهدة قيمة قانونية أعلى من قيمة الدستور كالـدستور الهولندي في المادة 62 الذي يرجع المعاهدة على الدستور عن طريق موافقة البرلمان الهولندي على هذه المعاهدة بأغلبية الثلثين³، وهذا بالطبع يوجب ضرورة تعديل الدستور، كما أنها تسمو على التشريعات الأخرى من باب أولى، لتتناسب أحكامها مع الأحكام التي تنص عليها المعاهدة، ويترتب على ذلك عدم إمكانية الدفع بسمو أحكام الدساتير على القوانين الدولية الاتفاقية أو العرفية.

ومن الدساتير التي أخذت بهذا الاتجاه الدستور الكويتي الذي نص على ألا يخل تطبيقه بما ارتبطت به الكويت مع الدول والهيئات الدولية من معاهدات واتفاقيات.⁴ ويبرر جانب من الفقه هذا الاتجاه ذلك بكون العلاقة بين المعاهدة الدولية والدساتير الوطنية هي علاقة تكاملية يحكمها مبدأ التبعية، وأن الشرعية الدستورية للدول تنبثق أساسا عن الشرعية الدولية، وأن المجتمع الدولي يضفي الشخصية الاعتبارية القانونية الدولية على الدولة من خلال الاعتراف بها ثم تقوم الدول بخلق الشرعية الدستورية لنفسها، كما برر الفقه ذلك بأن الشرعية الدولية هي تعبير عن إرادة المجتمع الدولي برمته، لذا تتمتع أحكامها بالسمو على النظم القانونية الداخلية للدول.

إلا أن هذه التبريرات لا تؤخذ على إطلاقها، إذ أن مقابل تبريرات هذا الاتجاه الذي يمنح القانون الدولي الأولوية في التطبيق على القانون الوطني، نجد أن القانون الدولي يعد انبثاقا عن العلاقة بين الدولة والمجتمع الدولي، فهناك من منح الأولوية للقانون الوطني استنادا إلى أن نشأة القانون الدولي جاءت بموجب القانون الداخلي، إذن بالمجمل فإن يمكن القول إن ذلك يعتمد على النظرة لكلا القانونين الداخلي والدولي والعلاقة بينهما فيما إذا كانا قانونين مستقلين أم نظاما قانونيا واحدا، وأن كانا مستقلين فأى منهما يمنح القوة أو الأولوية، وسنبحث ذلك تباعا.

إلا أن الباحث يذهب مع الاتجاه الأخير، فالمعاهدة الدولية تعبر عن إرادة الدول الأطراف، التي تعلن ضمنا من أجل الانضمام إلى المعاهدة، قبولها بالالتزامات التي تفرضها المعاهدة حتى وإن تعارضت مع مصالحها الوطنية، وتصبح بالتالي أمام تشريع جديد عليها الالتزام

¹ السنجاري سلوان رشيد، مرجع سابق، ص 88.

² المادة 123 من الدستور الجزائري لعام 1996.

³ الجندي غسان، مرجع سابق، ص 134.

⁴ المادة 177 من الدستور الكويتي.

به ومواءمة تشريعاتها الداخلية بما فيها الدستورية معه، ويرى الباحث في هذه الصورة أن الدولة بالانضمام إلى المعاهدة الدولية، وتحديدًا الجماعية، تصبح أمام دستور جديد يعبر عن مصلحة الجماعة الدولية والإنسانية، وهي المصلحة التي تعلق على مصلحة فرادى الدول، وهذه الدولة تكون قد أعلنت عن رضاها بالانضمام إلى معاهدة بإرادتها المنفردة، لذا لا يوجد ما يمنع من انطباق هذا الرضا بالمعاهدة على الالتزامات التي تفرضها، لأنه لو كان في الأمر حرج على الدول من التزامات المعاهدة لما انضمت إليها أساسًا وأعلنت عن رضاها بالانضمام.

ومما يؤكد ذلك أيضًا أن الدول التي تم الاحتفاظ بالوضع القانوني القائم لديها في تشريعاتها الوطنية، مع قبولها ببعض الالتزامات التي تتضمنها المعاهدة، فإنها قد تلجأ إلى نظام التحفظات على المعاهدة، وذلك على الرغم من وجود بعض الملامح الجديدة للقانون الدولي خاصة الجنائي والتي تشير إلى عدم جواز إبداء التحفظات على المعاهدة كما ورد في المادة 120 من نظام روما الأساسي بقولها: "لا يجوز إبداء أية تحفظات على هذا النظام الأساسي".

وأخيرًا لا بد من الوقوف على مسألة إدخال المعاهدة الدولية في النظام القانوني الوطني، فبعد أن تصبح المعاهدة سارية المفعول، هل تصبح نافذة بشكل تلقائي وتندمج بالتشريعات الوطنية، أم أن هناك إجراءات لا بد من القيام بها لتصبح نافذة بالنسبة للدولة الطرف؟

عادة لا تنص التشريعات الوطنية على الاندماج التلقائي والدخول الفوري للمعاهدة الدولية ضمن النظام القانوني الوطني بعد تصديقها مباشرة، إذ لا بد من إتباع مجموعة من الإجراءات على المستوى الوطني تتخذها الدول، وتهدف هذه الإجراءات إلى اعتبار المعاهدة الدولية جزءًا من التشريع الوطني النافذ والمعمول به، ولمنحها قيمة قانونية معينة مقارنة بالقواعد القانونية الوطنية، وتتم هذه الإجراءات بعدة أشكال:

أ. قد يتم ذلك بقانون ينص على أن المعاهدة أصبحت نافذة وتكتسب قوة القانون، وعلّة ذلك أمر التشريع حسب مبدأ الفصل بين السلطات يعود إلى السلطة التشريعية، أما إبرام المعاهدات فهو من اختصاص السلطة التنفيذية، ولحل التعارض الذي ينتج عن عدم السماح للسلطة التنفيذية بالقيام بوظيفة التشريع، أصبح لزومًا أن تصدر المعاهدة بموجب قانون لكي تندمج بالتشريع الوطني دون منح هذه الوظيفة للسلطة التنفيذية.¹

وقد اتبع المشرع الأردني هذا المسلك في قانون التصديق على نظام المحكمة الجنائية الدولية حيث أدمجه المشرع الأردني بموجب قانون سمي بـ "قانون التصديق على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية رقم 12 لسنة 2002"، المنشور في العدد 4539 من الجريدة الرسمية الأردنية، تاريخ 2002/04/16.

ب. وقد يتم من خلال الاكتفاء بالتصديق على المعاهدة ونشرها في الجريدة الرسمية للدولة، وفي هذه الحالة يكون للمعاهدة قوة القانون أو التشريع الداخلي دون الحاجة إلى إعادة إصدارها بموجب قانون وطني.²

ومن الأمثلة على مثل هذا المسلك الوضع في مصر حيث تنص المادة 151 من الدستور المصري أن الاتفاقيات التي تبرم ويصادق عليها ويوافق بها مجلس الشعب ويوافق عليها ويتم

¹ العتوم محمد شبلي، مرجع سابق، ص 26.

² السنجاري سلوان رشيد، مرجع سابق، ص 86.

نشرها بالجريدة الرسمية يكون لها قوة القانون، وبالتالي تدخل في النظام القانوني للتشريعات المصرية.¹

أما بالنسبة لأهمية الموامة فإنه يمكن تلمسها لكونها تهيي التشريعات الوطنية لضمان أداء المحكمة لوظائفها على أكمل وجه دون أي تعارض مع التشريعات والإجراءات الوطنية، وكثيرا ما تركز المنظمات الدولية في تقاريرها على أهمية هذا الموضوع وتحت الدول قاطبة على القيام بإجراء الموامة بين التشريعات الوطنية والمعاهدة الدولية.

فقد حثت منظمة مراقبة حقوق الإنسان²، الدول الأطراف في نظام روما لكي تقوم بترجمة مصادقتها على نظام روما إلى أرض الواقع من خلال سن التشريعات الوطنية الفاعلة لكي تكون قادرة على الوفاء بالتزامها بالتعاون التام مع المحكمة التي ستعتمد على الدول الأطراف لمساعدتها في كل مرحلة من مراحل التحقيق والمحاكمة، من إلقاء القبض على المشتبه فيهم وتسليمهم، أو مقابلة الشهود، أو تقديم المعلومات والأدلة وغير ذلك من مجالات.

الفرع الأول: أساس الموامة في القانون الدولي.

- في القانون الدولي العام:

إن الأصل في الموامة هو وجودها في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي توجب على الدول القيام بالإجراءات التشريعية اللازمة لتطبيق أحكام المعاهدة، وأنه لا يجوز لأية دولة طرف في معاهدة "أي بعد الانضمام إليها والتصديق الكامل عليها" التمسك بقانونها الداخلي كسبب لعدم تنفيذ المعاهدة،³ باستثناء ما جاء في المادة 46 التي تجيز عدم تنفيذ أحكام المعاهدة إذا كانت تخالف قاعدة جوهرية في القانون الداخلي للدولة الطرف.

وتثير مسألة الموامة باعتبارها من الالتزامات الدولية موضوع المسؤولية الدولية التي تترتب على مخالفة الدول أو عدم وفائها بالتزاماتها التي تفرضها المعاهدة الدولية، كإصدار قانون يخالف المعاهدة أو الامتناع عن إصدار قانون لتطبيق تلك المعاهدة. ومن الشواهد الدولية في هذا المجال حكم لجنة التحكيم في قضية فوائد الحرب بين فرنسا وإسبانيا الصادر في حزيران 1922م حيث وجدت اللجنة أن البرلمان الفرنسي لا يمكنه فرض الضرائب على المواطنين الأسبان المقيمين في فرنسا لوجود معاهدة أبرمت بين فرنسا وإسبانيا تتضمن الإعفاء الضريبي،⁴ ويلاحظ هنا أن جزاء المسؤولية كان بالامتناع عن تطبيق التشريع الذي تضمن فرض تلك الضرائب على المواطنين الأسبان.

ويتطلب الحديث عن أساس الموامة في القانون الدولي العام دراسة العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي، وفي ذلك نظريتان:⁵

أ. نظرية وحدة القانون التي تفترض أن كل من القانونين الدولي والداخلي يشكلان نظاما قانونيا واحدا، وأن الفرق يكمن في أولوية التطبيق فقط، والذي ينتج عنه اتجاهان هما¹.

¹ المهدي أمين، العلاقة التبادلية بين القانون الدولي الإنساني و القانون 2003 المصري ،دار المستقبل العربي ،الطبعة الأولى ،القاهرة ،2003، ص273.

² Humann Right Watch, Universal Jurisdiction in Europe ,June 2006, Volume 18,.

³ المادة 27 من اتفاقية فيينا للمعاهدات.

⁴ الجندي غسان، مرجع سابق ، ص 28-29.

⁵ أبو الوفا أحمد، الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي ،المجلد 58 ،2002، ص50-51.

- اتجاه يرى إعطاء الأولوية للقانون الداخلي على القانون الدولي عند التعارض ويبرر ذلك بأن القانون الدولي يرتبط ويتبع أساسا للقانون الداخلي، لأن دستور الدولة يحدد السلطات واختصاصها على الصعيدين الدولي والداخلي.
- اتجاه يمنح الأولوية للقانون الدولي باعتباره الأصل وهو القانون الذي يحدد اختصاص الدولة.²

ويتجه الباحث مع هذا الرأي إذ إننا في عصر العولمة وتشابك المصالح الدولية وبخاصة في ظل هيمنة القطب الواحد وسيطرته على العالم، ونتيجة للتنامي المتصارع للحروب الأهلية التي خلفت آلاف الضحايا، وبسبب تزايد ارتكاب الجرائم الدولية من قبل الكثير من أنظمة الحكم في العالم أصبح لزاما الاستعانة بقوى وأجهزة دولية لتعزيز وتكريس احترام حقوق الإنسان وحرياته، وهذا يتطلب منح الأولوية للقانون الدولي باعتباره الأصل وهو الذي يحدد اختصاص الدولة استنادا إليه.

ب. نظرية ثنائية القانون "نظرية تريبييل وانزيلوتي" التي تشير إلى استقلال كل من القوانين عن الآخر، فالقانون الدولي يصدر عن إرادة الدول، وينصرف إلى تنظيم العلاقات التي تقوم بين الدول وأشخاص القانون الدولي المختلفة، بذلك فهو يختلف عن القانون الداخلي الذي يصدر عن إرادة المشرع أو السلطة التشريعية في الدولة، وينصرف إلى تنظيم العلاقات التي تقوم بين الأفراد أو بينهم والدولة³. لذا فإن نظرة أصحاب هذه النظرية تؤيد المواعمة لكون تطبيق القاعدة القانونية الدولية على المستوى الوطني يتطلب صياغتها في التشريع الداخلي لتصبح من قواعده.

الفرع الثاني: أساس المواعمة في القانون الدولي الجنائي.

نبحث هنا وضع المواعمة في اتفاقيات القانون الدولي الجنائي المختلفة كالآتي:

- أ. **اتفاقية منع الإبادة الجماعية:** وتضمنت النص بوضوح على تعهد الدول الأطراف فيها باتخاذ التدابير التشريعية اللازمة لضمان إنفاذ أحكامها، والنص على عقوبات جنائية فاعلة لمرتكبي الإبادة الجماعية. وبالتوافق مع الأوضاع الدستورية للدول.⁴
- ب. **اتفاقية منع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية:** وفيها نص واضح على التزام الدول الأطراف فيها بالقيام وفقا للإجراءات الدستورية لكل منها، باتخاذ أية تدابير تشريعية أو غير تشريعية تكون ضرورية لكفالة عدم سريان التقادم على جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، سواء من حيث الملاحقة أو من حيث المعاقبة وكفالة إلغائه إن وجد أصلا.⁵
- ج. **نظام روما:** وفي ظل حديثنا عن نظام روما نركز على التزام المواعمة فيما يتعلق بواجب التعاون مع المحكمة، حيث أوجب نظام روما على الدول الأطراف أن تكفل إتاحة

¹ عتلم شريف، المواعمة الدستورية للتصديق و الانضمام الى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دار المستقبل العربي، الطبعة الأولى، القاهرة، 2008، ص 293.

² مرجان، محمد مجدي، آثار المعاهدات بالنسبة للدول غير الأطراف، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، سنة 1981 ص 57.

³ ناصر الدين، نبيل عبدالرحمن، ضمانات حقوق الانسان و حمايتها وفقا للقانون الدولي و التشريع الوطني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عدن، عمان، سنة 2008، ص 412.

⁴ المادة الخامسة من اتفاقية الإبادة الجماعية.

⁵ المادة الثالثة اتفاقية منع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية.

الإجراءات اللازمة بموجب قوانينها الوطنية، لتحقيق جميع أشكال التعاون المنصوص عليها في النظام.¹

ومن ناحية أخرى نجد أن المواءمة تستوحي من روح نظام روما ذاته دون النص الحرفي عليها، فنجده قد تضمن وأخذ باتفاقيات لبعض الجرائم تتضمن المواءمة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، ومنها اتفاقيات جنيف التي تتضمن التزام الدول بالمواءمة، وهو ما تم بحثه عند الحديث عن أساس المواءمة في اتفاقيات القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي الجنائي. وفي هذا السياق نجد أن بعض الدول قامت بتعديل تشريعاتها، ليس فقط على القوانين العادية بل على الدستور نفسه، ففي أيرلندا تمت المصادقة على تعديل الدستور ليتفق مع نظام روما. وفي العديد من الدول هناك حاجة لتنظيم المساعدة والتعاون مع المحكمة في مختلف المجالات، مثل: المشتبه بهم، تطبيق عقوبة السجن، حصانات موظفي المحكمة وامتيازاتهم. وكان من فوائد المواءمة في الدول التي قامت بها تعظيم المعرفة الشعبية والجمهيرية بالمحكمة الجنائية الدولية وإثارة و جلب الانتباه العام للمحكمة لتحقيق الغاية من وجودها المحكمة وقمع الجرائم الدولية أو التقليل منها.²

الفرع الثالث: علاقة المواءمة بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية.

وللحديث عن علاقة المواءمة بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية فإن الباحث يرى أن المواءمة قد تشكل أحد مظاهر التعاون من جانب، كما يمكن القول بأنها قد تعد إلى حد ما بديلاً أو معزراً أو مساعداً للتعاون من جانب آخر، في حال تختلف التعاون أو الالتزام به كمبدأ و واجب قانوني، لأن تضمين أحكام نظام روما وبخاصة ما يتعلق بمقاضاة الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية سيسهم بالتأكيد في إجراء هذه المحاكمات، وتحقيق هدف القضاء الدولي قبل أن يهدف إلى فرض واجب التعاون، بغض النظر عن آلية المحاكمة التي تتم طالما تضمن النظام الداخلي أحكاماً وقواعد تتوافق مع مقتضيات القضاء الدولي.

وبالنسبة للمواءمة في مجال التعاون تحديداً، نجد أن الالتزام العام بالتعاون وغيره من مسائل التعاون مع المحكمة تدق الباب على واجب والتزام مواءمة التشريعات الوطنية للدول مع نظام روما، إذ إن تنفيذ التزامات التعاون هذه يتطلب تهيئة البيئة التشريعية الوطنية لتسهيل وضمان إنفاذها والالتزام بها،³ فعلى سبيل المثال قد ترغب المحكمة الجنائية الدولية أن يتم التعامل مع المعلومات الواردة بطلب ما بطريقة سرية لحماية أمن الشاهد أو الضحية أو سلامتها البدنية أو النفسية السيكلوجية أو أي شهود محتملين وعائلاتهم حسب الفقرة الرابعة من المادة 87، وهذا الأمر قد يحتاج النص عليه في القوانين الوطنية.

كما أننا نجد الحاجة إلى المواءمة عند الحديث عن التعاون من حيث تنفيذ معاهدة روما وطنياً، إذ أن هذا التنفيذ يحتاج إلى البيئة الدستورية والتشريعية المناسبة خاصة من قبل الدول الأطراف، حتى لا يظهر أي تعارض بين التشريعات الوطنية ونظام روما.⁴

¹ المادة 88 من نظام روما.

² DOMINIC MCGLDRICK, PETER ROWE, and ERIC DONNELLY 2004, the permanent international criminal court: legal and policy issue, pp390-391.

³ ناصر الدين، نبيل عبد الرحمن، مرجع سابق ، ص153.

⁴ SCHABAS, WILLIAM, A. An Introduction to the International Criminal Court ,NewYork :Cambridge University Press,Second Edition ,2004, P129.

ولكي تتمكن الدول من الامتثال لجميع طلبات المساعدة القضائية الصادرة عن المحكمة يجب أن تتصف تشريعاتها بالمرونة، بحيث تستوعب أي إجراء من الممكن أن تطلبه المحكمة، كما أن على الدول التعاون والتواصل مع المحكمة لحل المشاكل التي قد تثار عن طلبات التعاون والمساعدة القضائية¹، وقد قامت العديد من الدول بذلك مثل بلجيكا ونيوزلندا وكندا وفرنسا، ووصلت درجة التعاون في هذا المجال إلى منح نظام روما في فرنسا مكانة تسمو على التشريعات الوطنية.²

ويرى الباحث أن المواءمة تعد من الجوانب ذات الأهمية العظمى في مجال التعاون، إذ يكفي أنها تتضمن اعترافاً صحيحاً وصريحاً بالنظام الأساسي ومكانته والقبول بما فيه. وهذا بغض النظر عن مدى الالتزام بتطبيقه أم لا. فالهدف من التعاون كما ذكر الباحث هو إنجاح المحكمة في تحقيق الهدف الذي أنشئت لأجله في قمع انتهاكات القانون الدولي والجرائم الدولية ومعاقبة مرتكبيها بالتالي فإن التعاون في تحقيق المواءمة بين التشريعات يساعد في عمليات التحقيق والمقاضاة ولا يدع مجالاً للتذرع بعدم التجريم في القوانين الوطنية. هذا على الرغم من احتمالية أن تتم المقاضاة أمام القضاء الوطني أو المحكمة الدولية بموجب مبدأ التكامل، وبغض النظر عن كون الجرائم الدولية مجرمة أساساً بموجب القانون الاتفاقي والعرفي على السواء، وبغض النظر عن القيمة القانونية للمعاهدة الدولية مقابل التشريعات الوطنية. إذ يبقى وجود نص التجريم أمراً مختلفاً، على الأقل يبقى حجة دامغة أمام من يدعي بأن قوانينه الوطنية لا تجرم الأفعال التي يمكن طلب التعاون أو التحقيق والمقاضاة فيها.

ومن جانب آخر كون التعاون يهدف أساساً إلى تمكين إجراء التحقيق والمقاضاة بغض النظر عن طبيعة الإجراء الذي يطلب التعاون لأجله، فإن القضاء الوطني لن يكون مجدياً إلا إذا كان التشريع الوطني جاهزاً للتصدي إلى تلك الجرائم، وهذا ما يتم من خلال المواءمة بإدراج هذه الجرائم ضمن التشريعات الوطنية والإقرار بالاختصاص العالمي في حالة عجز التشريع الوطني أو قصوره عن مواجهة حالة معينة بعد ذلك، والنص على عدم سقوط الجرائم الدولية بالتقادم، فالنص على هذه الجرائم وعلى الاختصاص العالمي يمثل أعلى درجات التعاون لأنه سيمكن الدولة ذاتها من خلال قضائها الوطني من محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية مهما كانت جنسياتهم وأينما كان مكان ارتكاب الجريمة وسواء أكان المتهم عسكرياً أم مدنياً، وهذا يغني عن التسليم الذي يعد أهم أوجه التعاون إلى حد ما.³

وفي هذا الصدد رفضت بعض الدول التعاون مع القضاء الجنائي الدولي بحجة عدم وجود تشريعات داخلية تجيز هذا التعاون، الأمر الذي يتطلب وجود تشريعات تتناسب مع ذلك وتهيئ الفرصة لتنفيذ التزامات التعاون، وهذا ما يحققه مبدأ المواءمة التشريعية.

ومن الأمثلة حول ذلك في صعيد القضاء الجنائي الدولي رفض كرواتيا التعاون مع محكمة يوغوسلافيا السابقة، إذ يتطلب النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا والنظام الأساسي

¹ ابو الوفا احمد ، 2009 مرجع سابق ، ص59، و عبد اللطيف، براء منذر، النظام القضائي للمحكمة الجنائية الدولية، دار حامد للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، سنة 2008، ص164.

² حرب علي جميل، نظام الجزاء الدولي، العقوبات الدولية ضد الدول و الافراد، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، سنة 2010، ص476.

³ الخليلي، سهيل، مدى الزامية التعاون القضائي الدولي في المجال الجنائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عمان للدراسات العليا، عمان الأردن، سنة 2006، ص117.

لمحكمة رواندا من الدول أن تتعاون مع المحكمة، وتحديدًا التعاون بدون أي تأخير غير مبرر مع أي طلب مساعدة أو أمر صادر عن غرفة المحاكمة بما في ذلك طلب اعتقال أو حجز شخص وتسليمه أو نقله إلى المحكمة، وفي أحد قضايا المحكمة أشار رئيس المحكمة "القاضي كاسيس" أن جمهورية كرواتيا في حالة خرق لالتزاماتها الدولية الملقاة على عاتقها والتمثل في رفض اعتقال الجنرال بلاسكيتش مدعية أنها لا تمتلك تشريعات وطنية تخولها التعاون مع المحكمة، إلا أن رئيس المحكمة اعتبر أن هناك الكثير في القانون الدولي ما يخول الدول بالتعاون مع المحكمة، وأكد أن الدول لا يجوز لها الإدعاء بالنقص أو القصور في تشريعاتها الوطنية والتذرع بها لعدم الوفاء بالتزاماتها الدولية.¹

ويمكن أيضا تلمس العالقة بين الموامة والتعاون من خلال الوقوف على مبررات الموامة وهي:

أ. تلزم الموامة لتحديد التزامات الدولة على الصعيد الوطني بدقة، وجعلها نافذة ضمن الإطار القانوني الوطني.

ب. تشكل الموامة وسيلة أساسية لإعطاء السلطات الوطنية المختصة² قانونيا وطنيا لتنفيذ وتطبيق الالتزامات الدولية من الناحيتين الواقعية والفعلية.

ج. تمكين المستفيدين من القواعد الدولية من إثارتها أمام السلطات الوطنية المختصة.

أخيرا، وفيما يتعلق بالموامة نجد أنه وكنتيجة لأهميتها، فقد كانت محور توصيات في مختلف المحافل والمؤتمرات والندوات الدولية فقد عقد مؤتمر خاص بالموامة بين التشريعات الوطنية ونظام روما للمحكمة الجنائية الدولية، في جامعة الشارقة في دولة الإمارات العربية المتحدة عام 2007 تحت عنوان التشريع الوطني في دولة الإمارات العربية المتحدة مع النظام الأساسي للمحكمة "مدى موامة الجنائية الدولية". كما نذكر في هذا المجال أن الموامة كانت من توصيات المؤتمر العاشر للجمعية المصرية للقانون الجنائي المنعقد في القاهرة بتاريخ 2001/12/23، حول المحكمة الجنائية الدولية والتشريعات الوطنية للدول، الذي أوصى بإصدار ما يلزم من التشريعات للنص بشكل مباشر في القوانين الوطنية على تجريم الأفعال الواردة في نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية وتقرير العقوبات المناسبة لها، وأن على الدول الإسراع بتشكيل اللجان التشريعية اللازمة لإجراء هذه التشريعات.³

ومن الجدير بالذكر في هذا المقام الإشارة إلى أن التعاون من حيث موامة التشريعات الوطنية مع نظام روما لا يقف عند حدود التشريع الموضوعي، فالتشريع التنفيذي يغدو ذا أهمية بالغة هو الآخر، وذلك بهدف إتاحة إجراءات ضمن التشريع الوطني تشمل كافة أشكال التعاون، ولتوفير أساس قانوني وطني سليم للتعاون مع المحكمة، ولوضع الآليات الإجرائية المناسبة على الصعيد الوطني، وفي هذا السياق نجد أن أوغندا آخر من اعتمد مثل هذه التشريعات التنفيذية في

¹ SCHABAS, William, op.cit ,2006, 379-380.

² حرب، علي جميل، مرجع سابق، ص 47.

³ عطية، حمدي رجب (لات)، المحكمة الجنائية الدولية وعلاقتها بالقضاء الوطني، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، سنة 2000، ص 32.

آذار 2010 إضافة إلى أربعين دولة أخرى من الدول الأطراف كانت قد قامت بمثل هذه الموائمات في أوقات سابقة.¹

هذا وقد تناول موضوع التشريعات الوطنية التنفيذية بمزيد من الأهمية في مناقشات المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الذي أقيم في حزيران 2010، وشدد أغلب الحضور - إن لم يكن جميعهم- على مسألة التشريعات التنفيذية ودورها في زيادة فاعلية المحكمة وتعزيز حالة التعاون، إذ إن عدم وجود تشريعات تساعد في الامتثال لطلبات التعاون -رغم تحفظ الباحث على ذلك- يؤدي إلى تفويض التعاون مع المحكمة والتأثير في فاعليتها، وأشار المناقشون إلى أن وجود إجراءات في القانون الوطني لا يرادف التشريعات التنفيذية إنما قد يسد عنها، إذ أن هناك إشكالات متعددة للنظم الوطنية بما فيها من يسمح في بعض الحالات بالتعاون بدون وجود تشريعات.²

كما عبر عن موضوع التشريعات التنفيذية الكثير من حضور المؤتمر الاستعراضي، كالسيد اكبر خان من أمانة الكومنولث، معتبرا أنها أفضل السبل للحصول على التعاون إذ أنه في ظل غياب مثل هذه التشريعات أوصى الحاضرون الدول الأطراف أن تدخل في ترتيبات خاصة واتفاقيات إطارية³ مع المحكمة لضمان التعاون إلى حين وضع تشريعات تنفيذية وان تنشئ مراكز تنسيق وطنية أو فرق عمل محلية للاندماج في عمل المحكمة.⁴

وهذا يؤكد سالمة استدلال الباحث وتحفظه على هذا التوجه، إذ أن الباحث يعتقد أن التعاون مع القضاء الدولي الذي يهدف إلى قمع أعطى الجرائم والمجرمين، يجب ألا يقف عند حدود التشريع الإجرائي، إذ أن هذا الهدف يعد أسمى وأهم من محاولة الحفاظ على الإجراءات التي تعترض عمل القضاء الجنائي الدولي والتستر والتمرس وراءها من خلال التذرع بعدم وجود تشريع وطني.

ويثور التساؤل هنا حول الأثر الذي سينجم عن عدم وجود تشريع وطني يحتم تعاون الدولة أو يجيزه، إن تعاونت في غيابه؟، وهنا يؤكد الباحث أن لا تأثير سيكون في حال تعاونت هذه الدول مع المحكمة الجنائية الدولية في مكافحة وعقاب الجرائم الدولية.

وقد أكدت محكمة العدل الدولية الدائمة على أن واجب المواءمة يعد من باب تنفيذ التزامات المعاهدة بحسن نية، والذي يعد من المبادئ أو الالتزامات العرفية في القانون الدولي.

وقد أكدت المحكمة ذلك في احد أحكامها إذ جاء في رأيها الاستشاري الصادر بتاريخ 21 فبراير 1925 بشأن تبادل السكان الأتراك واليونانيين أن الدولة التي أبرمت على نحو صحيح التزامات دولية تكون ملزمة بأن تدرج في تشريعها التعديلات اللازمة لكفالة تنفيذ التعهدات التي ارتبطت بها، وفي ضوء ذلك تكون الدولة ملزمة إما بإلغاء بعض القواعد الداخلية المتعارضة مع التزاماتها الدولية، أو بسن قواعد قانونية جديدة تضمن تنفيذ تلك الالتزامات والوفاء بها. وفي

¹ المحكمة الجنائية الدولية، تحديث لتقرير المحكمة عن التعاون، المؤتمر الاستعراضي في كمبالا، 2010، ص03.

² المحكمة الجنائية الدولية، المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، تقييم العدالة الجنائية الدولية، 2010، ص07.

³ ويقصد بالاتفاقيات الإطارية تلك الاتفاقيات التي تضع إطارا لما سيكون عليه الأمر لاحقا والذي يوضح تفصيلا باتفاقيات لاحقة.

⁴ المحكمة الجنائية الدولية، المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، تقييم العدالة الجنائية الدولية، 2010، ص03.

مجال القانون الدولي الجنائي يتم ذلك مع مراعاة مبدأ الشرعية الجزائية الذي يتطلب التدخل التشريعي الوطني لتحديد أركان الأفعال الجرمية وعقوباتها.¹

¹ العراقي، طارق الحسيني محمد منصور، المحكمة الجنائية الدولية كتطور لمفهوم المسؤولية و السيادة، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، سنة 2008، ص 96.

المطلب الثاني**انعكاسات مبدأ الشرعية الجنائية الدولية على فكرة عالمية العقاب والحد من الإفلات منه**

تسعى قوائم التجريم والعقاب بشقيها الوطني والدولي إلى الحفاظ على قيمة أساسية إلا وهي رعاية وحماية المصالح الجديدة بتلك الحماية من خلال الحفاظ على النظام العام الدولي منه والداخلي والعقاب على من يرتكب أفعالاً تشكل اعتداءً عليه ولا يمكن لقواعد القانون الجنائي الوطني والدولي الجنائي عن للغاية المتوخاة إذا لم يجر التعاون بغية إقامة التكامل المنشود وتحقيقاً للاستقرار والانسجام رأينا ومن خلال البحث المتقدم كيف فرضت ضرورات المصالح الأساسي للمجتمع الدولي إن يكون التجريم والعقاب بشكل يضمن عدم إفلات المجرمين الدوليين من العقاب، وعليه سنقسمه كالتالي :

الفرع الأول: انعكاسات مبدأ الشرعية الجنائية الدولية عن فكرة وتطبيق مبدأ عالمية العقاب.
الفرع الثاني: اثر السياسة الدولية عن واقع العدالة الجنائية الدولية.

الفرع الأول: انعكاسات مبدأ الشرعية الجنائية الدولية عن فكرة وتطبيق مبدأ عالمية العقاب.
لطالما اعتمد القانون الدولي على مفهوم الشرعية الجنائية وفقاً لمبدأ العدالة الموضوعية وابتداءً ذلك في عصر لم تكن الدول مهياً لإبرام اتفاقيات دولية وضع قواعد جنائية دولية، إذ كان العرق الدولي هو السائد في مجال التجريم والعقاب بالنسبة إلى جرائم الحرب¹.
ومن الأمثلة على ذلك جريمة القرصنة البحرية في قضية اللوتس عام 1927 سالف الذكر. وقد أشارت فيها محكمة العدل الدولية إلى مبدأ الاختصاص الجنائي مستندا للعرف الدولي. وقد أشارت فيها إلى أن مبدأ إقليمية القانون الجنائي ليس مطلقاً أبداً وان القواعد الجنائية تنشأ فضلاً عن الاتفاقيات مستندا للقواعد الموافقة لمبادئ القانون وما على الدول بهذا الشأن تنظيم قوانينها بما يتوافق مع القواعد الجنائية الدولية ذات الطبيعة العرفية في غالبها.

¹ David J.Scheffer ,The United States and The international Criminal Court ,Chicago ,2010. p86.

وجاءت اتفاقية لمنع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لكي تؤكد هذه الفكرة في مادتها الأولى حيث أشارت إلى إن (تقر الأطراف المتعاقدة على إن الإبادة الجماعية سواء ارتكبت في أيام الهلع أو أثناء الحرب هي جريمة بمقتضى القانون الدولي وتتعهد بمنعها والمعاقبة عليها.) يبدو من هذه الصياغة الواردة أنفا بان الغرض من الاتفاقية هو إقرار لوجود جريمة الإبادة الجماعية وليس منشأ لها. أي أن إرادة الأطراف قد انصرف إلى تعيين جريمة موجودة بالفعل. ومستقر الرأي الدولي يكون مصدرها المنتمي هو ليس الاتفاقية المذكورة وإنما المصادر الأخرى للقانون الدولي (أولها العرف).

على الرغم من أن أحكام نظام روما الأساسي قد جاءت لكي تفتت عددا كبيرا من أنماط السلوك الشاذة على أنها جرائم دولية وفق ما ذكر في المادة الخامسة منه إلا انه وإيماننا من واصفين نظام روما الأساسي بأنه سوف لن يحيط بكل أشكال الجرائم الدولي وان هناك عددا منها قد يفي خارج نطاق النظام فقد أشار بان أحكامه لا تخل بتكييف أي سلوك على انه إجرامي بموجب القانون الدولي خارج إطار هذا النظام وهو ما ورد في المادة (22) الفقرة (3) منه، وهذا بمثابة تأكيد لدور المصادر الأخرى للقانون الدولي في تجريم أنماط سلوك أخرى لم يرد ذكرها في نظام روما الأساسي وهو ما استندت إليه سابقا محكمتي تورومبرغ وطوكيو عندا أجابت على الدفع المقدم من هيئة الدفاع عن مجرمي الحرب بان اختصاص المحكمة الموضوعي يتعارض مع مبدأ الشرعية الجنائية.

إننا وإذ نؤمن بان لتقنين القواعد الجنائية الدولية دور في تصنيف نطاق فكرة التجريم استنادا إلى العرف الدولي. فان هذا لم يعطل من مفعولها وتبقى الوقائع الدولي بحاجة ماسة لوجود خصوصية التجريم التي يتصف بها القانون الدولي الجنائية منعا للمجرمين من الإفلات من العقاب، وحتى عندما ذهب جانب من الفقه إلى صعوبة تطبيق

القضاء العادي لإحكام المعاهدات بدون تدخل المشرع الوطني فأنهم قد اقرروا بأنه في حالة كون نصوص التجريم في القانون الوطني تتسع إلى الحد الذي يسمح باستيعاب نص التجريم الذي نصت عليه الاتفاقيات الدولية فانه يمكن تكييف بعض الأفعال المكونة للجريمة الدولية على أنها جريمة استنادا للنص الوطني الواسع والذي يمكن أن يحتوي أو يشمل الجريمة الدولية. وفي هذا الصدد لجأت بعض الدول إلى ذلك لتتجاوز به مشكلة التجريم وان تستند لفكرة الشرعية الجنائية الدولي في بعض جوانبها وان تدخل بذلك بعض الأفعال المنسوبة لأشخاص يراد محاكمتهم منعا من الإفلات من العقاب¹.

أن تقليص مفاهيم السيادة التقليدية قد فرضته ظروف موضوعية تعاضدت مع الحاجة لوجود قواعد قانونية تضمن ردع الانتفاع من ارتكاب الجرائم الجسيمة باسم الدولة مستفيدين من الحصانات الممنوحة لها والتصرفات الصادرة باسمها. لأن التقت تطبيقات مبدأ عالمية العقاب على الجرائم الدولية مع مبدأ الشرعية الجزائية بمفهومها الدولي في غاية منع المجرمين الدوليين من الإفلات من العقاب.

وإزاء اتساع ظاهرة الإجرام الدولي فقد شهد تطبيق مبدأ العالمية تطورا ملحوظا في ظل تبني التشريعات الوطنية لمضمونه حيث شهدت ساحة القضاء الجنائي الوطني العديد من

¹ طارق سرور، الاختصاص الجنائي العالمي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، سنة 2006، ص72-75.

الممارسات التي تؤكد تمسكها بتطبيق هذا المبدأ ونضيف إلى ما اشرنا إليه سابقا نص المادة (1/6) من قانون العقوبات الألماني. إذا أعطي القضاء الألماني بعد التعديل الذي ادخل عليها في عام 1997 سلطة محاكمة المتهمين بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة حتى لو ارتكبت خارج الإقليم الألماني.

وعلى الرغم من أن الجرائم المرتكبة في الاتحاد اليوغوسلافي السابق قد ارتكبت قبل نفاذ التعديل إلا أن المحاكم الألمانية أعطت لنفسها الحق بالنظر فيها استنادا لقواعد القانون الدولي التي تجرم وبصورة صريحة لتلك الجرائم.

إذ نظرت محكمة ميونخ في 23 يونيو 1997 بقضية (NovisIvaDjajic) المنتسب في قوات الحرب وذلك لاتهامه بالمساعدة في ارتكاب أربع عشرة جريمة قتل جماعي ضد مسلمي البوسنة وعلى الرغم من دفع محامي الدفاع بكون المحكمة في هذه الحالة تخالف مبدأ الشرعية الجنائية لعدم تجريم هذا السلوك في القانون الألماني وقت ارتكابه¹.

أجابت المحكمة بان الأفعال المرتكبة تشكل جرائم بموجب القانون الدولي الذي تلتزم به الهيئات الرسمية الألمانية وتحترمه وان وجود القانون الوطني هو من اجل تنظيم عملية محاكمة وعقاب مرتكبي تلك الجرائم. وان كانت قد ارتكبت بتاريخ يسبق إقرارها وطنيا. لذا فان تكريس كل الوسائل للحد من ارتكاب الجرائم الدولية وعقاب مرتكبيها بشكل في حد ذاته قيمة لا يمكن التفريط بها.

الفرع الثاني: اثر السياسة الدولية على واقع العدالة الجنائية الدولية.

ألقت ضرورات التوازن الدولي بظلالها على تطبيقات العدالة القانونية الدولية الرامية إلى إقامة العدالة ومنع المجرمين من الإفلات من العقاب.

فعلى الرغم من أن الجمعية العامة للأمم المتحدة قد أصدرت قرارها المرقم (260) في 1949/12/19 والقاضي بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية. إلا أن تطبيقه قد تأخر لغاية عام 1998. إذ تمكن المجتمع الدولي من التوصل إلى صيغة مقبولة لنظام أساسي لمحكمة جنائية دولية، تسمع إلى جانب التدابير والآليات الأخرى على المستويين الدولي والداخلي في تلبية متطلبات الأمن الجماعي، والتي تهدف أساسا إلى تأمين الحياة البشرية ومكافحة الجريمة الدولية وكل ما يهدد الاستقرار في المجتمع الدولي.

أن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية كمؤسسة قضائية مستقلة تعني بملاحقة مجرمي الحرب ومرتكبي الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة وغيرها من جرائم القانون الدولي الجنائي بشكل بحق خطوة كبيرة لإرساء مبادئ قضاء دولي جنائي قادر على التصدي لأخطر الجرائم الدولي التي ترتكبها أنظمة معروفة دأبت على الخروج على الشرعية الدولية وضرورة ملحة لإعلاء شأن العدالة في المجال الدولي وتحقيق الردع اللازم لعدم تكرار هذه الجرائم الوحشية أيا كانت وطأة القوى السياسية أو هيمنتها، وهو لم يأت من فراغ وإنما كانت ثمرة للمحاولات السابقة لإقامة العدالة الجنائية الدولية ابتدائيا من محاكمات تورمبرغ وطوكيو مرورا بمحاكمات يوغوسلافيا ورواندا إذا ساهمت تلك المحاكمات على إبراز الطبيعة القانونية الصرفة لكثير من الانتهاكات المرتكبة من قبل بعض الأنظمة السياسية بحق الأفراد وأسهمت بتطور الكثير من مبادئ

¹ موقع على شبكة الانترنت. www.sudanonline.com/board/msg

القانون الدولي الجنائي كمبدأ الشرعية الجنائية الدولية وما ترتب عليه من إقرار للمسؤولية الجنائية الفردية وعدم الامتداد بحصانات وامتيازات الرؤساء ومبدأ التكامل الجنائي الدولي. ولكن مع ذلك لم يشهد المجتمع الدولي حالة من إقامة العدالة الجنائية بشكل مجرد بعيدا عن حسابات السياسة الدولية القائمة على فكرة المصالح الانتقائية. وشهد العالم الكثير من ساحات الجريمة لم تحضى بعناية العدالة الجنائية الدولية.

فمثلا لم تحضى جرائم القتل الجماعي والمذابح التي ارتكبتها الخمير الحمر بحق سكان كمبوديا بين عامي 1975-1979 ولم يتطرق المجتمع الدولي إلى المسائلة القانونية ومعاقبة مرتكبي هذه الجرائم بسبب الدوافع السياسية التي تتمثل بوجود الاتحاد السوفيتي آنذاك¹.

كذلك لم يعد يشار موضوع المسائلة القانونية ومحاكمة مجرمي الكيان الصهيوني أمام محكمة دولية عن الجرائم التي ارتكبت بحق الفلسطينيين ابتداء من جرائم مخيم لرفع وشاشيلا في جنوب لبنان وانتهائنا بحرب عام 2008 على غزة الجرائم المرتكبة فيها².

وفي بورما تستمر الانتهاكات الجسيمة بحقوق الإنسان بحق الأقلية المسلمة المسماة (الروهينغا) من غير اعتبار لكونها تشكل تهديدا للسلم والأمن الدوليين.

وفي اوزبكستان وثقت منظمة العفو الدولية في الفترة من عام 1999-2005 اعتقالات قام بها الجيش الروسي للمئات من الأفراد بجرم المعتقدات الدينية وذلك بوضعهم في معتقلات تجري فيها معالجة اليورانيوم فقتضى معظم السجناء نحبهم.

هذا نزر يسير من أهوال تشهدها الساحة الدولية جراء ارتكاب الجرائم الدولية وتعامل المجتمع الدولي مع هذا الأمر بانتقائية، فعلى الرغم من الكثير من الانتهاكات الجسيمة المرتكبة من قبل مختلف الأنظمة والجهات في أنحاء المعمورة اعتبر مجلس الأمن الدولي ما يجري في دارفور من انتهاكات خطيرة تشكل تهديدا للسلم والأمن الدوليين تمت إحالة الموضوع إلى المحكمة الجنائية الدولية. والتي أصدرت دورها مذكرة اعتقال بحق الرئيس السوداني الحالي (عمر البشير) وعددا من القادة السودانيين المتهمين بارتكاب تلك الجرائم.

أن الدوافع السياسية جعلت من المؤسسات القضائية الجنائية الدولية تتعامل بانتقائية مع ملف الجرائم الدولية ومسألة إقامة العدالة الجنائية. منها نظام صدام حسين الذي لم يتحرك المجتمع الدولي لتطبيق العدالة الدولية بحقه إلا في عام 2003 على الرغم من ارتكابه لمختلف أشكال انتهاكات حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني طوال ثلاثة عقود. وهو ما يعني أن الدافع كان شيئا آخر بعيدا كل البعد عن قضية العدالة الجنائية الدولية، أننا واذ نقول ذلك نؤمن في نفس الوقت انه ومهما وجهت الانتقادات إلى أسباب إقامة العدالة الجنائية الدولية من خلال مختلف أشكال

¹ عبد الله علي عبو سلطان ، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الانسان ، أطروحة دكتوراة ،كلية الحقوق ،جامعة الموصل ،العراق ،2004 ،ص789 وما بعدها.

² شكل مجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة لجنة تقتصي الحقائق عن الجرائم المرتكبة بحق أبناء الشعب الفلسطيني من قبل القوات الإسرائيلية في حرب غزة وذلك عام 2009 وهي ما عرفت بلجنة غولدستون نسبة إلى رئيس اللجنة القاضي الجنوب افريقي غولدستون وقد أنهت اللجنة تقريرها في العام نفسه وتم تقديمه إلى مجلس حقوق الإنسان في شهرسبتمبر. وقد أشار التقرير إلى ارتكاب القوات الإسرائيلية جرائم ضد الإنسانية باستخدام أسلحة محرمة دوليا واستهدافها للمستشفيات والمدارس وهو ما أوقع الكثير من القتلى المدنيين وقد صوتت الجمعية العامة للأمم المتحدة على هذا التقرير وبصحة ما وردت فيه من معلومات وحصل على الأغلبية في العام نفسه، إلا انه لم يجد طريقة للتطبيق من حيث إحالة الأمر إلى المحكمة الجنائية الدولية من قبل مجلس الأمن الدولي.

المحاكم الدولية وطريقة عملها الانتقائية نوعاً ما وما شابها من اعتبارات سياسية، فإنه وفي النهاية تشكل وحشية تلك الجرائم أسباباً جعلت مرتكبيها أعداء للشعوب وان العدالة الجنائية الدولية ما استخدمت فكرة ومبدأ الشرعية الجنائية الدولية بمفهومه الخاص والتميز عن ما هو موجود في القضاء الجنائي الداخلي إلا ضماناً لعدم إفلات المجرمين من العقاب وضرورة معاقبتهم. وان الأذى الذي تلحقه تلك الجرائم بالمصالح الدولية يولد لدى الدول شعوراً بوجوب ملاحقة المجرمين بغض النظر عن جنسياتهم وأماكن ارتكاب تلك الجرائم وبالتالي إدانة المجتمع الدولي لها.

الفصل الثالث

تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية أمام القضاء الجنائي الدولي.

لقد أيد معظم الفقهاء تطوير القانون الدولي الجنائي لأن العدالة المثلى لن تتحقق بدون التطبيق الكامل والصحيح لمبدأ الشرعية،¹ وذلك لكي تبتعد المحكمة عن التحكم من جهة و ليكون أمام المعتدي من جهة أخرى، رؤية واضحة لما ينتظره من عقوبة عادلة مسطرة مسبقاً إزاء الجريمة التي يفكر في ارتكابها و ليعلم مسبقاً أنه لا يلفت من المسؤولية والعقاب.² ويشتمل هذا الفصل على مبحثين تتمثل في :

المبحث الأول: إشكالية شرعية الجرائم أمام محكمة نورمبورغ.

المبحث الثاني: ضوابط أساسية للشرعية الإجرائية أمام القضاء الدولي الجنائي

المبحث الأول

إشكالية شرعية الجرائم أمام محكمة نورمبورغ

واجهت محكمة نورمبورغ باعتبارها أول محكمة جنائية دولية مجموعة من المشاكل القانونية التي كان لا بد من اتخاذ مواقف محددة بخصوصها و يأتي في مقدمة تلك المشاكل مشكلة القانون التي يتعين على المحكمة تطبيقه،³ و مشكلة شرعية الجرائم و العقوبات. لذلك نجد أن محكمة نورمبورغ بشأن المشكل الأول كان يتوجب عليها أن تختار أحد الأسلوبين، إما أن تمارس سلطتها بطريقة تحكمية في اختيار القانون الواجب التطبيق، أو أن تلجأ إلى القياس وتعمل على تطبيق نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية إلى الدائمة. و قد اضطرت المحكمة في كثير من الأحيان إلى تطبيق الأسلوب الثاني خاصة في نطاق تعريف الجرائم الدولية.

أما ما يتعلق بمشكل الشرعية أمام هذه المحكمة فقد استندت هيئة الدفاع عن المتهمين على هذا المبدأ و دفعت بعدم مشروعية الجرائم المقدم عنها المتهمون للمحاكمة على أساس أن تلك الجرائم لم يكن لها أساس قبل إبرام ميثاق نورمبورغ و هذا يعني تخلف الركن الشرعي للجريمة

¹ مدحت رمضان، جرائم الإرهاب في ضوء الاحكام الموضوعية و الإجرائية للقانون الجنائي الدولي و الداخلي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 104.

² شنبی فؤاد، العدالة الجنائية و حقوق الانسان في إجراءات الحماية الدولية القضائية، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2010-2011، ص 266 .

³ و قد رأى البعض في مقابل ذلك أن محاولات تقنين القانون الدولي الجنائي قد بدأت بصورة فعلية بعد محاكمات نورمبورغ و طوكيو التي جرت بعد الحرب العالمية الثانية، راجع بخصوص ذلك: سعيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص 47.

من جهة و لعدم وجود سابقة تحديد العقوبة الواجب تطبيقها على مرتكبي الأفعال المجرمة التي تندرج ضمن نطاق اختصاص المحكمة.

المطلب الأول

مبدأ الشرعية و قرار الاتهام أمام محكمة نورمبورغ

نصت المادة 16 من نظام محكمة نورمبورغ على أنه لضمان تأمين محاكمة عادلة المتهمين ينبغي إتباع الإجراءات الآتية:¹

- أن تتضمن وثيقة الاتهام العناصر الكاملة التي توضح التهم المنسوبة إلى المتهمين بصورة مفصلة، وتسلم إلى المتهم صورة وثيقة الاتهام و كل الوثائق الملحقة، مترجمة إلى اللغة التي يفهمها، و ذلك قبل المحاكمة بمدة معقولة.
- يجب إجراء الاستجوابات الأولية و المحاكمة، باللغة التي يفهمها المتهم، والمتعلقة بالتهمة الموجهة إليه.

▪ يحق للمتهمين أن يقدموا شخصيا أو بواسطة محاميهم أثناء الدعوى كل دليل يدعم دفاعهم عن أنفسهم، و أن يطرحوا الأسئلة على الشهود الذين يقدمهم الاتهام. غير أنه و بالرغم من ذلك فإن التساؤل الذي يطرح بشأن وثيقة أو قرار الاتهام أمام هذه المحكمة ينصب حول مصدر وجه الاتهام الأول الموجه للمتهمين والمتمثل في التآمر الوارد في هذا القرار، إذا علمنا بأن هذه التهمة أو بالأحرى هذه الجريمة غير واردة في لائحة نورمبورغ.² و لا يمكن تفسير ذلك منطقيا إلا بكون وجه الاتهام هذا، هو استنتاج للجرائم الثلاث الكبرى التي حددتها اللائحة، وبالتحديد من الفقرة الأولى للمادة 6 من اللائحة المتعلقة بالجرائم ضد السلم فخصص لها محور منفردا في وثيقة الاتهام.

ولاشك أن هذا التساؤل ينبعث منه تساؤل آخر وهو مصير مبدأ الشرعية، ما دام وجه الاتهام الأول لم يرد في لائحة نورمبورغ إلا أن هذا التساؤل سرعان ما يقف عند حده حسب بعض الفقه ما دنا في نطاق القانون الدولي الذي يختلف فيه مبدأ الشرعية في أساسه و في جزائه عنه في القانون الداخلي.

أما الاختصاص الثاني للمحكمة فهو يشمل جرائم الحرب التي عرفتها الفقرة الثانية من المادة 6 من ميثاق محكمة نورمبورغ بأنها : "أية مخالفة لقوانين وعادات الحرب و هذا يشمل ليس على سبيل الحصر وسوء معاملة أو استعباد أو طرد السكان من المناطق المحتلة أو نقل أو سوء معاملة أسرى الحرب أو قتلهم".³

و قد خولت القواعد العامة للقانون الدولي حق محاكمة و معاقبة مجرمي الحرب إذا وقعوا في قبضة العدو. و قد استندت المحكمة العسكرية في نورمبورغ إلى هذا المبدأ في تبرير أحكامها، بحيث أشارت المحكمة إلى أن الجرائم التي حددتها الفقرة الثانية من المادة 6 من ميثاق المحكمة هي

¹ منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية، النظرية العامة للجريمة الدولية، احكام القانون الدولي الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، الإسكندرية، سنة 2006، ص 217-224.

² الحلبي، أيسر يوسف العارف، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، الاختصاص و التنظيم و المحاكمة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2007، ص 135.

³ عبد الحميد زروال، المحاكمات الشهيرة في التاريخ، دار الامل، الطبعة الأولى، الجزائر، سنة 1999، ص 55 وما بعدها.

جرائم متفق عليها في القانون الدولي و نصت عليها المواد 52، 56، 50، 46 من اتفاقية لاهاي لسنة 1907، و المواد 46، 3، 4، 2 والمادة 51 من اتفاقية جنيف لسنة 1929.

وعليه فإن أية مخالفة لهذه النصوص من جانب الأفراد يرتب مسؤولية شخصية، ومن هنا نستنتج أن معاقبة مجرمي الحرب الألمان من قبل محكمة نورمبورغ لمخالفتهم قوانين الحرب هو حكم يتفق مع القواعد العامة للقانون الدولي.

أما بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية التي لم ترد في أي معاهدة دولية سابقة على لائحة نورمبورغ، و التي استقر على تسميتها لتشمل أفعالاً لا تدخل في المعنى التقليدي لجرائم الحرب، فقد واجه واضعو لائحة نورمبورغ منذ البداية صعوبة في تحديد مدى انسجامها مع الشرعية، بتحديد ما إذا كان من الممكن إيجادها في أي من مصادر القانون الدولي الأخرى، إضافة إذا كان من الممكن وضع تعريف مقبول لها في إطار تلك المصادر.

لذلك فقد حددت الفقرة الثالثة من المادة 6 من لائحة نورمبورغ بأن الجرائم ضد الإنسانية تشمل أعمال القتل و الإبادة و الاستعباد أو أي عمل آخر غير إنساني ارتكب ضد المدنيين قبل أو أثناء الحرب، أو أي اضطهاد بسبب المعتقد الديني أو السياسي أو بسبب العنصر. و نصت هذه الفقرة صراحة على قيام المسؤولية الشخصية عند ارتكاب أي عمل من هذه الأعمال التي أشارت إليها هذه المادة على أن تكون هذه الأعمال قد تم ارتكابها بسبب ارتباطها مع الجرائم الأخرى التي تدخل ضمن اختصاصات المحكمة.¹

و في الحقيقة فإن ما يدعى جرائم ضد الإنسانية هو اصطلاح جديد كما ذكرنا جاء به ميثاق نورمبورغ ويعرض لنا مشكلة جديدة تستحق المناقشة.

وما نصت علي الفقرة الثالثة من المادة 6 من الميثاق هو أن الجرائم ضد الإنسانية تدخل ضمن صلاحية المحكمة إذ أثبت أن ارتكاب تلك الجرائم قد تم بسبب ارتباطها مع الجرائم الأخرى التي تدخل ضمن اختصاصات المحكمة، وهذا يعني إذا أرادت محكمة نورمبورغ أن تبرر أحكامها من الناحية القانونية بالنسبة لهذا النوع من الجرائم الجديدة فعليها أن تثبت وجود العلاقة بين ما يسمى بالجرائم ضد الإنسانية و الجرائم الأخرى و هي جرائم الحرب ضد السلام. إلا أن محكمة نورمبورغ قد اعترفت بعجزها عن إثبات العلاقة التي اشترطها الميثاق بالنسبة للأعمال التي تم ارتكابها قبل سنة 1939، و جاء اعتراف المحكمة بالتصريح التالي: لإثبات ما يسعى جرائم ضد الإنسانية بالنسبة للأعمال التي تم ارتكابها قبل نشوب الحرب يجب أن يكون ارتكاب تلك الأعمال مرتبطاً بالجرائم الأخرى التي تقع ضمن اختصاصات المحكمة.²

و بالرغم من فضاة الأعمال فان المحكمة لم تتولد عندها القناعة الكافية بأن ارتكاب تلك الأعمال كان مرتبطاً بالجرائم الأخرى التي تقع ضمن اختصاصات المحكمة، وعلى هذا الأساس يتعذر على المحكمة أن تعلن أن الأعمال التي تم ارتكابها قبل سنة 1939 كانت جرائم ضد الإنسانية بالمعنى الذي نص عليه الميثاق.

إلا أن المحكمة ادعت بوجود العالقة بين الأعمال التي تم ارتكابها بعد 1939 والجرائم الأخرى التي تقع ضمن اختصاصات المحكمة و أصدرت أحكامها بحق الأشخاص الذين اتهموا

¹ عبد الواحد محمد الفار، مرجع سابق، ص 292.

² Jean François la chaume : raison d'état et ordre pénal international. In: la justice pénale internationale, 2000, p62.

بارتكاب تلك الأعمال. ورأت المحكمة أن الأسباب الموجبة لقرارها هي أن: "منذ بداية الحرب سنة 1939 تم ارتكاب جرائم حرب عديدة وعلى نطاق واسع وكانت تلك الجرائم بنفس الوقت جرائم ضد الإنسانية.

ولما كانت طبيعة الجرائم ضد الإنسانية التي وجهها الاتهام قد تم ارتكابها بعد نشوب الحرب وهي لا تشكل جرائم حرب بالمعنى المعروف إلا أن الأعمال قد تم ارتكابها بسبب ارتباطها و علاقتها بالحرب العدوانية وبهذا يمكن اعتبارها جرائم ضد الإنسانية".¹

وقد كان هذا الحكم الذي صدر عن محكمة نورمبورغ نقد من قبل العديد من فقهاء القانون الدولي، إذا أن الميثاق قد منح المحكمة صلاحيات أوسع مما ينبغي عندما أجاز لها معاقبة الزعماء النازيين بسبب أعمال ارتكبوها ضد مواطني دولتهم بسبب المعتقد السياسي أو الديني أو العنصر إذ لا توجد قاعدة من قواعد القانون أو العرف الدولي تنص على أن الأعمال التي تم ارتكابها قبل الحرب تعتبر جرائم حرب ويعاقب مرتكبوها من قبل محكمة عسكرية من دولة الاحتلال.

أما الأعمال التي يتم ارتكابها عندما تكون حالة الحرب غير موجودة ضد أشخاص من دولة محايدة أو ضد أشخاص من دول العدو في إقليم العدو قد تعتبر جرائم ضد الإنسانية ولكنها لا تشكل خرقاً لقوانين و أعراف الحرب المتفق عليها وهي بهذا لا يمكن اعتبارها بأي حال من الأحوال جرائم حرب و يمكن أن تنتفي الصفة الجنائية عن ما يسعى بـ: "جرائم ضد الإنسانية" حتى ولو تم ارتكابها بسبب العالقة بينها و بين جرائم الحرب.²

وعليه فما يسمى جرائم ضد الإنسانية يمكن أن تعتبر جرائم حرب في حالة واحدة فقط و هي عندما يتم ارتكابها ضد الأشخاص الساكنين في المناطق المحتلة وخلال الحرب وبخلاف ذلك لا توجد مسؤولية شخصية إذ لا توجد أي قاعدة في القانون أو العرف الدولي تبرر التكييف الذي ذهبت إليه المحكمة.³

و بهذا يمكن القول بلا شك أن الجرائم ضد الإنسانية هي جرائم لكنها أعمال غير معاقب عليها بالنسبة لقواعد القانون الدولي آنذاك لافتقارها كما أشرنا للنصوص القانونية التي تجعل من أمثال هذه الأعمال جرائم وقت ارتكابها. و على هذا الأساس فإن الأحكام التي أصدرتها محكمة نورمبورغ ضد الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم ضد الإنسانية هي أحكام لا تستند إلى سند قانوني بالنسبة إلى القواعد العامة للقانون الدولي،⁴ أما إصدار تشريع الحق على ارتكاب الجريمة كما هو الأمر في تشريع ميثاق نورمبورغ و اعتبار الأعمال جرائم رغم عدم اعتبارها كذلك وقت ارتكابها فإنه يعني تشريع قانون ذي أثر رجعي يفتح لنا باباً جديداً للطعن في أحكام محكمة نورمبورغ كما سوف نرى لاحقاً.

و رغم ذلك مهما يكن فقد وجد واضعو الميثاق أن هذه الجرائم تشكل امتداداً لجرائم الحرب لأن المحميين في كلتا الجريمتين هم السكان المدنيون، أي أن الأساس القانوني للجرائم ضد

¹ حسنين حنفي عمر، مرجع سابق، ص 429 وما بعدها.

² سعيد عبد اللطيف حسن، مرجع سابق، ص 113.

³ عادل عبد الله المسدي، المحكمة الجنائية الدولية (الاختصاص و قواعد الإحالة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 26.

⁴ Stefan MESEKE : la contribution de la Jurisprudence des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le rwanda, édition dalloz, 2003. pp 180-183.

الإنسانية موجود في القانون الدولي الإنساني والتنظيم الدولي للنزاعات المسلحة، لاسيما أنها جرائم قد ترتكب زمني السلم والحرب على السواء.
و لكن الغريب في الأمر هو أن الولايات المتحدة الأمريكية التي عارضت بكل قواها خطوة مماثلة في أعقاب الحرب العالمية الأولى،¹ عادت لتتخذ موقفا مدافعا عن إدراج هذه الجرائم في ميثاق نورمبورغ على الرغم من عدم وجود أي تطور قانوني خلال الحربين العالميتين يمكن أن يفسر مثل هذا التغيير في المواقف اللهم إلا الاعتبار السياسية التي طالما لعبت دورا في صياغة قواعد القانون الجنائي الدولي.

الفرع الأول: انعدام ضوابط الشرعية في محاكمات نورمبورغ.

من المبادئ القانونية الراسخة في القانون الجنائي التقليدي و الحديث على حد سواء مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات، وعلى الرغم من نص معاهدة 8 أوت 1954 التي قررت إنشاء محكمة دولية لمحاكمة مجرمي الحرب عن الجرائم الدولية التي حددتها الاتفاقية والتي ارتكبها كبار مجرمي الحرب، فإنه وفقا لنظام محكمة نورمبورغ فقد أجزى لها تطبيق النصوص العقابية بمفعول أو أثر رجعي.

أولا: مبدأ عدم رجعية النص الجنائي:

اختلف فقهاء القانون الدولي حول الطبيعة القانونية لميثاق نورمبورغ، فمنهم من رأى أنه قانون سليم لا يتعارض مع القواعد العامة للقانون الدولي و منهم من يطعن في شرعيته.² و قبل أن نتناول وجهات النظر المتعددة حول هذا الموضوع لا بد أن نقول أن القانون ذا الأثر الرجعي هو قانون استنكرته معظم التشريعات في الدول تمسكا بقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص و تمسكا بمبدأ عدم جواز سريان القانون الجنائي على الأفعال المرتكبة قبل صدوره.

وأصبحت هذه القاعدة مبدأ من مبادئ القانون الذي أقرته معظم الدول، وبعد أن أدركت محكمة نورمبورغ الطعن الموجه إليها والمتمثل في أنه لم يكن هناك أي تجريم وقت ارتكاب الوقائع المنسوبة إلى المتهمين، وأنهم يحاكمون بموجب تصريحات وإنذارات ونصوص تعمل بأثر رجعي و نظرا للخطورة القانونية والعملية لهذه المسألة،³ حاولت أن تبرر موقفها بالشكل التالي " لقد قدم الدفاع نيابة عن المتهمين دفعا مفاده بأن المحكمة خالفت مبدأ من مبادئ القانون بأن: "لا جريمة ولا عقاب إلا بنص" وهو مبدأ أقرته معظم التشريعات في الدول، و قيل أيضا بأنه لم يسبق لأية دولة في العالم أن أعلنت بأن الحرب العدوانية تعتبر جريمة إذ لم يوجد أي نص يعرف ما هي الحرب العدوانية وما هي عقوبتها و لم توجد أية محكمة سبق و أن حاکمت و عاقبت المتهمين بمثل هذه الأعمال.⁴

إلا أن المحكمة ردت على هذه الدفوع بقولها " لا بد أن نبين أولا أن مبدأ لا جريمة وإلا عقوبة إلا بنص هو ليس قييدا مفروضا على السيادة، بل هو مبدأ من مبادئ العدالة والقول بعدم

¹ سوسن تمر خان بكه، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء احكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2004، ص 25.

² سعيد عبد اللطيف حسن، مرجع سابق، ص 70 وما بعدها.

³ سعيد عبد اللطيف حسن، المرجع نفسه، ص 75 وما بعدها.

⁴ عبد الحميد زروال، مرجع سابق، ص 59.

معاقبة أولئك الأشخاص الذين خالفوا و تحدوا المعاهدات وهاجموا الدول المجاورة بدون إنذار بسبب عدم وجود نص قانوني صريح يحرم أعمالهم هو أمر يتنافى مع الحقيقة، إذ كان ينبغي أن يدرك أولئك الأشخاص بأنهم يرتكبون أعمالا غير مشروعة.

وبنفس المنطق إن عدم معاقبتهم هو الآخر أمر يتنافى مع قواعد العدالة، إذ كان ينبغي أن يعلموا أن عملهم هذا مخالف لقواعد القانون الدولي عند ما ارتكبوا أعمالا بصورة متعمدة و نفذوا مخطط الغزو و العدوان. و عندما تؤخذ هذه الناحية بعين الاعتبار يتبين للمحكمة أن لا مجال للأخذ بمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص بالنسبة إلى هذه القضية.¹

ويبدو أن الأستاذ "Quincy Wright" يميل إلى الرأي الذي أخذت به المحكمة ويعتقد أن القانون الذي طبقتته المحكمة - ميثاق نورمبورغ - ما هو إلا تطبيق لقواعد القانون الدولي الموجود آنذاك، إذ أن القانون الدولي كان قد اعتبر الجرائم التي نص عليها ميثاق نورمبورغ أعمالا جنائية قبل تشريع الميثاق، ويضيف قائلا أن ألمانيا سبق وأن صدقت على ميثاق باريس لسنة 1928 قبل بداية الحرب العالمية الثانية.

وعليه فإن القول بأن محكمة نورمبورغ قد طبقت قانونا ذا اثر رجعي هو قول لا يمكن قبوله أو تبريره، وهناك جانب من الفقه من جاء برأي مخالف للرأي الأول مؤكدا على أن القانون الذي طبقتته محكمة نورمبورغ هو قانون ذو اثر رجعي ولا ينسجم مع القواعد العامة للقانون الدولي، بينما يرى آخرون أن الميثاق والمحاكمات قد تجاوزت القواعد العامة للقانون الدولي و طبقت قانونا جديدا ذا اثر رجعي و كان من الأفضل حفاظا على سمعة القضاء والعدالة الدولية أن تعترف المحكمة بهذه الحقيقة عوضا أن تجعل من القانون أداة مرنة تطبقها حسب أهوائها ولخدمة أغراض خاصة.

و من جهته يرى الأستاذ " كلسن " أن القانون الذي طبقتته محكمة نورمبورغ هو قانون ذو أثر رجعي إلا أنه يرى أن القواعد العامة للقانون لا تمنع تشريع القوانين ذات الأثر الرجعي،² وفق المنطق الذي ذهب إليه المحكمة، ويوضح رأيه قائلا: " أن القاعدة التي تمنع تشريع القانون ذي الأثر الرجعي تركز على مبدأ عام أساسه أن القانون يجب ألا يطبق بحق شخص يجهل فحوى القانون عند ارتكابه عمال مخالفا لما ينص عليه ذلك القانون.

و لكن هناك مبدأ عام آخر ومقبول وهو عكس المبدأ الأول مفاده أن الجهل بالقانون لا يعتبر عذرا، وإذا كانت معرفة جميع القوانين حتى إذا لم تكن ذات أثر رجعي أمرا مستحيلا بالنسبة للفرد وأن الإدعاء بمعرفة فحوى جميع القوانين هو أقرب إلى الخيال منه إلى الواقع بالنسبة للفرد، فمن الناحية النفسية لا يوجد أي فرق بين تطبيق القانون الذي لا ينطوي على أثر رجعي وبين القانون ذو الأثر الرجعي الذي هو موضوع الاعتراض بسبب تطبيقه بحق أشخاص لا يعلمون به و لم يكن باستطاعتهم معرفته.

و يضيف الأستاذ " كلسن " أن: معاهدة لندن نصت على عقوبة شخصية بالنسبة إلى الأعمال التي عندما تم ارتكابها كانت أعمال غير قانونية ولكنها لم تكن جرائم معاقب عليها، وعلى هذا الأساس تعتبر معاهدة لندن ذات اثر رجعي لأنها نصت على وجود مسؤولية جنائية شخصية

¹ Eric DAVID : la responsabilité pénale : quelles poursuites pour quels crimes ?, in :l'intervention en irak et le droit international,edition Pédone ,2004 , p283.

² حسن سعد سند ،الحماية الدولية لحق الانسان في السلامة الجسدية ،الطبعة الثانية ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،2004، ص 582-583.

بالنسبة إلى أعمال عندما تم ارتكابها كانت تعتبر مخالفة للقانون الدولي و يترتب عليها مسؤولية جماعية و ليست شخصية، إلا أن الفقيه كلسن يختم رأيه بتبرير تطبيق القانون ذي الأثر الرجعي بحق مجرمي الحرب كاستثناء للقاعدة العامة.¹

و يبدو أنه توصل إلى هذا الرأي بسبب اعتبارات أخلاقية و متطلبات العدالة و لذلك نراه يقول: أن الأشخاص الذين ارتكبوا تلك الأعمال كانوا على علم بأنها تنتافي مع القيم الأخلاقية، و لهذا فان تطبيق القانون ذي الأثر الرجعي بحق هؤلاء لا يمكن اعتباره أمرا ينتافي مع قواعد العدالة، بل على العكس من ذلك فإن العدالة تقتضي معاقبة مثل هؤلاء الأشخاص.

و قد كان لجانب آخر من الفقه و نحن نؤيده في ذلك ملاحظات على هذه الآراء و ما سبقها، حيث أن قبول تطبيق القانون ذي الأثر الرجعي لاعتبارات أخلاقية و متطلبات العدالة كاستثناء للقاعدة العامة - كما يقول كلسن هو أمر لا يقره المنطق القانوني السليم.

و حقيقة لا يمكن إنكار أن هناك اعتبارات أخلاقية قد تحتم معاقبة المتهمين بارتكاب جرائم ضد الإنسانية و بذات الوقت فإنه لا يمكن إنكار العالقة بين القيم الأخلاقية و القانون و لكن مع ذلك فإننا نقول أن المسؤولية الأخلاقية بحد ذاتها لا تشكل مسؤولية قانونية لأن العمل المنافي للقيم الأخلاقية يعتبر عمال معاقبا عليه إذا نص القانون على ذلك و اعتبره جريمة معاقبا عليها، إذ ليس من الممكن اعتبار كل مسؤولية أخلاقية بذات الوقت مسؤولية قانونية و أن التسليم بهذا المنطق أمر يعرض قواعد العدالة للخطر ألن تقدير المسؤولية الأخلاقية و تقييم القيم الأخلاقية مسألة يختلف تقديرها من شخص إلى آخر.

أما أن مقتضيات العدالة تقضي بمعاقبة المتهمين بارتكاب جرائم ضد الإنسانية فيمكن أن نقول أن قواعد العدالة كذلك لا تقر " معاقبة شخص من أجل ارتكابه عملا، مهما كان نوعه، ما لم يعتبر ذلك العمل جريمة ينص عليها القانون وقت ارتكابه و أن قواعد العدالة ينبغي أن تحمي الناس من أحكام اعتباطية تخضع لتقديرات و أهواء شخصية، فالفرد يجب ألا يعاقب ما لم يكن هناك قانون يعتبر عمله جريمة وقت ارتكاب العمل و ليس بعده.²

أما فيما يخص العلاقة بين تطبيق القانون ذي الأثر الرجعي و بين المبدأ العام الذي يقول أن الجهل بالقانون لا يعتبر عذرا، فالبعض له رأي يختلف عن رأي الفقيه "كلسن" من منطلق أنه ليس هناك أي عالقة بين المبدأين و لابد من التفرقة بينهما.

فإذا كان القانون موجودا و تم ارتكاب عمل يشكل جريمة وفقه. فالجهل في فحوى القانون في هذه الحالة لا يعتبر عذرا إذا كان بإمكان الشخص أن يعرف ما نص عليه القانون. و لكن إذا كان القانون غير موجود أصلا فإن تكليف الفرد بمعرفة فحوى قانون غير موجود هو من باب التعجيز و أمر خارج عن قدرة الإنسان، و لهذا لا يمكن أن يعتبر الفرد مسؤولا عن أعمال لم يجرمها أي قانون. فمسؤولية الفرد يجب أن تنحصر فقط بالنسبة إلى القوانين الموجودة فعلا، و أن تشريع القوانين ذات أثار رجعية أمر ينتافي مع قواعد العدالة و هذا المبدأ أخذت به معظم التشريعات

¹ مقال: هاني فتحي جورجي، الخبرة التاريخية لإنشاء نظام دائم للعدالة الجنائية الدولية الموجودة في قضايا حقوق الإنسان، دار المستقبل العربي، القاهرة، الإصدار الخامس، 1999، ص 21.

² يونس العزاوي، مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي، دراسة قانونية مقارنة، أطروحة دكتوراة، 1967، ص 132-133.

في الدول، كما نصت عليه المادة 2/11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 و غيره من المواثيق الدولية.¹

و عليه فالمسؤولية الجنائية للأفراد في القانون الدولي يجب أن تحددها قواعد القانون الدولي نفسه أو عن طريق المعاهدات و بقدر ما يتعلق الأمر بمعاهدة لندن فإن ألمانيا لم تكن طرفاً في المعاهدة، ومن هنا نخلص إلى القول أن محكمة نورمبورغ قد طبقت قوانين ذات آثار رجعية بالنسبة إلى المتهمين بارتكاب جرائم ضد السلام و جرائم ضد الإنسانية، أما بالنسبة إلى المتهمين الذين أصدرت محكمة نورمبورغ أحكاماً بحقهم بتهمة ارتكاب جرائم حرب لمخالفتهم قوانين وعادات الحرب فهو حكم مشروع ينسجم مع قواعد العدالة والقواعد العامة للقانون الدولي.

ثانياً : اللجوء إلى أسلوب القياس في محاكمات نورمبورغ.

إن ما ذهبت إليه محكمة نورمبورغ في قضائها يشير إلى أنها قد لجأت إلى أسلوب القياس، حيث أجازت التوسع في التفسير من خلال المادة 6 من نظام المحكمة بخصوص الجرائم ضد الإنسانية التي أوردت فيها تعريفاً لهذه الجرائم بأنها: "أفعال القتل والإبادة والاسترقاق، والإبعاد، وغيرها من الأفعال اللإنسانية..."، هذا وقد أشارت اللائحة أن الأفعال التي يحاكم عنها المتهمون تعد على سبيل المثال لا الحصر، الأمر الذي يجوز معه للقاضي الدولي اللجوء إلى التفسير الموسع والقياس لإدخال أفعالاً أخرى لم يتضمنها النص إذا كانت أشد ضراوة وقسوة من الأفعال المجرمة واتحدت معها في العلة.²

ومن جهة أخرى فإن محكمة نورمبورغ لجأت أيضاً إلى أسلوب القياس بشأن المسؤولية الجنائية الفردية عن جريمة الحرب العدوانية قبل نفاذ معاهدة لندن سنة 1945، حيث قامت المحكمة بقياس ميثاق باريس على اتفاقية لاهاي الرابعة المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية لسنة 1907،³ و لم يخطر ببال المحكمة أنه قياس مع الفارق، ذلك لأن قواعد اتفاقية لاهاي تنتمي إلى طائفة قواعد قانون الحرب التي تعنى بوضع الضوابط القانونية لما هو محرم و ما هو مباح من عمليات حربية عندما تكون الحرب قد نشبت، و بعبارة أخرى تهتم تلك القواعد بتنظيم الحرب في حين يعنى ميثاق باريس لسنة 1928 بمنع الحرب ابتداءً أو بحظر اللجوء إليها، و بذلك تختلف الوثيقتان من حيث الطبيعة.

كما أن المحاكم العسكرية التي أشارت إليها محكمة نورمبورغ قامت بتطبيق القوانين الجنائية الوطنية عند معاقبتها الأفراد المتهمين بخرق نصوص الاتفاقية، ولم تكن هناك دولة قامت بتحويل قواعد القانون الدولي المتعلقة بحظر الحرب في قانونها الداخلي، وكذلك لم يوجد هنالك ما يشير إلى أي محكمة عسكرية عاقبت شخصاً عن خرقه قواعد القانون الدولي الخاصة بحظر

¹ طارق عبد السلام إمام منصور، الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية و مدى المسؤولية القانونية الدولية عنها ، أطروحة دكتوراة ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، 2005-2004 ، ص183.

² عبد الحميد زروال، مرجع سابق ، ص58.

³ ذهب الأستاذ: والدوك: على تأييد وجهة نظر محكمة نورمبورغ بهذا الخصوص، و حجته في ذلك أن القانون الدولي لا يمتلك وسائل إجرائية خاصة به كالتالي يعرفها القانون الداخلي، أو بمعنى آخر فهو يفتقر إلى السلطات التي تتولى تنفيذ قواعده.

الحرب،¹ أضف إلى ذلك أن المحاكم العسكرية – التي أشارت إليها محكمة نورمبورغ- عندما تتولى معاقبة الأفراد عن خرقهم قوانين وأعراف الحرب، فإنما يحصل ذلك عن التصرفات التي يقترفونها بمبادرة خاصة منهم، وليس عن أعمال الدولة، ذلك لأن التصرفات التي ينفذها الأفراد بأمر أو بتفويض من حكوماتهم أو أنهم يتولون تنفيذها بوصفهم أعضاء دولة لا يمكن أن تثير المسؤولية الجنائية الفردية كأثر مترتب على خرق قوانين و أعراف الحرب، إنما تترتب المسؤولية الجماعية نتيجة لذلك.²

حقيقة إن التصرفات التي حظرتها اتفاقية لاهاي قد تكتسب صفة أعمال دولة فيما لو اقترفها أفراد بوصفهم أعضاء دولة أو أنها ارتكبت بأمر أو بتفويض من الحكومة، وقد لا تكتسب هذا الوصف فيما لو اقترفت بمبادرة خاصة، إلا أن أعمال الدولة لا تعرض مقترفيها للمسؤولية الجنائية الفردية، فيما تعرض التصرفات التي يقترفها أفراد بمبادرة خاصة منهم مقترفيها للمسؤولية الجنائية الشخصية، إذ تلزم قواعد القانون الدولي العام الدول المعنية بمعاقبة أفراد قواتها المسلحة و كذلك يفوضها سلطة معاقبة الأفراد التابعين لدولة العدو عند خرق قانون الحرب.

و لهذا الغرض فقد ألزم ذلك القانون الدول الأطراف في اتفاقية لاهاي بتعديل تشريعاتها الجنائية لكي تتسجم مع نصوص الاتفاقية و ذلك وفقا لما جاء في المادة الأولى من اتفاقية لاهاي. و عليه يمكن القول أن اتفاقية لاهاي يمكن أن تخرق نصوصها بعمل من أعمال الدولة و تخرق أيضا بتصرف شخصي تنسب للفرد ذاته ولا يمكن أن ينسب للدولة، عندها تثار المسؤولية الجماعية في الحالة الأولى وتترتب المسؤولية الفردية الجنائية في الحالة الثانية. في حين أن نصوص ميثاق باريس لا يمكن أن تخرق إلا بعمل من أعمال الدولة، أو بعبارة أخرى لا تقدم على خرق ميثاق باريس إلا أفراد يتصرفون بوصفهم أعضاء دولة، لذلك لم يفعل ميثاق باريس مثلما فعلت اتفاقية لاهاي بحظرها تصرفات فردية ترتكب بمبادرة خاصة³، وبالتالي لا يمكن القول إزاء ذلك أن ميثاق باريس يلزم أو يفوض الأطراف المتعاقدة معاقبة الأفراد - الذين يخرقون ميثاق باريس بوصفهم أعضاء دولة - أمام محاكمها الوطنية.

و أخيرا تكون الحجة التي اعتمدها محكمة نورمبورغ بقياسها ميثاق باريس على اتفاقية لاهاي حجة غير واردة من الناحية القانونية.

ثالثا: انعدام التقادم ضمنيا في لائحة نورمبورغ.

تعترف القوانين الجنائية الوطنية بمبدأ التقادم. و أن من أهم أسباب الاعتراف بهذا المبدأ، إعطاء المتهم فرصة للعودة والانخراط بالمجتمع بشكل سليم بعد مرور زمن محدد على ارتكاب الجريمة، إضافة إلى أن مهمة المحكمة في إثبات الجريمة ستكون صعبة بمرور الزمن، نظرا لضياح الأدلة و صعوبة أو استحالة إحضار الشهود، إلا أن طبيعة الخطورة التي تميز الجرائم الدولية بما فيها الجرائم ضد الإنسانية دفعت لعدم تطبيق هذا المبدأ على صعيد القانون الجنائي الدولي، ورغم عدم النص على هذا المبدأ في أي من مواثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة.

¹ عباس هاشم السعدي، جرائم الأفراد في القانون الدولي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 1976، ص350.

² عبد الواحد محمد الفار، مرجع سابق، ص211.

³ سوسن تمر خان بكه، مرجع سابق، ص26.

و قد يبدو أن سكوت لائحة نورمبورغ عن الإشارة إلى انعدام التقادم يعني أنه يمكن إثارة التقادم كما لو تعلق الأمر بالقانون الداخلي، غير أن هذه اللائحة على العكس من ذلك تنص ضمناً على عدم قابلية الجرائم الواردة فيها للتقادم، والسبب في ذلك هو أنه لا اللائحة ولا المصادر الدولية الممهدة لها حددت مدة زمنية ونطاقاً إقليمياً لملاحقة جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية.¹ ويتضح مما سبق أن مفهومي الأثر الرجعي والتقادم لا حدود مكانية أو زمنية لهما في القانون الدولي، و ذلك رغم بعض الآراء التي تحاول التصدي لهذا الواقع والتي لم تتوصل بعد إلى ترجيح الكفة لصالحها. يبقى إذن أن مفهومي عدم رجعية القوانين الجزائية والتقادم يختلفان من حيث الأساس ومن حيث البعد حسب ما إذا كنا في نطاق القانون الداخلي أو في ميدان القانون الدولي.²

المطلب الثاني

إشكالية شرعية العقوبات في لائحة نورمبورغ

الفرع الأول: المبادئ المستبعدة في لائحة نورمبورغ.

الواقع أنه بالرجوع إلى محاكمات الحرب العالمية الثانية، نلاحظ أن مشكلة عدم وجود تشريع دولي للجرائم الدولية التي كانت بمثابة نقطة الارتكاز التي استندت إليها هيئة الدفاع عن المتهمين بارتكاب جرائم الحرب، الذين جرت محاكمتهم أمام محكمة نورمبورغ بعد الحرب العالمية الثانية.

ودفعت تلك الهيئة بعدم مشروعية الجرائم المقدم عنها المتهمون للمحاكمة، على أساس أن تلك الجرائم لم تكن قائمة قبل إبرام ميثاق نورمبورغ- أي على أساس تخلف الركن الشرعي للجريمة من جهة، ولعدم وجود سابقة تحديد العقوبة الواجب تطبيقها على من يرتكب تلك الأفعال من جهة أخرى، أي أن حجة الدفاع كانت تستند إلى قاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص في القانون.

وفي رأي الأستاذ "عبد العزيز سرحان" أن حجة الدفاع هذه ليست عديمة الأهمية- من الناحية القانونية - لأنه إذا كان القانون الدولي العام لا يتضمن نصاً مماثلاً، أي نصاً يقضي بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص،³ وهذه القاعدة لا يمكن لأحد أن يشك في أنها تعد من المبادئ الأساسية للقانون المعترف بها من قبل جميع النظم القانونية الداخلية وهي بهذا المعنى - وبالرغم من عدم النص عليها في أي قاعدة قانونية دولية اتفاقية أو عرفية واجبة الاحترام في القانون الدولي العام. وبذلك يظهر أن لائحة محكمة نورمبورغ كانت قد استبعدت مبدأين هاميين من مبادئ قانون العقوبات وهما:

■ مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

¹ لم يشر أي من مواثيق المحاكم الجنائية الدولية لمبدأ عدم التقادم، ربما لأنه لم يفكر أحد بهذه المسألة أو لأنه لم يكن هناك اتفاق حولها، وعلى حال، فقد تضمن القانون رقم 10 لمجلس الرقابة على ألمانيا قيد زمني ضمني بإشارة إلى عقاب الجرائم المرتكبة بين 1933/01/31 و1945/07/01.

² سعيد عبد اللطيف حسن، مرجع سابق، ص76.

³ محمد سليم محمد الغزوي، جريمة إبادة الجنس البشري، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة و النشر، الطبعة الثانية، الإسكندرية، 1982، ص58.

■ مبدأ إباحة الفعل متى ارتكب تنفيذا لأمر صادر عن الرئيس الأعلى طبقا للمادة 8 من لائحة المحكمة، وهو في المقابل نفس ما نصت عليه لائحة محكمة طوكيو في المادة 6 منها، والمادة 8 من لائحة محكمة يوغسلافيا السابقة.¹

الفرع الثاني: السلطة التقديرية للمحكمة في تحديد العقوبة.

إذا كان مبدأ الشرعية في شقه الثاني يقرر أنه لا عقوبة توقع دون نص موضوع مسبقا، فهذا يعني أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال فسخ المجال للقضاء في تحديد العقوبة المستحقة بعد الإدانة أو عند ثبوت هذه الأخيرة دون المساس بطبيعة الحال بالسلطة التقديرية للقضاء في هذا المجال والتي بدورها تخضع لضوابط معنية.

وفي هذا الصدد يمكن القول بأنه على الرغم من أن اتفاقية لندن لسنة 1945 التي أنشأت لائحة محكمة نورمبورغ قد نصت على تجريم واضح لتصرفات معينة وإنشائها محكمة دولية تولت تطبيق هذه النصوص، غير أن ميثاق المحكمة لم ينص على تحديد العقوبات التي يمكن أن تطبقها المحكمة بل أن المادة 27 منه أشارت إلى إعطاء تفويض للمحكمة بأن تحكم بأية عقوبة تراها عادلة في هذا الشأن.²

وعلى الرغم من أن مشروع تقنين الجرائم ضد أمن وسلامة البشرية الذي صاغته لجنة القانون الدولي يشكل أول تقنين دولي أقرب إلى الشمول، إلا أننا نرى مع ذلك أنه لم يتضمن تحديدا للعقوبات الواجبة التطبيق، بل ترك للمحكمة المختصة بموجب المادة 5 من المشروع أن تقرر مقدار العقوبة عند محاكمة المتهم بارتكاب أية جريمة من الجرائم المنصوص عليها في التقنين آخذت بعين الاعتبار خطورة الجريمة.

ونضيف إلى أن محكمة نورمبورغ قد لجأت كما ذكرنا سابقا إلى القياس على كثير من التشريعات العقابية الوطنية، كما طبقت ما نصت عليه هذه التشريعات باعتبارها من المبادئ القانونية العامة مستلهمة علة الحكم الذي انطوت عليه هذه التشريعات من الوثائق المعروضة عليها.³

و كذلك فإن الاتفاقات الدولية المعنية بمناهضة الجرائم ضد الإنسانية لم تتضمن تحديدا للعقوبات الواجبة التطبيق على مرتكبي هذه الجرائم، بل ترك الأمر للدول كل حسب نظامها بإصدار التشريعات اللازمة لضمان تنفيذ نصوص هذه الاتفاقات وبصفة خاصة النص على عقوبات فعالة توقع على من تثبت إدانتهم من الأشخاص بارتكاب هذه الجرائم، الأمر الذي يضطر معه القاضي الدولي إلى استعمال التفسير الموسع والقياس على التشريعات الجنائية الوطنية وذلك حتى يتسنى له توقيع العقوبات الفعالة على المجرمين مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية وغيرها من الجرائم الدولية الأخرى.

¹ عبد الواحد محمد الفار، مرجع سابق، ص 49-50.

² محمد بهاء الدين باشات، المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية، القاهرة، 1974، ص 37.

³ طارق عبد السلام إمام منصور، مرجع سابق، ص 189.

وقد نصت لائحة المحكمة في المادة 27 منها على جواز الحكم بعقوبة الإعدام أو أي عقوبة أخرى ترى المحكمة أنها مناسبة، فضلا عن إمكانية الحكم بمصادرة كل الأموال المتعلقة بالجريمة،¹ غير أن المادة المذكورة تعرضت لانتقادات أهمها:

1. أن العقوبات التي نصت عليها هذه المادة جاءت بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية، أي بعد ارتكاب الجرائم وهذا ما يخالف - ظاهريا - مبدأ الشرعية العقابية وقد أشرنا إلى تصدي المحكمة لهذا النقد.
2. أن العقوبة التي جاء النص عليها في هذه المادة هي عقوبة الإعدام فقط، أما باقي العقوبات فقد تركت للسلطة التقديرية للمحكمة، ووفقا لما تراه ملائما مما يعني جواز خلق وابتداع العقوبة بطريقة تحكمية بدون ضابط أو معيار.
3. لم توضح كذلك هذه المادة كيفية تنفيذ العقوبات التي يصدر بها حكم المحكمة، وهي مسألة لا تقل أهمية عن مسألة الشرعية العقابية.

المطلب الثالث

مبدأ الشرعية في نظام محكمتي يوغسلافيا ورواندا.

الفرع الأول: مبدأ الشرعية في نظام محكمة يوغسلافيا السابقة

من أهم ما جاء به نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة نص المادة 5 الذي يعرف الجرائم ضد الإنسانية بما يلي "سوف تمارس المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة الاختصاص بمقاضاة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم التالية عندما ترتكب في النزاعات المسلحة، سواء كانت ذات طبيعة دولية أو داخلية، وتكون موجهة ضد أي مجموعة من السكان المدنيين كالقتل العمد، الإبادة، الاسترقاق...".

وهكذا وبخلاف تعاريف الجرائم ضد الإنسانية في الوثائق الدولية التي ظهرت بعد الحرب العالمية الثانية أدمجت المادة 5 نموذجين للجرائم، أي جرائم القتل والاضطهاد وذلك حين وضعتهما في قائمة واحدة وبهذا أصبح من المؤكد اعتبار الاضطهاد لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية مجرد واحد من الأفعال الإنسانية التي تتطلب جميعها أن توجه ضد السكان المدنيين.

ويضيف تعريف المادة 5 جرائم السجن والتعذيب والاعتصاب والتي لم تكن مذكورة في ميثاق نورمبرغ أو طوكيو، وإن كان من الممكن لعبارة الأفعال "الإنسانية الأخرى" المذكورة في آخر المادة 5 وفي جميع التعاريف "لائحة نورمبرغ و طوكيو" أن تغطي الجرائم الثالث المضافة.²

¹ عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص155.

² مقال سيربي صيام، معايير القضاء الحديث قضاء الحكم، المجلة الجنائية القومية، المجلد 35، العدد الثالث، 1992، ص113.

و فيما عدا ما سبق، تتشابه المادة 5 إلى حد بعيد مع المادة 6/ج من ميثاق نورمبورغ و إن كانت هذه المادة أكثر تقييدا إذ تطلبت أن تتم الجرائم تنفيذا لجرائم الحرب أو جرائم ضد السلم أو بالارتباط بهاتين الجريمتين.

ويعتقد البعض أن استبقاء المادة 5 على العلاقة مع النزاع المسلح يشير إلى أن واضعي النظام كانوا قد توقعوا مواجهة بعض التحديات فيما يتعلق بتعارض هذا التعريف مع مبدأ الشرعية مما دفعهم لاختيار موقع وسط بين الإبقاء على الرابطة مع النزاع المسلح من عدمه.

أما من الناحية العملية، فقد نظرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة عددا من القضايا التي عاقبت فيها عن جرائم ضد الإنسانية¹، إلا أن شمولية اختصاصها المؤقت لما قبل إنشائها قد يؤثر على مبدأ الشرعية لاسيما و أن الأفعال المرتكبة في إقليم يوغسلافيا ارتكبت قبل إنشاء المحكمة الدولية فضلا على أنها لم تكن واضحة لانعدام وجود نص مكتوب يحدد السلوك المجرم، لذلك تم اللجوء إلى الاتفاقيات والنصوص التي تم الاستناد إليها كمرجع لتجريم الأفعال والموقعة من طرف حكومة يوغسلافيا السابقة وذلك محاولة من جانب المحكمة الدولية لضمان احترام مبدأ الشرعية.

غير أنه وللأسف فإن هذه الاتفاقيات التي حددت أو جرمت بعض الأفعال لم تكن تنص على العقوبات المقررة لها لذلك فإن احترام مبدأ الشرعية كان يقتضي تجريم الفعل وتحديد العقوبات المقررة بنصوص مكتوبة قبل ارتكاب مثل هذه الأفعال²، وبالرجوع إلى قانون العقوبات ليوغسلافيا السابقة و الساري المفعول وقت ارتكاب الأفعال فقد كان يعاقب على جرائم الإبادة و جرائم الحرب بعقوبات محددة كالإعدام الذي تم تعويضه بعقوبة السجن لمدة 20 سنة³.

و عليه فقد كان بالإمكان تطبيق العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات اليوغسلافي على الأفعال المرتكبة و المعاقب عليها وفق المحكمة الجنائية الدولية باعتبار ذلك حال يكفل احترام مبدأ الشرعية في هذه الحالة، مع عدم النطق بعقوبة الإعدام التي تم تعويضها أو استبدالها بعقوبة السجن الذي لا يتجاوز 20 سنة.

غير أن قضاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة والذين وضعوا قواعد الإثبات والإجراءات أمام المحكمة رأوا بأن السجن لمدة 20 سنة يشكل عقوبة أكثر رافة بالمتهمين في حالة الإدانة لذلك قرروا أن المحكمة يمكنها أن تشدد العقوبة إلى حد السجن مدى الحياة، الأمر الذي جعل هذا القرار معاكسا للنظام المحدد للعقوبات في يوغسلافيا السابقة.

ولتغطية أو تخفيف هذا الانتهاك قام القضاء بتفسير غريب لنص المادة 24 من نظام المحكمة لاسيما النص باللغة الانجليزية بخصوص " الممارسة العامة" من أجل تبرير أن هذه المادة تمنح بعض التأويلات و إن كانت غير ضرورية، حيث تم تطبيق هذا التفسير من قبل غرف المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا بشأن المتهمين، وأصدرت أحكاما بالسجن مدى الحياة، مما يشكل تفسيراً خاطئاً ومتجاوزاً فيه للقانون⁴، ومخالفا لتقرير الأمين العام للأمم المتحدة الذي كان واضحا فيما يخص تفسير وتوضيح العقوبات التي تلجا إليها المحكمة الدولية، حيث جاء في الفقرة

¹ سوسن تمر خان بكه، مرجع سابق، ص 61.

² منتصر سعيد جودة، مرجع سابق، ص 222.

³ رفاعي سيد سعيد، تفسير النصوص الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية حقوق، جامعة القاهرة، 1995، ص 35، وما بعدها.

⁴ طارق عبد السلام أمام منصور، مرجع سابق، ص 193.

111 من تقرير الأمين العام ما يلي: " بخصوص تحديد مدة السجن فإن الدائرة الابتدائية تستمد العقوبات التي تقرها من سلم العقوبات السالبة للحرية المطبقة من طرف محاكم يوغسلافيا السابقة¹ "

وقوانين يوغسلافيا السابقة المعنية هنا هي القانون الجنائي العام الذي يعتبر جزء من القانون الفدرالي والذي كان خلال الفترة الممتدة من تاريخ 1991-1993 هو المطبق دائما في الدول التي كانت مشكلة للاتحاد الفدرالي اليوغسلافي، حيث أن سلم العقوبات في هذا القانون الفدرالي يتنوع ما بين الحبس من 15 يوما إلى 15 سنة، بينما تم استبدال عقوبة الإعدام بالسجن لمدة 20 سنة، ولم تكن هناك عقوبة السجن مدى الحياة ونفس هذا القانون كان ينص على جريمة الإبادة والانتهاكات الخطيرة الاتفاقيات جنيف المعاقب عليها بعقوبة السجن لا تقل عن خمس سنوات أو بعقوبة الإعدام المستبدلة بعقوبة سالبة للحرية كما أشرنا.

وبخصوص هذا التفسير فإن الأمين العام كان يؤكد على عدم المساس بمبدأ الشرعية، لاسيما و أن العقوبات المنصوص عليها في القوانين اليوغسلافية كانت هي العقوبات الوحيدة المطبقة زمن ارتكاب تلك الأفعال المتابع عليها أمام المحكمة الجنائية الدولية وتطبيقها هو الذي لا يشكل مساسا بمبدأ الشرعية.

وحقيقة يمكن القول بأن العقوبات المنصوص عليها في القانون الجنائي اليوغسلافي تعد أكثر رافة بالمتهمين المدانين مقارنة بالأفعال المتابعين على أساسها، غير أن تطبيقها يساعد على تكريس العدالة و التي لا تسمح بها تلك الظروف التي جرت فيها المحاكمة، وبذلك التفسير الموسع والغريب الذي استند عليه قضاة المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة جعلهم يتعسفون في استعمال السلطة وينحرفون بسلطتهم التقديرية و من تم تجاهل مبدأ الشرعية في شقه الثاني ألا و هو شرعية العقوبات.²

و بالرجوع إلى نظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة "نظام روما"، نلاحظ أنها قررت احترام مبدأ الشرعية الذي أعلنته في المادة 22 ، 23 من نظامها وتأكيد في المادة 24 بقولها : "لا يمكن متابعة أي شخص أمام المحكمة الجنائية الدولية لأجل فعل مرتكب قبل دخول هذا النظام حيز النفاذ"، وبذلك فهذا الموقف الصريح من واضعي نظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة فيه تأكيد على وجود مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي وإنكار الموقف المعتمد من قبل قضاة المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة.³

الفرع الثاني: مبدأ الشرعية من خلال لائحة محكمة رواندا

تضمن نظام المحكمة الجنائية الدولية في رواندا في المادة 3 منه تعريفا للجرائم ضد الإنسانية جاء فيه ما يلي: " سيكون للمحكمة الجنائية الدولية في رواندا الاختصاص بمقاضاة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم التالية عندما ترتكب كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد أية مجموعة من السكان المدنيين لأسباب قومية، سياسية، إثنية، عرقية أو دينية : القتل، الإبادة، و الأفعال الإنسانية الأخرى".

¹ Le rapport du secrétaire général n°s/25704 3 Mai 1993, p111.

² Xavier Deroux : la défense devant le tribunal pénal international pour l'ex-yougoslavie .,Dalloz,2003 ,p131-135.

³ Cécile APTEL:la fixation des peines par les juridictions pénales international ,collection CREDO ,2004 ,pp169-171.

وفي الحقيقة إن من السهل توضيح أوجه الخلاف بين تعريفي نظامي المحكمتين في يوغسلافيا ورواندا، وإن كان من الصعب معرفة سبب مثل هذا الخلاف بالرغم من صياغة النظامين من قبل مجلس الأمن و في فترتين متقاربتين للغاية.

وقد يبرر الاختلاف المتعلق بعدم ذكر المادة 3 من نظام رواندا للنزاع المسلح اختلاف طبيعة الاضطرابات التي شهدتها البلاد عن تلك التي شهدتها يوغسلافيا والتي تشكل في كثير من الأحيان نزاعا مسلحا دوليا أو داخليا، فبدلا من الإشارة إلى عبارة "النزاع المسلح" في نظام محكمة رواندا تم اشتراط وجود الدافع التمييزي، أي أن ترتكب الأفعال المجرمة لأسباب قومية أو سياسية... فهو أمر من الصعب تبريره، كما أن من الصعب إثباته، مما يدفع للتساؤل حول ما إذا كان مجلس الأمن قد تعد جعل إثبات الجرائم ضد الإنسانية المرتكبة في رواندا أمرا بالغ الصعوبة، إذ ستقع كثير من جرائم القتل و جرائم العنف الأخرى خارج نطاق الجرائم ضد الإنسانية بسبب صعوبات الإثبات التي خلقها التعريف سابق الذكر.

هذا ولم يضيف نظام المحكمة في رواندا تعريفا لكثير مما تضمنه من مصطلحات هامة كالهجوم الواسع النطاق أو المنهجي...، كما لم يحدد مثله مثل نظام المحكمة الخاصة بيوغسلافيا أركان الجرائم التي تدخل في إطار الجرائم ضد الإنسانية، ورغم مساهمة المحكمة في تحديد نسبي لكثير من مواطن الغموض، إلا هذه المحكمة واجهت صعوبات بخصوص مدى احترامها لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، حيث أن احترام هذا المبدأ من قبلها كان من شأنه أن يحقق التوازن وعدم التحكم في العقوبة من قبل القضاء والمساواة وعدم رجعية القوانين الجنائية.¹

المطلب الرابع

مبدأ الشرعية من خلال نظام روما الأساسي

نصت المادة 5 من النظام الأساسي للمحكمة على أن يقتصر اختصاص المحكمة على أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره. و مفاد ذلك أن اختصاص المحكمة لا يمتد إلى كل الجرائم الدولية وإنما يقتصر على تلك التي تمثل خطورة شديدة من ناحية أخرى تكون موضوع اهتمام المجتمع الدولي بأسره.

ولأن معيار الجرائم الخطيرة التي تهم المجتمع الدولي ككل ليس من المعايير المحددة بدقة أو المنضبطة موضوعيا انضباطا كاملا، حيث تختلف التفسيرات وتحديد المشتملات من رأي لآخر، ومن دولة لأخرى، ومن زمن لآخر، فقد اتفقت الآراء بوجه عام على وجوب وضع تعريف واضح و دقيق ومحدد حسبما تقضي به الأصول المتعارف عليها في القوانين الجنائية في النظم القانونية المختلفة وفقا لمبدأ الشرعية "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص". واختلقت الاتجاهات حول موقع هذا التعريف المطلوب، وهل يكون ضمن أحكام النظام الأساسي للمحكمة، أم يترك ذلك لمدونة الجرائم الماسة بسلم الإنسانية وأمنها، والتي تعدها لجنة القانون الدولي.

ووجد اتجاه دعى إلى الأخذ بما انتهت إليه لجنة القانون الدولي في مشروعها الذي اعتمده سنة 1996 بشأن مدونة الجرائم الماسة بسلم الإنسانية وأمنها من تعريفات لبعض الجرائم لإدماجها في النظام الأساسي للمحكمة وهو الاتجاه الذي كانت له الغلبة.²

¹ Hiram ABTAHI : la cour pénale internationale et l'héritage des tribunaux pénaux Internationaux. In : paul TAVERNIER : Actualité, 2004, p237.

² إبراهيم محمد العناني، المحكمة الجنائية الدولية، المجلس الأعلى للثقافة، القاهرة، 2006، ص96.

ومن جهة أخرى، اتجهت بعض الآراء إلى الاكتفاء بمجرد الإشارة إلى الوثائق القانونية ذات الصلة بالجرائم الدولية، وضرورة سرد جرائم محددة وتعريفها.

ومن جهة ثالثة، وحول ما إذا كان النظام الأساسي ينص على الجرائم حصراً أم على سبيل المثال، رأى البعض تفضيل التحديد الحصري للجرائم بما يكفل احترام مبدأ الشرعية والتعريف الدقيق للجرائم التي تختص بنظرها المحكمة الدولية وبما يكفل احترام حقوق المتهم. على أن البعض الآخر، رأى أن التعريف الحصري قد لا يتيسر، ويحد من اختصاص المحكمة بلا داع، و أنه من الأفضل الاحتفاظ بقدر من المرونة يسمح بتطور القانون على نحو مستعر و لكن الدعوة إلى احترام مبدأ الشرعية هي التي كانت لها الغلبة في اتجاهات مؤتمر روما.

وفي موضوع ذا صلة بمبدأ الشرعية، نصت المادة 22 من النظام الأساسي للمحكمة وتحت عنوان "لا جريمة إلا بنص" على أنه: "لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي، ما لم يشكل السلوك المعني، وقت وقوعه، جريمة تدخل في اختصاص هذه المحكمة".

ويؤول تعريف الجريمة تأويلاً دقيقاً، ولا يجوز توسيع نطاقه عن طريق القياس، وفي حالة الغموض يفتر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة.

لا تؤثر هذه المادة على تكييف أي سلوك على أنه سلوك إجرامي بموجب القانون الدولي خارج إطار هذا النظام الأساسي.¹

و بمطالعة النص المذكور يتضح أنه حدد المبادئ التالية:

1. مبدأ شرعية الجريمة، حيث نصت المادة 1/22 على عدم مسؤولية الجاني - حسب النظام الأساسي لهذه المحكمة - ما لم يكن سلوكه الإجرامي يمثل جريمة حسب هذا النظام.
 2. عند تعريف الجريمة - حسب هذا النظام - يتعين عدم التوسع في التفسير خاصة عن طريق القياس و لذلك تطبق قاعدة إعمال الشك لصالح المتهم أو المحكوم عليه.
 3. أن التجريم حسب - النظام الأساسي للمحكمة - لا يمنع من اعتبار الفعل أو أي فعل آخر، بمثابة جريمة حسب قواعد القانون الدولي، وخارج إطار هذا النظام الأساسي.²
- ولا يحاكم الشخص أمام المحكمة الجنائية الدولية عن فعل لا يعد وقت وقوعه جريمة من الجرائم التي حددتها المادة 5 المقررة للنطاق الموضوعي لاختصاص المحكمة كما سبق و أن أشرنا، حيث أن ما يؤكد الشرعية هو حظر النظام الأساسي، اللجوء إلى القياس كوسيلة لتفسير النصوص الخاصة بتعريف الجريمة.

و يلاحظ على هذا النص أنه نص صراحة على حظر القياس، الأمر الذي يعد تكريساً لمبدأ الشرعية حسب نظام المحكمة، ومن ناحية أخرى فإنه حظر القياس فيما يتعلق بتعريف الجريمة، وبمفهوم المخالفة فإنه يجوز اللجوء إلى القياس لتفسير نصوص جنائية أخرى في نظام المحكمة، والسبب في حظر اللجوء إلى القياس كوسيلة لتعريف الجريمة هو أن يغلق الباب أمام أي محاولة لخلق جريمة جديدة لم يرد النص عليها في النظام الأساسي لهذه المحكمة، و ذلك لأن منطق القياس يفترض أن القاعدة الجنائية لا تتضمن حكماً للواقعة المعروضة وإنما تحكم واقعة أخرى مشابهة

¹ عبد الفتاح محمد بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دراسة متخصصة في القانون الجنائي الدولي، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص35.

² حامد سيد محمد د، سلطة الاتهام الدولية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، ص58.

ومتحدة معها في العلة، ولذلك فإن القياس في هذا الفرض يؤدي إلى تطبيق القاعدة الجنائية على واقعة لا تدخل صراحة تحت نطاقها، وإنما يمكن بسط نطاق القاعدة على تلك الواقعة لتشابهها مع الواقعة المنصوص عليها صراحة و المتحدة معها في العلة.¹

وبذلك يتحقق مبدأ الشرعية في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، طبقاً لاختصاصات المحكمة الواردة بصيغة مكتوبة، وفيما يلي نموذج عن اختصاص المحكمة بنظر جريمة العدوان وكذا كيفية تحديد العقوبة في حالة تقرير الإدانة.

الفرع الأول: الاعتبارات المتعلقة باختصاص المحكمة بنظر جريمة العدوان.

بالنسبة لجريمة العدوان فإن إسناد هذه الجريمة لاختصاص المحكمة عن حيث المبدأ يشكل أهمية خاصة من منظور إنشاء هيئة ممنوحة لسلطات ذات قيمة. وقد أشار العديد من وفود البعثات، أثناء الأعمال التحضيرية وخلال مؤتمر روما الأساسي، إلى أن المحكمة إذا ما كانت مسلوقة الاختصاص فيما يتعلق بجريمة يشير إلى منح المحكمة العسكرية هذا الاختصاص². كما أن سلب هذا الاختصاص من المحكمة الجنائية الدولية قد يمنع في نفس الوقت مسؤولية الرؤساء والقادة السياسيين والعسكريين عن الجرائم التي ربما بقيت الأكثر خطورة من بين تلك الجرائم التي تمس المجتمع الدولي في مجموعته.

والجدير بالذكر بخصوص هذا الموضوع هو أن مجلس الأمن تدخل لتوجيه الوظائف القضائية للمحكمة، مما خلق نوعاً ما صعوبات سياسية و عدم الاتفاق الواضح الذي استمر بشأن تعريف العدوان كجريمة دولية تدرج ضمن اختصاص المحكمة الدائمة، وبخصوص علاقات التناسب بين اختصاصات المحكمة واختصاصات مجلس الأمن يبدو أنه لم يتم التمييز بينها أو تدليلها من قبل المفوضين لدرجة أنه بدأ من الصعوبة التغلب عليها حتى في المستقبل القريب، ومع كل ذلك فقد أشار مشروع النظام الأساسي للمحكمة إلى بعض المتغيرات المرتبطة بتعريف العدوان أهمها ما يتمثل في النص على الخاصية العامة، دون تقديم إشارة تفصيلية للأفعال المكونة للجريمة، ومثل هذا التعريف عرضة للنقد لأنه لا يتوافق بطريقة كافية مع مبدأ الشرعية.³

الفرع الثاني: تحديد العقوبة في نظام المحكمة الجنائية الدولية.

تناولت المادة 22 من النظام الأساسي للمحكمة مبدأ شرعية الجريمة حيث أشارت في فقرتها الأولى إلى أنه: "لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي" ما يشكل السلوك المعني وقت وقوعه، جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، أي لا بد أن يشكل السلوك المقدم المتهم بسببه إلى المحكمة جريمة دولية وفقاً لنظامها الأساسي وليس وفقاً لأي نصوص قانونية أخرى دولية كانت أم داخلية، وبالتالي يكون قد انتهى عصر نورمبورغ وطوكيو والتي تعتمد على إنشاء المحكمة ومثول المتهمين أمامها ثم بعد ذلك البحث عن القواعد القانونية التي تجرم سلوكها.

¹ رفاعي سيد سعيد، مرجع سابق، ص 43 وما بعدها.

² سعيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية (تطبيقات القضاء الجنائي الدولي الحديث و المعاصر)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 234.

³ François COLLY : la contribution des tribunaux pénaux internationaux à l'élaboration de la procédure pénale internationale. In : paul TAVERNIER, 2004, p135.

أما حالياً في ظل نظام روما فإن الجرائم والعقوبات محددة سلفاً وهو كذلك ما أشارت إليه المادة 23 بنصها "لا عقوبة إلا بنص"¹ فضلاً على وجود المحكمة المختصة بها والقانون الذي يحكمها و هو الأمر الذي يفترض أنه يتفق مع سياسة التجريم والعقاب التي لجأ إليها المجتمع الدولي المعاصر.

و تجدر الإشارة إلى أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أشار إلى أنه ليس هو النظام القانوني الوحيد للتجريم و العقاب عن الجرائم الدولية، بل أنه يعترف بكل القواعد القانونية الدولية من اتفاقيات أو أعراف دولية أو مبادئ عامة للقانون التي تجرم بعض السلوكيات الأثمة والمجرفة ولكنها لن تخضع لاختصاص المحكمة الذي يقتصر على الجرائم التي وردت فيه دون غيره وهذا يستفاد من نص المادة 3/22 التي تنص: "لا تؤثر هذه المادة على تكييف أي سلوك إجرامي بموجب القانون الدولي خارج إطار هذا النظام الأساسي".

ثم أكملت المادة 23 الشق المتعلق بالعقاب حيث فسترت ذلك بقولها أنه لا يعاقب أي شخص أدانته المحكمة إلا وفقاً لهذا النظام الأساسي، و بذلك يكون قد انتهى عصر العقوبات التي تتقرر الحقا بعد وقوع الجرم أو كما يسميه البعض بعصر العقوبات على بياض وإعطاء المحكمة الدولية سلطة تقديرية في تحديد العقوبة وفقاً لما تراه دون قيد ولا شرط، وهو ما كان يتنافى مع مبدأ الشرعية والذي لا يمكن القول بوجوده لمجرد النص على التجريم.

كما حاول بعض الفقهاء تبرير شرعية محاكمات نورمبورغ و طوكيو بل يجب نص كذلك على العقوبات المقررة للجرائم حتى تفيد سلطة المحكمة وتحقق العدالة، ويعرف المتهم وغيره العقوبة التي تنتظره في حال ارتكابه للجريمة.²

و لتوضيح مدى أهمية تحديد العقوبة سلفاً، نشير إلى العقوبة المقررة لجريمة الإبادة الجماعية في كل من اتفاقية إبادة الجنس البشري لسنة 1948 ونظام المحكمة الجنائية الدولية لسنة 1998. ويلاحظ أن اتفاقية منع الإبادة لم تبين نوع العقوبة التي توقع على مرتكبي هذه الجريمة، حيث أن المادة 5 من هذه الاتفاقية أشارت فقط إلى دعوة الدول الأطراف في الاتفاقية إلى إصدار التشريعات اللازمة لتنفيذ الاتفاقية، و بصفة خاصة النص على عقوبات رادعة توقع على من يثبت إدانتهم من الأفراد في جريمة الإبادة الجماعية أو ينسب إليهم أي سلوك من صور أفعالها المادية المذكورة في المادة 3 منها، ولاشك أن السبب في عدم النص في الاتفاقية على عقوبة لهذه الجريمة يرجع إلى تباين مواقف الدول في تقرير أشد العقوبة على ارتكابها.³

في حين تفادى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية لسنة 1998 الخطأ القانوني الذي وقعت فيه اتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري و ذلك بالنص على عقوبات محددة للجرائم الدولية الواردة فيه، و بذلك استعاد النظام الأساسي الاعتبار لمبدأ الشرعية و الذي تجاهلته اتفاقية 1948.

¹ حسين حنفي عمر، حصانات الحكام و محاكماتهم عن جرائم الحرب و العدوان و الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية (محاكمة صدام حسين) ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006 ، ص 130.

² أمال عبد الرحيم عثمان، علم الإجرام والعقاب، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 221.

³ أنظر مقال تحت عنوان : المحكمة الجنائية الدولية، التجارب التي مهدت لفكرة إنشائها، بنك المعلومات القانونية، الموجود في موسوعة الفكر القانوني، العدد الثاني، مجلة القضائية الجزائرية، ص 118.

والعقوبات المقررة لجريمة الإبادة كغيرها من الجرائم الدولية الواردة في المادة 5 وبحسب المادة 77 هي كما يلي : -السجن لمدة أقصاها 30 سنة - السجن المؤبد، والغرامة كعقوبة إضافية للسجن.¹

أولاً: السلطة التقديرية للمحكمة في تحديد العقاب.

تتمتع المحكمة الجنائية الدولية بسلطة تقديرية في مجال تقدير العقوبة المقررة وذلك حسب ما تراه من خطورة إجرامية للجاني ومدى جسامة الجريمة التي ارتكبها وحجم الأضرار التي نجمت عنها وعدد الضحايا والظروف الشخصية للجاني، وغيرها، وذلك حسب ما جاءت به المادة 77 محل الذكر، ولكنها مقيدة: بالعقوبة المقررة فلا يجوز لها مثال أن تقضي بعقوبة الحبس. ومن المعروف أن أقصى مدة لعقوبة الحبس هي ثالث سنوات بينما عقوبة السجن أقصاها على حسب نص المادة إما 30 سنة أو مدى الحياة، وهذه العقوبات إلزامية للمحكمة فعليها أن تقضي بها عند الحكم بالإدانة و لها أن تقضي بالبراءة لأسبابها المعروفة كعدم ثبوت التهمة وعدم كفاية الأدلة وعدم جواز نسبة الواقعة إلى المتهم ولعدم توافر أركانها. كما للمحكمة أن تقضي بعقوبات إضافية للسجن وليست بديلا له مثل الغرامة والصادرة للعائدات و الممتلكات والأصول المتحصلة بصورة مباشرة أو غير مباشرة من الجريمة، والمصادرة لها أهمية خاصة بالذات في جرائم الحرب وجريمة العدوان، حيث يتم الاستيلاء على الثروات.²

كما يجب على المحكمة أن تخصم من العقوبات التي قررتها إذا قضت بالسجن لمدة 30 عاما، المدة التي قضاها الجاني في السجن أثناء مرحلة التحقيق والمحاكمة، كما عليها أن تحكم بعقوبة لكل جريمة على حدة إذا تعددت جرائم الشخص ثم تقضي بحكم مشترك يحدد مدة السجن الإجمالية وهو ما أشارت إليه المادة 78 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ثانياً: مبدأ عدم رجعية الأثر العقابي في نظام روما الأساسي:

أوردت المادة 24 من لائحة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبدأ عدم رجعية قانون العقوبات بالنسبة للجرائم التي تختص بها المحكمة و أوردت أنه لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك سابق لبدء نفاذ النظام و في حالة حدوث تغيير في القانون المعمول به في قضية معينة قبل صدور الحكم النهائي، يطبق القانون الأصلح للشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة.

ومن المقرر أن عدم رجعية قانون العقوبات تكمله و تضبط نطاقه قاعدة الأثر الرجعي للقانون الأصلح للمتهم، وقد اختلف الفقهاء في تفسير هذه القاعدة الاستثنائية، فذهب البعض إلى أن المركز القانوني للمتهم لا يكتمل إلا بصدور الحكم النهائي عليه، ومن ثم فيخضع للقانون الجديد الذي يصدر بعد ارتكاب الجريمة، باستثناء القانون الأسوأ للمتهم، أي أن تطبيق القانون الأصلح هو المبدأ لا استثناء، بينما ذهب رأي آخر إلى أن تطبيق القانون الأصلح بأثر رجعي يستند إلى اعتبارات إنسانية، والصحيح أن الأثر الرجعي للقانون الأصلح للمتهم يعتمد على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فهذا المبدأ شرع من أجل حماية الحرية الفردية والمحافظة على المصلحة العامة، ولاشك أن رجعية القانون الأصلح للمتهم لا تعرض الحرية الفردية للخطر، كما أن القانون

¹ أيمن عبد العزيز محمد سلامة، المسؤولية الدولية عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2004- 2005، ص360.

² أبو الخير أحمد عطية، المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص158.

الجديد الأصحح للمتهم قرينة على أنه أكثر ملائمة لتحقيق المصلحة العامة، ومن ثم فال ضرر على هذه المصلحة من تطبيقه بأثر رجعي.¹

المبحث الثاني

ضوابط أساسية للشرعية الإجرائية أمام القضاء الجنائي الدولي.

إن الشرعية الإجرائية كما سبق و أن أشرنا هي القاعدة الثانية من قواعد الشرعية الجنائية، وأنها تشترك مع سائر القواعد في اشتراط أن يكون القانون هو المصدر لكل قاعدة تسمح بالمساس بالحرية، ويتحدد جوهر هذه الشرعية في افتراض البراءة في المتهم، ضمان حق الدفاع عنه، عدم جواز المعاقبة عن الفعل الواحد مرتين، وحق الاستئناف، وذلك لضمان حريته الشخصية و سائر حقوق الإنسان المتعلقة بها و تعتبر قاعدة الشرعية الإجرائية أصلا أساسيا في النظام الإجرائي الجنائي لا يجوز الخروج عنه. و عليه فإن هذه القاعدة تحد الخط الذي يجب أن ينتهجه المشرع الإجرائي، وتضع الإطار الذي يجب أن يلزم المخاطبين بقواعد الإجراءات الجنائية.

المطلب الأول

الشرعية الجنائية و قرينة البراءة.

الفرع الأول: قرينة البراءة كضمانة شخصية.

لاشك أن مبدأ افتراض البراءة في المتهم، ليس إلا تأكيد لأصل عام وهو حرية المتهم، الذي يترتب عليه ضرورة حماية كافة حقوق الإنسان الأخرى المرتبطة بها والتي بدونها تفقد قرينة البراءة معناها، لأن الحرية لا يمكن أن ترتفع من خلال الانتهاكات للحقوق التي تشكل معها وحدة متكاملة هي كرامة الإنسان²، فلا معنى لقرينة أو مبدأ البراءة إذا أجريت المحاكمة من خلال إجراءات لا تحترم حقوق الإنسان.

وهو ما أدركته توصيات الحلقة التمهيدية للمؤتمر الدولي الخامس عشر لقانون العقوبات المنعقدة في إسبانيا سنة 1992 و التي بحثت موضوع حركات إصلاح الإجراءات الجنائية و مائة حقوق الإنسان.

أولاً: ماهية قرينة البراءة.

لقد عرف أصل البراءة عدة كتاب و فقهاء، ولكن هذه التعاريف جميعها جاءت متشابهة إن لم نقل أنها متماثلة فعرفه البعض بأن: " مقتضى أصل البراءة هو أن كل شخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها يجب معاملته بوصفه شخصا بريئا حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات".³ كما عرفه آخرون بقولهم: " أن أصل البراءة يعني أن القاضي و كافة السلطات يجب عليها أن تتعامل مع المتهم وتنظر إليه على أساس أنه لم يرتكب الجريمة محل الاتهام ما لم تثبت عليه ذلك بحكم قضائي نهائي غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية".

ويمكن من خلال هذه التعاريف أن نقول بأن مبدأ البراءة يعني التعامل مع المتهم على أنه بريء مهما بلغت جسامته الجريمة المنسوب إليه ارتكابها و في أي مرحلة من مراحل الدعوى سواء

¹ أشرف للمساوي، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة 2007، ص 33-35.

² أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية و حقوق الانسان، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 188.

³ عبد الحكيم فودة، البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجنائية، منشأة المعارف الإسكندرية، 2000، ص 196-197.

في مرحلة التحريات أو التحقيق أو المحاكمة إلى أن يصدر حكم قضائي نهائي بالإدانة مع توفير كافة الضمانات القانونية لهذا الشخص في كل مراحل الدعوى.

فمبدأ البراءة يعني إذا أن الأصل في المتهم براءته مما أسند إليه و يبقى هذا الأصل إلى أن تثبت الإدانة بقرار بات.¹

وأهم ما يتضمنه هذا المبدأ هو أنه إذا لم يقدم للقاضي الدليل القاطع على الإدانة تعيين عليه أن يقضي بالبراءة، ومعنى ذلك أن الإدانة لا تبني إلا على اليقين والجزم أما البراءة فيجوز أن تبني على الشك. وبما أن هذا المبدأ يفترض البراءة في المتهم فقد اقتضى هذا الأصل العام ضمان الحرية الشخصية للإنسان في جميع عناصرها وأهمها حقه في سلامة الجسم وفي التنقل وفي الحياة الخاصة، و تتجلى هذه الحماية في فرض ضمانات معينة تؤكد على احترام هذه الحقوق في مواجهة السلطة.²

ثانيا: طبيعة قرينة البراءة:

يتميز الأصل في المتهم البراءة بأنه قرينة قانونية بسيطة، والقرينة هي استنتاج مجهول من المعلوم و المعلوم، هو أن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يتقرر بحكم قضائي و بناء على نص قانوني وقوع الجريمة و استحقاق العقاب.

أما المجهول المستنتج من هذا الأصل هو براءة الإنسان حتى تثبت إدانته بحكم قضائي. و من المقرر أن القرائن القانونية نوعان: قرينة قاطعة لا يجوز إثبات عكسها، وقرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس، و قرينة الأصل في المتهم البراءة هي قرينة قانونية بسيطة تقبل إثبات العكس على أنه لا يكفي دحضها عن طريق أدلة الإثبات الواقعية المقدمة من سلطة الاتهام أو بواسطة الإجراءات التي يباشرها القاضي الجنائي بحكم دوره الإيجابي في إثبات الحقيقة، بل إن القرينة القانونية تظل قائمة رغم الأدلة المتوفرة والمقدمة من أجل دحضها، حتى يصدر حكم قضائي بات يفيد إدانة المتهم لأن القانون يعتبر الحكم القضائي البات عنوانا للحقيقة التي لا تقبل المجادلة.³

ثالثا: تقييم مبدأ افتراض البراءة:

يشكل مبدأ افتراض براءة المتهم من أهم المبادئ الخاصة بحماية حقوق الإنسان بصفة خاصة، ولكن على الرغم من قدم المبدأ وأصالته وعلى الرغم من مكانته العالمية التي نالها، لدرجة القول بأنه من النادر أن يخلو نظام وطني أو صك دولي من النص على مبدأ افتراض براءة المتهم باعتباره حق أساسي من حقوق الإنسان بل أنه أصبح أصل عام حتى ولو لم يتم النص عليه في القانون.

ورغم ذلك فهذا المبدأ لم يسلم من النقد، فقد تعرض لهجوم شديد من معارضييه قديما وحديثا، وإن كان أنصاره أو مؤيديه لم يعجزوا عن الرد على حجج المعارضة ودحضها.

¹Catherine SAMET : la présomption d'innocence et le juge aujourd'hui, in la présomption d'innocence, (essai de philosophie pénale et de criminologie), Revue de l'institut de criminologie de paris, volume 4-2003-2004, éditions ESKA, paris, 2004, p129.

² François FALLETI: le profilage des criminels est il un danger pour la présomption d'innocence, In: la présomption d'innocence, 2004. p101-102.

³ هشام عبد العزيز مبارك، تسليم المجرمين بين الواقع و القانون ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006 ، ص452.

لقد اعترض بعض الفقهاء القدامى على مبدأ افتراض براءة المتهم على اعتبار أن هذا المبدأ قد يتمكن بمقتضاه شخص مذنب من الإفلات من العقاب، وتتلخص وجهة نظرهم في أن إدانة المذنبين ذات أهمية اجتماعية قصوى وبالتالي يرون أن التمسك بهذا المبدأ مفاده أن تكون المحاكم مقيدة فال تستطيع الوصول إلى إدانة المتهمين خوفاً من الوقوع في خطر الإدانة الذي قد يتعرض له أي شخص قد يكون بريئاً لمجرد وجود أي شك مهما ضعف أثره أو لمجرد احتمال أخذ البريء بالمذنب،¹ و لذلك فقد رأوا أن المحاكم يجب عليها عدم التردد في اتخاذ قرارات الإدانة لمجرد وجود شكوك، بل يجب عليها التفكير في أن البريء الذي يقع ضحية بسبب إدانة خاطئة إنما يضحى من أجل بلده وأن إدانة الأبرياء هي مخاطرة لا بد منها في سبيل المصلحة العامة، وبذلك فهم يرجحون مصلحة المجتمع في إدانة المتهمين و معاقبتهم على حساب مصلحة الأفراد في الحرية و هو ما لا يمكن قبوله.

وقد تم الرد على هذا الاعتراض بأنه إذا كانت المصلحة العامة تقتضي إدانة المتهمين فإنها تقضي كذلك عدم الاعتداء على حريات الأبرياء، فالضرر الاجتماعي الذي يترتب على إدانة إنسان بريء لا يساوي الضرر الاجتماعي الذي يترتب على تبرئة مذنب وعلى المجتمع أن يتحمل بذلك أخف الضررين الذي هو بلا شك تبرئة شخص مذنب²، لأن الضرر الذي يترتب على إدانة إنسان بريء يفوق بكثير ذلك الضرر الذي يترتب على تبرئة مذنب.

فضلا على ذلك فإن المصلحة المحمية وهي الحرية الشخصية هي مصلحة تهم المجتمع بأسره ولا تقل أهمية عن المصلحة العامة المتعلقة بمعاقبة المجرمين.

وزيادة على ما تقدم انتقد أنصار المدرسة الوضعية في القانون الجنائي مبدأ أصل البراءة للمتهم و تتمثل أهم الانتقادات فيما يلي:

- افتراض البراءة لا يصلح إلا بالنسبة للمجرم بالصدفة، ويتعين رفضه بالنسبة إلى المجرم المحترف والمجرم بالميلاد.
- يؤدي افتراض البراءة في المتهم إلى منح المجرمين نوعاً من الحصانة غير المرغوب فيها مما يضر بالمجتمع.
- أثبت الواقع دحض هذا الافتراض على اعتبار أن أغلب المتهمين المائلين أمام القضاء تتم إدانتهم.
- و على الرغم من هذه الانتقادات فقد رد مؤيدي هذا المبدأ عليها على الوجه التالي:
- التمييز بين أنواع و فئات المجرمين لا يرد إلا بعد إثبات إدانتهم وليس في مرحلة الاتهام.³
- أنه من الخطأ الاعتماد على هذا التقسيم العلمي في مرحلة الإجراءات الجنائية لأن القدرة على تصنيف المجرمين لا يمكن أن تتأتى إلا في مرحلة متأخرة وبعد بحث دقيق في شخصيتهم.
- افتراض البراءة لا يعطي للمجرمين نوعاً من الحصانة لأنه بكل بساطة تلك الحصانة هي عامة لجميع الأشخاص ضد التحكم والتعسف، وهي ضمانة أكيدة للحرية الأساسية للأفراد.

¹ علي فضل البوعيين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 567.

² Alain BOULAY : réflexions sur la place des victimes dans le système Judiciaire . In :Robert CARIO et Denis SALAS :œuvre de justice et victimes, 2001, p131.

³ محمد محمد مصباح القاضي، حق الانسان في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008 ص 46.

إن القول بأن معظم المتهمين تتقرر إدانتهم، هو أمر مردود عليه من الناحية النظرية، لأن الحكم ببراءة بعض المتهمين أكد صفحة براءتهم منذ توجيه الاتهام إليهم، لذلك فمن الأفضل للمجتمع أن يفلت مجرم من العقاب من أن تتم إدانة شخص بريء وربما لو أهدر هذا الافتراض لما حكم ببراءتهم تحت الاعتقاد الخاطئ بإدانتهم، وإذا تحققت إدانة معظم المتهمين المقدمين إلى المحاكمة فإن ذلك يرجع إلى دقة سلطة الاتهام في عدم رفع الدعوى الجنائية عليهم إلا بناء على أدلة كافية، وهي ثقة معرضة للخطر إذا ما انهار الأصل في الإنسان البراءة وأصبح من السهل إدانة المتهم بناء على مجرد الشبهات.

الفرع الثاني: قضية محاكمة الرئيس العراقي "صدام حسين"،

في 20 مارس 2003 شنت الولايات المتحدة الأمريكية وحليفاتها بريطانيا الحرب على العراق، وفي 9 ابريل احتلت القوات الأمريكية العاصمة بغداد،¹ وفي مايو أعلن الرئيس الأمريكي انتصار قواته بانتهاء العمليات الحربية.

على أثر سقوط بغداد واحتلال العراق تمكنت القوات الأمريكية من القبض على صدام

حسين يوم السبت الموافق 13 ديسمبر سنة 2003 في عملية أطلق عليها (الفجر الأحمر) بعد ورود معلومات مخبرانية عن مكان تواجده حيث توجه ما يقرب ستمائة جندي أمريكي من الفرقة الرابعة مشاة تساندها القوات الخاصة إلى بلدة الدورة، وفي منزل يبعد 15 كيلومترا جنوب تكريت في شمال العراق حيث عثر وألقي القبض عليه.

وفي أعقاب القبض على الرئيس "صدام حسين" أعلن رئيس الولايات المتحدة الأمريكية عن أن صدام سيقدم للمحاكمة، حيث عمل هذا الإعلان على الفور بارتفاع شعبيته داخل أمريكا 77% وفي العراق أعلن عبد العزيز الحكيم على الفور بأن صدام سيحاكم أمام محكمة عراقية خاصة أوائل عام 2003 مع باقي رموز نظامه عن ارتكابهم جرائم دولية.²

وفي الإطار ذاته يعد " صدام حسين " من أكثر الشخصيات السياسية جدلا في إطار

العلاقات الدولية، فمنذ أن تسلّم الرئيس صدام حسين مقاليد الحكم في بلاده وهو يعمل من أجل إحياء "المشروع القومي العربي" وهو ما كان يزجج الإدارات الأمريكية المتعاقبة بل ودول الخليج العربي المجاور ولقد تأكدت مخاوف هذه الدول بعد انتهاء الحرب العراقية - الإيرانية عام 1989. فقد أحدث غزو العراق للكويت موجة غضب عربية - غربية أفرزت تحالف مشترك تحت مظلة الأمم المتحدة، أرغم صدام على مراجعة حساباته والانسحاب من الكويت.

ولم يكن انسحاب العراق نهاية المطاف، بل بداية اللعبة وفرض عقوبات باسم الأمم هم المتحدة على العراق بتهمة امتلاكه لأسلحة الدمار الشامل، وهو ما لم تثبته فرق التفتيش فيما بعد، وحدث المحذور بأن تمردت الولايات المتحدة على الأمم المتحدة وكل القيم الدولية والشرعية

¹ احتلت العاصمة العراقية يوم 9 ابريل 2003 وبدأت المقاومة نشاطها في اليوم التالي حين استهدف المقاومون دبابة أمريكية أمام مسجد الإمام الأعظم في حي الأعظمية ببغداد ودمروها ودمروا معها ست مدرعات ومركبات في الحي نفسه، والليله نفسها، ثم ما أن امتدت إلى الفلوجة غربي بغداد لكي يتسع بعد ذلك نطاقها ليشمل المناطق الوسطى من العراق على نحو كثيف ويشمل معظم الإقليم العراقي بعد ذلك، بحيث لم تعد قوات الاحتلال بمنأى عن متناول سلاح المقاومة وإن بدت متفاوتة من حيث الحجم والفعل من منطقة إلى أخرى.
انظر: خليل إسماعيل الحديثي ، تنازع المشروعية بين الاحتلال والمقاومة في العراق، دار الثقافة للنشر، ط2، بغداد/العراق، 2005، ص64.

² أنور ماجد عشقي، الاحتلال الأمريكي للعراق، إصدارات مركز الشرق الأوسط للدراسات الإستراتيجية والقانونية، دار الثقافة للنشر ط 1 ، 2004، ص 111-117.

وداهمت العراق محتلة، بعد أن فتكت الخيانة بالرئيس "صدام حسين"¹ من الداخل من أجل هدفين هما حماية أمن الكيان الإسرائيلي والسيطرة على منابع النفط في الخليج العربي.² وبعد سقوط بغداد في أيدي القوات المحتلة والقبض على صدام حسين حيا تكون القضية ومسألة حصانة وامتيازات رئيس الدول قد أثرت لاسيما وأن دول الحلفاء بقيادة الولايات المتحدة تتهم الرئيس صدام حسين بارتكاب جرائم دولية. وقد تباينت الآراء إزاء الجهة التي ستحاكم صدام حسين، عادة هناك أربع خيارات أمام المعنيين لمحاكمة مقترفي جرائم الحرب.³

محكمة محلية، وهذا يعني أنه للمحاكم العراقية صلاحية محاكمة صدام حسين وغيره من رموز الحكم البعثي، خاصة بعد إقرار مجلس الحكم الانتقالي العراقي قانون يمنح المحاكم العراقية السلطة في محاكمة مجرمي الحرب.⁴

1. محكمة خاصة، وهنا يفترض هذا الرأي إنشاء محكمة على غرار محكمة نورمبرغ التي شكلها الحلفاء عشية الحرب العالمية الثانية لمحاكمة مجرمي الحرب النازيين وهي ذاتها التي حاكمت الرئيس الألماني الذي خلف الزعيم هتلر وهو الرئيس "دونتز". فهذه السابقة التاريخية جعلت من البعض يعتقد بأنها الحل الأنجع لمحاكمة صدام حسين كونها ستكون أكثر قبولا لدى الرأي العام العربي والعالم.⁵

● محكمة دولية خاصة، وهو ما يتطلب استصدار قرار من مجلس الأمن الدولي لتشكيل تم محكمة جنائية دولية abhoc لمحاكمة صدام حسين والمتهمين الآخرين وفقا لنظام أساسي تنشأ بموجبه محكمة على غرار المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة والتي لا زالت تنظر في قضية رئيس صربيا السابق "ميلوزيفيتش" والمتهم بارتكاب جرائم ضد الإنسانية وجرائم إبادة جماعية وتطهير عرقي في حق مسلمي إقليم كوسوفو.

● المحكمة الجنائية الدولية، لقد أوضحنا في الكثير من مواطن هذا البحث بأن ما يميز المحكمة الجنائية الدولية الدائمة عن غيرها من المحاكم الجنائية الخاصة بأنها تكتسب شرعية لم تكن تتمتع بها محاكم ليبزج، نورمبرج، طوكيو والمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، والمحكمة الجنائية الدولية لروندا والمحكمة الخالصة بسيراليون، وذلك من حيث الإجماع الدولي عليها باعتبارها محكمة دولية ثابتة تم تأسيسها في إطار الأمم المتحدة لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، وكان ميلادها بعد التوقيع على اتفاقية روما لسنة 1998 والتي أصبحت سارية المفعول عام 2002 بعد تصديق ستين دولة عليها، بينما عارضتها بشدة بعض الدول مثل الولايات المتحدة والصين والهند وما يسمى

¹ ميخائيل عوض، سقوط بغداد ونهوضها، وقائع، دروس، نتائج، بدون دار نشر، بيروت، لبنان، 2005، ص 127-206.

² أحمد طه خلف الله، سقوط العراق: في الحرب على العراق الأسباب والنتائج، دار الكتاب العربي، ط1، دمشق، 2004، ص 19-23.

³ محمد عبد المطلب الخشن، الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الدولي العام، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2004، ص 213-310.

⁴ عاصم خليل، من سيحاكم صدام حسين، انظر الموقع الإلكتروني:

WWW.arabic.media.internet.network.html. (Visited on 11/04/2005).

⁵ تقرير منظمة العفو الدولية الذي يحمل عنوان: العراق- ضمان تقديم مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان إلى العدالة، رقم الوثيقة (MDE 14/080/2003-11-04-03).

إسرائيل.¹ ويجدر القول بأن آليات هذه المحكمة تقوم على دعائم ومبادئ العدالة الجنائية المتمثلة بـ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون" أي مبدأ شرعية العقوبة والجريمة أيضا لا تأخذ نصوص النظام الأساسي لهذه المحكمة بمبدأ رجعية القوانين، قال حكم على من اقترف جرم قبل دخول الاتفاق حيز التنفيذ.²

وعلى الرغم من تعدد الخيارات السالفة الذكر فقد كان من المستحيل تطبيق أو اللجوء للخيار الثاني والقاتل بإنشاء محكمة خاصة يكونها الحلفاء، وذلك لأسباب سياسية لدى دول الحلفاء والتي سعت إلى تجنب الصدام مع رأي عام ينتقد سياسة الولايات المتحدة أحادية الجانب، وبهذا فلم تولد نورميرج جديدة لمحاكمة صدام حسين. وكذلك الأمر فإن الخيار الثالث والخاص بمحكمة جنائية خاصة على غرار محكمتي يوغسلافيا السابقة وروندا وذلك لوجود شرح في مجلس الأمن الدولي وخالف جوهرى إزاء غزو العراق واللجوء للقوة العسكرية، خاصة وأن فرنسا كانت ترفض رفضا قاطعا اللجوء لهذا الخيار ففي ظل هذه المعطيات كان من المستحيل استصدار قرار من مجلس الأمن لتشكيل لجنة خبراء للتحقيق في الجرائم الدولية المزعومة ارتكابها من قبل النظام العراقي السابق. أما الرأي المتعلق بمحاكمة صدام حسين أمام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة في روما فهو أيضا لم يجد أي أصداء إيجابية، وذلك لكون العراق ليس طرفا فيها، بالإضافة لمعارضة الولايات المتحدة الدائمة لهاء علما بأن لا العراق ولا الولايات المتحدة الأمريكية صادقت على قانون روما الأساسي. بيد أن الجهود الحثيثة التي بذلتها ولا زالت الولايات المتحدة في تقويض دور المحكمة الجنائية الدولية جعل من احتمالات نظر هذه المحكمة في قضايا النظام العراقي المخلوع وقضية الرئيس العراقي "صدام حسين" أمرا غير واقعي بل مستحيل.

وعمليا أعدت القوات العراقية وليدة الاحتلال الأمريكي غير المشروع ملف محاكمة الرئيس العراقي الذي لا زال رهن الاعتقال والأسر وحاولت جمع أكبر قدر ممكن من الأدلة التي تدين النظام السابق ورموزه عن الجرائم التي ارتكبوها منذ عام 1969 وحتى سقوطه على يد المحتل الأمريكي. ولقد وجهت السلطات العراقية عدد من التهم ضد "صدام حسين" نذكر أهمها:³

1. جرائم جنائية تقليدية تتمثل بقتل الأبرياء وتعذيبهم واختطافهم واغتصابهم واعتقالهم دون وجه حق، والاستيلاء على أموال الغير وإساءة معاملة الموقوفين في السجون.
2. جرائم حرب تجسدت في الجرائم التي ارتكبت أثناء الحرب العراقية الإيرانية وغزو الكويت وتعذيب الأسرى وقتلهم واستخدام الغازات السامة وأسلحة الدمار الشامل أثناء الحرب مع إيران.
3. جرائم التطهير العرقي والطائفي التي ارتكبتها النظام السابق في حق الشعب العراقي مثل الأكراد في الشمال والشيعة في الجنوب.⁴

بعد إلقاء القبض على الرئيس "صدام حسين" تكون الولايات المتحدة قد حققت نصرا على صعيد سياساتها الخارجية، ووضعت فقهاء القانون الدولي أمام اختبار صعب بشأن مستقبل

¹ عاصم خليل، من سيحاكم صدام حسين، مرجع سابق، ص 45 .

² الخشن محمد عبد المطلب ، مرجع سابق ، ص 311 .

³ عادل ماجد ، التزام جميع الدول بمحاكمة مرتكبي مذابح جنين ، جريدة الأهرام، في 2002/04/25، العدد 143، ص2.

⁴ الخشن محمد عبد المطلب، مرجع سابق، ص311.

حصانات وامتيازات رئيس الدولة ووضعه القانوني. فعلى الرغم من طرح العديد من الخيارات لإنشاء محكمة نزيهة ومحايده لمحاكمته، إلا أن " الشرطي الأمريكي " فضل محاكمته أمام المحاكم الوطنية العراقية، بدلا من أخذه إلى محاكم دولية ربما تكون أكثر قدرة على تقليب وكشف جرائم الحرب التي ارتكبتها الولايات المتحدة في حق الشعب العراقي وكرامة الأمة العربية.

وهناك مشاكل أساسية فيما يجري في بغداد ما يحتم على المجتمع الدولي أن يواجهها إذا كان يراد لمحاكمة "صدام حسين" أن تكون ضمن الإطار القانوني، وبما ينسجم مع مبادئ ومفاهيم العدالة الدولية، بدلا من أن تكون مجرد محاكمة استعراضية تهدف أولا وأخيرا إلى التغطية على جرائم "بوش" و "بليزر" في العراق، والتي تعتبر بلا شك جرائم دولية تستحق المعاقبة على اقترافها، وربما سيأتي اليوم الذي يمثل فيه هؤلاء أمام محكمة دولية على ارتكاب مثل هذه الجرائم.

والمعروف أن المحكمة العراقية الخاصة بمحاكمة "صدام حسين" ورموز البعث العراقي كانت قد أنشئت في عام 2003 من جانب مجلس الحكم العراقي المؤقت مصحوبة بكثير من الظنون والشكوك، كثنائي محاكمة لرئيس دولة، بعد محاكمة الرئيس اليوغسلافي السابق "ميلوزيفيتش" أمام المحكمة الجنائية الدولية الخاصة، ونورد في هذا المقام أهم ملاحظتنا على محاكمة الرئيس العراقي "صدام حسين" وعلى النحو الآتي:

1. عدم استناد التهم الموجهة ضد "صدام حسين" لأسس قانونية، فمعظمها سياسية مغرضة، تهدف إلى تصفية الرجل سياسيا وأخلاقيا أمام مؤيديه في العراق وخارج العراق. كما أن الأفعال المسندة إليه خاصة تلك المتعلقة بعلاقات العراق مع دول الجوار مثل إيران والكويت قد مارسها وفقا للصلاحيات التي منحها لك الدستور العراقي والمتمثلة بحقه في إعلان الحرب وممارسة السلطات السيادية للدفاع عن العراق، علما بأن قرارات إعلان الحرب لا تتخذ بشكل فردي بل ضمن إطار جماعي ومؤسسي تشترك في اتخاذه السلطة التشريعية مع التنفيذية.
2. إن إنشاء محكمة عراقية خاصة بمحاكمة "صدام حسين" في ظل ظروف الاحتلال وسلب السيادة والإرادة الحرة للشعب العراقي، وبمباركة الجهات السياسية التي كانت معارضة لحكم الرئيس السابق، تؤكد عدم نزاهة وحيادية هذه المحكمة، وبالتالي ضرورة توفير أجواء أكثر جدية ونزاهة لمحاكمته عن التهم المنسوبة له.
3. تقديم رئيس لا زال يتمتع بشرعية وجوده، لمجرد وقوعه أسيرا في يد قوات أجنبية محتله، لا يعطي أي مبرر لمحاكمته، لما لها من آثار سلبية على حصانات رئيس الدولة، فالحصانة التي يتمتع بها رئيس الدولة بمقتضى وضعه القانوني في القانون الدولي العام تمنع محاكمته أمام القضاء الوطني لأي دولة سواء عن جرائم عادية أو جرائم دولية.
4. محاكمة رؤساء الدول يجب أن لا تتم إلا برغبة شعبية وطنية أو عن طريق قرار دولي يتخذ وفقا لميثاق الأمم المتحدة يصدر عن مجلس الأمن، فكرامة الشعوب وسيادة دولهم تحتم عدم تدخل الغير في شؤونهم الداخلية أو العبث في مصيرهم وحياتهم رموز سيادتهم، ولا يجوز اعتقال أو تقديم رؤسائهم إلى أية محكمة إلا برغبتهم ووفقا للأصول القانونية

- التي حث عليها ميثاق الأمم المتحدة والتي تحرم اللجوء للقوة لإسقاط الحكومات واحتلال الشعوب واغتصاب سيادتها واستقلالها.¹
5. اعتقال الرئيس صدام حسين بعد خلعه من قبل القوات الأمريكية المحتلة وتشكيل المحكمة "المسرحية" لمحاكمته ليست السابقة الأولى في سياق تمرد الولايات المتحدة على قواعد القانون الدولي التي توفر الحصانات والامتيازات لرؤساء الدول، فقد قامت القوات الأمريكية بغزو بنما في كانون أول لعام 1989 واعتقلت رئيسها الجنرال "نورييجا" ورحلته إلى الولايات المتحدة وقدم للمحاكمة أمام المحاكم الأمريكية وحكم عليه بالسجن في عام 1992، متهمه إياه بتجارة المخدرات، بينما يعزو هو أسباب اعتقاله إلى سياسته المناهضة للولايات المتحدة في قناة بنما، هذه الانتهاكات الصارخة للحصانات والامتيازات التي يقرها القانون الدولي لرؤساء الدول، سنترك ظلال وخيمة على مستقبل العلاقات الدولية وسيادة الدول واستقلالها.
6. انعدام الأجواء الآمنة والاستقرار السياسي في بغداد في ظل محاولات المقاومة، وكبح قوات الاحتلال وسلطات بغداد الجديدة يؤكد تضائل فرصة تمتع صدام حسين والآخرين من رموز الحزب والنظام السابق لمحاكمة نزيهة وعادلة، ولقد كشفت لنا وسائل الإعلام المختلفة عن الضغوط التي يتعرض لها المتهمين والشهود، إضافة لعدم نزاهة الإجراءات، وتهديد لجان الدفاع وتعرضهم للاغتيال في بعض الأحيان.
- هناك حاجة عاجلة لدور واضح للأمم المتحدة في محاكمة الرئيس صدام حسين، من خلال تشكيل لجنة من الخبراء، مشابهة لتلك التي أدت إلى إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، لإعداد مقترحات من أجل وضع برنامج شامل يكفل إقامة العدل في العراق، ويجدر القول بأن مثل هذه اللجنة يجب أن تكون على درجة عالية من الخبرة والجدارة وتعمل بالإضافة للتحقيق في ارتكاب جرائم ضد الإنسانية والإبادة الجماعية إلى دراسة وضع نظام القضاء الجنائي العراقي ووضع القضاة وأعضاء النيابة والمحامين العراقيين.²

المطلب الثاني

الاختصاص النوعي للمحكمة الجنائية العراقية العليا وعلاقته بمبدأ الشرعية الجنائية الدولية.

نظراً لكثرة الجرائم المرتكبة بحق أبناء الشعب العراقي من قبل قيادات النظام العراقي السابق خلال الفترة الممتدة من عام 1968 وحتى احتلال العراق عام 2003 كانت هناك نداءات كثيرة بتشكيل محكمة جنائية لمعاقبة مرتكبي الجرائم، وفعلاً تم تشكيل المحكمة الجنائية العراقية المختصة بالجرائم ضد الإنسانية بالقانون رقم (1) لسنة 2003 والتي ألغيت بإقرار القانون رقم 10 لسنة 2005 وأبدل تسمية المحكمة من المحكمة الجنائية العراقية المختصة بالجرائم ضد الإنسانية

¹ أنظر المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة وكذلك أنظر بشأن قواعد الإحالة للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة، وفي هذا الصدد فإن الولايات المتحدة وبريطانيا بإعلانها الحرب على العراق وغزوه واحتلاله والإطاحة بحكومته الشرعية التي كان يرأسها الرئيس الأسير "صدام حسين" ومن ثم أجراء تعديلات تشريعية وقانونية سمحت بإنشاء المحكمة الخاصة لمحاكمة صدام حسين- على القوانين التي كانت مطبقة قبل الاحتلال تكون قد خالفت الأحكام الخاصة بواجبات دولة الاحتلال وفقاً لقانون الحرب "القانون الدولي الإنساني" والتي ورد النص عليها في اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1939 والفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة والمادة 51 من هذا الميثاق خاصة وأن العراق لم يكن مهدداً للأمن والسلام الدوليين.

² تقرير منظمة العفو الدولية الذي يحمل عنوان العراق، ضمان تقديم مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان إلى العدالة، رقم الوثيقة (2003/04/11 MDE14/080/2003).

إلى المحكمة الجنائية العراقية العليا ويظهروا من خلال قانون المحكمة المذكورة وسير المحاكمات فيها تأثرها الواضح بمبادئ وقواعد القانون الدولي الجنائي وهو ما يوفر مثلاً حياً على الاعتراف بالطبيعة الخاصة لمبدأ الشرعية الجنائية الدولية وهو ما سنتناوله في الفرع الثاني ضمن عنوان المحكمة الجنائية العراقية العليا ومبدأ الشرعية دولياً وذلك بعد أن نتناول الطبيعة القانونية للمحكمة في الفرع الأول.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمحكمة الجنائية العراقية العليا.

تعد المحكمة الجنائية العراقية العليا هي أول محكمة عراقية وعربية تنظر في جرائم ذات سمات دولية وذلك من خلال قضاء عراقي يتمتع بكفاءة وخبرة عالية مما جعله مؤهلاً لمحاكمة مرتكبي الجرائم من رموز وأزلام النظام السابق. إذ أنها مطابقة للضمانات التي اقرها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية. خاصة الضمانات التي تم توفيرها للمتهمين أثناء سير المحاكمات¹.

ومن حيث الطبيعة القانونية للمحكمة، فمن الآراء التي قيلت حول طبيعتها، أنها محكمة (خاصة أو استثنائية)². وسندهم في ذلك أن بداية تأسيسها شكلت بوصفها محكمة خاصة بحكم أنها أولاً مشكلة بقانون وطني وقضاتها وهيئة الادعاء العام فيها وطنية وقد تم إنشائها استناداً إلى القانون رقم (1) لسنة 2003 الصادر من مجلس الحكم العراقي. والمفوض بإنشاء المحكمة الجنائية العراقية المختصة بالجرائم ضد الإنسانية بموجب الأمر (48) الصادر من المدير الإداري لسلطة الائتلاف المؤقتة كما أن القانون الجديد، أي القانون رقم (10) لسنة 2005 قد صدر من الجمعية الوطنية المنتخبة من قبل أفراد الشعب العراقي في انتخابات 2005/1/30. فضلاً عن أن مجلس الحكم الانتقالي قد تم الاعتراف به من قبل مجلس الأمن الدولي في القرار (511) كونه يجسد سيادة دولة العراق خلال الفترة الانتقالية إلى أن يتم تشكيل حكومة تمثيلية معترف بها دولياً وهو ما أشارت إليه المحكمة في أحكامها دفاعاً عن شرعيتها³.

كما أنها ووفقاً لقانونها هي ليست محكمة دولية حيث لم تشكل بمعرفة الأمن الدولي بل هي محكمة وطنية تم ترشيح قضاتها من قبل مجلس القضاء الأعلى العراقي وتم تعيينهم وفق الآلية المرسومة في القانون خارج إطار الهياكل القضائية المعتادة والقوانين العراقية النافذة كقانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ وقانون وزارة العدل وقانون التنظيم القضائي، وقانون الادعاء العام. إلا أن هذا الحال قد تغير بعد إصدار القانون رقم 10 لسنة 2005 ليحل محل القانون رقم 1 لسنة 2003 وبذلك أصبحت المحكمة أكثر انسجاماً مع النظام القضائي العراقي.

وذهب اتجاه آخر إلى أن هذه المحكمة هي محكمة وطنية (جزائية اعتيادية) وسندهم في ذلك هو قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2004 الملغي وقانوني المحكمة الملغي

¹ أنظر المواد (18، 16، 5، 4، 3) من القانون رقم (10) لسنة 2005 على سبيل المثال لا الحصر.

² محمود شريف بسيوني و القاضي محمد عبد العزيز، المحكمة الجنائية العراقية المختصة بالجرائم ضد الإنسانية، دار الشروق، ط1، القاهرة، ص23.

³ أنظر: قرار المحكمة الجنائية العراقية العليا في قضية الدجيل المرقم ج/اولى/2005، متاح على صفحة المحكمة الالكترونية، www.iraq.int.org

والنافذ كما أن الدعوى الجزائية المرفوعة أمامها تمر بالإجراءات ذاتها التي تمر بها الدعوى الجزائية العادية أمام المحاكم الأخرى. فضلاً عن أن ترشيح أعضاء المحكمة من القضاة والإدعاء العام يتم عن طريق مجلس القضاء الأعلى¹.

إلا أن هنالك اتجاه ثالث رأى في المحكمة الجنائية العراقية العليا بأنها (محكمة وطنية صرفة ذات طبيعة مختلطة)² بتأثرها بمبدأ الشرعية الجنائية الدولية وكذلك الاستعانة بالخبرات القضائية الدولية وبما ينسجم ومعايير الدولية.

الفرع الثاني: المحكمة الجنائية العراقية العليا ومبدأ الشرعية دولياً.

مارست المحكمة الجنائية العراقية العليا اختصاصها بموجب القانون رقم 10 لسنة 2005 وذلك بموجب المادة 1/ثانياً والتي أقرت ولاية المحكمة على كل شخص طبيعي سواء أكان عراقياً أو غير عراقي ومقيم في العراق، متهم بارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد (11،12،13،14) من القانون المشار إليه. وهي تشمل:-

أ. جريمة الإبادة الجماعية.

ب. الجرائم ضد الإنسانية.

ج. جرائم الحرب.

د. انتهاكات القوانين العراقية المنصوص عليها في المادة (14) من القانون.

ومن جانبنا نرى أن المحكمة الجنائية العراقية العليا تمثل تطبيقاً مهماً للترابط الوثيق ما بين مبدأ التكامل ومبدأ الشرعية الجنائية وقف مفهومها الخاص الذي سبق وان ناولناه وهو يعكس كيفية تحقيق الغرض من التكامل وفق مبدأ الشرعية الجنائية الدولية وذلك يشكل يمنع كما أنها تقترب في جوانب عديدة من النظام القضائي الجنائي الدولي وذلك من حيث إتاحة قانون المحكمة لما بان تستعين وتسترد بالمواثيق والأعراف الدولية لغرض تكييف وتحديد المسؤولية الجنائية الفردية أو لتحرير عقوبة الجريمة التي ليس لها نظير في القوانين العراقية.

فضلاً عن الاستعانة بخبرة القضاء الدولي الجنائي وإمكانية استعانة المتهمين بمحاميين

غير عراقيين.

كذلك فإن المحكمة الجنائية العراقية العليا تتصف بطابع التقيت حيث كفى بقرار من مجلس النواب بعد انتهاءها من الأعمال الموكلة إليها قانوناً وهذا ما نصت عليه المادة (134) من دستور جمهورية العراق لعام 2005، وكذلك لاختصاصها بالنظر في جرائم معينة دون غيرها وفي طوائف معينة من المجرمين.

ومن جانبنا نرى أن المحكمة في حقيقتها هي محكمة وطنية وان الصفة الوطنية للمحكمة لا تمنعها من الاستعانة بقواعد القانون الدولي الجنائي وفي قضية الدجيل³. دفع محاكمو الدفاع بان

¹ القاضي رائد جوي. لمحة في رحاب المحكمة الجنائية العراقية العليا. بحث منشور على موقع ! Erreur
Référence de lien hypertexte non valide. ص2.

² للتفصيل أكثر انظر د. مازن ليلو راضي، محاكمة الرؤساء، الأردن، عمان، دار قنديل، 2009، ص88 وما بعدها.
³ قضية الدجيل هي أولى القضايا التي نظرت بها المحكمة الجنائية العراقية العليا وهي مجموعة الجرائم المرتكبة من قبل رئيس النظام السابق وعدد من أعوانه بحق مواطنين أبرياء من أهالي الدجيل عام 1982 وتتضمن قتل 146 مواطناً واعتقال المئات والتعذيب وتجريف البساتين. بدأ التحقيق في عام 2004 وعرض المتهمين على المحكمة المذكورة عام 2006. وقد مثل أمام المحكمة ثمانية متهمين وهم :- 1- صدام حسين مجيد 2- برزان التكريتي 3- طه ياسين رمضان 4- عواد محمد البندر 5- عبدالله رويد 6- مظهر رويد 7- علي دايج علي 8- محمد عزوي علي اتسمت المحاكمة بكثرة الاضطرابات والصدمات ما بين المتهمين والقضاة وقد حكم على الثلاثة بالتسلل بالإعدام

قانون المحكمة وبالتالي المحكمة ينتهك مجدا الشرعية الجنائية ومبدأ عدم رجعية القانون الجنائي على أفعال حدثت في الماضي قبل تشريع القانون وبالتالي قبل تجريم الفعل ولهذا ولكون الجرائم محل الاتهام لم تكن منصوصا عليها في القانون الجنائي العراقي وقت ارتكابها. وبالتالي فلا جريمة هنالك لعدم وجود نص يجرم هذه الأفعال.

وقد ردت المحكمة على هذا الدفع ردا مطولاً¹، أشارت خلاله المحكمة بداية أن هذه الأفعال كانت دائماً تشكل جرائم بمقتضى قوانين معظمها أن لم يكن جميع دول العالم ومنها العراق، أن قانون المحكمة لم يبتدع جرائم كانت أفعالاً مباحة عند وقوع جرائم القتل والتعذيب المجرمين من العقاب إذ أن التكمال يرمي إلى إقامة العدالة الجنائية بتوزيع الاختصاص ما بين القضاء الوطني مع إعطاء الأولوية لأحدهما ومن ثم ينهض اختصاص الثاني حالة تعذر قيام الأول باختصاصه. وهنا وفيما يتعلق بالجرائم المرتكبة من قبل رئيس النظام السابق وأعوانه لم يكن أمام المحكمة الجنائية العراقية العليا من سبيل لإقامة مبدأ سوى باعتماد صورتها الدولية ذات الطبيعة الخاصة. والذي لا يمكن الأخذ به أمام المحكمة الجنائية الدولية للدائمة. إذ وبمقتضى نص المادة (22) من نظام روما الأساسي والذي يبين بأنه (1- لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي ما لم يشكل السلوك المعني وقت وقوعه جريمة تدخل في اختصاص المحكمة 2- يؤول تعريف الجريمة تأويلاً دقيقاً، ولا يجوز توسيع نطاقه عن طريق القياس، وفي حالة الغموض ينسر التعرف لصالح الشخص التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة 3- لا تؤثر هذه المادة على تكييف أي سلوك على انه سلوك إجرامي بموجب القانون الدولي خارج إطار هذا النظام الأساسي) المادة (15) منه وأشارت إلى أن العراق قد صادق على العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية في عام 1971. وقد نصت المادة المذكورة فقرتها الثانية على أنه (ليس في هذه المادة من شيء يخل بمحاكمة معاقبة أي شخص على أي فعل أو امتناع عن فعل كان حين ارتكابه وفقاً لمبادئ القانون العامة التي تعترف بها جماعة الأمم) وقد بينت المحكمة بأن قواعد التجريم في القانون الدولي الجنائي هي ذات طبيعة عرفية وهي في نفس الوقت واجبة التطبيق أمام المحكمة استناداً إلى الدستور العراقي النافذ (دستور 2005) والذي يوجب على العراق الالتزام بقواعد القانون الدولي. فضلاً عن أحكام القانون رقم 10 لسنة 2005 نفسه والذي يفرض على المحكمة الالتزام بالقواعد والأعراف الدولية والتي تشكل قواعد القانون الدولي الجنائي جزءاً لا يتجزأ منها.

أن تطبيق مبدأ الشرعية على الوجه الذي تم تفصله آنفاً قد وفر غطاءً قانونياً لسعي الدولة العراقية نحو ضمان معاقبة مرتكبي الجرائم الدولية وضمان عدم إفلاتهم من العقاب.

هذا من جانب، من جانب آخر فإن المادة (24) الفقرة خامساً من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم 10 لسنة 2005 قد وغيرها المنسوب إلى المتهمين ارتكابها. وقد أضافت المحكمة أن تلك الجرائم كانت (موجودة كجرائم في القانون الدولي لحقوق الإنسان) وان مفهوم مبدأ الشرعية وانه (لا يقتصر على ما تتبناه القوانين الداخلية للدول المختلفة من ضرورة أن يكون الفعل منصوصاً عليه كجريمة ومعاقباً عليه وقت ارتكابه في القوانين الوطنية لدولهم بل يمتد مفهوم هذا

اما طه ياسين رمضان فقد حكم بالسجن المؤبد والباقيين بأحكام سجن تتراوح ما بين المؤبد والخمسة عشر عاماً وتم تبرئة محمد عزراوي علي لعدم كفاية الأدلة.

¹ موقع المحكمة الجنائية العراقية العليا -قضاة التحقيق (قضية الدجيل) على موقع الانترنت، www.iraq.int.org

المبدأ في القانون الدولي الجنائي ليشمل الجرائم الدولية، فالفعل أو الامتناع يجب أن يعد كذلك (جريمة دولية) وقت ارتكابها، وسواء في ذلك أن يكون أصل هذا التجريم والعقاب موجوداً في العرف الدولي أو في المعاهدات والاتفاقيات الدولية... ومن ثم فهذه المبادئ ملزمة قانوناً دون الحاجة إلى النص عليها في القانون الداخلي).

إذن فقد أشرت المحكمة الجنائية العراقية العليا لوجود ضرورة بتحقيق العدالة الجنائية وذلك من خلال تبني مبدأ الشرعية وفق مفهومه الدولي. وهو ما أكدت عليه أيضاً عندما أشارت إلى اتفاقيات جنيف لعام 1949 واتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية .

الخاتمة:

الركن الشرعي للجريمة وهو الركن الذي يطلق عليه عدم مشروعية السلوك، حيث أن عدم المشروعية تكيف قانوني للسلوك يستند في المجال الجنائي إلى قاعدة التجريم أي أن هذه القاعدة تضيف على سلوك محدد وصفا معيناً يخرج من دائرة المشروعية إلى دائرة عدم المشروعية. أما في الفقه الدولي الجنائي قبل نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم يحظ بأي أهمية كما في القانون الجنائي الوطني، لأن مبدأ الشرعية الجنائية لازال في طور التكوين وأن المعاهدات والاتفاقيات الثنائية التي تقن قواعد مصدرها العرف أصلاً، وأنها تعد كاشفة للعرف لا منشئة له.

الشرعية الجنائية خلال هذه المرحلة لها مدلول خاص وهي شرعية جنائية عرفية كون الفقه الدولي يضيف عليه العرف بقوة، وبالرغم من ذكر فإن مبدأ الشرعية موجود في القانون الدولي الجنائي، ويجب الالتزام به، لأنه قائم على فكرة العدالة والعرف الدولي الذي يستند إلى فكرة العدالة، وهذا ما يجعلنا نرى إنه من الضروري إقرار مبدأ الشرعية ولو لم ينص عليه صراحة في وثيقة مكتوبة.

أما مبدأ الشرعية في ظل نظام روما الأساسي لم يأخذ بالشرعية العرفية، وأحدث نقلة نوعية على مستوى القانون الدولي الجنائي، وإنما قرر في نصوصه الشرعية المكتوبة، شبيهة بقواعد القانون الجنائي الوطني، ونص في مادته الخامسة التي نصت حصرياً على الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة: وهي جريمة الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب وجريمة العدوان، وأورد السلوكيات الإجرامية لكل جريمة من الجرائم السابقة في المواد 06، 07، 08 على التوالي واستثنى من ذكر جرائم العدوان التي أرجاء تعريفها إلى وقت لاحق، وبالتالي فعلى المحكمة أن تضع المجرم في ساحة التجريم وأن تضع البريء في ساحة البراءة وذكر بواسطة التفسير الصحيح لقواعد نظام روما وقد خص نظام روما في الباب الثاني منه في المادتين 22، 23، منه على مبدأ الشرعية الجنائية وقد نقل هذا النظام مبدأ الشرعية من إطار الشرعية العرفية المأخوذة بها سابقاً في نطاق القانون الدولي الجنائي إلى إطار الشرعية المكتوبة المدونة في التشريع الجنائي الوطني ويعتبر صياغة مبدأ الشرعية الجنائية في قانون مكتوب ضمن القانون الدولي الجنائي والنص عليه صراحة من أهم الأمور التي تبعد الخلاف لأن قواعد القانون الدولي العام ذو طبيعة عرفية، حيث تنص القواعد الجنائية بعد إنفاذ نظام روما الأساسي إلى قواعد تشريعية باستثناء القواعد غير الجنائية التي تتصف بالطبيعة العرفية وصياغة المبدأ على هذا النحو يحظى بمكانة مميزة في أي نظام قضائي وفي الأخير، نهج النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نفس نهج القوانين الجنائية الوطنية بخصوص هذا المبدأ.

وقد أوصلنا البحث في نهاية المطاف إلى حزمة من النتائج والمقترحات نأمل أن نكون قد

وفقنا في تشخيصها و هي كما يلي:

النتائج:

1. تشكل قواعد القانون الدولي الجنائي جزءاً أساسياً وجوهرياً من قواعد القانون الدولي العام، وهي بهذا الوصف تمثل فرعاً حديث العهد نسبياً طري العود لما تزل مبادئه والمؤسسات المعنية بتطبيق أحكامه في طور البناء غير المكتمل.

2. إن تسمية (القانون الدولي الجنائي) ذات معنى مختلف عن تسمية بعض الكتاب للفرع ذاته باسم (القانون الجنائي الدولي) فبينما تعنى قواعد القانون الدولي الجنائي بالتجريم والعقاب على الأفعال التي تمس النظام العام الدولي والمصالح الأساس للمجتمع الدولي، نرى بأن تعبير القانون الجنائي الدولي قد ينصرف لقواعد حل تنازع القوانين الجنائية الوطنية والاختصاص القضائي الوطني وتنفيذ الأحكام الجنائية الأجنبية.
3. فرضت ضرورات الحفاظ على الاستقرار والسلم الدوليين أن تقر الدول بمجموعة من القواعد والأحكام تنال من فكرة السيادة بشكلها المطلق، والحقيقة أن مفهوم السيادة تطور عبر العصور لاسيما منذ القرن السادس عشر فبعد أن كان له مفهوماً مطلقاً وهو حرية الدولة في إدارة شؤونها الداخلية والدولية بصفة كاملة وبدون قيد بدأت ترد عليه بعض القيود وخاصة على المظهر الخارجي للسيادة حيث أصبح يتعارض مع سيادة الدول الأخرى ومن ثم أصبحت الدولة مكلفة بواجب اجتماعي تؤوله وفقاً لقواعد قانونية محددة وسرعان ما أنتقل هذا المفهوم الجديد من القانون الداخلي إلى القانون الدولي.
4. انعكاساً على أحكام القانون الدولي الجنائي وتطوره، كان لازدياد نمو العلاقات بين الشعوب ورسوخ المشاعر بوجود الترابط والتكامل بينها وتقدم وسائل الاتصال الفكري والمادي والاقتصادي على نطاق واسع بين الجماعات الإنسانية واستقلال عدد كبير من الدول الأفريقية والآسيوية واشترائها في الحياة الدولية أدى إلى تقليل موانع السيادة المطلقة وتراجعها أمام الرغبة في التضامن الدولي وعليه وكما يقول Plawski إنه (في جميع الأحوال التي توجد فيها مصلحة ذات قيمة حقيقية للمجتمع الدولي فإن حرية الدول يجب الحد منها عاجلاً أو أجلاً بما يتناسب مع أهمية هذه المصلحة) ولذا أوجب قواعد القانون الدولي الجنائي واجبات من مقتضاها الامتناع عن إتيان مجموعة من الأفعال واعتبارها جرائم دولية تستلزم ملاحقة مرتكبيها جنائياً بصرف النظر عن سبب ارتكابها وصفة مرتكبيها.
5. على الرغم من وجود كثير من المعايير التي جاءت لوضع معيار للجرائم الدولية، إلا أننا نميل للمعيار الموضوعي والذي بموجبه توصف جريمة ما على أنها جريمة دولية تبعاً لخطورتها على مصالح المجتمع الدولي وجسامتها، وهو ما يبعد هذا الموضوع-من وجهة نظرنا- قدر الإمكان عن التكييفات الشخصية وتلاعب سياسات الدول بهذا الموضوع.
6. تطلبت الطبيعة العرفية لقواعد القانون الدولي بشكل عام-بما فيها قواعد القانون الدولي الجنائي-أن يكون التجريم بشكل يختلف عن ما هو معمول به في القوانين الجزائية الوطنية، فالقانون الدولي يأخذ بروح مبدأ (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) دون الالتزام بحرفيته وهو

- ما جعل هناك نتائج مختلفة تترتب على تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية الدولية فيما يتعلق بالتفسير والقياس وعدم رجعية القوانين الجنائية.
7. تأثرت أيضاً العقوبة الجنائية الدولية بخصوصية مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي- أي الشق الثاني من مبدأ الشرعية- إذ لم تحدد العقوبات المترتبة على ارتكاب الجرائم الدولية في أغلب الاتفاقيات الدولية المعنية بهذا الشأن وكذلك أغلب الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، وترك الأمر لتحديده تبعاً لجسامة ضرر الجريمة المرتكبة وخطورة الجاني.
8. ترتب على عرقية قواعد القانون الدولي أن تأخذ المسؤولية الجنائية الدولية طابعاً خاصاً فاستناداً لمبدأ الشرعية الجنائية الدولية تعد المسؤولية فردية وهي تنهض بغض النظر عن تجريم القانون الجنائي الوطني أو عدم تجريمه. فكما هو معلوم إن قواعد القانون الدولي تستقل بمصادرها عن مصادر القانون الداخلي وبالتالي فإن تجريم فعل ما بموجب قواعد القانون الدولي الجنائي لا يعني بالضرورة تجريمه أيضاً في القانون الجنائي الوطني، لذا يبقى مرتكب الفعل الإجرامي مسؤولاً بموجب قواعد القانون الدولي الجنائي حتى لو كان مباحاً بموجب قانون الدولة التي يتبعها جنسيته.
9. لا تنهض المسؤولية الجنائية الدولية بمجرد خضوع الفعل لقاعدة جنائية دولية وإنما يستلزم فضلاً عن ذلك عدم وجود قيود نظراً لخضوعها-أي الفعل المرتكب- لسبب من أسباب الإباحة وهو ما ينقل الفعل المرتكب من دائرة التجريم ليعيده كرة ثانية إلى دائرة الإباحة وبالتالي ينتفي الركن الشرعي للجريمة أو علة التجريم.
10. تخضع أسباب الإباحة شأنها شأن قواعد التجريم في القانون الدولي إلى الطبيعة العرفية للقانون نفسه، وعليه فإنها تخضع للنتائج ذاتها المترتبة على خصوصية مبدأ الشرعية الجزائية الدولية فيما يتعلق بالقياس والتفسير وعدم رجعية القوانين الجنائية.
11. أوجدت ضرورات إقامة العدالة الجنائية الدولية صيغ كثيرة للتعاون ومنع المجرمين من الإفلات من العقاب ولذا ترسخت وخاصة بعد إقرار نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عام 1998 ودخوله حيز النفاذ في عام 2002 الكثير من المبادئ أهمها مبدأ التكامل والذي وضع قواعد العمل للاختصاص التكميلي ما بين القضاء الوطني والقضاء الإداري، فيما يتعلق بالجرائم الدولية.
12. على الرغم من أن كل من النظامين القانونيين الوطني والدولي مستقلان أحدهما على الآخر ويتمتعان بقواعد ومصادر مختلفة إل أن هذا لم يمنع حصول تفاعل وتنظيم متبادل لكثير من القضايا التي تتداخل فيها المصالح الجديرة بالرعاية ومن وجهة القانون الدولي الجنائي

نجد أن المحاكم الوطنية الجنائية لم تتردد في الاستعانة بقواعد القانون الدولي الجنائي من أجل تكييف الجرائم وتفسير النصوص الوطنية الجنائية منعاً للمجرمين من الإفلات من العقاب، ومنها عدد من المحاكم الوطنية في الدول الأوروبية.

13. وهذا ما فرض على الدول عامة ضرورة التعاون مع المؤسسات القضائية الجنائية الدولية من أجل أنجاز أعمالها دعماً للعدالة الجنائية الدولية وتحقيقاً للغاية العليا إلا وهي إشاعة روح الأمن والاستقرار.

المقترحات:

1. على الرغم من أن وجود محكمة جنائية دولية دائمة هي غاية وقيمة عليا إلا أن العبرة بمدى فاعليتها ولذا يشكل السعي للمصادقة على نظامها الأساسي دعماً كبيراً من الدول وإقرار بأهميتها، والمقصود هنا المحكمة الجنائية الدولية المشكلة بموجب نظام روما الأساسي لعام 1998.

2. ضرورة إدماج قواعد القانون الدولي الجنائي في القوانين العقابية الوطنية، إذ من نتائج التزام الدول بأحكام وقواعد القانون الدولي هو وضع التزاماتها الدولية المتعلقة بتعديل تشريعاتها الجنائية موضع التنفيذ.

3. التأكيد على الجوانب الجنائية لظاهرة الإرهاب الدولي وهو ما عدته الأمم المتحدة أكبر تهديد للسلم والأمن الدوليين، إذ تمتنع الكثير من الدول عن ملاحقة الأشخاص المتهمين بالمساهمة في الأعمال الإرهابية وتخلف قوانينها عن الإحاطة بهذه الجرائم وهو ما أدى إلى انتشار الأعمال الإرهابية بمختلف أرجاء العالم.

4. يشكل التعاون الدولي في مكافحة الجريمة الدولية ضرورة ملحة تستدعي من الدول المختلفة بذل كل الجهود من أجل منع المجرمين من الإفلات من العقاب، وذلك من خلال إنشاء أجهزة جنائية دولية تعمل على تنفيذ أحكام المعاهدات الدولية المعنية بهذا الشأن.

5. النصّ على التزام دولي نابع من اتفاقية دولية يقضي بإلغاء أي نصوص في القانون الوطني تتعارض مع إسناد المسؤولية الجنائية الدولية وأن يشمل هذا الالتزام أيضاً مساعدة الدول للقضاء الدولي في حالة طلبه ذلك.

6. ما من شك في أن إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية هو تجسيد لحلم البشرية في إقامة هيئة قضائية دولية محايدة ومستقلة، الغاية من إنشائها إقامة العدل وإحقاق الحق عن طريق إخضاع مرتكبي الجرائم الدولية للقضاء، وحتى لا يفلت هؤلاء المجرمون من العقاب.

7. ولئن جعل اعتماد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية هذه المحكمة حقيقة واقعية، تختص بالنظر في أمهات الجرائم الدولية التي تززع استقرار المجتمع الدولي برمته، وتسعى إلى تحقيق العدل والإنصاف الذي حلم به المجتمع الدولي.

8. وبناء عليه، ورغم الخلل الذي اشتمل عليه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن الانضمام إلى هذا النظام أفضل من معاداته. ذلك أن الانضمام إلى هذا النظام يمكن الدولة من ممارسة اختصاصها القضائي الوطني على الجرائم الدولية الخطيرة التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ويعطيها أسبقية النظر في الدعاوى القضائية المرفوعة بشأنها في إطار مبدأ التكامل الذي يقره النظام الأساسي ما لم يتعسف مجلس الأمن الدولي في إرجاء التحقيق أو المقاضاة.

9. هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإن الانضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يعطي الدول فرصة تدارك الأخطاء أو النقائص التي اشتمل عليها هذا النظام عند إدخال أي تعديل عليه فالأفضل المشاركة في إصلاح هذه المحكمة من الداخل خير من توجيه النقد الذي لا يفيد.

10. إن انضمام الدول إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ومشاركتها في تعديله من شأنه أن يعيد النظر في العلاقة القائمة بين مجلس الأمن الدولي والمحكمة الجنائية الدولية، ويعطي هذه الأخيرة سلطة اتخاذ القرارات بعيدا عن تدخلات مجلس الأمن في الاختصاص المنوط بها، فنتحقق أهمية كبيرة في ردع المجرمين وتحقيق الأمن والأمان و الغاية في إقامة عدالة دولية مستقلة ونزيهة، تسمو فيها هيمنة القانون على قانون الهيمنة.

تم بحمد الله و توفيقه

قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية

1- الكتب العامة

1. إبراهيم العتاني، النظام الدولي الأمني، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1998.
2. علي القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، الناشر: منشورات الحلبي الحقوقية، دون طبعة، سنة 2002.
3. أحمد طه خلف الله، سقوط العراق: في الحرب على العراق الأسباب والنتائج، دار الكتاب العربي دمشق، الطبعة الأولى، 2004.
4. احمد عوض بلال ، النظرية العامة للجزاء الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة، الطبعة الثانية سنة 1996.
5. احمد عوض بلال ، النظرية العامة للجزاء الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، سنة 1995 .
6. احمد فتحي سرور ، الشرعية الدستورية و حقوق الانسان في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، سنة 1993.
7. أحمد فتحي سرور، أصول قانون العقوبات (القسم العام)، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1979.
8. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2001.
9. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات (القسم العام)، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1981.
10. أمال عبدالرحمن توفيق، علم الإجرام والعقاب، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 2002.
11. أنور ماجد عشقي، الاحتلال الأمريكي للعراق، إصدارات مركز الشرق الأوسط للدراسات الإستراتيجية والقانونية، دار الثقافة للنشر، الطبعة الأولى، سنة 2004 .
12. بد الستار فوزية، "شرح قانون العقوبات القسم العام"، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى ، سنة 1992.
13. توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الأول: النظرية العامة للجريمة، دراسة تحليلية في أركان الجريمة، الناشر: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، سنة 1998.
14. جعفر عبدالسلام، مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 1986 .
15. الجندي غسان، في مبادئ القانون الدولي العام "المصادر"، دار وائل للنشر، عمان، الأردن الطبعة الأولى ، سنة 2005.
16. جويلي سعيد، "المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
17. حرب علي جميل، نظام الجزاء الدولي، العقوبات الدولية ضد الدول و الافراد ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، بيروت ، لبنان ، سنة 2010 .
18. حسن سعد سند ، الحماية الدولية لحق الانسان في السلامة الجسدية ، دار النهضة العربية ، القاهرة الطبعة الثانية، سنة 2004.

19. الحسين القطيفي، القانون الدولي العام، الجزء الأول، مطبعة العاني، بغداد، دن، سنة 1970.
20. خليل إسماعيل الحديثي ، تنازع المشروعات بين الاحتلال والمقاومة في العراق، دار الثقافة للنشر، بغداد/العراق، الطبعة الثانية، سنة 2005.
21. راتب عائشة، "التنظيم الدولي"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994 .
22. رمسيس بهنام، الجريمة والمجرم والجزاء، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 1973.
23. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 1981.
24. سامي جاد عبد الرحمن واصل، إرهاب الدولة في إطار قواعد القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، سنة 2003-2004.
25. السعيد السعيد مصطفى، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، سنة 1962.
26. سلطان حامد، "القانون الدولي العام وقت السلم"، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1969.
27. سلمان حكمت موسى، "إطاعة الأوامر وأثرها في المسؤولية الجزائية"، دراسة مقارنة، بغداد، 1987.
28. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الطبعة الأولى، سنة 2000.
29. صالح الدين عامر، قانون التنظيم الدولي، النظرية العامة- الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة، دار النهضة العربية، القاهرة ، سنة 1982.
30. عبد الحكيم فودة ، البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجنائية، منشأة المعارف الإسكندرية، سنة 2000.
31. عبد الفتاح الصيفي، قانون العقوبات، النظرية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1975.
32. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائي "القسم العام"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، سنة 2004.
33. العتاني إبراهيم، "القانون الدولي العام"، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1984 .
34. عدنان الخطيب، المبادئ العامة في مشروع قانون العقوبات الموحد، جزء أول، مطبعة جامعة دمشق، الطبعة الأولى ، سنة 1961.
35. علي حسين الخلف، الوسيط في شرح قانون العقوبات النظرية العامة، مطبعة الزهراء ببغداد، الطبعة الأولى ، سنة 1968.
36. علي راشد، القانون الجنائي، المدخل وأصول النظرية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة ، الطبعة الثانية، سنة 1972.
37. علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، الطبعة التاسعة، منشأة المعارف بالإسكندرية الطبعة التاسعة ، سنة 1992.
38. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات "القسم العام"، النظرية العامة للجريمة- المسؤولية والجزاء، دار المطبوعات الجامعية، سنة 1997.
39. علي فضل البوعينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ، دار النهضة العربية القاهرة، سنة 2006 .
40. علي يسوف إبراهيم، الأشخاص القانونية الدولية، مفهومها وأركانها ونظامها القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة ، سنة 1999.

41. غائم محمد حافظ، "مبادئ القانون الدولي"، الطبعة الثالثة، مطبعة النهضة، القاهرة، الطبعة الثالثة، سنة 1967 .
42. فؤاد رزق، الأحكام الجزائية العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثانية، سنة 2003.
43. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات بدون دار النشر، عمان، سنة 1998.
44. كامل شريف، "المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية"، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1997.
45. ماجدة إبراهيم علي، قانون العلاقات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1998 .
46. مازن ليلو راضي، محاكمة الرؤساء، الأردن، عمان، دار قنديل، سنة 2009.
47. محمد الرزاق، محاضرات في القانون الجنائي القسم العام، دار الكتاب الجديد، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، سنة 1999.
48. محمد الرزاق، محاضرات في القانون الجنائي، دار الكتاب الجديد، بنغازي، الطبعة الثالثة، سنة 1999.
49. محمد الطروانة، القانون الدولي الإنساني، النص و آليات التطبيق، الناشر مركز عمان لدراسات حقوق الانسان، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2003.
50. محمد الفاضل، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطبعة جامعة دمشق، الطبعة الأولى، سنة 1962.
51. محمد المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام، الدار الجامعية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 1999.
52. محمد خليل موسى، استخدام القوة في القانون الدولي المعاصر، الناشر دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، الطبعة الأولى، سنة 2004 .
53. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 1993 .
54. محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات الأردني، القسم العام، الناشر: دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 1993.
55. محمد محمد مصباح القاضي، حق الانسان في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 2008.
56. محمود ضاري خليل، "الشروع في الجريمة"، دار الشؤون الثقافية، الموسوعة الصغيرة، وزارة الثقافة، بغداد، سنة 2001.
57. محمود مصطفى، تعليقات على مشروع قانون العقوبات الفرنسي، القسم العام، الكتاب الأول، بدون ناشر، سنة 1987.
58. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1983 .
59. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، سنة 1968.
60. المحمودي عمر محمد، "قضايا معاصرة في القانون الدولي العام"، الجماهيرية، للنشر والتوزيع، بن غازي، الطبعة الأولى، سنة 1989.
61. المهدي أمين، العلاقة التبادلية بين القانون الدولي الإنساني و القانون المصري، دار المستقبل العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2003.
62. مهدي عبد الرؤوف، شرح القواعد العامة في قانون العقوبات، منشورات نادي القضاة، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2003.

63. ميخائيل عوض، سقوط بغداد ونهوضها، وقائع، دروس، نتائج، بدون دار نشر، بيروت، لبنان، سنة 2005.
64. هشام عبد العزيز مبارك، تسليم المجرمين بين الواقع و القانون، دار النهضة العربية، القاهرة الطبعة الأولى، سنة 2006.
65. هشام عبد العزيز مبارك، تسليم المجرمين بين الواقع و القانون، دار النهضة العربية، القاهرة الطبعة الأولى، سنة 2006.
- 2- الكتب المتخصصة**
66. إبراهيم محمد العتاني، المحكمة الجنائية الدولية، المجلس الأعلى للثقافة، القاهرة، سنة 2006.
67. أبو الخير أحمد عطية، المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1999.
68. احمد محمد المهدي بالله، النظرية العامة للفضاء الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، لقاهرة، سنة 2010.
69. أشرف للمساوي، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2007.
70. اشرف توفيق شمس الدين، مبادئ القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة الطبعة الثانية، سنة 1998.
71. براء منذر، النظام القضائي للمحكمة الجنائية الدولية، دار حامد للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى عمان، الأردن، سنة 2008.
72. حسنين إبراهيم صالح عبيد، الجريمة الدولية -دراسة تطبيقية تحليلية- دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1999.
73. حسنين إبراهيم صالح عبيد، الجريمة الدولية، دراسة تحليلية تطبيقية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1993.
74. حسنين عبيد، القضاء الدولي الجنائي (تاريخه، تطبيقاته، مشروعاته)، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 1992.
75. حسين حنفي عمر، حصانات الحكام ومحاكماتهم عن جرائم الحرب والعدوان والجرائم ضد الإنسانية محاكمة صدام حسين، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2006.
76. حميد السعدي، مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، مطبعة المعارف، بغداد، الطبعة الأولى، سنة 1971.
77. رزهير الزبيدي، الاختصاص الجنائي للدولة في القانون الدولي، منشورات جامعة دمشق، لسنة 1993.
78. رشاد عارف يوسف السيد، المسؤولية الدولية عن اضرار الحروب العربية الاسرائيلية، القسم الأول الناشر: دار الفرقان، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 1984.
79. رمسيس بهنام، الجرائم الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الثانية، سنة 2004.
80. زياد عيناتي، المحكمة الجنائية الدولية و تطور القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، مكتبة آفاق، غزة، الطبعة الأولى، سنة 2001.
81. سالم محمد سليمان الأوجلي، المسؤولية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية، دراسة مقارنة، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، مصراته، الجماهيرية الليبية، الطبعة الأولى، سنة 2000.

82. سامي جاد عبد الرحمن واصل، إرهاب الدولة في إطار قواعد القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، سنة 2003.
83. سعيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية (تطبيقات القضاء الجنائي الدولي الحديث و المعاصر)، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 2004.
84. سوسن أحمد عزيرة، غياب الحصانة في الجرائم الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 2012.
85. سوسن تمرخان بكة، الجرائم ضد الإنسانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 2006.
86. السيد أبو عطية، الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية الطبعة الأولى، سنة 2001.
87. شريف سيد كامل، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2004.
88. شريف عتلم، المحكمة الجنائية الدولية، الموائمات الدستورية و التشريعية، الطبعة الأولى، القاهرة، سنة 2004.
89. شريف عتلم، الموائمات الدستورية للتصديق والانضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، في: المحكمة الجنائية الدولية: الموائمات الدستورية والتشريعية، سنة 2003.
90. صلاح الدين عامر، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بملاحقة مجرمي الحرب، دار المستقبل العربي، القاهرة، سنة 2003.
91. ضاري خليل المحمود وباسيل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية، هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، مطبعة بيت المحكمة، بغداد، الطبعة الأولى، سنة 2003.
92. طارق سرور، الاختصاص الجنائي العالمي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى سنة 2006.
93. الطاهر مختار علي سعد، القانون الدولي الجنائي، دار الكتاب الجديد المتحدة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2000.
94. طاهر منصور، القانون الدولي الجنائي، مركز الدراسات والبحوث القانونية، دار الكتاب الجديد، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2000.
95. ظافر بن خضراء، محاكم الجزاء الدولية، وجرائم حكام إسرائيل، الناشر: دار كنعان للدراسات والنشر والتوزيع، دمشق، الطبعة الأولى، سنة 2000.
96. عادل عبد الله المسدي، المحكمة الجنائية الدولية (الاختصاص و قواعد الإحالة)، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2002.
97. عالم وائل، "مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية"، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2000.
98. عباس هاشم السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2002.
99. عبد الحسين القطيفي، القانون الدولي العام، الجزء الأول، مطبعة العاني، بغداد، دن، سنة 1970.
100. عبد الحكيم فودة، البراءة و عدم العقاب في الدعوى الجنائية، منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2000.
101. عبد الحميد زروال، المحاكمات الشهيرة في التاريخ، دار الامل، الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 1999.
102. عبد الرحمان حسين علام، الجريمة الدولية، دار نهضة الشرق، حرم جامعة القاهرة، سنة 1988.

103. عبد الرحمن حسين علام، المسؤولية الجنائية في نطاق القانون الدولي الجنائي، الجزء الأول، الجريمة الدولية وتطبيقاتها، دار نهضة الشرق، حرم جامعة القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1988.
104. عبد الرحمن فتحي سمحان، تسليم المجرمين في ظل قواعد القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2001.
105. عبد الرحيم صدقي، القانون الجنائي الدولي، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة الطبعة الأولى، سنة 1967.
106. عبد العزيز مخيمر، الإرهاب الدولي، مع دراسة للاتفاقيات الدولية والقرارات الصادرة عن المنظمات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1986.
107. عبد الغني محمد، "الجرائم الدولية"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
108. عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الثانية، سنة 2005.
109. عبد الفتاح محمد بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دراسة متخصصة في القانون الجنائي الدولي، دار الكتب القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2002.
110. عبد الفتاح محمد سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2001.
111. عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1992.
112. عبد النبي محمود، المطالبة الدولية لإصلاح الضرر في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1986.
113. عبد الواحد محمد الفار، الجرائم الدولية، دار المطبوعات، جامعة الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2000.
114. عبد الواحد محمد الفار، الجرائم الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 2007.
115. عبد الواحد محمد يوسف الفار، الجرائم الدولية و سلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 1996.
116. عبد الوهاب حومد، الإجرام الدولي، مطبوعات جامعة الكويت، سنة 1978.
117. عبدالقادر صابر جرادة، القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2005.
118. عتلم شريف، المواءمات الدستورية للتصديق و الانضمام الى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دار المستقبل العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، 2008.
119. العراقي طارق الحسيني محمد منصور، المحكمة الجنائية الدولية كتطور لمفهوم المسؤولية و السيادة، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، سنة 2008.
120. عصام عفيفي حسيني عبد البصير، مبدأ الشرعية الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقهاء الجنائي الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2003.
121. عصام نعمة إسماعيل، الولايات المتحدة والقضاء الجنائي الدولي، مؤلف جماعي بعنوان القانون الدولي الإنساني (أفاق وتحديات)، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2005.
122. عطية، حمدي رجب (لات)، المحكمة الجنائية الدولية و علاقتها بالقضاء الوطني، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2000.
123. علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 2001.

124. علي يوسف الشكري، القانون الجنائي الدولي في عالم متغير، أيتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2005.
125. عمرو رضا بيومي، نزع أسلحة الدمار الشامل العراقية، دراسة في الآثار القانونية والسياسية والإستراتيجية لحرب الخليج الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2000.
126. فاروق محمد صادق الأعرجي، القانون واجب التطبيق على الجرائم أمام المحكمة الجنائية الدولية، دار الخلود، العراق، الطبعة الأولى، سنة 2011.
127. فتوح عبد الله الشاذلي، القانون الدولي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2002.
128. فؤاد رزق، الأحكام الجزائية العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثانية، سنة 2003.
129. فيدا نجيب احمد، المحكمة الجنائية الدولية نحو العدالة الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 2006.
130. محمد بهاء الدين باشات، المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، سنة 1974.
131. محمد حنفي محمود، جرائم الحرب أمام القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2006.
132. محمد سليم محمد الغزوي، جريمة إبادة الجنس البشري، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة و النشر الإسكندرية، الطبعة الثانية، سنة 1982.
133. محمد صافي يوسف، الاطار العام للقانون الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1996.
134. محمد صافي يوسف، الاطار العام للقانون الدولي الجنائي في ضوء احكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2002.
135. محمد صالح العادلي، الجريمة الدولية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2004.
136. محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية، دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب، مكتبة دار النهضة المصرية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1989.
137. محمد عبد المنعم عبد الغني، القانون الدولي الجنائي، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2008.
138. محمد عبد المنعم عبد الغني، القانون الدولي الجنائي، دراسة في النظرية العامة للجريمة الدولية، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، سنة 2010.
139. محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مطبعة جامعة القاهرة، سنة
140. محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مطبعة جامعة القاهرة، سنة 1966.
141. محمد منصور الصاوي، أحكام القانون الدولي المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1984.
142. محمد مؤنس محب الدين: الإرهاب الدولي والعدالة الجنائية، المكتبة الأنجلو مصرية، القاهرة، سنة 1987.
143. محمد يوسف علوان، الجرائم ضد الإنسانية، دار المستقبل العربي، دار المستقبل العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2000.

144. محمود شريف بسيوني ، مدخل لدراسة القانون الجنائي الدولي ، دار الشروق ، القاهرة ، الطبعة الثالثة ، سنة 2007.
145. محمود شريف بسيوني و القاضي محمد عبد العزيز ، المحكمة الجنائية العراقية المختصة بالجرائم ضد الانسانية، دار الشروق ، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2003.
146. محمود شريف بسيوني، الإطار العرفي للقانون الإنساني الدولي: التدخلات والثغرات والغموض، ضمن مؤلف جماعي بعنوان (القانون الدولي الإنساني)، دار المستقبل العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2003.
147. محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية نشأتها و نظامها الأساسي ، دار الشروق ، القاهرة ، الطبعة الثالثة ، سنة 2002 .
148. محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2004.
149. محمود شريف بسيوني، المدخل لدراسة القانون الجنائي الدولي، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الأولى ، سنة 1991.
150. محمود شريف بسيوني، مدخل في القانون الدولي الإنساني والرقابة الدولية على استخدام الأسلحة، القاهرة، الطبعة الأولى ، سنة 1999.
151. محمود صالح العادلي، الجريمة الدولية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، سنة 2003.
152. محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، سنة 1950-1960.
153. مدحت رمضان، جرائم الإرهاب في ضوء الاحكام الموضوعية و الإجرائية للقانون الجنائي الدولي و الداخلي ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 2000.
154. مرشد أحمد السيد وأحمد غازي الهرمزي، القضاء الدولي الجنائي ، دار الثقافة والنشر ، عمان ، الطبعة الأولى، سنة 2002 .
155. مريم نصري، فعالية العقاب على الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 2000.
156. منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، سنة 2006.
157. منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية ، النظرية العامة للجريمة الدولية ، احكام القانون الدولي الجنائي ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، الطبعة الأولى، سنة 2006.
158. منى محمود مصطفى ، الجريمة الدولية بين القانون الجنائي الدولي و القانون الدولي الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الاولى، سنة 1988.
159. المهدي بالله أحمد، "النظرية العامة للقضاء الدولي الجنائي"، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى ، سنة 2010.
160. هيكل أمجد، "المسؤولية الجنائية الفردية أمام القضاء الجنائي الدولي"، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2009.
- ثانيا - الرسائل الجامعية
- 1 - اطروحات الدكتوراة

161. أحمد سلطان عثمان: المسؤولية الجنائية للحدث في مصر وفرنسا، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، حقوق القاهرة، سنة 2008.

162. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي، النظرية العامة للمسؤولية الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2000.
163. الألوسي، أسامة ثابت، "المسؤولية الدولية عن الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها"، أطروحة دكتوراه كلية القانون، جامعة بغداد، سنة 1996.
164. أيمن عبد العزيز محمد سلامة، المسؤولية الدولية عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2004-2005.
165. أيمن عبد العزيز محمد سلامة، المسؤولية الدولية عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2004-2005.
166. براء منذر عبد اللطيف، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية القانون في جامعة بغداد، سنة 2005.
167. التونسي بن عامر، "أساس مسؤولية الدولة أثناء السلم في ضوء القانون الدولي المعاصر"، رسالة دكتوراه. كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 1989.
168. حامد سيد محمد حامد، سلطة الاتهام الدولية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، 2000.
169. الدراجي، إبراهيم زهير، "جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية عنها". رسالة دكتوراه، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس. شريف عتلم، المومات الدستورية للتصديق والانضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، في: المحكمة الجنائية الدولية: المومات الدستورية والتشريعية، سنة 2003.
170. رفاعي سيد سعيد، تفسير النصوص الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية حقوق، جامعة القاهرة، سنة 1995.
171. ريش محمد، الحماية الجنائية لاسرى الحرب في ظل القانون الدولي الإنساني، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بخدة، سنة 2009.
172. السنجاري سلوان رشيد، القانون الدولي لحقوق الانسان و دساتير الدول، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، سنة 2004.
173. سوسن تمر خان بكه، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء احكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2000.
174. شنبى فؤاد، العدالة الجنائية و حقوق الانسان في إجراءات الحماية الدولية القضائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران، سنة 2009.
175. صالح أحمد حجازي، رسالة دكتوراه: القانون الأصلح للمتهم، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2001.
176. طارق عبد السلام إمام منصور، الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية و مدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، 2004-2005.
177. عبد الخالق، محمد عبد المنعم، "الجرائم الدولية، دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام و جرائم الحرب"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1986.
178. عبد القادر جرادة، القضاء الجنائي الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة، 2005.
179. عبد الله علي عيو سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الانسان، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، سنة 2004.
180. عبدالحميد خميس، جرائم الحرب و العقاب عليها، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 1995.

181. العزاوي يونس، "مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي"، رسالة دكتوراه، جامعة تنسي، الولايات المتحدة الأمريكية، سنة 2000.
182. محمد عبد المطلب الخشن، الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الدولي العام، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2004.
183. محمود محمد متولي أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، دون سنة، 2000.
184. مصطفى أحمد فؤاد، رسالة دكتوراه بعنوان النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1981.
185. يونس العزاوي، مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي، دراسة قانونية مقارنة، أطروحة دكتوراه 1967.

2- مذكرات الماجستير

186. ألببيدي علي حسين، "المسؤولية الجنائية الفردية في القضاء الدولي الجنائي"، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل.
187. ألتوم محمد شبلي، الإشكاليات القانونية لاتفاقيات الحصانة المبرمة بين الولايات المتحدة الأمريكية و بعض الدول الأطراف في المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، جامعة عمان، 2010.
188. انتصار الكردي، إشكالات إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان، 1998.
189. بشار، زيدون سعدون، "المسؤولية الدولية عن أفعال لا يحضرها القانون الدولي"، رسالة ماجستير، غير منشورة، كلية القانون، جامعة بغداد، سنة 1993.
190. الحلبي، أيسر يوسف العارف، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، الاختصاص و التنظيم و المحاكمة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 2007.
191. خالد محمد خالد، مسؤولية الرؤساء و القادة امام المحكمة الدولية الجنائية، رسالة ماجستير مقدمة الى الاكاديمية العربية في الدانمارك، 2008.
192. الخيلي، سهيل، مدى الزامية التعاون القضائي الدولي في المجال الجنائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عمان للدراسات العليا، عمان الأردن، سنة 2006.
193. ربيعة فرحي، مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي، كلية الحقوق، المركز الجامعي بخنشلة، رسالة ماجستير، سنة 2010.
194. الساعدي عباس هاشم، "جرائم الأفراد في القانون الدولي"، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية القانون جامعة بغداد، 1976.
195. العراقي، طارق الحسيني محمد منصور، المحكمة الجنائية الدولية كتطور لمفهوم المسؤولية و السيادة، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، سنة 2008.
196. محمد ريش، عقوبة الإعدام في الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري، دراسة مقارنة رسالة ماجستير كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2001.
197. مراد بصير، تطور مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، رسالة ماجستير، سنة 2014.
198. مرجان، محمد مجدي، آثار المعاهدات بالنسبة للدول غير الأطراف، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، سنة 1981.
199. ناصر الدين، نبيل عبدالرحمن، ضمانات حقوق الانسان و حمايتها وفقا للقانون الدولي و التشريع الوطني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عدن، عمان، سنة 2008.

200. ياسين قحطان محمد، "جمعية الدول الأطراف في المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية القانون، جامعة بغداد، 2005.
201. يحي عبد الله الطعيان، جرائم الحرب في نظام المحكمة الجنائية الدولية، دار الكتب اليمنية صنعاء، الطبعة الأولى، 2010.
202. يونس العزاوي، المسؤولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي، مطبعة شفيق، بغداد، دن، 1980.

ثالثا- البحوث و المقالات

1. أيان سكوبي، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ورقة عمل مقدمة خلال ندوة علمية بعنوان المحكمة الجنائية الدولية: تحدي الحصانة، المعقودة بدمشق في 3-4/11/2002، مطبعة الداودي، 2002.
2. أبو سخيليه، محمد عبد العزيز، "المسؤولية الدولية عن تنفيذ قرارات الأمم المتحدة"، الطبعة الأولى بدون دار نشر، الجزء الأول، 1981.
3. احمد عصمت سيف الدولة، التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية، ورقة عمل مقدمة الى ندوة جامعة الدول العربية حول اثار التصديق و الانضمام الى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فبراير 2002.
4. أحمد أبو الوفاء، الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 2002، 58.
5. أحمد أبو الوفاء، الملاح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، ضمن مؤلف جماعي بعنوان (المحكمة الجنائية الدولية: المواءمات الدستورية، والتشريعية)، مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، عام 2003.
6. أشرف صالح، فكرة السيادة بين مقتضيات الأمن وحقوق الإنسان، مجلة السياسة الدولية، القاهرة، عدد 35.
7. أرفار، عبد الواحد محمد، "دور محكمة نورمبورغ في تطوير فكرة المسؤولية الجنائية الدولية"، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، 1995.
8. بسيوني محمود شريف وآخرون، "حقوق الإنسان"، الوثائق العالمية والإقليمية"، المجلد الأول، دار العلم للملايين، بيروت، 1989.
9. بيدار، آدم عبد الحبار عبد الله، حماية حقوق الانسان اثناء النزاعات المسلحة الدولية بين الشريعة والقانون، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2009.
10. تقرير لجنة القانون الدولي على موقع منظمة الأمم المتحدة على الانترنت: www.un.org.
11. تقرير لجنة القانون الدولي للجمعية العامة لسنة 1994م، ملحق رقم 10 (49/A/10).
12. تقرير منظمة العفو الدولية الذي يحمل عنوان العراق، ضمان تقديم مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان إلى العدالة، رقم الوثيقة (2003/04/11 MDE14/080/2003).
13. جمال الدين، عبد الأحمد، "مبدأ الشرعية الجنائية"، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد 1، السنة 16 يناير، كانون الثاني، مطبعة جامعة عين شمس، 1974.
14. حسن خلف، وكيل العدل يفتتح ندوة التصديق على معاهدة المحكمة الجنائية الدولية، مقال عن ندوة نظمتها جمعية حقوق الإنسان بالتعاون مع الفيدرالية الدولية بالبحرين: Www.al-wasatnews.com في
15. حسنين عبيد، فكرة المصلحة في قانون العقوبات، المجلة الجنائية القومية، العدد الثالث، يوليو، 1974.
16. حسين خليل، "الجرائم والمحاكم في القانون الدولي الجنائي"، دار المنهل اللبناني، بيروت.
17. حسين عيسى مال الله، مسؤولية القادة والرؤساء والدفع بإطاعة الأوامر العليا، كتاب القانون الدولي الإنساني، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2002.
18. حميد السعدي، مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، بغداد، 1971.

19. حنا عيسى، "مسؤولية الأشخاص الطبيعيين عن الجرائم الدولية"، العدد الأول، مجلة آفاق الصادرة عن أكاديمية المستقبل للتفكير الإبداعي، بيروت، لبنان، سنة 1999 .
20. حنا عيسى، مسؤولية الأشخاص الطبيعيين عن الجرائم ضد السلام والإنسانية وجرائم الحرب، في: www.sis.gov.ps/arabic/roya/10/p8.html
21. خالد التخائنة، الأردن والمحكمة الجنائية، ورقة عمل مقدمة إلى الندوة الخاصة بالمحكمة الجنائية، جامعة مؤتة، الأردن، 2004/04/27.
22. رشيد محمد العنزي، محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي، مجلة الحقوق الكويتية، السنة 15 العدد الأول، مارس، 1991.
23. رشيد محمد العنزي، محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي، مجلة الحقوق الكويتية، السنة 15 العدد الأول، آذار، 1991.
24. رمسيس بهنام، الجرائم الدولية، تقرير للجنة الرابعة في المؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الجنائي المنعقد بالقاهرة، في الفقرة من الفقرة من 14، 17 مارس 1978.
25. سيرى صيام، معايير القضاء الحديث قضاء الحكم، المجلة الجنائية القومية، المجلد 35، العدد الثالث، 1992.
26. الطراونة النوايسة، مخلد عبد الله، "المحكمة الجنائية الدولية وبيان حقوق المتهم أمامها"، مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة البحرين، العدد الثاني، 2004.
27. عادل ماجد، التزام جميع الدول بمحاكمة مرتكبي مذابح جنين، جريدة الأهرام، في 2002/04/25، العدد 143.
28. عادل ماجد، المحكمة الجنائية الدولية والسيادة الوطنية، مركز الدراسات السياسية بالأهرام، القاهرة، 2001.
29. عادل ماجد، المشكلات المتعلقة بمبدأ الاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية، ورقة عمل مقدمة في ندوة جامعة الدول العربية حول آثار التصديق والانضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فبراير، 2002.
30. عبد الرحمن جمعة، ضمان الضرر الناشئ عن فعل عديم التمييز وفقا لأحكام القانون المدني الأردني، مجلة دراسات، المجلد 29، علوم الشريعة والقانون، العدد 1، مارس، سنة 2002.
31. عز الدين فودة، الدور التشريعي للمعاهدات في القانون الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي (27)، عام 1974.
32. عز الدين فودة، الدور التشريعي للمعاهدات في القانون الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي، (27)، سنة 1974 .
33. للمحكمة الجنائية الدولية ومدى تعارضه مع أحكام الدستور الكويتي، (دراسة مقارنة)، مجلة الحقوق الكويتية، ملحق العدد الثاني، السنة السابعة والعشرون، جوان (يونيو) 2003.
34. لمحكمة الجنائية الدولية، التجارب التي مهدت لفكرة إنشائها، بنك المعلومات القانونية، الموجود في موسوعة الفكر القانوني، العدد الثاني، مجلة القضائية الجزائرية.
35. لؤي محمد حسين النايف، العلاقة التكاملية بين المحكمة الجنائية الدولية والقضاء الوطني، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27، العدد الثالث، سنة 2008.
36. المحكمة الجنائية الدولية، التجارب التي مهدت لفكرة إنشائها بنك المعلومات القانونية، الموجود في موسوعة الفكر القانوني، العدد الثاني، مجلة القضائية الجزائرية.
37. محمد حسين القاسمي، إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، هل هي خطوة حقيقية لتطوير النظام القانوني الدولي مجلة الحقوق، العدد الأول، السابعة والعشرون، الكويت، سنة 2000 .

38. محمد ريش، علاقة مجلس الامن بالمحكمة الجنائية الدولية و اثرها على بعض المبادئ الأساسية للقانون الدولي الجنائي، مقال منشور بمجلة كلية الحقوق بن عكنون ،جامعة الجزائر1، سنة 2003.
39. محمد عزيز شكري، ورقة عمل قدمت إلى المؤتمر الإقليمي العربي بمناسبة الاحتفال باليوبيل الذهبي لاتفاقيات جنيف، القاهرة، سنة 1999.
40. محمد محي الدين عوض، الجرائم الدولية، تقنينها والمحاكمة عنها، بحث مقدم للمؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الجنائي، سنة 1987.
41. محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون و الاقتصاد، العدد الأول، السنة الخامسة و الثلاثون، سنة 1965.
42. محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، سنة 1975م، العدد 11، السنة الخامسة والثلاثون.
43. محمد مؤنس محب الدين، الجرائم الدولية وقانون العقوبات المصري، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الجنائي، سنة 1987.
44. محمد يوسف علوان، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، مجلة الامن و القانون، تصدرها كلية شرطة دبي، العدد الأول، السنة العاشرة، 2002.
45. مدوس فلاح الرشيد، آلية تحديد الاختصاص وانعقاده في نظر الجرائم والمحاكم الوطنية، بحث منشور في: مجلة الحقوق، العدد الثاني، السنة السابعة والعشرون، الناشر: مجلس النشر العملي، الكويت، يونيو، 2003.
46. مفيد محمود شهاب، المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدرا للقانون الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 23، سنة 1967.
- رابعا - الوثائق القانونية الدولية :

1. إتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 .
 2. الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969 .
 3. الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام 1950 .
 4. الإتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 .
 5. إتفاقية حقوق الطفل لعام 1989 .
 6. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 .
 7. الميثاق الافريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1981 .
 8. الميثاق العربي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1994 .
 9. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا .
 10. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة .
 11. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية العسكرية الدولية في طوكيو .
 12. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية العسكرية الدولية في نورمبورغ .
 13. النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية .
- نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة .
- خامسا - المصادر المنشورة على شبكة الإنترنت :
1. موقع على شبكة الانترنت. www.sudanonline.com/board/msg.
 2. ماهية المحكمة الجنائية الدولية، دون مؤلف، دون تاريخ على الموقع: www.islamonline.com
 3. ورقة عمل مقدمة للورشة العربية التدريبية حول المحكمة الجنائية الدولية، 2003/06/27، في: www.iccarabic.org

4. انتخاب قضاة المحكمة الجنائية الدولية علامة فارقة في تاريخ العدالة، في: www.newsarabic.com
 5. ناصر أمين، أسباب اعتراض البعض على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، في: www.acijlp.org
 6. تقرير لجنة القانون الدولي على موقع منظمة الأمم المتحدة على الانترنت: www.un.org
 7. المحكمة الجنائية الدولية، المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، تقييم العدالة الجنائية الدولية، 2010.
 8. المحكمة الجنائية الدولية، آلية قصاص دولية من مجرمي الحرب، تقرير استراتيجي يصدره مركز دراسات الشرق الأوسط، الأردن، الناشر: مركز دراسات الشرق الأوسط، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2003.
 9. المحكمة الجنائية الدولية، تحديث لتقرير المحكمة عن التعاون، المؤتمر الاستعراضي في كمبالا، 2010.
 10. نظام (روما) الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. UNUU.N.GAOR، الدورة(53) وثيقة الأمم المتحدة رقم (A/CONF.183/9) 1998م، والتي أعيد نشرها في I.M.L.39999 في 1998.
 11. هاني فتحي جورجي، الخبرة التاريخية لإنشاء نظام دائم للعدالة الجنائية الدولية الموجودة في قضايا حقوق الانسان ، دار المستقبل العربي ، القاهرة ، الإصدار الخامس ،سنة 1999.
- سادسا:المراجع باللغة الأجنبية**

Les ouvrages

1. A.Cassese et M.Delmas –Marty ,Crimes Internationaux et juridictions internationales,paris PUF,2004.
2. A.Klip the decrease of protection Under Humsn Rights Treaties In International criminal Law International Review of penal law vol 68 no 1/2-.
3. A.Roberts et R.Guelf Documents on the Laws of War London Oxford ,1982.
4. A.Roberts&R.Guelfff Documents On The Laws OF War London oxford,1982.
5. A/CONF.183/9(1998)37 ILM 999 (1998), <http://www.un.org/icc>>
6. Alain BOULAY : réflexions sur la place des victimes dans le système Judiciaire , In :Robert CARIO et DenisSALAS :œuvre de justice et victimes, 2001.
7. Ascensio ,Hervé,Decaux, Emmanuel ,Pellet ,Alain (dir) ,Droit international pénal,Pédone ,2000.
8. BrahimTouati, compétence universelle et protection des humains fondamentaux, <http://hem.bredband.net/b155908/studesachr.fr10.htm>.
9. Brett, Peter, An Inquiry Into Criminal Guilt, Sweet& Maxwell (London), 1963.

10. Broomhall (vruce) international criminal justice and the international criminal court between sovereignty and the rule of law
11. C. Lombois, Droit pénal international, deuxième édition, Dalloz, Paris 1929.
12. C. Tomuschat, La cristallisation coutumière, in H. Ascensio, et A. Pellet, Droit International Pénal, Paris, Pédone, 2000.
13. Carla J. Ferslman: Domestic trials for génocide and crimes against humanity: The example of Rwanda. Rev. Africaine de droit int, et comp, tome 2, N.4
14. Cassese, A, International Criminal Law, Ed Oxford, 2003.
15. Clair de Than and Edward Shorts, international criminal law and human rights, Thomson Sweet Maxwell, London 2003.
16. Claude Lombois, droit pénal international, Paris, 1971.
17. Cornel, les possibilités du droit international pénal, 1956.
18. David, Eric, Eléments de droit pénal international et européen, Bruyant, Bruxelles, 4èmes Editions, 2008.
19. David J. Scheffer, The United States and The international Criminal Court, Chicago, 2010.
20. Frouville, Olivier, droit international pénal –sources, incriminations, responsabilité, Pédone, Paris, 2012.
21. Georges Levasseur, Albert Chavane et Jean, Montreuil, Droit pénal et procédure pénale, éditions Sery, 9ème édition, 1988.
22. Glaser (S), introduction à l'étude du droit internationale pénale, Bruxelles, recueil Sirey, 1954.
23. HIRAD ABTAHI : la cour pénale internationale et l'héritage des tribunaux pénaux Internationaux. In : Paul TAVERNIER : Actualité, 2004.
24. Human Rights Watch, Universal Jurisdiction in Europe, June 2006, Volume 18,.
25. J.P. Delmas Saint-Hilaire, Les principes de la légalité des délits et des peines, Réflexion sur la notion de légalité en droit pénal, Paris, Pédone, 1980.
26. J. Pinatel : Traité de droit criminel. T1. Dalloz, 2ème édition 1967. N°77.
27. Jean François La Chaume : Raison d'état et ordre pénal international. In: la justice pénale internationale, 2000.
28. Jean Larguier, droit pénal général, Dalloz, 18, édition.
29. K. Ambos, Nulla poena sine lege in international criminal law, Oxford, 2006.
30. Le Clerc (H), le nouveau code pénal, édition Sery, Paris, 1994.
31. LZERGES (C), le principe de légalité des délits et des peines: délits et libertés fondamentaux, Dalloz, 1996.
32. M. Cherif Bassioni (1998), « the statute of the international criminal court », Transnational Publishers, INC, 1998.

- 33.M.Cherif Bassioni ,Introduction au droit pénal international, Bruylant, 2002.
- 34.M.Cherif Bassioni, Crimes Against Humanity, Kluwer Law International, The Hague, 1999.
- 35.M.Cherif Bassioni, Sources Content –In International criminal Law, v, I, 1999.
- 36.M.CherifBassiouni ,Introduction au droit penal international Bruxelles ,Bruyant Irvington –on –hudson ,2002.
- 37.M.Zirari-Devif ,Le principe de légalité en matière pénale ,Rabat ,OMNIA,1978.
- 38.Manzini ,Le role du principe de la légalité dans la determination des sources du droit international pénal ,Paris ,2005.
- 39.Merle (R) et Vitu (A), traité de droit criminel, tome 01, Paris 1973.
- 40.Michael Ackhurst, Custom as a Source of international Law, 1974 .
- 41.Pierre Marie Dupuy, droit international pénal ,Paris ,Pédone ,2000.
- 42.Plawski.S. Etude des principes fondamentaux du droit international pénal , Paris, 1972.
- 43.Pontella (P), nouveau code pénal, livre 01, dispositions générales, revue des sciences criminelles, 1993.
- 44.S.Glaser, droit pénal international conventionnelle, Bruxelles, 1970
- 45.Scalia .D.,Du principe de légalité des peines en droit international pénal ,Bruylant ,Bruxelles ,2011 .
- 46.Stefan MESEKE : la contribution de la Jurisprudence des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda,édition Dalloz,2003.
- 47.Vesspassian Pella, la criminalité collective des états et le droit pénal internationale de l'avenir ,Paris ,1926.
- 48.Xavier Deroux : la défense devant le tribunal pénal international pour l'ex-yougoslavie,Dalloz,2003.

Articles et Theses

1. Catherine SAMET : la présomption d'innocence et le juge aujourd'hui, in la présomption d'innocence, (essai de philosophie pénale et de criminologie), Revue de l'institut de criminologie de Paris, volume 4-2003-2004, éditions ESKA, Paris, 2004,

2. Cécile APTEL: la fixation des peines par les juridictions pénales internationales, collection CREDO
3. Children used as soldiers in most major conflicts, report released by human rights watch, november 17, 2004. New York in : www.hrw.org.
4. Desportes "Frédéric" et le Guehec "Francis" droit pénal général treizième édition Economica, 2006.
5. DOMINIC MCGLDRICK, PETER ROWE, and ERIC DONNELLY 2004, the permanent international criminal court: legal and policy issue.
6. Edward M. Wise, (Review of : international crimes : Digest/Index of International Instruments 1985 by M. Cherif Bassiouni) The American Journal of Comparative Law, Vol. 35, No 4. (Autumn, 1987).
7. ENILLOUCHE (MIKAEL). Sous la direction de ANTONIO, droit français, In-juridictions nationales et crimes internationaux, Cassese et Mireille –Delmas –Marty –Puf, 2002.
8. Eric DAVID : la responsabilité pénale : quelles poursuites pour quels crimes ?, in : l'intervention en Irak et le droit international, édition Pédone.
9. F. Mrad, Le principe de la légalité pénale, Tunis, Université de Tunis, 1983.
10. François COLLY : la contribution des tribunaux pénaux internationaux à l'élaboration de la procédure pénale internationale. In : Paul TAVERNIER.
11. François FALLETI: le profilage des criminels est-il un danger pour la présomption d'innocence, In: la présomption d'innocence, Brownlie, Basic Document in international law, 2^e edit, Oxford, 1972.
12. G-ABI SAAD, les principes généraux du droit humanitaires selon la Cour internationale de justice, revue internationale de la Croix rouge, 1986.
13. Glaser, Infraction internationale, Librairie Générale de droit et de Jurisprudence, Paris, 1957.
14. Glaser. (S), Infraction internationale, L.G.D.J., R. Pichon et R. Durand Auzias, Paris, 1957.
15. H. Donnedieu de Vabres, Introduction à l'étude du droit pénal international et le principe de légalité des délits et des peines, RDPC, Bruxelles, Palais de justice, 1946 /1947.
16. Hannikainen, L. Peremptory Norms (Jus Cogens) in International Law: Historical Development, criteria, present status (Helsinki: Finnish Lawyer's Publishing Co), 1998.
17. Hector Olasolo, Reflections on The International Criminal Courts Jurisdictional reach, Criminal Law Forum (2005) 16 :279-301 – Springer 2006, Doi 10.1007/s10609-005- 4727-4.

18. K. Inomata, le principe de légalité en droit international, Paris, Thèse de doctorat, Université Paris 1-pantheon – Sorbonne, 2007.
19. Kenneth Randall, universal jurisdiction under international Law, 66 TEX. L. REV. 785 (1988).
20. L. Sadat. The ICC AND the transformation of the international law transnational publishers inc 2002.
21. Le rapport du secrétaire général n°s/25704 3 Mai 1993.
22. Luc Reydans, universal Jurisdiction over Atrocities in Rwanda: Theory and practice, 1 Eur. J. CRIME CR. J. 18 (1996).
23. M. Politi, Le Statut de Rome de la Cour pénale internationale, R. G. D. I. P., 1999.
24. M. Cherif Bassiouni, international criminal law : A Draft international criminal code, Netherlands, 1980.
25. M. Cherif Bassiouni Crimes Against Humanity. Kluwer International Law The Hague Second Revised Edition. 1999.
26. M. Cherif Bassiouni, crimes Against humanity in international criminal law, the Hague, 1992.
27. M. Cherif Bassiouni, International Crimes : Digest/Index of international instruments 1985. Dobbs Ferry, N.Y ; Oceana Publications Inc. 2 vols. 1986. Vol . 1 pp. XXVII, 512 ; vol 2.
28. M. Cherif Bassiouni, states of emergency and states of exception: human rights abuses and impunity under color of law, in Non – DEROGABLE RIGHTS AND STATES OF EMERGENCY (Daniel Prémonted, 1996).
29. M. Cherif Bassiouni. Justice and peace : the importance of choosing Accountability over Realpolitik. A.
30. M. E. Garcia – Mora, International Responsibility for Hostile Acts of private persons against foreign states, (The Hague : Nijhoff, 1962).
31. M. Cherif Bassiouni, Crimes Against Humanity in international criminal Law, The Hague Kluwer law international, 1999.
32. Petren, le rôle du juge international, R. I. D. P, 1997.
33. Remigiusz Bierzanek the prosecutions of war crimes; Bassiouni and Nanda treaties. 2000.
34. Resolution 6074 (xxvii) de l'Assemblée générale des Nations unies, NU un en date du 3 December 1973.
35. Rozakis, Christos L. The concept of jus cogens in the law of treaties, North-Holland Pub. Co 1976.
36. S. Williams, The Définition of Crime, 8 Curr. Legal Prob. (1955).
37. S. Lamb, Nullum crimen, nulla poena sine lege in International Criminal Law, in A. Cassese, P. Gaeta, Oxford University Press, 2002.
38. Saint Hillaire, la crise du principe de la légalité, cours de doctorat, le Caire, 1996.

39. SALDANA (Q), la justice pénale internationale. R.C.A.D.I de la-Haye, 1925.
40. SCHABAS, WILLIAM, A. An Introduction to the International Criminal Court, New York : Cambridge University Press, Second Edition, 2004.
41. SOYER (Jean-Claude), droit pénal et procédure pénale, 15ème éd. LG.D.J, 2000. N°85.
42. Special Report "les crimes internationaux et le droit pénal interne", revue internationale de droit pénal 1989, vol 60, 1-2.
43. The statute of Iraqi Special Tribunal (10/12/2003). In : code de droit international pénal.
44. Vienna Convention on the Law of Treaties, opened for signature May 23, 1969, U.N. Doc. A/CONF.39/127.
45. W. Schabas, An Introduction To The International Criminal Court, Cambridge University Press, 2001.
1. ZIRILLI (Genievieve), problèmes relatifs à la détention préventive, thèse, Lausanne, 1975.

Les sites d'internet

1. A/CONF.183/9(1998)37 ILM 999 (1998), <http://www.un.org/icc>
2. <http://web.amnesty.org/library/index/engio> Universal jurisdiction, 1 sep 2001.
3. Prosecutor v. Drazen Ardomvic, available at: <http://jurist.law.pitt.edu/icty-htm>.
4. The Oppression of Muslims by the Tyrant Regime of Karimiov US new crooked ally in the fake war of terrorism, March 2004, <http://www.alkhalifa.info>.
5. www.affaq.org/fat/all.htm
6. [www.arabic media internet network.html](http://www.arabicmediainternetnetwork.html). (Visited on 11/04/2005).
7. www.un.org/icty/legal/doc/index.htm.

ملخص: لقد تبين من خلال البحث ان كافة الفقهاء يكادوا يجمعون على انه ليس لمبدأ الشرعية عين المدلول الذي له في القانون الجنائي الوطني، ويستندون على ذلك بان القانون الدولي الجنائي هو فرع من القانون الدولي العام، لا زال في طور التكوين و ان المعاهدات و الاتفاقيات الثنائية التي تقن قواعد مصدرها العرف أصلا و أنها تعد كاشفة للعرف لا منشئة له، و لا يتصور أن نقر لهذا المبدأ عين الصياغة السابقة (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)، إذ أن القواعد الدولية غير مفرغة جميعا في نصوص تشريعية، بل أن الجانب الأكبر منها قواعد عرفية، وليس للمبدأ عين الأهمية التي يحظى بها في القانون الجنائي الوطني، ولا وجود لفكرة الجريمة الدولية في نصوص مكتوبة، و إنما يمكن الاهتداء إليها عن طريق استقراء ما تواتر عليه العرف الدولي لعدم وجود سلطة تشريعية دولية .

و بصدر نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أصبحت معظم الجرائم الدولية قد تم تقنينها و تحديد أركانها، و بالتالي قد تم تدوين و تقنين غالبية أحكام القانون الدولي الجنائي، و على القاضي الدولي ان يتحقق من مطابقة الفعل المرتكب للأنموذج الذي تضمنه النظام الأساسي للجريمة التي ارتكبت .

كلمات مفتاحية: مبدأ الشرعية الجنائية، الجرائم الدولية، القانون الدولي الجنائي .

Résumé :

Il ressort de la recherche que tous les juristes sont presque unanimes à reconnaître que le principe de légalité n'est pas le même que le sens du droit pénal national. Il repose sur le fait que le droit pénal international est une branche du droit public international. Il est encore en train de se former. Ce qui codifie ses règles à l'origine de la coutume et c'est une source de connaissance qui n'est pas établie pour elle. Il est inconcevable que ce principe ait été adopté par la formulation précédente (*Nullum crimen sine lege*), puisque les règles internationales ne sont pas entièrement nulles dans les textes législatifs. Les règles coutumières, et non le principe de l'importance qu'elle revêt dans la loi N nationale criminelle, et il n'y a aucune idée du crime international dans les textes écrits, mais peut être guidé par eux par l'extrapolation de la fréquence de la coutume internationale du manque d'autorité législative internationale.

Avec la publication du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, la plupart des crimes internationaux ont été codifiés et définis. Ainsi, la plupart des dispositions du droit pénal international ont été codifiées et codifiées, et le juge international doit vérifier que l'acte du modèle contenu dans le Statut du crime commis.

Mots clés : Le principe de légalité pénale ,Crimes internationaux ,Droit pénal international

Abstract:

It is clear from the research that all jurists almost unanimously agree that the principle of legality is not the same as the meaning of the national criminal law. It is based on the fact that international criminal law is a branch of international public law. It is still in the process of formation. Which is codifying its rules originally from the custom and that it is a source of knowledge that is not established for it. It is inconceivable that this principle was adopted by the previous formulation (*Nullum crimen sine lege*), since international rules are not entirely void in legislative texts. Customary rules, and not the principle of the importance it enjoys in the law N national criminal, and there is no idea of international crime in written texts, but rather can be guided by them through the extrapolation of the frequency of the international custom of the lack of international legislative authority.

With the issuance of the Rome Statute of the International Criminal Court, most of the international crimes have been codified and defined. Thus, the majority of the provisions of international criminal law have been codified and codified, and the international judge must verify that the act of the model contained in the Statute of Crime Committed.

Key words :The principle of criminal legality, Crimes law, The criminal international law .

الفهرس

1	المقدمة
10	فصل تمهيدي: المكونات الأساسية للقانون الدولي الجنائي
11	المبحث الأول: التطور التاريخي للقانون الدولي الجنائي
12	المطلب الأول: القانون الدولي الجنائي منذ العصور القديمة وحتى الثورة الفرنسية
12	الفرع الأول: من العصور القديمة حتى نهاية القرن الثامن عشر
12	أولاً: منذ العصور القديمة وصولاً إلى الإغريق و الرومان
13	ثانياً: في عهد الديانة المسيحية وحتى العصر الإسلامي
14	ثالثاً: منذ بداية العصر الإسلامي وما بعده
15	الفرع الثاني: إتحاد الدول الأمريكية
16	المطلب الثاني: القانون الدولي الجنائي منذ الثورة الفرنسية وحتى مطلع القرن العشرين
17	الفرع الأول : أحداث الثورة الفرنسية
18	أولاً: الأوضاع الدولية حتى نهاية القرن التاسع عشر
19	ثانياً: القانون الدولي الجنائي في القرن العشرين وما بعده
19	الفرع الثاني: مفهوم القانون الدولي الجنائي
20	المطلب الثالث: المحاولات الفقهية لتعريف القانون الدولي الجنائي
20	الفرع الأول: علاقة القانون الدولي الجنائي بالقانون الدولي
26	الفرع الثاني: العلاقة ما بين القانون الدولي الجنائي بالقانون الوطني

28	الفرع الثالث: العلاقة ما بين القانون الدولي الانساني بالقانون الدولي الجنائي.....
30	المبحث الثاني: مصادر القانون الدولي الجنائي.....
30	المطلب الأول: المصادر الأصلية.....
30	الفرع الأول: النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.....
32	الفرع الثاني: المعاهدات واجبة التطبيق.....
34	الفرع الثالث: مبادئ القانون الدولي وقواعده.....
35	المطلب الثاني: المصادر الإحتياطية.....
36	الفرع الأول: المبادئ القانونية العامة.....
38	الفرع الثاني: قضاء المحكمة الجنائية الدولية.....
39	الفرع الثالث: العرف الدولي.....
42	المبحث الثالث: مراحل تطور مشروع إنشاء المحكمة الجنائية الدولية.....
43	المطلب الأول: وضع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.....
44	الفرع الأول: الحاجة إلى إنشاء محكمة جنائية دولية.....
44	أولا : ماهية المحكمة الجنائية الدولية.....
55	ثانيا: مؤتمر روما الدبلوماسي.....
66	الفرع الثاني: التوقيع والتصديق على النظام الأساسي للمحكمة.....
68	أولا : عدم جواز التحفظ على النظام الأساسي للمحكمة.....
72	ثانيا: الحرص على التوفيق بين النظام الأساسي للمحكمة ومختلف الأنظمة القضائية.....
84	المطلب الثاني: الموقف العربي من النظام الأساسي للمحكمة.....
84	الفرع الأول: أسباب إعتراض البعض على النظام الأساسي للمحكمة.....

85	أولا : المواثمة الدستورية المترتبة على التصديق
87	ثانيا: الإعتراض المتعلق بتعريف بعض الجرائم في النظام الأساسي
91	الفرع الثاني: النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية
91	أولا : إختصاصات المحكمة الجنائية الدولية
105	ثانيا: إختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية
122	الباب الأول : مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني والقانون الدولي الجنائي ...
123	الفصل الأول: مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني
124	المبحث الأول: التطور التاريخي لمبدأ الشرعية الجنائية في القانون الجنائي الوطني
127	المطلب الأول: مفهوم مبدأ الشرعية الجنائية
128	الفرع الأول: تعريف مبدأ الشرعية الجنائية
130	الفرع الثاني: أهمية المبدأ
133	المطلب الثاني: النفق الموجه لمبدأ الشرعية الجنائية
134	الفرع الأول: الجمود وعدم الصلاحية
134	الفرع الثاني: عدم الأخذ بعين الإعتبار شخصية الجاني وسبب ارتكابه للجريمة
135	الفرع الثالث: إفلات كبار المجرمين من العقاب
136	المبحث الثاني: مبررات المبدأ
137	المطلب الأول: المبررات المستمدة من العدالة الجنائية وحقوق الإنسان
139	المطلب الثاني: المبررات الدستورية
140	المطلب الثالث: مصادر الشرعية الجنائية
140	الفرع الأول: النصوص التشريعية

142	الفرع الثاني: اللوائح الإدارية كمصدر للشرعية الجنائية
144	المبحث الثالث: النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية الجنائية
147	المطلب الأول: مؤتمر نيودلهي ومبدأ الشرعية الجنائية
147	المطلب الثاني: أهم قرارات المؤتمر
150	الفصل الثاني: مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي
151	المبحث الأول: مبدأ الشرعية قبل إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
155	المطلب الأول: مدلول مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي
156	المطلب الثاني: نتائج مبدأ الشرعية العرفية
157	الفرع الأول: الأخذ بمبدأ الشرعية
158	الفرع الثاني: الأخذ بمبدأ عدم الرجعية
160	الفرع الثالث: الأخذ بالقياس والتفسير الموسع
162	المبحث الثاني: مبدأ الشرعية الجنائية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
163	المطلب الأول: النص على مبدأ الشرعية الجنائية
165	المطلب الثاني: النص على نتائج أعمال مبدأ الشرعية الجنائية
169	الفصل الثالث: الجريمة الدولية ونظام المسؤولية الدولية الجنائية
169	المبحث الأول: ماهية الجريمة الدولية
169	المطلب الأول: نشؤ فكرة الجريمة الدولية وتطورها
170	الفرع الأول: مفهوم الجريمة الدولية في ظل القانون الدولي التقليدي
174	الفرع الثاني: مفهوم الجريمة الدولية في عصر التنظيم الدولي
181	المطلب الثاني: تعريف الجريمة الدولية

181	الفرع الأول: المحاولات الفقهية لتعريف الجريمة الدولية
185	الفرع الثاني: إشكالية تعريف الجريمة الدولية
188	المطلب الثالث: طبيعة الجريمة الدولية ذاتيتها
188	الفرع الأول: طبيعة الجريمة الدولية
191	الفرع الثاني: كميّار للتمييز بين الجريمة الدولية والجريمة الوطنية
193	الفرع الثالث: ذاتية الجريمة الدولية
203	المبحث الثاني: أركان الجريمة الدولية
203	المطلب الأول: الركن المادي
205	المطلب الثاني: الركن المعنوي
207	المطلب الثالث: الركن الدولي
209	المطلب الرابع: الركن الشرعي
217	الفرع الأول: أنواع الجرائم الدولية
219	الفرع الثاني: معايير تحديد الجرائم الدولية
225	الفرع الثالث: تصنيف الجرائم الدولية
238	الفرع الرابع: فكرة السيادة في ضوء أحكام القانون الدولي الجنائي
242	المبحث الثالث: نظام المسؤولية الجنائية الدولية
243	المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية في القانون الدولي العام
243	الفرع الأول: نشأة المسؤولية الجنائية الدولية وتطور مفهومها
248	الفرع الثاني: آراء فقهاء القانون الدولي في المسؤولية الجنائية الدولية
254	المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن الجرائم الدولية

254	الفرع الأول: المسؤولية الجنائية الفردية ما قبل نظام روما الأساسي
258	الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد في ظل نظام روما الأساسي
263	الباب الثاني : دعم مبدأ الشرعية الجنائية على صعيد القضاء الدولي الجنائي
264	الفصل الأول: مبدأ التكامل والشرعية الجنائية الدولية.....
264	المبحث الأول: ماهية مبدأ التكامل
266	المطلب الأول: الأساس القانوني للمبدأ
269	الفرع الأول: تعريف مبدأ التكامل
270	المطلب الثاني: مفهوم مبدأ التكامل.....
272	الفرع الأول: التكامل في إتفاقيات منظمة الأمم المتحدة
273	المبحث الثاني: تطبيق مبدأ التكامل أمام القضاء الدولي الجنائي.....
273	المطلب الأول: مبدأ التكامل قبل إقرار نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.....
277	المطلب الثاني: مبدأ التكامل في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
	الفرع الأول: الإلتزامات ذات العلاقة بمبدأ التكامل التي يفرضها النظام الأساسي على الدول
281	الأطراف
282	الفرع الثاني: إشكالية الدور المكمل للمحكمة الجنائية الدولية
285	الفصل الثاني: التعاون الدولي في مكافحة الجريمة الدولية
286	المبحث الأول: طبيعة العلاقة بين مبدأ الشرعية الجنائية الدولية وضرورات التعاون.....
287	المطلب الأول: الإختصاص الجنائي ومبدأ الشرعية
291	المطلب الثاني: التعاون الدولي في ظل المحاكم الجنائية الدولية
296	المبحث الثاني: التعاون من حيث الموائمة وتسهيل إنفاذ نظام روما وطنيا

297	المطلب الأول: ماهية الموائمة التشريعية وأهميتها
302	الفرع الأول: أساس الموائمة في القانون الدولي
304	الفرع الثاني: أساس الموائمة في القانون الدولي الجنائي
305	الفرع الثالث: علاقة الموائمة بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية
	المطلب الثاني: إنعكاسات مبدأ الشرعية الجنائية الدولية على فكرة عالمية العقاب والحد من الإفلات منه
311	
312	الفرع الأول: إنعكاسات مبدأ الشرعية الجنائية الدولية عن فكرة وتطبيق مبدأ عالمية العقاب...
314	الفرع الثاني: أثر السياسة الدولية على واقع العدالة الجنائية الدولية
317	الفصل الثالث: تطبيقات مبدأ الشرعية الجنائية أمام القضاء الجنائي الدولي
317	المبحث الأول: إشكالية شرعية الجرائم أمام محكمة نورمبورغ
318	المطلب الأول: مبدأ الشرعية وقرار الإتهام أمام محكمة نورمبورغ
323	الفرع الأول: إنعدام ضوابط الشرعية في محاكمات نورمبورغ
330	المطلب الثاني: إشكالية شرعية العقوبات في لائحة نورمبورغ
330	الفرع الأول: المبادئ المستبعدة في لائحة نورمبورغ
331	الفرع الثاني: السلطة التقديرية للمحكمة في تحديد العقوبة
333	المطلب الثالث: مبدأ الشرعية في نظام محكمتي يوغسلافيا ورواندا
333	الفرع الأول: مبدأ الشرعية في نظام محكمة يوغسلافيا السابقة
336	الفرع الثاني: مبدأ الشرعية من خلال لائحة محكمة رواندا
337	المطلب الرابع: مبدأ الشرعية من خلال نظام روما الأساسي
340	الفرع الأول: الاعتبارات المتعلقة باختصاص المحكمة بنظر جريمة العدوان

340	الفرع الثاني: تحديد العقوبة في نظام المحكمة الجنائية الدولية
344	المبحث الثاني: ضوابط أساسية الشرعية الجزائية أمام القضاء الجنائي الدولي
344	المطلب الأول: الشرعية الجنائية و قرينة البراءة.....
344	الفرع الأول: قرينة البراءة كضمانة شخصية.....
348	الفرع الثاني: قضية محاكمة الرئيس العراقي "صدام حسين"
	المطلب الثاني: الإختصاص النوعي للمحكمة الجنائية العراقية العليا وعلاقته بمبدأ الشرعية الجنائية الدولية
355	الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمحكمة الجنائية العراقية العليا.....
357	الفرع الثاني: المحكمة الجنائية العراقية العليا ومبدأ الشرعية دوليا
361	الخاتمة.....
368.	قائمةالمراجع.....
395	الفهرس