

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

المركز الجامعي علي كافي-تندوف



معهد الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الجهود الدولية لمواجهة الإفلات من العقاب

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون عام

تحت إشراف الأستاذ:

د/ بن يحي إسماعيل

من إعداد:

الطالب: بوقنافد رضا

الطالب: شعيب مصطفى

لجنة المناقشة

أ/- سعدي هارون . أستاذ محاضر "ب"، المركز الجامعي تندوف ..... رئيسا.

أ/- بن يحي إسماعيل . أستاذ محاضر "ب"، المركز الجامعي تندوف ..... مشرفا ومقررا.

أ/- معزوز ربيع . أستاذ محاضر "ب"، المركز الجامعي تندوف ..... ممتحنا.

السنة الجامعية 2021/2020

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

إلاهي لا يطيب الليل إلا بشكرك، ولا يطيب النهار إلا بطاعتك، ولا تطيب اللحظات  
إلا بذكرك، ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك، ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك أهدي ثمرة جهدي إلى  
ملاكي في الحياة إلى معنى الحب و الحنان والعطف، إلى التي حملتني و منحتني الحياة  
وأحاطتني بحنانها أمي الغالية الحنونة التي حرصت على  
تعليمي بصبرها وتضحياتها في سبيل نجاحي، إلى من تجرع الكأس فارغا ليسقيني قطرة الحب..  
إلى من كلت أنامله ليقدم لي لحظة سعادة..

إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم إلى القلب الكبير أبي العزيز الذي دعمني  
في مشواري الدراسي... من علمني العطاء بدون انتظار من أحمل اسمه بكل افتخار... أرجوا من  
الله أن يمد في عمره ليرى ثمارا قد حان قطفها. إلى القلوب الطاهرة الرقيقة و النفوس البرينة إلى  
رباحين حياتي أخي لزهري وأخواتي الأعزاء.

إلى الكتكوتة ابنة أختي قدر آية الرحمان

إلى إخوتي وأبناء خالتي وسيم وصلاح .

إلى أعز الأصدقاء ، زاكي ، أسامة ، شعيب ، غاني ورشيد .

إلى أصدقاء الدراسة وزملائي في الدفعة .

إلى من حملهم القلب ولم يذكرهم القلم .

إليكم جميعا أهدي ثمرة جهدي .

## شكر وتقدير

في البداية نتوجه بالحمد و الشكر إلى المولى عز وجل الذي منحنا القوة و الإرادة لإنجاز هذا البحث كما نتقدم بأسمى المعاني و الشكر و التقدير إلى الأستاذ الفاضل " بن يحي إسماعيل" الذي حضينا بإشرافه وذلك بفضل توجيهاته الفعالة التي أمدنا لنا، فله منا

## أصدق الشكر والعرفان

كما نشكر جميع الأساتذة الذين لم يخلو علينا بمعلوماتهم وتوجيهاتهم طوال مشوارنا الدراسي وتقتضي الأخلاق أن نتقدم بخالص الشكر والإمتنان إلى كل من ساهم من قريب أو من بعيد في سبيل إنجاز هذا البحث ولو بالكلمة الطيبة

" اللهم لك الحمد حتى ترضى ولك الحمد إذا رضيت و لك الحمد بعد الرضى"

## قائمة المختصرات

### أولاً: باللغة العربية

-ص: صفحة .

-ص ص : من الصفحة إلى الصفحة .

-ط: طبعة .

-م ج د: المحكمة الجنائية الدولية.

### ثانياً: باللغة الفرنسية

-P :Page .

-Op.Cit : Ovrage Précédemment Cite .

# مقدمة



## مقدمة:

شهد العالم الكثير من المحاولات بغية إنشاء نظام قضائي جنائي دولي يتولى النظر في النزاعات ذات الطابع الدولي ، حيث يتولى الفصل في القضايا التي تشكل انتهاكات جسيمة لحقوق الانسان والجرائم الأشد خطورة التي أصبحت تثير قلق المجتمع الدولي ، وكانت بداية تلك الجهود في أعقاب الحرب العالمية الأولى التي كانت مسرح لأبشع الجرائم التي حدثت في تاريخ البشرية وقد شهد التوسع في تحديد الجرائم التي وجب المعاقبة عليها إلى إصدار قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 46 / 50 بتاريخ 01 ديسمبر 1995 المتضمن انشاء لجنة تحضيرية لإعداد مشروع ،النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث أقرت الجمعية العامة القرار في 17 ديسمبر 1996 و توالى الجهود الى أن تم اعتماد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية خلال أعمال مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة، جنائية دولية و الذي عقد في مدينة روما الإيطالية في الفترة الممتدة من 15 جوان الى 17 جويلية 1998 و الذي دخل حيز النفاذ في 01 جويلية 2002.

تأتي الجهود الدولية لمواجهة الإفلات من العقاب في شكل إجراءات فعالة لمعاقبة الانتهاكات أو عندما لا تكون مثل هذه الإجراءات نافذة المفعول. وقد ينتج غياب العقوبة عن قرار سياسي وعفو أو عن نظام قضائي يعاني من ضعف الأداء أو في حالة تحلل.

وفي القانون الدولي، ينتج الإفلات من العقاب في معظم الأوقات عن غياب الآليات القضائية القادرة على الحكم على عدم الالتزام بأحكام راسخة. إذ غالبًا ما يجري تنفيذ العقوبات على الجرائم المرتكبة من قبل محاكم محلية، ولذلك يكون من الصعب بصورة خاصة تطبيق العدالة على جرائم الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبتها موظفون حكوميون أو أشخاص تحت إمرتهم في أوقات النزاع المسلح أو في أوقات أخرى.

لمكافحة الإفلات من العقاب، ينص القانون الدولي والقانون الجنائي الوطني أن جرائم معينة لا تخضع لأي تقادم، وهذا يعني أن الإجراءات القانونية لا يمكن تقييدها بالزمن ولا يمكن الشروع بها حتى وإن بقيت الأعمال دون عقوبة لسنوات.

حدّد القانون الدولي الحصانة التي يتمتع بها زعماء الدول والحكومات حيث أصبح من الممكن ملاحقتهم قضائيًا، تحت شروط معينة، أمام المحكمة الجنائية الدولية أو المحاكم المحلية.

## مقدمة

ويفرض القانون الإنساني على جميع الدول الالتزام بملاحقة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف (جرائم الحرب)، ومعاقبتهم مهما كانت جنسياتهم وهذا هو مفهوم الاختصاص القضائي العالمي.

بالإضافة إلى ذلك، يحظر القانون الإنساني على مثل هذه الجرائم الخطيرة، إصدار العفو في وقت التفاوض على اتفاقات السلام أو تحت أي ظرف آخر.

وتتولى المحكمة الجنائية الدولية بموجبه مسؤولية محاكمة الأشخاص المتهمين بجرمة الإبادة الجماعية، وجرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية والعدوان. وفي هذا المجال، تكون المحكمة الجنائية الدولية الجهة الأمامية لمحاربة الإفلات من العقاب على هذه الجرائم.

و تهدف كل هذه القواعد والآليات إلى منع الإفلات من العقاب، فالعقاب هو الجزاء وهو أثر من آثار المسؤولية، والجزاء الجنائي المقصود هو الجزاء الذي تقرره جهة قضائية، وبذلك يتضح التكامل بين هذه المفاهيم المختلفة التي تهدف إلى غاية واحدة، مؤسسة مبدأ عدم الإفلات من العقاب، الذي يقتصر بحثنا فيه على الجوانب المتصلة بالقانون الدولي الجنائي، أهم فروع القانون الدولي العام.

وغني عن البيان أن التنظيم الدولي الحديث يقوم على مبدأ أساسي هو سيادة الدولة وعدم التدخل في شؤونها الداخلية، وقد كان من ضمن شؤونها الداخلية استئثار الدولة بمحاكمة مواطنيها عما ينسب إليهم من جرائم، دون تدخل من أي طرف أجنبي. لكن التطور الحاصل في ميدان القانون الدولي الموضوعي ولاسيما القانون الدولي لحقوق الإنسان، والقانون الدولي الإنساني جعل المجتمع الدولي يغلب شيئا فشيئا اعتبارات حقوق الإنسان على اعتبارات السيادة، ويقبل في معاهدات كثيرة فكرة عدم استحواذ دولة واحدة بحق المتابعة الجزائية في جرائم معينة لها أبعاد دولية، مقررًا مبدأ الاختصاص العالمي، الذي يسمح للدولة بالمتابعة الجزائية للأفراد حتى ولو لم يكن بينها وبين هذا الفرد من صلة.

ورغم الأهمية البالغة لهذه التطورات في القانون الدولي إلا أن وضعها موضع التنفيذ يعتمد بالدرجة الأولى على إرادة الدول وتعاونهما. فالقواعد القانونية منفردة لا تؤدي إلى تلك الغاية، فهناك مجموعة معوقات تحد من فعالية هذا المبدأ منها ما هو دولي، ومنها ما هو داخلي، منها الموضوعي ومنها الذاتي.<sup>1</sup> فالجتمتع الدولي ما زال قائما على مبدأ السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، وتفسير السيادة يرجع إلى الدولة ذاتها. والقواعد القانونية الموضوعية الدولي تعان ثغرات وغموض، و قد تكون مختلفة أو

<sup>1</sup> - عبد الله عزوزي ، مبدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون دولي عام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة 2013، ص ص 5-6.

متباينة مع القواعد القانونية الداخلية. كما أن التعاون الدولي المشار إليه على أنه أساس التنفيذ للقواعد القانونية الدولية من شأنه أن يكون قاصرا، أو منحازا، أو متواطفا، يضاف إلى ذلك أن القواعد القانونية التي يعتد بها على الصعيد الداخلي مازالت تشكل ملاذا آمنا من المتابعة الجزائية من قبيل الحصانة الإجرائية والحصانة الموضوعية، وقواعد التقادم الجزائي، وقوانين العفو الشامل وما شابه من تدابير . بالإضافة إلى أن ضعف الموارد البشرية والمادية، وعدم القدرة على محاكمة كل المتورطين في ارتكاب الجرائم الدولية الخطيرة كجريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، وعدم القدرة على حماية المتهمين والضحايا والشهود، ورغبة المجتمعات المحلية في إيجاد صيغة نحو صفحة الماضي من أجل المصالحة الوطنية مازال يشكل في كل الأوقات مأزقا حقيقيا يجب تجاوزه<sup>1</sup>.

ومن هنا نطرح الإشكال الآتي ، ماهو الإفلات من العقاب و ماهي المبادئ والآليات التي تبنتها الجهود الدولية لمعاقبة مرتكبي الجرائم وعدم إفلاتهم من العقاب بنجاح ؟

وما هي التدابير الأكثر فعالية المتخذة على الصعيد العالمي لمواجهة حالات الإفلات من العقاب؟

واجابة منا على الإشكالية السابقة ارتأينا أن نسير على خطة ثنائية الفصول، عاجلنا في أولها : (الفصل الأول) تحديد مبدأ الإفلات من العقاب ، والذي قسمناه إلى ثلاث مباحث ، المبحث الأول بعنوان المفاهيم الرئيسية ، و المبحث الثاني عنون ب: الضوابط الموضوعية لمبدأ عدم الإفلات من العقاب ، و المبحث الثالث عنون بآليات تنفيذ مبدأ عدم الإفلات من العقاب ،وعاجلنا أيضا من خلال (الفصل الثاني) آليات المكافحة الدولية للإفلات من العقاب ، والذي بدوره تم تقسيمه إلى ثلاث مباحث ، تناولنا في المبحث الأول \_ مبادئ و ضمانات عدم الإفلات من العقاب في نظام روما ، والمبحث الثاني عنون بالحصانة كسبب للإفلات من العقاب ، والمبحث الثالث المبادئ القانونية المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان لعدم إفلات مرتكبيها من العقاب

وختمنا بحثنا بخاتمة تناولنا فيها خلاصة للموضوع المطروح وأهم النتائج التي توصلنا إليها .

1- عبد الله عزوزي، مبدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق ، ص.. 6

خطة البحث :

الفصل الأول : تحديد مبدأ عدم الإفلات من العقاب .

المبحث الأول: المفاهيم الرئيسية .

المطلب الأول : ماهية الإفلات من العقاب .

المطلب الثاني : ماهية مبدأ عدم الإفلات من القانون .

المبحث الثاني : الضوابط الموضوعية لمبدأ عدم الإفلات من العقاب .

المطلب الأول : المسؤولية الجنائية الدولية .

المطلب الثاني : الجزاء الجنائي في القانون الدولي .

المبحث الثالث : آليات تنفيذ مبدأ عدم الإفلات من العقاب.

المطلب الأول: آليات العدالة الجنائية .

المطلب الثاني: آليات العدالة الانتقالية.

الفصل الثاني : آليات المكافحة الدولية للإفلات من العقاب

المبحث الأول : مبادئ و ضمانات عدم الإفلات من العقاب في نظام روما

المطلب الأول : المبادئ و الضمانات المتعلقة بالجرائم الدولية وفقا لنظام روما

المطلب الثاني : نظام روما والعقبات والتحديات التي واجهته لإفلات مرتكبي الجرائم من العقاب

المبحث الثاني: الحصانة كسبب للإفلات من العقاب

المطلب الأول : الحصانة في القانون الدبلوماسي والقنصلي

المطلب الثاني: قضية محمد سلطان مع حازم الببلاوي:

المبحث الثالث:المبادئ القانونية المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان لعدم إفلات مرتكبيها من

العقاب

## مقدمة

---

المطلب الأول: المبادئ المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان

المطلب الثاني: المبادئ المتعلقة بمرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان



# الفصل الأول

تحديد مبدأ عدم الإفلات من

العقاب

## الفصل الأول

### تحديد مبدأ عدم الإفلات من العقاب

يمكن تحديد مبدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي بثلاثة عناصر أساسية :

يتعلق الأول بمكونات المبدأ الذاتية وعناصره الأساسية والتي تقتضي الرجوع إلى مفهوم الإفلات من العقاب وأنواعه ، ثم التحدث عن أبعاده الزمنية والمكانية ،ومن ثم التعرف على مفهوم المبدأ وأهدافه .

ويتعلق العنصر الثاني بما يمكن أن يوصف بالعناصر الخارجية للمبدأ والتي يعمل في إطارها كضوابط موضوعية.

وتكتمل أصول المبدأ بالعنصر الثالث المتعلق باليات تنفيذه باعتبارها وسائل يظهر فيها المبدأ بشكل تطبيقات عملية .

## المبحث الأول : المفاهيم الرئيسية

إن معرفة مبدأ الإفلات من العقاب يقتضي تحليل مكوناته الأساسية بدأ بمعرفة مفهوم الإفلات من العقاب وأنواعه ، وكذا أبعاده وأثاره المختلفة على الأفراد والأسر والمجتمعات ، إلى تحديد ماهية المبدأ وأهدافه و دراسة آليات تنفيذه .

### المطلب الأول : ماهية الإفلات من العقاب .

تتمحور ماهية الإفلات من العقاب في فرعين أساسيين نخصص الأول لمفهوم الإفلات من العقاب وأنواعه المختلفة ، والثاني يكون حول البحث في أبعاده .

### الفرع الأول : مفهوم الإفلات من العقاب .

ورد تعريف الإفلات من العقاب في بحوث ودراسات مختلفة ، نختار منها أهمها :

التعريف الأول : الإفلات من العقاب هو عدم التمكن ، قانونا أو فعلا ، من مساءلة مرتكبي الانتهاكات – برفع دعوى جنائية أو منية أو إدارية أو تأديبية – نظرا إلى عدم خضوعهم لأي تحقيق يسمح بتوجيه التهمة إليهم و بتوقيفهم ومحاكمتهم ، والحكم عليهم إن ثبتت التهمة عليهم ، بعقوبات مناسبة وبجبر الضرر الذي لحق بضحاياهم .<sup>1</sup>

التعريف الثاني : يشمل الإفلات من العقاب الأفعال التي يرتكبها أشخاص وتسبب أضرارا للغير لا يمكن إصلاحها ، ودون أن يشعر هؤلاء الأشخاص بالإثم ، ودون معاقبتهم على تلك الأفعال .<sup>2</sup>

1- اورنتليتشر ديان ، "تعزير حقوق الإنسان وحمايتها – الإفلات من العقاب " لجنة حقوق الإنسان ، المجلس الاقتصادي والاجتماعي ، وثائق الأمم المتحدة ، رمز الوثيقة E/CN.4/2005/102 Add.1 بتاريخ 8 فيفري 2005 ، ص.6.

2- Fisher Axelle la lutte contre l'impunité au Pérou :une nécessaire complémentarité entre justice pénale et transitionnelle.p2 www.fucid.be.(06/06/2012)

وتشترك كل التعريفات الواردة في دراسات مختلفة في ربط الإفلات من العقاب بغياب الجزاء أو عدم كفايته ، أو عدم اتخاذ إجراءات تضمن المتابعة الجزائية .

إن بعض التعريفات توسع من مفهوم الإفلات من العقاب بتوسيع دائرة الأشخاص الخاضعين للمسؤولية الجنائية أساسا ، لتشمل الأشخاص الطبيعية و الأشخاص المعنوية على حد سواء ، أو بتوسيع موضوع الإفلات من العقاب ليشمل انتهاكات حقوق الإنسان وحرية الأفراد الجسيمة والغير الجسيمة ، العمدية و غير العمدية في حالة السلم كما في حالة الحرب ، مرتكزا كل منها على موضوع الذي يدرسه ، بينما تضيق أخرى هذا المفهوم بالتركيز على الجانب كفرد وغياب الجزاء والمتابعة في حقه ، دون النظر إلى الحالة التي يكون فيها الضحايا.

ونظرا لترابط جميع حقوق الإنسان وعدم قابليتها للتجزئة ، فإن الانتهاكات الجسيمة المنتظمة لحقوق الإنسان تؤثر في كثير من الأحيان على حقوق الإنسان الأخرى ، بما في ذلك الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فقد إتجه الرأي إلى أن الإفلات من العقاب لا يقتصر بل ينبغي أن لا يقتصر على التجاوزات الجسيمة مثل الإعدام دون محاكمة ، والتعذيب و الإخفاءات القسرية .... إلخ بل يجب أن تتضمن الإعتداءات الجسيمة على الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية والثقافية <sup>1</sup>

### الفرع الثاني : أبعاد الإفلات من العقاب .

للإفلات من العقاب آثار و أبعاد على الأشخاص و الأسر والمجتمعات يمكن تلخيصها فيما يلي :

- 1- خلصنا من تعريف الإفلات من العقاب إلى أنه حالة لها وجهان يخص أحدهم مرتكبي الجرائم الدولية ، ويخص الآخر ضحاياهم وهو أهم بعد من أبعاد ظاهرة الإفلات من العقاب ، إذ يترك أثره على الأشخاص جناة أم ضحايا .
- لقد تم التأكيد أن مرتكب الجريمة الدولية الذي يفلت من العقاب لا يشعر بالإثم لما ارتكبه مستندا إلى الحالة التي هو عليها ، وهو بعد معنوي يتجاوز انعدام الجزاء أو عدم كفايته.

<sup>1</sup> -جوانيه لويس ،"مكافحة الإفلات من العقاب بالنسبة لمرتكبي إنتهاكات حقوق الإنسان " (الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية)(التقرير الأولي (، اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات ،لجنة حقوق الإنسان، المجلس الاقتصادي و الاجتماعي،وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة E/CN.4/Sub.2/1994/11 بتاريخ 20 جويلية 1994 ، ص. 4.

إن أهم عنصر منفرد يسهم في الانتهاكات هو الإفلات من العقوبة ، إذ يصبح مرتكبو انتهاكات حقوق الإنسان أكثر إستهانة من بالمسؤولية ما لم يساءلوا عن أفعالهم أمام المحكمة قانونية ، ويمكن أن يدفع الإفلات من العقاب ضحايا هذه الانتهاكات إلى اللجوء إلى نوع من الاعتماد على الذات وتطبيق القانون بأنفسهم <sup>1</sup>. وقد اعتبرت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أن الإفلات من العقاب يشجع التكرار المتولي لانتهاكات حقوق الإنسان ، والإنعدام التام للدفاع عن الضحايا وذويهم. <sup>2</sup>

2- كذلك فإن ، الإفلات من العقاب كظاهرة إجتماعية ليس له حدود زمنية ولا حدود مكانية ويتبع الإفلات من العقاب وجود الجريمة ، وينتفي بانتفائها ، وهو بذلك يمكن أن يكون في أي مكان وفي أي زمان. <sup>3</sup>

إن الممارسات التي تؤدي إلى الإفلات من العقاب ليست حكرا على بلد واحد أو قارة واحدة ، ولكن يمكن أن تثبت في أي ثقافة من الثقافات ، وكل بلد في حقبة أو أخرى من تاريخه ، يمكن أن يواجه بهذه الأفة ، إن مقولة تناسب الإفلات من العقاب تناسبا عكسيا مع مستوى الديمقراطية الحقيقية (بحيث إن فرصة مرتكبي الانتهاكات الضخمة والجسيمة في استمرار الإفلات من العقاب تقل في بلد عريق في الديمقراطية) مقولة لا يجوز تعميمها ، فهي تغفل في الواقع مراعاة البعد التاريخي للظاهرة ، لابتجاهلها على سبيل المثال الفضائع التي ارتكبتها بلدان كثيرة في أوروبا الغربية أثناء الحروب الإستعمارية القديمة أو الحديثة ، تلك الفضائع التي بقيت دون عقاب في معظم الأحوال. <sup>4</sup>

تشير الدراسات إلى أن الحالة السائدة هي الإفلات من العقاب في جميع أنحاء العالم فعدد كبير جدا من الجرائم الجسيمة المرتكبة مرت دون عقاب ، سواء في النزاعات الدولية أو الداخلية البحتة كانت دائما الثمن السياسي لوضع حد لإستمرار العنف أو القمع.

3- يترك الإفلات من العقاب آثاره على أشخاص الضحايا وعلى أسرهم ، وعلى الشعوب والمجتمعات ، فبالإضافة إلى أن حالة الإفلات من العقاب من شأنها أن تدفع اقتضاء الضحايا

1- بوفن ثيو فان ، " دراسة عن الحق في الإستراداد و التعويض و إعادة التأهيل لضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان و الحريات الأساسية" وثائق الأمم المتحدة . رمز الوثيقة E/CN.4/1993/8، بتاريخ 02/07/1993، ص55

2- غوزمان فريديركو أندرو، القضاء العسكري و القانون الدولي ، المحاكم العسكرية و الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان ، الجزء الأول ، د ط ، جنيف ، سويسرا، اللجنة الدولية للحقوقيين ، ص.47.

3- CETIM OP .CIT.PARA2.

4- جوانيه لويس، "مسألة إفلات مرتكبي إنتهاكات حقوق الإنسان من العقاب" (التقرير الأولي)، المرجع السابق، ص. 14.

حقوقهم بأنفسهم ولجوئهم إلى القصاص الشخصي والتأثر ، فإن أثاره النفسية والاجتماعية على الفرد والمجتمع كبيرة جدا وتعتبر الدراسات النفسية المفيدة في تقييم احتياجات الضحايا في أعقاب الجرائم الخطيرة ، وقد لاحظ علماء النفس أن الضحايا بعد الجريمة يمكن أن يغرقوا في اليأس والمعاناة وفقدان السيطرة على مصيرهم وزيادة العزلة ويصبح العالم حولهم مثيرا للخوف وقد تمتد العزلة إلى أسرهم وإلى المجتمع.<sup>1</sup>

1- بالإضافة إلى ذلك فإن الإفلات من العقاب بعد سياسي فالجرائم ضد الإنسانية والانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان تجعل التعايش بين البشر مستحيلا ويصبح الإفلات من العقاب عقبة حقيقية أمام تطور نحو الديمقراطية ، ولا يمكن إقامة الديمقراطية مع وجود الإفلات من العقاب . إن الحالة التي يسود فيها الإفلات من العقاب ، يتم فيها إخضاع المجتمع بأكمله للتضليل والعزلة وعدم التواصل والخوف . إن الأثار النفسية والاجتماعية لا يمكن التنبؤ بها بالنسبة لمستقبل المجتمع مع استمرار الإفلات من العقاب ، كما يمنع المصالحة الوطنية الحقيقية لأنه يحرم المجتمع من كل وسيلة لتعزيز القانون وبناء المؤسسات

2- وهناك بعد تاريخي وثائقي يتعلق بحق كل مجتمع الثابت في معرفة الحقيقة واجب متعين في كل الأحوال ، وأن مستقبل شعب ما لا يمكن أن يبني على الجهل بتاريخه أو إنكاره.<sup>2</sup>

3- للإفلات من العقاب بعد فلسفي باعتباره حافزا على إظهار الجوانب المظلمة للطبيعة البشرية ، ويكتشف التاريخ أن الجرائم التي ارتكبت في سياق الصراع تحدث عادة بعد انهيار الضوابط الاجتماعية ، وأهمية أليات المساءلة تكمن في دعم الضوابط القانونية والاجتماعية التي هي وقائية ، وتمثيل إلى دعم فرضية الردع . كما أن الإفلات من العقاب يدفع إلى تبرير الجرائم وإهدار كرامة الضحايا ، بل يجعل الضحايا أنفسهم مصدرا يهدد المجرمين ويبرر الإعتداء عليهم.<sup>3</sup>

4- ولدت الدراسات على وجود علاقة واضحة بين الاستبداد والفساد ، وبين انتهاكات حقوق الإنسان ونهب الإقتصاد و الأموال لأغراض شخصية ، ويوصف الإفلات من العقاب بأنه بنية تحتية للفساد.

1- roht-Arriaza Naomi,(Impunity and Human rights in international law and practice) , (NEW YORK , USA; Oxford University Press.1995).p19.

2- جوانيه لويس ، "مسألة إفلات مرتكبي إنتهاكات حقوق الإنسان من العقاب "(التقرير الأولي) ،المرجع السابق ،ص.31.

3 - Bassiouni M. Cherif, (searching for peace and achieving justice; the need for accountability), op.cit.p25.

5- و أخيرا فإن الإفلات من العقاب يهدد المنظومة العالمية لحقوق الإنسان بسبب عدم امتثال الدول للقواعد التي تلزمها بالتحقيق في الانتهاكات و سن القوانين ووضع آليات لضمان عدم الإفلات من العقاب<sup>1</sup>

إن الآثار المادية والمعنوية الخطيرة للإفلات من العقاب على مستوى الأفراد والأسر والمجتمعات ، تبرر في أكثر الأحوال ، المواجهة العالمية لهذه الظاهرة ، واستخدام آليات متنوعة للحد منها .

### المطلب الثاني : ماهية مبدأ عدم الإفلات من العقاب .

انطلاقا من تحديد ماهية الإفلات من العقاب نبحت نقيضه بمعرفة مفهوم المبدأ في فرع أول ثم دراسة أهدافه في فرع ثاني ، باعتبار أهداف المبدأ أهم ما يميز ماهيته .

### الفرع الأول : مفهوم مبدأ عدم الإفلات من القانون .

تعتبر المساءلة نقيضا للإفلات من العقاب وتمثل الجهود الرامية إلى الحد منه ، ومن الناحية التاريخية ومنذ انتهاء محاكمات نورمبرغ دأبت الحكومات في معظم الأحوال على تطبيق سياسة واقعية يتم من خلالها التفاوض حول المسؤولية الجنائية والعدالة في مقابل الوصول إلى الحل السياسي .<sup>2</sup>

وتشير مختلف الدراسات إلى أن مسألة العفو وما شابهه من أنظمة كانت دائما في مركز المناقشات التي تدور بين مرتكبي الجرائم الدولية والضحايا أو من يمثلهم فالعفو إجراء سيادي لم تكن له أية حدود ، وينطبق هذا الأمر على أي إجراء مشابه . ففي بلدان أمريكا اللاتينية استخدام العفو وسيلة للإفراج على السجناء السياسيين ثم أصبح يبدو أكثر فأكثر نوعا من انواع المكافأة للإفلات من العقاب بظهور قوانين العفو الذاتي ثم انتشارها ، وهي قوانين الأنظمة الاستبدادية العسكرية الألية إلى الزوال بإصدارها لصالحها وذلك سعيا منها لتنظيم إفلاتها من العقاب عندما يسمح لها الوقت لذلك ثم صارت مسألة الإفلات من العقاب في صميم النقاش بين طرفين ييحثان عن توازن مفقود بين منطق النسيان الذي كان يحرك المضطهد السابق ومنطق العدالة الذي طالب به الضحايا وقد طرح الأمر على المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، التي اعتبرت بموجب اجتهادات قانونية ابتكارية أن العفو عن مرتكبي

1 - silva maria dos Remedios fontes,op,cit,p144

2- بسيوني محمود شريف، الجنائية الدولية ، مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ للنظام الأساسي الطبعة الأولى ، القاهرة ، مصر ، دار الشروق، 2004، ص7 .

انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان لا يتمشى مع حق كل شخص في أن تبت محكمة محايدة ومستقلة في قضيته بانصاف<sup>1</sup>

وبالتالي يمكن تعريف مبدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي بأنه مختلف الإجراءات التي تتخذها الدول منفردة أو بالتعاون فيها بينها من أجل الحد من القيود الدولية والداخلية التي تحول دون المتابعة الجزائية لمرتكبي الجرائم الدولية وجبر حقوق الضحايا والكشف عن الحقيقة ، وفاء بالتزاماتها الدولية ، وقد غير ظهور هذا المبدأ بوصفه معياراً من معايير القانون الدولي الثابت التي يقوم عليها السعي لتحقيق السلام وكحد أدنى لتطبيق هذا المبدأ يجب ألا يمنح العفو أولئك الذين يتحملون القسط الأعظم من المسؤولية عن الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية والانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني : أهداف مبدأ عدم الإفلات من العقاب

سبق التوضيح عند التحليل بعض جوانب الإفلات من العقاب أن الظاهرة الإفلات من العقاب لها بعد زمني بحيث يمكن حدوثها في أي زمان ولها بعد مكاني بحيث يمكن أن تحدث في أي مكان من العالم ، ولها بعد يتعلق بالأشخاص : بحيث يمكن أن يفلت من العقاب أي شخص طبيعي أو معنوي ، له صفة رسمية وطنية أو دولية أو شخص عادي وقد يكون شخصا معنوياً .

وتقوم سياسة الدول اتجاه الإفلات من العقاب على المراوغة بوضع مختلف القيود الزمنية والمكانية وتلك المتعلقة بالأشخاص لتمكين مرتكبي الجرائم الدولية و الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان من الإفلات المادي أو الإفلات القانوني من العقاب .

وتقتضي مواجهة الظاهرة،مواجهة القيد الزمني المتمثل أساسا في التقادم ومواجهة القيد الشخصي المتمثل أساسا في الحصانة والعفو الشامل عن الجرائم ومواجهة القيد المكاني المتمثل أساسا في استشارة الدولة بالحق في اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية لمواطنيها بمطلق السيادة .

1- جوانيه لويس،" مسألة إفلات مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان والمدنية والسياسية من العقاب"، التقرير المونت(، المرجع السابق، ص.7

2 - المؤتمر الدولي حول بناء مستقبل قائم على السلام والعدل المنعقد في تررمرغ بالمانيا من 25 إلى 27 جوان 2007، إعلان نورمبرغ بشأن السلام والعدل"، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة A / 885/62 ، بتاريخ 19 جوان 2008 ص.5

وتستهدف الإجراءات التي ينبغي اتخاذها ، توقيع الجزاء على المسؤولين ، وفي نفس الوقت أعمال حق الضحايا في المعرفة والحصول على تعويض وتمكين السلطات من جهة أخرى من الإضطلاع بولايتها بوصفها السلطة العامة الضامنة للنظام العام.<sup>1</sup>

إن الأهداف العليا للمجتمع الدولي يجب ان تتمثل في وقف الجرائم التي ارتكبت ومنع وقوعها في المستقبل ، وضمان الكشف عن الحقيقة و الوصول إلى العدالة وحصول الضحايا على جبر الضرر<sup>2</sup> واتخذت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرار بخصوص المبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني ، حددت فيه نطاق التزام الدول في:

- أن تتخذ التدابير التشريعية و الإدارية المناسبة وغيرها من التدابير الملائمة لمنع وقوع الانتهاكات .
- أن تحقق في الانتهاكات بفاعلية وسرعة ودقة ونزاهة وأن تتخذ إجراءات عند الإقتضاء وفقا للقانون المحلي والدولي ضد مرتكبي الانتهاكات المزعومة .
- أن تتيح لمن يدعي وقوعه ضحية لانتهاك حقوق الإنسان أو القانون الإنساني إمكانية الوصول إلى العدالة على أساس المساواة وعلى نحو فعال ، بغض النظر عن من يكون المسؤول النهائي عن الانتهاك .

- أن توفر للضحايا سبل انتصاف فعالة ، تشمل الجبر وبصفة عامة تقع تدابير المساءلة التي هي نقيض الإفلات من العقاب في ثلاث فئات هي : الحقيقة والعدالة والإنصاف وتعتمد المبادئ التالية :

- وقف النزاع ، وإنهاء الاعتداءات.
- الوقاية والردع من الصراع في المستقبل .
- إعادة تأهيل المجتمع وكذلك الضحايا و المصالحة الشاملة .

وفي إطار القانون الدولي الجنائي تتخلص أهداف مبدأ منع الإفلات من العقاب في :

1- المتابعة الجزائية لمرتكبي الجرائم : يجد هذا الهدف مبرره في أن الحماية الدولية لحقوق الإنسان هي أشبه بسلسلة متصلة الحلقات يعتبر تجريم نشاط نشاط ما الحلقة الأخيرة فيها . ويصبح التجريم

1-حوانيه لويس ، "مسألة إفلات مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان من العقاب"، التقرير الأولي(، المرجع السابق، ص.5

2- منظمة العفو الدولية ، إتخاذ القرارات الصحيحة في مؤتمر المراجعة ، الطبعة الأولى ( لندن ، المملكة المتحدة (مطبوعات منظمة العفو الدولية ، 2010 ، وثيقة رقم ، IOR 2010/008/40 ، ص . 30

- حتميا حينما يصطدم حق من الحقوق بأزمة تنفيذ تكون فيها سائر وسائل الحماية غير كافية لصونه ، كما أن المحاكمة ولو كانت رمزية ، إلا أنها الفرصة المناسبة لإظهار الحقيقة كاملة وعلنية.<sup>1</sup>
- 2- جبر الأضرار اللاحقة بالضحايا : ذلك أن الضحايا هم من وقع عليهم الجرم ، سواء أكانوا أفراد أم مجموعات أم شعوبا أم دولا ، وقد أصبحوا في الوقت الحاضر مركز الدعوى الجزائية الدولية التي لم تعد تضع في حسابها مرتكبي الجرائم الدولية
- 3- الكشف عن الحقيقة : وتكمن أهميتها في أن الحق في المعرفة ليس من الحقوق المحصورة في الأفراد بل يشكل حقا جماعيا يندرج في واجب الذاكرة.<sup>2</sup>
- وكلا الهدفين قد تسهم في تحقيقها آلية جزائية ، كمحكمة وطنية أو أجنبية أو دولية بالإضافة إلى آليات أخرى تنشأ لهذا الغرض كلجنة تحقيق مستقلة، أو هيئة لتعويض الضحايا .
- 4- بناء الدول الخارجة من الصراع أو النزاع المسلح أو بعد حكم ديكتاتوري على أسس ديمقراطية: و يكون هذا الهدف حتميا متى كان مرتكبي الجرائم الدولية لهم يد في السلطة، ويتعين إجراء انتقال لهذه السلطة، مما يتماشى مع متطلبات العدالة والسلم، وتسهم في ذلك الآليات المعبر عنها بآليات العدالة الانتقالية.

2 - Joinet Louis، op، cit، p45 .

1 - Joinet Louis، op، cit، p21 .

## المبحث الثاني : الضوابط الموضوعية لمبدأ عدم الإفلات من العقاب

من الترابط بين المسؤولية الجمالية الدولية والأثر الكرب منها متمثلا في الجزاء الجنائي أساسا، وكوها نقيطي الإفلات من العقاب، حتم دراستها، فمن أهم أفكار القانون الدولي الجنائي ذات العلاقة المباشرة بعيدة منع الإفلات من العقاب.

### المطلب الأول: المسؤولية الجنائية الدولية.

المسؤولية مرادف للمساءلة أي سؤال متتهك أو المرتكب أو المتعدي عن سلوكه المناقض للقوانين والالتزامات، وهذا السؤال يحمل معنى الأستنكار والتهديد بالجزاء على هذا السلوك .<sup>1</sup> بمجرد توافر الأركان التأثيمية للفعل غير المشروع، بل لا بد من التحقق من توافر المسؤولية القانونية الدولية في حق الفاعل<sup>(1)</sup>

و قد أخذ فقهاء القانون الجنائي الدولي بحث هذا الموضوع في اتجاه رئيسي يتمثل في المسؤولية الفرد الجنائية الدولية، واتجاه ثان يتمثل في المسؤولية الجنائية الدولية للشخص المعنوي، بما في ذلك الدولة. ولن نتناول في هذا المطلب هذين الاتجاهين إلا بمقدار علاقة كل منهما بمبدأ عدم الإفلات من العقاب.<sup>2</sup>

### الفرع الأول: مسؤولية الفرد الجنائية الدولية

كانت نظرية سيادة الدولة، ولا تزال المسيطرة على الأسرة الدولية، ولذلك فإن فكرة سن قانون دولي جنائي من الأفكار التي ظهرت بعد الحرب العالمية الأولى، كنقطة البداية التي قادت إلى تحريك فكرة المسؤولية الجنائية ضد مرتكبي الجرائم الدولية .<sup>3</sup>

وتتحقق المسؤولية القانونية الدولية على كل شخص معنوي أو طبيعي متمتعاً بالأهلية القانونية التي تؤهله لتحمل تبعات أفعاله الضارة التي يلحقها بالغير ، سواء أكانت نتيجة مخالفته لالتزامات دولية (تبعات

1- حرب علي جميل ، نظام الجزاء الدولي – العقوبات الدولية ضد الدول والأفراد ، ط ، الأولى ) بيروت لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ( 2010 ، ص 174 .

2- S. Gallant Kenneth, The Principle of Legality in International and Comparative Criminal Law, (Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2009), p 30.

3 - البقيرات عبد القادر ، العدالة الجنائية الدولية – معاقبة مرتكبي الجرائم الإنسانية ، الطبعة الثانية ، ( الجزائر العاصمة ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ( 2007 ، ص. 16

مادية تعويضية) أم كانت نتيجة اعتدائه أو تمديده لمصلحة أساسية دولية معتبرة تصنف جريمة دولية، أو نتيجة اقترافه جريمة من الجرائم الدولية الموصوفة ، فالمسؤولية الجنائية الدولية أضيق بكثير من المسؤولية الدولية سواء من حيث الجزاء أو من حيث الأشخاص.

وقد ارتبطت دراسة المسؤولية الجنائية الدولية هي الأخرى بالنقاش بين الفقهاء بشأن مركز الفرد في القانون الدولي، شأنها شأن الجزاء.

إن القانون الدولي التقليدي لم يعترف بإمكان قيام مسؤولية جنائية دولية ، إذ أن مصطلح الجريمة الدولية لم يكن من المصطلحات الشائعة، لذلك لم يعترف الفقه الدولي التقليدي بوجود مسؤولية جنائية دولية تكون محلها الدولة و ذلك باعتبارها الشخص الوحيد في القانون الدولي<sup>2</sup>

إن أغلب الفقهاء يقرون بالشخصية الدولية للأفراد المحدودة والمشروطة في مجال القانون الدولي لحقوق الإنسان، خاصة على أساس معيار حق التقاضي والقدرة على الدفاع عن حقوقهم دولياً. كما يؤكد الفقهاء على الشخصية في مجال القانون الدولي الجنائي باعتبار أن الجرائم لا يمكن أن ترتكب إلا من قبل شخص طبيعي يتمتع بالإرادة والتمييز والإدراك و يصلح أن يكون كذلك ليكون أهلاً لتوقيع العقوبة الجزائية، كالسجن و عقوبة الإعدام.<sup>3</sup>

ولم يكن إقرار المسؤولية الجنائية الدولية بالأمر السهل مع وجود اختلاف في النظم القانونية لدول الحلفاء في أعقاب الحرب العالمية الأولى، إضافة إلى أن قانون الصراعات المسلحة الاتفاقي والعرفي طالما تطلب إعادة أسرى الحرب بعد نهاية الصراع، مما أثار حلافا قانونيا حول مشروعية محاكمة أسرى الحرب بعد توقف العمليات العدائية. و دون الخوض في تفاصيل تطور إقرار مبدأ مسؤولية الفرد الجنائية في القانون الدولي، خروجها عن موضوع البحث، تكفي بالإقرار بأن هذه المسؤولية قد أصبحت خاج المداولات دولياً و فقهيًا وعملياً منذ أوائل التسعينات من القرن العشرين بعد أن تم إنشاء المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة أولاً، ثم بعد دخول المحكمة الجنائية الدولية ونظامها حيز النفاذ عام 2002.<sup>4</sup>

اعتبرت المسؤولية الجنائية الدولية للفرد قاعدة قديمة في القانون الدولي العرفي فيما يتعلق بجرائم الحرب، وشكلت المسؤولية الفردية عن جرائم الحرب المرتكبة في القاعات المسلحة الدولية الأساس لمحاكمات

1- حرب علي جميل ، نظام الجزاء الدولي ،المرجع السابق ، ص 183-184

2 - عبد الغني محمد عبد المنعم ،الجرائم الدولية ، دراسة في القانون الدولي الجنائي ، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، كلية الحقوق الدراسات العليا ، ص.58-59

3 - البقيرات عبد القادر ، العدالة الجنائية الدولية ،المرجع السابق،ص.58-59.

4 - حرب علي جميل ، المرجع السابق ،ص.192.

جرت مقتضى ميثاقى المحكمتين العسكريتين الدوليتين النورمبرغ وطوكيو، وكذلك مقتضى النظامين الأساسيين للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، والمحكمة الجنائية الدولية، وأدخلت المسؤولية الجزائية عن جرائم الحرب المرتكبة في النزاعات المسلحة غير الدولية في بعض المعاهدات، ونص عليها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، وكذا النظام الخاص لسيراليون.<sup>1</sup>

وقد اعتمدت بعض الآراء في تبرير الأحد بالمسؤولية الفردية أنه يترتب على الأخذ بالمسؤولية الجنائية للدولة والشخص المعنوي إفلات المجرمين الحقيقيين وعدم مساءلتهم عن جر السهم التي ارتكبوها لتوقيع المدراء العادل عليهم، وهذا يناهز مع أهم المبادئ التي تعارفت عليها قوانين الدول المتقدمة كمبدأ الشخصية والتفريد في العقوبة، أي عدم جواز معاقبة شخص على جريمة ارتكبتها آخر وإفلات المجرم الحقيقي من العقاب،<sup>2</sup>

وتشمل قائمة الأفراد الذين يمكن أن يخضعوا للمسؤولية الجنائية كل شخص طبيعي بغض النظر عن مركزه في الدولة، وبناء على ذلك تم تطوير مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية - للفرد أفقياً ليشمل كل المساهمين في الجريمة، كما تطور عمودياً لطال كافة الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم دولية مهما كان مركزهم في سلم القرار والسلطة.

و قد أقرت لجنة القانون الدولي سبعة مبادئ يتم استخلاصها بناء على سابقة نورمبرغ تتعلق بأربعة منها بشكل صريح بمبدأ مسؤولية الفرد الجنائية الدولية وترتبط الثلاثة الأخرى بطرق غير مباشرة بها وهذه المبادئ هي:

"1 - أي شخص يرتكب فعلاً يشكل جريمة وفقاً للقانون الدولي يكون مسؤولاً عنها ومعرضاً للعقاب عليها .

2- لا يعني عدم وجود عقوبة في القانون الداخلي عن الفعل الذي يعد جريمة وفقاً للقانون الدولي، الشخص الذي ارتكب الفعل من المسؤولية طبقاً للقانون الدولي .

3- لا يعني الشخص الذي ارتكب جريمة وفقاً للقانون الدولي كونه قد تصرف بوصفه رئيساً للدولة أو مسؤولاً حكومياً، من المسؤولية بالتطبيق للقانون الدولية

1-هنكس جون ماري ولويس دونزوالد بك، القانون الدولي الإنساني العرفي المجلد الأول :القواعد (جنيف، سويسرا :اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2007، صص 482-484.

2-البقيرات عبد القادر ، العدالة الجنائية الدولية، المرجع السابق ، ص 60

4- لا يعني الشخص الذي ارتكب الفعل بناء على أمر من حكومته أو رئيسة الأعلى من المسؤولية وفقاً للقانون الدولي، بشرط وجود خيار معنوي كان متاحاً له .

5- لكل شخص متهم بجريمة وفقاً للقانون الدولي الحق في محاكمة عادلة بخصوص الوقائع والقانون

6- يعد من الجرائم المعاقب عليها وفقاً للقانون الدولي، الجرائم التالية - الجرائم ضد السلام جرائم الحرب الجرائم ضد الإنسانية

7- يعتبر جريمة وفقاً للقانون الدولي الاشتراك في ارتكاب جريمة ضد السلام أو جريمة حرب أو الجريمة الدولية .<sup>1</sup>

ويلاحظ على هذه المبادئ أن المبدأ الأول يكرس مبدأ مسؤولية الفرد الجنائية الدولية بينما يهدف المبدأ الثالث منها إلى عدم الاعتداد بالصفة الرسمية، والمبدأ الرابع إلى عدم التدرع بالطاعة الواحبة عند ارتكاب الجرائم الدولية، والمبدأ السابع يجرم الاشتراك في الجريمة الدولية .

كما نصت المادة 4 من اتفاقية مع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها على: "يعاقب مرتكبو الإبادة الجماعية أو أي فعل من الأفعال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة، سواء كانوا حكاماً دستوريين أم موظفين عامين و أفراد ."

و أثرت السوابق القضائية التي جرت بعد الحرب العالمية الثانية في صياغة نص المادة 86 من البروتوكول الإضافي الأول للعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف للعام 1949 ومنها قضايا من محكمتي نورمبرغ وطوكيو على تدوين مبدأ مسؤولية القادة في السيطرة على مرؤوسيههم و ضمان احترامهم للقانون الدولي الإنساني، والتحرك الجزائي في حالة وقوع الانتهاكات. وتم التأكيد على ذلك في المادة 7 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، وكذا في المادة 6 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

و أدت الاجتهادات التي خلصت إليها المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة إلى محاصرة أكبر للمتهمين بارتكاب جرائم دولية، ولاسيما فيما يتعلق بمسألة القصد المشترك الذي بموجبه يمكن اعتبار المتهم مسؤولاً عن أعمال القتل المرتكبة من جانب الأفراد الآخرين في مجموعته، حتى ولو كانت أعمال

1- أحمد أبو الوفا، " الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية"، كتاب عتلم شريف : المحكمة الجنائية الدولية- المواءمات الدستورية و التشريعية ، الطبعة الرابعة جنيف ، سويسرا ، اللجنة الدولية ، للصليب الأحمر ، 2006، ص . 21

القتل لا تشكل بالضرورة جزءا من الخطة المشتركة، فالوعي بإمكانية ارتكاب أفراد المجموعة الآخرين جريمة يصبح أساسا للمسؤولية الجنائية، مما يوسع مفهوم البنية الإجرامية بالمقارنة مع المسؤولية الجنائية الفردية<sup>1</sup> وجاء نظام روما الأساسي لتتويجا لمحاصرة المجرمين أفقيا بالنص في المادة 25 نشرة 3 من نظام روما الأساسي على حرم الاشتراك في الجريمة الدولية مع شخص آخر ولو م يكن هذا الشخص مسؤولا حاليا، وكذلك تجريم الأمر والإغراء والحث على ارتكاب الجريمة أو الشروع فيها، والتحريات والمساعدة والمعونة في ارتكابها، والمساهمة في إطار قصد مشترك، والتحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة، وتجرم الشروع في الجريمة

و قد جرى ربط ارتكاب الجرائم الدولية بناء على إطاعة الأوامر العليا بظروف التخفيف، ولا جدال أن مبدأ الطاعة الواجبة يشكل عاملا من عوامل الإفلات من العقاب الذي يمكن أن يدفع إلى دوام انتهاكات حقوق الإنسان. ومع جواز التسليم أن هذا المبدأ يمكن أن يشكل ظرفا مخففا في بعض الحالات، فإنه ينبغي تحديد نطاق الظروف المحققة على نحو أفضل فيما يتعلق بالطاعة الواجبة لزيادة الحد من آثارها السلبية بشأن الإفلات من العقاب<sup>2</sup>

وقد اعتبرت بعض تلك المسائل المرتبطة بالمسؤولية الجنائية الدولية للفرد المذكورة أعلاه قواعد عرفية دولية في النزاعات المسلحة، الدولية منها وغير الدولية، وتشمل قائمة الأشخاص الطبيعيين أيضا الذين من الممكن ارتكابهم جرائم دولية الأفراد الذين تقل أعمارهم عن الثامنة عشر، وقد تثار إشكالية مسألة تتعلق بالإفلات من العقاب، فعلى سبيل المثال بنص نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في مادته 26 على أنه: "لا اختصاص للمحكمة على أي شخص يقل عمره عن 18 عاما وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه".

وإذا كانت الدولة التي ينتمي إليها هذا الشخص غير راغبة في محاكمته أو لا يعاقب قانونيا الوطن على الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، أو تجري محاكمته محكمة صورية فإننا نكون أمام إفلات من العقاب بوجهيه القانون و الفعلي، ويزداد خطر هذه الحالة إذا كان من تقل أعمارهم عن 18

1 -فاغنر ناتالي، "تطور نظام المخالفات الجسيمة والمسؤولية الجنائية الفردية لدى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة"، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر (2003، جنيف، سويسرا: اللجنة الدولية للصليب الأحمر، (2004، ص ص 324-323).

2-جوانيه لويس، "مسألة إفلات مرتكي انتهاكات حقوق الإنسان في المدنية والسياسية من العقاب" التقرير الموقت(،اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات، لجنة حقوق الإنسان، المجلس الاجتماعي والاقتصادي، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة 18/1995/2.Sub/4.C/B/4، بتاريخ 28 جوان 1995، ص 7-8

عاما يجري تجنيدهم بكثرة في الأعمال القتالية بصورة خاصة مما يجعلهم أكثر الفئات التي يمكن أن ترتكب جرائم دولية.

و مقارنة المادتين 8- 26 من نظام روما الأساسي فإن هذا النظام قد ترك ما يمكن تسميته الثغرة العمرية، حيث اقتضت المادة 8 على تجريم تجنيد من هم أقل من 15 عاما كجريمة حرب، وهكذا سيف من يجندونهم من هم بين 15-18عامادون عقاب .

#### الفرع الثاني: مسؤولية الشخص المعنوي الجنائية

و يتميز موضوع من مواضع القانون الدولي بالتردد مثلما تميزت المسؤولية الجنائية الدولية للشخص المعنوي، ومعها مسؤولية الدولة الجنائية الدولية. و هذا التردد كان على مستوى الفقه والممارسة العملية معا. ومعلوم أن هذه المسألة تقسم بشأنها الأنظمة القانونية على مستوى التشريعات الوطنية إلى ثلاثة أقسام: <sup>1</sup>

الأول: اعترف با، كإطاء. أنجلوسكسوني

الثاني: لا يقر بها مكثفيا بالمسؤولية المكتتية

الثالث: يقرها استأنها، كالعلاء الفرنسي.

وكذا انقسم الفقه بشأن المسؤولية الدولية الجنائية إلى ثلاثة مذاهب

- الأول: يرى أن الدولة وحدها هي المسؤولة عن الجريمة الدولية على أساس أنها هي الشخص الوحيد المخاطب بقواعد القانون الدولي، ومن أنصار هذا المذهب الفقيه في الذي لا يعترف بخضوع الشخص الطبيعي لنظامين مختلفين: القانون الدولي والقانون الداخلي.

- الثاني: يرى الأخذ بالمسؤولية المزدوجة للفرد وللدولة عن الجريمة الدولية، ويعد الفقيه بدلا من أشد المدافعين عن هذا الاتجاه، ويستند فيما يستند إليه إلى أن الاعتراف بالشخصية الدولية للدولة يتضمن أيضا اعترافا بإمكانية تحمل تبعية المسؤولية الجنائية الدولية.

- الثالث: يرى أن الشخص الطبيعي هو وحده من يتحمل المسؤولية الجنائية الدولية وليس الدولة، ويساند هذا الرأي الفقيه جلاسير.

1 - محمد عبد المنعم عبد الغني ، الجرائم الدولية ، المرجع السابق ، ص . 316.

ولم يسفر التدوين القانوني لمسؤولية الدولة سوى عن إثارة مزيد من الجدل؛ إذ كانت المسؤولية الدولية الجزائية للشخص المعنوي مسرحاً للتجادب القانوني بين أعضاء اللجان القانونية الدولية المتعاقبة والمكلفة بتدوينها وتنظيمها - في عهد عصبة الأمم وكذلك في عهد الأمم المتحدة- منذ 1924 وحتى 7 / 26 / 2001 تاريخ حذفها من مناقشات لجنة القانون الدولي.<sup>2</sup>

وقد طرح الأمر على محكمة العدل الدولية - بصورة غير مباشرة - واكتفت المحكمة في قرارين حديثين بتحديد مفهوم القواعد الآمرة، وكان إقرارها بوقوع انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان بياناً صرفاً، ولم يفض إلى جدل حول مسؤولية الدولة. يتعلق القراران بقضية الأنشطة المسلحة على أراضي الكونغو القرار الأول في 19 ديسمبر 2005، والقرار الثاني في 3 فيفري 2006. وفي قضية تطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها ظلت المحكمة في القرار الصادر في 26 فيفري 2007 تكاد كي لا تنعت أي دولة بارتكاب جريمة كالإبادة الجماعية، واكتفت بتقديم الإنصاف في حالات الجرائم واسعة النطاق المنسوبة إلى الدولة دون مساس بمسؤوليتها.<sup>3</sup>

وعلى ضوء الفقه وتدوين مسؤولية الدولة الجنائية الدولية ومعها مسؤولية الشخص المعنوي الجنائية الدولية، يلاحظ أن منحى المساءلة يتناقض تماماً على خلاف مسؤولية الفرد التي اتسم منحها بتصاعد تدريجي.

أما على مستوى الممارسة العملية، فإن المادة 9 من ميثاق المحكمة العسكرية نورمبرغ تقرر المسؤولية الجنائية للمنظمات<sup>4</sup> ورغم تأكيدها على الصبغة الإجرامية لبعض المنظمات النازية، فإنها لم تقرر عقوبة لذلك. ويفسر ذلك بأنه وقع انحلال لهذه المنظمات قبل بدأ المحاكمة. وهو على الأقل اعتراف بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي دون الإشارة إلى مسؤولية الدولة.<sup>5</sup>

و قد أدانت محكمة نورمبرغ ثلاث منظمات من أصل ست، وهذه المنظمات هي جهاز حماية الحزب النازي، والشرطة السرية، وهيئة زعماء الحزب النازي، بينما برأت المحكمة المنظمات الأخرى.<sup>6</sup>

1- ديكو إيمانويل ، تعريف الجزاءات التقليدية : نطاقها وخصائصها ، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر ، 2008 ، ، ص . 32

2- حرب علي جميل ، نظام الجزاء الدولي، المرجع السابق ، . 193

3- ديكو إيمانويل، المرجع السابق، ص33

4- عبد الغني محمد عبد المنعم، الجرائم الدولية، المرجع السابق، ص.319

5 - البقيرات عبد القادر، العدالة الجنائية الدولية ، المرجع السابق، ص76

6 - بكة سوسن تمرخان، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، الطبعة الأولى ، بيروت ، لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ص. 20 .

و عند التحضير للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أشارت الفقرة الخامسة من مسودة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلى اختصاص المحكمة على الأشخاص الاعتبارية باستثناء الدول، وقد لاقى هذا النص قبولا من جانب بعض الدول في مؤتمر روما، إلا أنه نتيجة للاعتراض الشديد من جانب وفود معظم الدول تم استبعاد هذا النص، واكتفت المادة 25 من النظام الأساسي بحصر اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالأشخاص الطبيعيين.

و يستند المعارضون للمسؤولية الدولية الجنائية إلى عدة مبررات أهمها:

- 1- أن المسؤولية الجزائية تقوم على الوعي والإرادة، وهما لا يتحققان إلا في الشخص الطبيعي.
- 2- أن الدولة كائن قانوني اصطناعي لا يتمتع بقدرات الحياة العضوية أو النفسية.
- 3- أن الجزاء المترتب على تحقق مسؤولية الدولة يفضي إلى معاقبة جميع أفراد الدولة وفكرة العقاب الجماعي هي فكرة بدائية تناقض ومفهوم العدالة.
- 4- أن الجزاء المترتب على مسؤولية الدولة الجنائية هو جزاء الحرب، وهو ما يفضي إلى القول بأن القانون الدولي مصدر للحرب.

ويؤكد البعض أن العقوبات التي من الممكن تطبيقها في حالة إدانة الشخص المعنوي هي عقوبات خاصة، مثل الحل والغرامة. وهذه العقوبات في جوهرها ذات طابع مدني وإن أطلق عليها محازا عقوبات جزائية<sup>1</sup> وفي ضوء الواقع نجد أن الجزاء الدولي على الأشخاص المعنوية ينحصر إقراره بسلطة مجلس الأمن وهنا ممكن الإشكالية، لأن مجلس الأمن هو ذو طبيعة سياسية لا قانونية، ولا توجد سلطة دولية قانونية أو قضائية تتحرى مسؤولية الشخص المعنوي وترتب الجزاء الدولي في ضوء تحققها.<sup>2</sup>

وقد لاحظت لجنة القانون الدولي أن بعض المبادئ التي تهدف إلى التقليل من الإفلات من العقاب مثل الالتزام بالتسليم أو المحاكمة لا يمكن تطبيقه على الأشخاص المعنوية.

يلاحظ أيضا أنه على مستوى الممارسة، فإن الأمر بشأن المسؤولية الجنائية الدولية الشخص المعنوي قد يؤدي إلى الإفلات من العقاب. فمثلما أشرنا إليه بشأن تبني بعض الأنظمة القانونية لمبدأ مسؤولية الشخص المعنوي الجنائية، فإنه إن تمت متابعة جزائية الشخص المعنوي متهم بارتكاب جرائم دولية أمام محكمة محلية يتبنى نظامها هذا الاتجاه فمن الممكن تصور المساءلة على هذا النحو، مع استثناء متابعة الدول مطلقا.

1 - البقيريات عبد القادر، المرجع السابق، ص. 59

2- حرب علي جميل، نظام الجزاء الدولي، المرجع السابق، 214.

ورغم أنه يجري التأكيد دائما على الصبغة الجماعية للجرائم ضد الإنسانية. فالدولة هي التي تقف وراء ارتكاب هذه الجرائم بأجهزتها المختلفة، أفلتت دول من المتابعة رغم ثبوت ارتكابها جرائم ضد الإنسانية، كالجرائم التي ارتكبتها أمريكا في فيتنام وجرائم فرنسا في الجزائر ...<sup>1</sup>

هنالك مسألة مهمة تتعلق بتحقيق أهداف مبدأ عدم الإفلات من العقاب وهي هل إقرار مسؤولية الفرد الجنائية الدولية وحدها واستبعاد مسؤولية الشخص المعنوي ومسؤولية الدولة الجنائية الدولية يحقق تلك الأهداف أم لا؟

يمكن التأكيد بداية على أنه فيما يتعلق بجبر الأضرار اللاحقة بالضحايا، فإن مسؤولية الدولة ومسؤولية الأشخاص المعنوية الأخرى بالإضافة إلى مسؤولية الأفراد أمر مسلم به على المستوى الدولي، فقد جرى التأكيد على مسؤولية الدولة في التعويض في أكثر من اتفاقية دولية، ومن ذلك المادة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع للعام 1949 .<sup>2</sup>

وكذلك ورد تأكيد المبدأ في المادة 25 فقرة 4 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. فعلى مستوى إقرار مبدأ التعويض وجبر الأضرار يتحقق الهدف من مبدأ عدم الإفلات من العقاب المتعلق بذلك.

أما على مستوى المتابعة الجنائية الدولية، فقد تبين أن مسؤولية الدولة جنائيا غير معترف بها. وبالتالي فإن مسؤولية الأفراد في حال متابعتهم قد تحقق هدف مبدأ عدم الإفلات من العقاب وقد لا تحققه، إلا إذا اعتبرنا أن فك الارتباط بين النظام السياسي الحاكم المسؤول عن الجرائم الدولية والشعب المحكوم بمثابة إدانة تامة للدولة.

أما في الجانب المتعلق بالكشف عن الحقيقة فهي مسألة ترتبط أحيانا باليات المتابعة الجزائية، وأحيانا أخرى لا ترتبط ما، كما لو تم ذلك عن طريق لجنة تحقيق مستقلة. ولكن عندما يكون ذلك مستحيلا بسبب وفاة المتهم مثلا، فإن الحقيقة تظل مسترة. وعلى هذا الأساس اعتبرت وفاة سلوبودان مهلورولميش صدمة للمجتمع الدولي، فوفاته قبل صدور الحكم يعن توقف المحاكمة، وإذا اقترن ذلك بمبدأ افتراض البراعة، فإنه يؤدي إلى الإفلات من العقاب.

1- البقيرات عبد القادر، العدالة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص.77

2- المادة 51 من اتفاقية جنيف الأولى، وللمادة 52 من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة 131 من اتفاقية جنيف المالية، والمادة 148 من اتفاقية جنيف الرابعة.

## المطلب الثاني: الجزاء الجنائي في القانون الدولي

غياب الجزاء أو عدم كفايته هو الإفلات من العقاب، لذلك من الضروري معرفة المقصود بالجزاء في القانون الدولي، وحدود مرفع الفرع الأول، ومدى فعاليته الفرع الثاني) لمنع الإفلات من العقاب.

## الفرع الأول: مفهوم الجزاء الجنائي في القانون الدولي

انعدام الجزاء على مخالفة القاعدة القانونية، هو النقد التقليدي الموجه إلى القانون الدولي العام. لكن تطور المجتمع الدولي في اتجاهات مختلفة، لاسيما فيما تعلق مركز الفرد في القانون الدولي والجدل الذي احتدم بين الفقهاء بشأن اعتباره شخصا من أشخاص القانون الدولي العام، أم موضوعا من موضوعاته، وكذلك النقاش الفعال بشأن توقيع جزاء جنائي دولي على الأفراد بصورة خاصة، والتطبيقات العملية المتمثلة في أحكام المحاكم الجنائية الدولية، جعل ذلك النقد تقل حدته على نحو واضح.

و قد أدخل مفهوم العقوبات الجزائية بشكل قاطع في القانون الدولي بعد الحرب العالمية الثانية، عندما أنشئت محكمتا نورمبرغ وطوكيو وكانت المحكمة الجنائية الدولية هي التوجيه المنطقي لهذه العملية،<sup>1</sup> وتعتبر مضامين معاهدة السلام في فرساي للعام 1919 الفصل التاريخي والقانوني بين الجزاء الدولي القديم القابع في تقليدية والمحاصر بتطبيقات الدول وغاياتها، والجزاء الدولي الحديث المدون والموكل إلى سلطة عليا مستحدثة هي عصبة الأمم،<sup>2</sup> وميزت معاهدة فرساي تمييزا واضحا بين العقوبات الجزائية ضد الأشخاص من جانب، والتعويضات المالية عن الأضرار الواقعة من جانب آخر.<sup>3</sup>

و الجزاء في القانون الدولي العام أثر من آثار المسؤولية الدولية، والنتيجة الأساسية للمسؤولية الدولية هي التزام الدولة المسؤولة بدفع التعويض. ويسود هذا الموضوع مبدأ يقول بأنه ليس للمسؤولية الدولية، أو إن لها بصورة استثنائية، صفة جزائية، وللتعويض طابع إصلاح الأضرار لا طابع جزائي.<sup>4</sup> بينما الجزاء الجنائي هو أثر من آثار المسؤولية الجزائية، وتأخذ طابع عقوبة جزائية بالأساس دون إقصاء التعويض على من يعترف القانون الدولي بمسؤوليته الجزائية.

1- ديكو إمانويل، تعريف الجزاءات التقليدية، المرجع السابق، ص 34

2- حرب علي جميل، المرجع السابق، ص 382

3- ديكر مانويل، المرجع السابق، ص 34

4- روسر شارل، القانون الدولي العام، ترجمة شكر الله خليفة، بيروت، لبنان: الأهلية للنشر والتوزيع، 1987، ص 132 - 131

و لا يوجد في المواثيق الدولية تعريف محدد للحزاعات أو العقوبات الدولية، فقد جرى العرف على ألا يعبأ القانون الدولي العام كثيرا بمفهوم العقوبة الجزائية .

والجزاء الجنائي ليس ركنا من أركان الجريمة الدولية، بل هو الأثر التشريعي المترتب على توافر أركانها، ويعرف بأنه المظهر القانوني لرد الفعل الاجتماعي إزاء الجناة، و الذي يتمثل في صورة عقوبة تواجه الجريمة المرتكبة أو في صورة تدبير احترازي يواجه من تثبت لديه خطورة إجرامية وذلك لأجل تحقيق الأغراض المستهدفة بكل منهما.<sup>1</sup>

و تعرف الجزاءات الجنائية فقها بأنها عقوبات يوقعها قاضي أو محكمة دولية لانتهاك قواعد القانون الدولي العام<sup>2</sup> وكون الجزاءات الجنائية يوقعها القاضي هو تمييز للحزاء بضابط قضائي.

و ميزة الضابط القضائي أنه يعيد التعسف والنفعية التي يمارسها بمجلس الأمن من حين الآخر، ويؤمن العدالة الدولية للأفراد. وشرعية الضابط القضائي في الجزاء الدولي مكتسبة من مماثلة القاعدة الشرعية، فكما أنه (لا جزاء إلا بنص) فإنه لا جزاء إلا بحكم قضائي. وفي المجتمع الدولي المعاصر، يوجد تعايش بين سلطتين جزائيتين: الأولى بمجلس الأمن، والثانية المحكمة الجنائية الدولية، وغني عن البيان أن مجلس الأمن السياسي التكوين والأداء، يمارس كل الأدوار: المشرع الذي يوثم الأفعال، والقاضي الذي يقرر بأن هناك انتهاكا، وأخيرا المترل للعقوبات الدولية... وبالتالي فالضابط القضائي منعدم في تصرفات مجلس الأمن بالمفهوم التقني.<sup>3</sup>

و بذلك يستبعد الجزاء الذي يقرره مجلس الأمن من مفهوم الجزاء الجنائي الدولي، بغض النظر عن قيمة تلك الجزاءات التي يصدرها، وبغض النظر كذلك عن أي دور له في تحريك الدعوى الجنائية الدولية، كما هو مقرر في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

و لقد كان السيادة الدول واستقرارها بالمعاقبة على الجرائم المرتكبة من طرف مواطنيها أثر بالغ في ضبط العقوبات والجزاءات في القانون الدولي، فقد كانت معظم الاتفاقيات الدولية تقرر فقط الصفة الإجرامية للفعل دون تحديد العقوبة على نحو جازم وحاسم، مثلما هي محددة بدقة في القانون الجنائي الداخلي، على أن يترك تحديد العقوبة - نوعا وكما - إما إلى الدول المعنية التي تضطلع بتشريع الأحكام

1- عبد الغني محمد عبد المنعم، الجرائم الدولية، المرجع السابق، ص.329

2- الصاوي محمد منصور، أحكام القانون الدولي العام المتعلقة بمكافحة الجرائم الدولية، الإسكندرية، مصر: دار المطبوعات الجامعية، ص. 124

3- نقلا عن عبد الله عزوزي، مبدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص. 51.

في قوانينها، وإما إلى القضاء الدولي الجنائي،<sup>1</sup> و يرى بعض الفقهاء، أن عدم تحديد العقوبات الجزائية يشكل العيب في كل المواثيق الدولية التي تنص على الجرائم الدولية.<sup>2</sup>

فانفاقيات جنيف الأربع للعام 1949- وهي نواة القانون الدولي للإنسان - والبروتوكولات الإضافيان للعام 1977 اقتصرتا على تحديد الانتهاكات الجسيمة دون تحديد العقوبة، سالكة نفس المسلك الذي سلكته اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها للعام 1948، تاركة ذلك للقانون الوطني.<sup>3</sup>

وقد نصت المادة 5 من اتفاقية منع الإبادة على عقوبات جنائية ناجعة ، بينما نصت المادة 129 من اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب على عقوبات جنائية فعالة .

و هناك اتفاقيات أوكلت تحديد العقوبة إلى المحكمة الدولية حيث نصت المادة 27 من لائحة نورمبرغ على أن: "للمحكمة أن تحكم على المتهمين الذين تثبت إدانتهم بالإعدام أو بأية عقوبة أخرى تراها عادلة أو مناسبة". فهذا النص يجدد عقوبات جزائية بشكل غير محدود، وهو ينص فقط على مبدأ توقيع الجزاء على المذنبين، كما أن النص لاحق على الأفعال المرتكبة وهو نفس النهج الذي اتخذته محكمة طوكيو، وقد صدرت بالفعل أحكام بإعدام 12 متهما عن محكمة نورمبرغ<sup>4</sup>

كما نصت المادة 24 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة على العقوبات التي تفرضها المحكمة وقصرها على السجن، وترجع المحكمة في تحديد مدة السجن إلى الممارسة العامة المتعلقة بأحكام السجن التي كانت سارية في محاكم يوغسلافيا السابقة.<sup>5</sup>

و يمكن اعتبار سياسة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تحولا جذريا في القانون الدولي الجنائي، فقد نصت المادة 23 منه تحت عنوان "لا عقوبة إلا بنص"، على أنه: "لا يعاقب أي شخص أدانته المحكمة إلا وفقا لهذا النظام الأساسي" ونصت في المادة 77 على عقوبة السجن لعدد محدد من السنوات لفترة أقصاها 30 سنة، أو السجن المؤبد حيثما تكون هذه العقوبة مبررة بالخطورة البالغة للحرية والظروف الخاصة بالشخص المدان. وبالإضافة إلى السجن نصت على الغرامة والمصادرة.

1 - عبد الغني محمد عبد المنعم، الجرائم الدولية ، المرجع السابق، ص.329  
2- العشاوي عبد العزيز، ابحاث في القانون الدولي الجنائي، الجزء الأول، والجزائر العاصمة، الجزائر: دار هومة، 2007 ، ص. 277  
3- نقلا عن عبد الله عزوزي ، مبدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص.52.  
4 - عبد الغني محمد عبد المنعم، المرجع سابق، ص.323  
5- نقلا عن عبد الله عزوزي ، مبدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص.53.  
6- المرجع نفسه، ص. 53.

لقد حدث تطور مهم منذ محاكمة نورمبرغ وطوكيو إذ ألغى المجتمع الدولي عقوبة الإعدام من ميزان العقوبات، وأدخلت في نظام روما الأساسي هذه الخطوة المتقدمة التي اتخذتها المحاكم الموقته التي أنشأها بمجلس الأمن<sup>1</sup>! وأصبح معلوماً أنه لا يمكن لمحاكم الأمم المتحدة أن تسمح بفرض عقوبة الإعدام.<sup>2</sup>

كما جرى ضبط العقوبات الجزائية المقررة دولياً، بما يتماشى والمعايير الدولية ولاسيما الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي يقر بحق كل شخص في الحياة وتنص المادة 5 منه على أنه "لا يتعرض أي إنسان للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو المحطية بالكرامة". فالقانون الدولي يناهض عقوبة الإعدام، ويحظر بشكل عام جميع أشكال العقوبة القاسية أو الإنسانية أو المهينة. وقد اعتبرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان تعليقاً على المادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أن معاملة جميع الأشخاص المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية تحترم كرامتهم، قاعدة جوهرية وواجبة التطبيق عالمياً<sup>3</sup>.

و تبين المجتمع الدولي بشأن عقوبة الإعدام - أربع معاهدات دولية تنص على إلغاء عقوبة الإعدام إحداها ذات بعد عالمي وهي البروتوكول الاختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وثلاث اتفاقيات ذات بعد إقليمي وهي البروتوكول الملحق باتفاقية الدول الأمريكية لحقوق الإنسان، والبروتوكول 6 الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والبروتوكول 13 الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. ودعت الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارين إلى إلغاء عقوبة الإعدام (القرار 149/62، والقرار 168/63)<sup>4</sup>

ويندرج التعليق العام رقم (6) للجنة المعنية بحقوق الإنسان، الرامي إلى الحد من استخدام عقوبة الإعدام والسعي إلى إلغائها إلغاءً تاماً، تعليقاً على المادة 6 من العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية الخاصة بالحق في الحياة ضمن مسعى التخلص نهائياً من عقوبة الإعدام.<sup>5</sup>

1 - ديكو إيمانويل، تعريف الجزاءات التقليدية، المرجع السابق، ص. 35.

2 - الأمين العام للأمم المتحدة، "سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع"، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة 2004.

3 - اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، التعليق رقم 21، وثائق الأمم المتحدة رمز الوثيقة (Vol.I) Rev.9/1/GEN/HRI، ص. 206.

4- منظمة العفو الدولية، عقوبة الإعدام في القانون الدولي، فقرة 3-2، في 2012/6/6.

5- اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 6 للمرجع السابق، مصر

### الفرع الثاني: فعالية الجزاء الجنائي الدولي

اختلف الحلفاء في أعقاب الحرب العالمية الثانية حول طبيعة العقاب على الجرائم التي ارتكبتها دول المحور، فقد رأت بريطانيا أن يكون الإعدام رميا بالرصاص أو الإيداع في السجن مدى الحياة مصير كل من يرد اسمه في قائمة معدة سلفا بأسماء محرمي الحرب، مخافة أن تسمح الإجراءات العادلة للمحرمين بالظهور بمظهر الأبطال، وقد لاقى هذا الرأي اعتراضا شديدا نظرا لعدم مراعاته لأي نظام أخلاقي أو قانوني. وبنفس درجة الاستهجان والرفض قوبلت فكرة إرسال عمال المان لإعادة إعمار الدول المدمرة نتيجة العدوان النازي.<sup>1</sup>

كان ذلك النقاش ضمن مضمون الجزاء الفعال، والغاية المرجوة منه، الذي أصبح لاحقا في حكم ما تركته الأمم.

و بشأن فعالية الجزاء الجنائي الذي تم تبنيه على النحو المذكور في الفقرات السابقة مازال الجدل لم يحسم بعد بخصوص تخلي المجتمع الدولي عن عقوبة الإعدام لمرتكبي الجرائم الدولية، باعتبارها عقوبة فعالة، تتلاءم مع الجريمة المرتكبة.

فهناك رأي مفاده أن خلو نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من نص يدرج عقوبة الإعدام ضمن الجزاءات الجنائية، من شأنه المساس باستقرار المجتمع الدولي وأمنه، فضلا عن تمكين المتهمين بارتكاب جرائم دولية من الإفلات من العقاب.<sup>2</sup>

كما تتور مسألة في غاية الأهمية، وهي أن عقوبة الإعدام لم تعد تأخذ بها المحاكم الدولية، ومنها المحكمة الجنائية الدولية التي لم تدرج عقوبة الإعدام ضمن العقوبات الجزائية التي يمكن الحكم ما، لكن نص المادة 80 من نظامها الأساسي لا يمنع الدول من توقيع العقوبات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية، وبالتالي فيمكن الدول التي تجري المقاضاة عن الجرائم الدولية، والتي تأخذ قوانينها بعقوبة الإعدام أن تطبق هذه العقوبة وأن تنفذها، ويخلق ذلك تباينا سافرا بين العقوبات التي تطبقها المحكمة الجنائية الدولية وتلك التي تطبقها المحاكم الوطنية بشأن نفس الجرائم الدولية المرتكبة، إذ يظل اختصاص المحاكم الوطنية مصونا،

1 - بكة سوسن تمرخان، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية، المرجع سابق، ص 13.

2 - عبد الغني محمد عبد المنعم، الجرائم الدولية، المرجع السابق، ص 333.

ومن الممكن تطبيق معيار مزدوج. وكان هذا الحال في رواندا، حيث جرى الإعدام العلي لمن حكمت عليهم المحاكم المحلية، بينما نجا المسؤولون الكبار الذين مثلوا أمام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا.<sup>1</sup>

و قد أثار تضمين نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، في المادة 77 منه الغرامة المالية كواحدة من العقوبات التي يمكن فرضها شكوكا باعتبار أن الجرائم المذكورة في النظام الأساسي هي أشد الجرائم الدولية جسامة، ومن المستغرب ألا يعاقب مرتكبو هذه الجرائم إلا بالغرامات حيث لا يمكن أن توجد أية ظروف مخففة تبرر مثل هذه العقوبة.<sup>2</sup>

و قد لوحظ أيضا فيما يتعلق بعقوبة السجن عدم النص في نظام روما على حد أدنى هذه العقوبة.<sup>3</sup> هنالك أيضا عامل مهم تمت ملاحظته بشأن فعالية الجزاء الجنائي، وهو بين مكان توقيع العقوبة، ومكان تنفيذها من جهة ومكان ارتكاب الجريمة من جهة أخرى، إذ لا يمكن تجريد العقوبة من السباق المحلي ما لم يثبت استحالة إعمال العدالة في الوضع الأصلي أو الملائم لأسباب تتصل بصفة خاصة بعدم قدرة الأطراف المسؤولة عن إعمال العدالة أو عدم رغبتها،<sup>4</sup> ويجب أن تنفذ العقوبات بالقرب من الأماكن التي ارتكبت فيها الانتهاكات والأشخاص الذين تأثروا بها قدر الإمكان، كما ينبغي تجنب أي إجراء بمجرد متحرر من أي سياق جغرافي محدد. ويخلق هذا العامل فجوة بين العقوبة والجريمة المرتكبة.<sup>5</sup>

يلاحظ أيضا على العقوبات الجزائية الدولية، أن أنظمة المحاكم الدولية تسمح بالأخذ بظروف التخفيف، وبتخفيض العقوبة، وهي مسائل تتناقض بالأساس مع الجرائم الدولية الجسيمة من قبيل الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وجريمة الإبادة الجماعية، وعلى سبيل المثال يأخذ نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بجواز تخفيض العقوبة المحكوم بها.<sup>6</sup> وتحتيز القاعدة 145 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية الأخذ بظروف التخفيف.

و تسمح دراسة أغراض العقوبة الجزائية بتقدير فعاليتها وهي مسألة لم تدرس في القانون الجنائي الدولي على النحو المعروف في علم العقاب، وتطبيقاته الوطنية، فلا توجد أية إشارة إلى أغراض العقوبة في أنظمة المحاكم الجنائية الدولية، فيما عدا إشارة غامضة عن الردع في دياحة النظام الأساسي للمحكمة

1- ديكو مانويل، المرجع السابق، ص 35.

2- الحميدي أحمد قاسم، المحكمة الجنائية الدولية-العوامل المحددة لدور المحكمة الجنائية الدولية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى) تمر، اليمن: مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان، (2005، ص. 123.

3- نفس المرجع، ص. 123.

4- لاروزا أن ماريه، "استعراض فاعلية العقوبات كوسيلة لتحقيق احترام أفضل للقانون الدولي الإنساني، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر 2008، ص. 11.

5- نفس المرجع، ص. 10.

6- المادة 111 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الجناية الدولية " وقد عقدت العزم على وضع حد لإفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب وعلى الإسهام بالتالي في منع هذه الجرائم.

لقد صنف الفقهاء الوظائف العامة للجزاء على أنها وظائف تفعيلية ( الوقاية والردع العام)، ويمكن تحديدها بثلاث وظائف هي الوقائية والردعية والجزائية. ويمكن تحليل الوظيفة الجزائية إلى وظيفتين عند تطبيقها: الأولى: ضمان عدم إفلات المعتدي أو المرتكب للحرم الدولي من العقاب ومنعه من تحقيق غايته بالوسائل غير المشروعة؛ والثانية: تنفيذ الجزاء الذي يدل دور الوظيفة الجزائية ويجوله إلى دور الوظيفة الوقائية والتحذيرية لأنها ستكون بمثابة التحذير المباشر لكل من تسول له نفسه خرق النظام العام الدولي والاجتماعي.<sup>1</sup>

إن المقاضاة تجري في بيئة ذات طابع سياسي، ويشكوا معارضو المقاضاة مرارا من أن الدافع لها هو الانتقام السياسي، ويشير الاعتماد على حجة الردع فقط توقعات يصعب الوفاء بها، إذ يوجد فقر في الأدلة العملية التي تدعم الرأي القائل بأن المقاضاة تمنع ارتكاب الجرائم من قبيل الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، فمعظم هذه الجرائم ترتكب في سياق تسيطر فيه نوع من الإيديولوجية المؤسسية على الأشخاص الذين يأمرون بارتكاب الجرائم أو يقومون بتنفيذها، وبمجرد استمرار الفظائع على نطاق واسع وارتكابها في أماكن مثل جمهورية الكونغو الديمقراطية رغم التقدم عدة خطوات في مقاضاة هذه الجرائم، قد يشير إلى أن الاحتمال العام للمقاضاة لا يكفي لتثبيط من يريد ارتكاب فظائع واسعة.<sup>2</sup>

و يشير إعادة تأهيل المجرمين كغرض من أغراض العقوبة صعوبات عدة في سياق الانتهاكات الإجرامية التي ترعاها الدولة أو تتغاضي عنها، وإعادة التأهيل تتجاوز الجاني إلى إعادة تأهيل الإطار المؤسسي الذي غرس في الجان تلك المواقف، وهي مسألة تتطلب إرادة سياسية لتغيير المؤسسة التي تختلف عن إرادة الجاني كفرد<sup>3</sup>. وبالتالي فإن تعميم القواعد المحددة عالميا باعتبار نظام السجون لا يكون بمجرد الجزاء، وإنما ينبغي أن يسعى أساسا إلى إصلاح السجين وإعادة تأهيله اجتماعيا، الوارد في معايير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، قد يكون تعبيراً عن تفاؤل نظري.

و عدم تحقيق الغاية من العقوبة الجزائية لا يؤثر في فعاليتها فحسب، بل يدفع إلى الشك في جدوى المتابعة القضائية أصلا.

1- حرب علي جميل، نظام الجزاء الدولي، المرجع السابق، ص. 138 .

2- مفوضية الأمم المتحدة، "أدوات سيادة القانون الدول ما بعد الصراع - مبادرات المقاضاة"، المرجع السابق، ص. 4-5.

3- Roht-Arriaza Naomi, op cit, p15.

وقد لوحظ عند تحديد الخصائص المميزة للعقوبة وجوب الأخذ في الاعتبار سمات محددة أولاً: يجب عدم إغفال أن الانتهاكات التي نحن بصددتها ترتكب في وضع غير اعتيادي من العنف المفرط، ويجب الإقرار أيضاً بصعوبة تصور قمع كافة الجرائم ثانياً، وأخيراً ليست خلفية معظم الأشخاص الذين يرتكبون الأعمال الوحشية والذين يجب أن تطبق عليهم العقوبات مماثلة لخلفية المجرمين الذين ينتهكون القانون العام.<sup>1</sup>

إن تعريف الجرائم والعقوبات يعاني بصفة عامة من عدم قدرة الأشخاص المرشح تورطهم في التفاعلات المسلحة على التنبؤ بالعواقب أو قراعتها. كما أن تبي فح جزائي بحت بالنسبة للسلوك غير القانوني والعقوبات يجعل توقع أثر للعقوبات يدفع إلى العدول عن الجرائم أمراً وهمياً إلى حد كبير.<sup>2</sup>

1- لاروزا أن ماري، مرجع السابق، ص.9  
2- نفس المرجع، ص.10

### المبحث الثالث: آليات تنفيذ مبدأ عدم الإفلات من العقاب

يمكن تصنيف آليات تنفيذ مبدأ عدم الإفلات من العقاب إلى نوعين: يضع أحدهما مرتكب الانتهاكات الخطيرة في صلب اهتماماته، بمتابعته وتوقيع العقاب عليه عندما يثبت الحرم في مواجهته، بينما يضع الثاني ضحايا الانتهاكات ضمن أولوياته دون استبعاد متابعة الحرمين، ويستخدم الصنف الأول آليات العدالة الجنائية دولية كانت أم وطنية، بينما يستخدم الصنف الثاني آليات ما يعرف بـ "العدالة الانتقائية".

#### المطلب الأول: آليات العدالة الجنائية

تصنف آليات العدالة الجنائية إلى صنفين أولها العدالة الجنائية الوطنية والثانية العدالة الجنائية الدولية، ولكل منهما ميزات وعيوب، وتولى تفصيل ذلك في الفرعين التاليين:

##### الفرع الأول: العدالة الجنائية الوطنية

أوكلت أغلب النصوص الموضوعية ذات العلاقة بحماية حقوق الإنسان في السلم أو في الحرب أمر متابعة الجناة إلى جهة قضائية تتولى المتابعة الجزائية في حال وقوع أية انتهاكات جسيمة تمس تلك الحقوق، وكانت تلك الجهة القضائية كقاعدة عامة هي القضاء الوطني وهذا ما أكدته مبادئ التعاون الدولي في تعقب واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المذنبين بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية، في المبدأين الثاني والخامس ونصهما:

1- المبادئ المذكورة معتمدة بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 3 ديسمبر 1973.

"2- لكل دولة الحق في محاكمة مواطنيها بسبب جرائم الحرب أو الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية.  
5- يقدم للمحاكمة الأشخاص الذين تقوم ضدهم دلائل على أنهم ارتكبوا جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية، ويعاقبون إذا وجدوا مذنبين، وذلك، كقاعدة عامة، في البلدان التي ارتكبوا فيها هذه الجرائم. وفي هذا الصدد، تتعاون الدول في كل ما يتصل بتسليم هؤلاء الأشخاص."  
ولكن كان القانون الدولي يعتبر الولاية القضائية الجنائية ولاية إقليمية فإن هذا لم يمنع كل النظم القانونية المحلية تقريبا من أن توسع نطاق تطبيق القانون ليشمل الجرائم المرتكبة خارج الولاية الإقليمية، وينم القانون الدولي عن خمسة مبادئ ترسي أسس الولاية القضائية الجنائية: <sup>1</sup>

أ- المبدأ الإقليمي؛

ب- مبدأ الجنسية (مبدأ الشخصية الإيجابية)؛

ج - مبدأ الشخصية السلبية؛

د- مبدأ العينية؛

هـ- المبدأ العالمي.

ومن المفيد أن نختصر مفهوم كل واحد من تلك المبادئ، فالمبدأ الإقليمي يحدد الولاية بمكان ارتكاب الجريمة، ويقيم مبدأ الجنسية الولاية على أساس الرابطة الشخصية القائمة بين مرتكب الجريمة والدولة القائمة بالمتابعة ولو ارتكبت الجريمة في الخارج، ويحدد مبدأ الشخصية السلبية الولاية بالإحالة إلى جنسية الشخص المضروب، ويقيم مبدأ الولاية العينية الولاية على أساس المصلحة الوطنية المتضررة بالجريمة المرتكبة في الخارج، بينما يقرر المبدأ العالمي الولاية بالإحالة إلى طبيعة الجريمة التي يسلم بأن لها أهمية عالمية بصرف النظر عن مكان ارتكابها وجنسية مرتكبها أو جنسية الضحية وتعد القرصنة من الأمثلة الأساسية في هذا الصدد. <sup>2</sup>

و تبرز أولوية القضاء الوطني على القضاء الدولي في المسائل الجنائية من خلال عدة مبررات منها: <sup>3</sup>

- أن القانون المطبق في المحاكم الوطنية واضح، والمحاكمات فيها أقل تعقيد بالاستناد إلى سوابق مألوفة ومن السهل فيها تقديم الأدلة والاستماع إلى الشهود. - تضاؤل مشاكل التعبير اللغوي في المحاكمات الوطنية. - قلة تكلفة الدعوى الجنائية والدفاع - العقوبات محددة بدقة.

1 - لجنة القانون الدولي، المرجع السابق، ص 16.

2 - لجنة القانون الدولي، المرجع السابق، ص 16.

3 - الحميدي أحمد قاسم، المرجع السابق، ص 20.

و يتطلب اختصاص القضاء الوطني متطلبات أولية مثل امتلاك هيكل قادر على العمل وأن تتوفر لديه الإمكانيات المادية والموارد البشرية لتحقيق العدالة، وأن يستجيب للمعايير الدولية بشأن المحاكمة العادلة.<sup>1</sup>

و قد أعطى القضاء الوطني في بعض الحالات أمثلة سيئة، إما بعدم اتخاذ أي إجراء على الإطلاق بعجز أو بتواطؤ أو باتخاذ إجراءات متابعة تهدف إلى الإفلات من العقاب، كما أعطى أمثلة على اعتباره أداة قمع للضحايا، وفي أمثلة أخرى اعتبر وسيلة للثأر.

ومن الأمثلة الشائعة على كون القضاء الوطني قد استخدم كوسيلة للإفلات من العقاب ما يعرف بمحاكمات ليبزغ عام 1923، وملخص تلك المحاكمات بأنه استجابة لطلب الحلفاء مباشرة المحاكمات من طرف ألمانيا عن جرائم الحرب المرتكبة من طرف مواطنيها خلال الحرب العالمية الأولى، أقرت ألمانيا تشريعاً أخذت به على عاتقها محاكمة المتهمين بموجب قوانينها الوطنية وذلك بعد أن كانت أقرت قانوناً وطنياً يجيز تطبيق بنود المادتين 227، 228 من معاهدة فرساي لعام 1919 حتى ثم محاكمة المتهمين أمام المحكمة الألمانية العليا المنعقدة في ليبزغ، وطبقاً للقانون الألماني فمن حق المدعي العام للمحكمة العليا أن يقرر أي القضايا سوف تقدم للمحاكمة، فكان على الحلفاء أن يتقدموا بدعواهم متضمنة الدلائل إلى المدعي العام الذي كان يتمتع بحرية التصرف في تلك الدعوى، وقد تقدم الحلفاء بأسماء 45 فقط لمحاكمتهم من بين 895 متهما وردت أسماءهم بالقائمة الأصلية التي أعدها لجنة عام 1919 لتحديد مسؤولي مبتدئي الحرب العالمية الأولى وتنفيذ العقوبات، على الرغم من التقرير الشامل الذي أعدته لجنة 1919 وما نقله الحلفاء إلى المدعي العام من معلومات تكميلية فلم يتم في النهاية إلا تسليم 12 ضابطاً عسكرياً للمحاكمة أمام المحكمة العليا الألمانية، ولم يتم اتخاذ أي إجراء سواء من الحلفاء أو ألمانيا ضد أي من الآخرين الذين اتهمتهم لجنة 1919 أو ممن رفض المدعي العام الألماني محاكمتهم. وحتى الذين تمت إدانتهم تلقوا أحكاماً بعقوبات تتراوح بين 6 أشهر و4 سنوات، ولم يطلب منهم جميعاً تنفيذ هذه العقوبات المخففة، وعلى الرغم من توقيع الهدنة بين ألمانيا والحلفاء في 11 نوفمبر 1919 فإن محاكمات ليبزغ لم تبدأ حتى 23 ماي 1921.

1- **Beigbeder Yves**, International Justice against Impunity Progress Leiden, Netherlands: Martinus Nijhoff Challenges, New and Publishers, 2005, p1.

2 - **بسيوني محمود شريف**، القانون الإنساني الدولي، القاهرة، مصر: دار النهضة العربية، 2007، ص. 132.

ويمكن الإشارة إلى بعض البلدان التي عانى فيها القضاء الوطني عجزاً في التعامل مع حالات الجرائم الدولية مثل كوريا الشمالية وحاكمها جيم جونج إيل، وإثيوبيا مع حاكمها السابق منغيستو، وأوغندا، واندونيسيا، وبلدان أمريكا اللاتينية، واثنين من الديمقراطيات فرنسا والولايات المتحدة.<sup>1</sup>

كما يبرز مثال محاكمة صدام حسين الرئيس العراقي السابق أمام المحكمة العراقية العليا كنموذج لما وصفه البعض "بالعدالة الزائفة"، التي أظهرت روح الانتقام أكثر من الإنصاف و لم تتجنب تمة عدالة المنتصر<sup>2</sup> ولوحظ على ما يعرف بمحاكمة الدحيل أنها اتسمت بالقصور في عدد من المجالات الحاسمة ومن بينها كشف النطاق الكامل للجرائم التي ارتكبتها نظام الرئيس السابق صدام حسين، وما شابه من تدخل سياسي وثغرات في الأدلة وانتهاكات لمعايير المحاكمة العادلة.<sup>4</sup>

لكن أمثلة أخرى يضرب بها المثل - قياساً على عدالتها وفعاليتها في تلك التي تمت بعد عودة الحكم الديمقراطي في اليونان سنوات السبعينات وإلى الأرجنتين سنوات الثمانينات والمحاکمات الرواندية منذ التسعينات والجارية إلى اليوم.

ورغبة من المجتمع الدولي في تكريس آلية المحاكمات الجنائية الوطنية تم إقرار مبدأ الولاية القضائية العالمية (مبدأ الاختصاص العالمي الذي يمكن تعريفه بأنه: "مبدأ قانوني يسمح لدولة أو يطالبها بإقامة دعوى قضائية جنائية فيما يختص بجرائم معينة بصرف النظر عن مكان الجريمة وجنسية مرتكبها أو الضحية". و هو أيضا اختصاص أصيل للقضاء الجنائي الوطني يجد سنده في التشريع الداخلي للدولة، ويتميز بأنه اختصاص تكميلي إذا لم يكن بوسع القضاء الوطني وفقاً لمبادئ اختصاصه، وهو كذلك اختصاص احتياطي لتفادي الاختصاص التقليدي أن يمارس الإفلات من العقاب.

لقد وجد مبدأ الاختصاص العالمي مسنده في بعض المعاهدات الدولية ومنها معاهدات جنيف الأربع للعام 1949، واعتبره البعض قاعدة عرفية، كما تبته كثير من الدول في تشريعاتها المحلية وممارسته أيضاً، وبالخصوص الدول الأوروبية التي اتخذها كثير من مرتكبي الجرائم الدولية ملاذاً آمناً للإفلات من العقاب، مثل فرنسا وبلجيكا، والمملكة المتحدة، و ألمانيا، وإسبانيا، وسويسرا.<sup>5</sup>

1- Beigbeder Yves, op. cit. p15.

2- Paul Tavnier, op.cit.p36,

3- Beigbeder Yves, op. cit. p38.

4- المركز الدولي للعدالة الانتقالية، الدحيل: المحاكمة والخطأ، ص3،

5 - أشار إليه، عبد الله عزوزي ، مرجع السابق، ص65-64

إن الممارسة العملية المتعلقة بتنفيذ مبدأ الاختصاص العالمي قد أفرزت عدة قضايا كان لها تأثيرها الواسع في ملاحقة كبار المحرّمين بغض النظر عن صفاقم الرسمية، مثل قضية بيوشيه رئيس جمهورية الشيلي السابق، وقضية مونيكو رئيس ألمانيا الديمقراطية سابقاً، وقضية روبرت موغابي رئيس زيمبابوي، وقضية حسين حيري رئيس جمهورية تشاد السابق، وقضية لوكري، وقضية شارون، وقضية برودها سوماسي وزير خارجية جمهورية الكونغو الديمقراطية... الخ

و من بين القضايا السابقة فإن قضية وزير خارجية جمهورية الكونغو الديمقراطية قد عرضت على محكمة العدل الدولية في الرابع بين جمهورية الكونغو الديمقراطية وبلجيكا، قد أثرت ليس على الممارسة فقط بل على وجهة القانون الدولي هذا الشأن.

ورغم أن الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية لم يتطرق لمسألة الاختصاص العالمي الذي استندت إليه بلجيكا وفقاً للحجة التي قدمها أحد قضاة المحكمة في رأيه الملحق بالحكم الصادر في 02 / 14 / 2002 وهي أن المحكمة قد امتنعت بحكمة عن إصدار قرار في هذه المسألة، لأن القانون الدولي لم يتطور تطوراً كافياً في هذا المجال.<sup>1</sup>

إلا أن كثيراً من قضاة محكمة العدل الدولية أوردوا آراء مهمة بشأن مسألة الاختصاص العالمي، وألحقوها بالحكم المذكور، فقد رأى القاضي غيوم رئيس المحكمة في رأيه المستقل أنه ليس للدولة بموجب القانون كما صيغ بصورة كلاسيكية اختصاص للمحاكمة على جريمة ارتكبت خارج البلد إلا إذا كان مرتكب الجريمة، أو على الأقل الضحية، من مواطن تلك الدولة، أو إذا كانت الجريمة تهدد أمنها الداخلي أو الخارجي. وهو نفس موقف القاضي رزق الذي يرى بأن ضبط النفس في ممارسة الاختصاص الجنائي، يتفق مع مفهوم المجتمع الدولي اللامركزي القائم على أساس المساواة بين أعضائه ويستدعي بالضرورة تنسيقاً متبادلاً.<sup>2</sup>

وقد اعتبرت بعض الحكومات في تعليقاتها على مبدأ الولاية العالمية على أن تمارس هذه الولاية بحسن نية، وما يتمشى مع مبادئ القانون الدولي وقواعده الأخرى، وألا يفضي هدف إنهاء الإفلات من العقاب في حد ذاته إلى تعسف أو إلى مساس بقواعد القانون الدولي الأخرى.<sup>3</sup>

1- محكمة العدل الدولية، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر (1997-2002) نيويورك، الولايات المتحدة الأمريكية: منشورات الأمم المتحدة، 2005 ص. 232

2- نفس المرجع ، ص ص ، 231-234

3- الأمين العام للأمم المتحدة، "نطاق مبدأ الولاية العالمية وتطبيقه"، وتأتي الأمم المتحدة، رمز الوثيقة A/65/181 ، بتاريخ 29 جويلية 2011 ، ص. 4.

بينما رأى القاضي كوروما في رأيه المستقل أن بلجيكا بإصدارها مذكرة الاعتقال وتعميمها ضد وزير خارجية الكونغو، أظهرت الجدية التي تنظر ما إلى التزامها الدولي مكافحة الجرائم الدولية لكنها اختارت القضية الخطأ.

ومخالفت القاضية فان دن تيغارت ذلك وأكدت أن بلجيكا لم تخالف القانون الدولي بل إن القانون يشجعها على ممارسة هذا الاختصاص بالعمل كوكيلة للمجتمع الدولي في الجرائم الخطيرة.<sup>1</sup>

لقد أدى هذا الحكم بالإضافة إلى كثير من الضغوط السياسية ببلجيكا إلى تعديل تشريعاتها المتعلقة بممارسة الاختصاص العالمي منذ العام 2003 بتقييد مباشرة الدعوي العمومية بطلب النائب العام في حين كانت متاحة سابقا للضحايا دون انتظار تلك الموافقة، وكذا اشتراط وجود صلة بين المتهم وبلجيكا وحظر أشكال الإكراه ضد الضيوف الرسميين.<sup>2</sup>

و هذا التراجع في التشريع البلجيكي ومن حذا حذوه كان خطوة إلى الوراء في مجال منع الإفلات من العقاب.

وفي بعض الأحيان كان من المستحيل الاعتماد فقط على السلطات المحلية لإحراز تقدم في عمليات المقاضاة المحلية، وفي الواقع كانت المحاكمات المحلية لما يعرف بجرائم النظام في كل صفحات التاريخ نادرة جدا ولذلك تدخل المجتمع الدولي واتخذ تدخله عدة أشكال منها إنشاء محاكم دولية،<sup>3</sup> وهذه المحاكم الدولية لم تأخذ شكلا واحدا وإنما تعددت وتنوعت بحسب طبيعة العراع الذي عرض عليها والاختصاص المحدد لها.

و دون الخوض في كيفية إنشاء هذه الآليات وتاريخها نشير إلى أدوات الربط بين تلك الآليات الدولية والقضاء الوطني.

### الفرع الثاني: الآليات الجنائية الدولية

ركزت كافة الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية على العلاقة مع القضاء الوطني، مؤكدة أن القضاء الوطني يظل هو الآلية الطبيعية للمتابعة الجنائية عن الجرائم الدولية، لكنها اختلفت في شكل تلك العلاقة.

1- محكمة العدل الدولية، المرجع السابق، ص ص.233-236

2-منظمة الكرامة لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص.11

3- مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصراع -مبادرات المقاضاة"، المرجع السابق، ص.29 .

و نشير من البداية إلى أن ميثاق الأمم المتحدة قد خلا من النص على الجزاء الموجه إلى الأفراد، لكن الإرادة الدولية تداركت ذلك وكلفت منظمة الأمم المتحدة بتقنينه وتوزعت مهامها وجهودها بين تقنين مبادئ نورمبرغ، وتقنين الجرائم المستهدفة للسلم والأمن الدوليين، وتأسيس المحاكم الجنائية الدولية كأدوات لتوقيع الجزاء<sup>1</sup>

فمحكمة نورمبرغ - رغم نفي البعض عنها الصفة الدولية واعتبارها محكمة متعددة الجنسيات - نصت المادتين 10، 11 من نظامها الأساسي على أن الاختصاص يكون أولاً للمحاكم الوطنية ثم المحكمة العسكرية ثم محاكم الاحتلال.<sup>2</sup>

أما المحكمتان الجنائيتان الدوليتان ليوغسلافيا السابقة ورواندا المنشأتان بقرارات مجلس الأمن الدولي فقد وردت في نظامهما الأساسي احكام تنظم العلاقة بين القضاء الوطني وقضاء المحكمتين وتم إقرار ما يعرف بالاختصاص الجنائي للمشارك، بالنص في المادة 9 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة التي تقابل المادة 8 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا على أن للمحكمة الدولية والمحاكم الوطنية اختصاص مشترك في المقاضاة، وأن للمحكمة الدولية أسبقية على المحاكم الوطنية ويجوز للمحكمة الدولية في أية مرحلة من مراحل الدعوى أن تطلب إلى المحاكم الوطنية رسمياً التنازل عن اختصاصها للمحكمة الدولية.<sup>3</sup>

وهذا التنازل لم يطرح خلال محاكمات نورمبرغ وطوكيو فقد كانت محكمة نورمبرغ مختصة فقط في الجرائم المرتكبة من قبل كبار مجرمي الحرب الذين لا يعرف مكان ارتكاب جرائمهم، بينما تنظر المحاكم الوطنية في الجرائم المعروف مكان ارتكابها.<sup>4</sup>

و تسمح دراسة كمية إحصائية لعدد القضايا التي فصلت فيها هاتان المحكمتان الدوليتان بمعرفة الجهد المبذول لمنع الإفلات من العقاب، إذ فصلت المحكمة الجنائية الدولية اليوغسلافيا السابقة فيما يقارب 100 حكم منذ 1996 إلى 2011 .. بينما فصلت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في 65 قضية. ومع

1 - حرب علي جميل، نظام الجزاء الدولي، مرجع السابق، ص.411.

2 - العبيدي خالد عكاب حسون، مبدأ التكامل في المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر: دار النهضة العربية، 2006، ص.31.

3 - المادة 9 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، وللمادة 8 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

4 - البقيرات عيد القادر، المرجع السابق، ص.183.

ذلك فقد وجهت للمحكمتين انتقادات - توجه أيضا إلى جميع المحاكم الدولية- تتعلق بأنها انتقائية،<sup>1</sup> ومكلفة، وبطيئة.

لكن تحارب المحكمتين الجنائيتين لكل من يوغسلافيا السابقة ورواندا أدت إلى مزيد من التطورات فيما يتعلق بالاختصاص القضائي، فقد أثارت الأسبقية الممنوحة لهاتين المحكمتين قدرا كبيرا من الجدل حيث شعرت الدول بانتقاص سيادتها، وكانت هناك حاجة إلى نمط جديد للعلاقة من أجل الحفاظ على سيادة الدول دون الإخلال هدف الإفلات من العقاب. ومن ثم كان هناك تفكير في أن تكون المحكمة الجنائية الدولية مكملة للمحاكم المحلية بدلا من أن تكون لها الأسبقية عليها.<sup>2</sup>

ففي نظام المحكمة الجنائية الدولية يكون الاختصاص الجنائي الوطني دائما الأولوية على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فهي تستطيع ممارسة اختصاصها في حالتين فقط وهما: الأولى عند انهيار القضاء الوطن، والثانية عند رفض أو فشل النظام القضائي الوطني في القيام بالتزاماته القانونية، بالتحقيق ومحاكمة الأشخاص المشتبه بارتكابهم الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة أو بمعاينة الذين أدينوا. والمعايير اللازمة لتحديد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية منصوص عليها بالمواد 17-18 من النظام الأساسي.<sup>3</sup>

و إذا كانت الديباجة والمادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد أقرتا بوضوح مبدأ التكامل، فإن هذا لا يعني التقليل من دور المحكمة الجنائية الدولية باحتلالها المقام الثاني مقارنة بالاختصاص الوطني، فأهمية دور المحكمة تظهر بوضوح إذا ما ارتأت بأنه ثمة خلل أو تقصير من طرف الجهاز القضائي الوطني، وطالما أن القضاء الوطني يؤدي دوره في ردع الجريمة فإن المحكمة الجنائية الدولية تكتفي بدور المراقب ولا يحق لها التدخل، وهذا الطابع الوقائي المميز لعمل المحكمة الجنائية الدولية، يمين خصوصية القمع الجنائي الذي يختلف عما هو مسطر في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية السابقة.<sup>4</sup>

إن مبدأ التكامل يتطلب وجود كل من نظامي القضاء الجنائي الوطني والقضاء الجنائي الدولي، بحيث يعملان معا كطرفين متكاملين لكبح الجرائم المتعلقة بالقانون الدولي والحد منها، فعندما يعجز الأول عن القيام بذلك يتدخل الآخر ويضمن عدم إفلات مرتكي الجرائم من العقاب.

1 - م ج د ، ليوغسلافيا السابقة، التقرير السنوي الأول، المرجع السابق، ص.19  
 2 - سوليرا أوسكار " ،الاختصاص القضائي التكميلي والقضاء الجنائي الدولي"، مختارات للصليب الأحمر 2002، ص.165-166 .  
 3 - بسيوني محمود شريف، المحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص.21  
 4 - بلخيري حسينة، المسؤولية الدولية الحالية لرئيس الدولة على ضوء جدلية القانون الدولي العام والقانون الدولي الجمالي، عين مليلة، الجزائر : دار الهدى، 2006 ، ص.116-117

و من الناحية العملية فإن المحكمة الجنائية الدولية تنظر حالياً في مجموعة من الحالات تتعلق بجمهورية الكونغو الديمقراطية، وجمهورية إفريقيا الوسطى، وأوغندا، ودارفور بالسودان، وكينيا، و ليبيا، و كوت ديفوار.

و هناك عدة أسباب لعدم اتخاذ إجراءات محلية قد ترتبط بعدم القدرة على ذلك، ومما يتسم بأهمية خاصة المسائل التقنية أو المسائل المتعلقة بالقدرات المتصلة بعدم وجود أو عدم فعالية الإطار التشريعي أو محدودية الخيرة لإجراء التحقيقات وقلة الموارد للنظام القضائي وعدم وجود برنامج فعال لحماية الشهود والقضاة والمدعين العامين أو لإنفاذ الأحكام. وحة تحد خاص هو عدم الرغبة في اتخاذ إجراءات وطنية بسبب التدخل السياسي في شؤون السلطة القضائية أو مشاركة الحكومة في ارتكاب الجرائم وعدم الرغبة في القبض على المشتبه بهم.<sup>1</sup>

وقد برز مفهوم جديد للتكامل أطلق عليه مصطلح "التكامل الإيجابي" وهو يشير إلى جميع الأنشطة والأعمال التي يمكن بواسطتها تعزيز الإجراءات القضائية الوطنية لتمكينها من إجراء تحقيقات ومحاكمات وطنية حقيقية لمرتكبي الجرائم المدرجة في نظام روما الأساسي، بدون تدخل من المحكمة لبناء القدرات والدعم المالي والمساعدة التقنية، مع ترك هذه الأعمال والأنشطة للدول بدلا عن المحكمة الجنائية الدولية، تلك الدول التي يمكن أن تساعد بعضها البعض على اساس طوعي.<sup>2</sup>

و بالإضافة إلى المحاكم الدولية الخاصة والمحكمة الجنائية الدولية فقد استحدثت مجلس الأمن الدولي فئة من المحاكم أخذت بالتراكم العددي والنوعي اعتباراً من العام 1999، المساءلة الأفراد عن جرائم دولية محددة ارتكبت في دولة ما بسبب نزاعات مسلحة وطنية، بعد أن عجزت الدولة السبب من الأسباب عن مساءلتهم، وهذا النمط من المحاكم يتم إنشاؤه بإرادة مشتركة: إرادة الدولة وإرادة أممية ممثلة بمجلس الأمن. وهذه المحاكم توصف بأنها محاكم جنائية دولية مشتركة، وتتمتع بأسبقية على المحاكم الوطنية الجزائية. ومن هذه المحاكم: المحكمة الخاصة الجنائية الدولية المختلطة في تيمور الشرقية في 25-11-1999،

المحكمة الجنائية الدولية المشتركة في سيراليون في 14-08-2000، المحكمة الجنائية الخاصة المختلطة في كمبوديا عام 2003، المحكمة الخاصة بلبنان عام 2007.<sup>3</sup>

1 - المحكمة الجنائية الدولية ، المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، حلقة مناقشة بشأن تقييم مبدأ التكامل "سد فجوت الإفلات من العقاب ، تقييم العدالة الجنائية الدولية -التكامل"، المرفق الرابع ، كمبالا -اوغندا، 2010 www.iccepi.int.ص2.

2- م ج د ، المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، مرجع سابق ، ص.5  
3- حرب علي جميل، نظام الجزاء الدولي ، مرجع السابق، ص.424-422.

ويتطلب انتقاء الآلية المناسبة للمساءلة في أجواء ما بعد الرأع على انتهاكات قواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان الموازنة بين عوامل كثيرة منها:

- جسامة الانتهاك؛
  - مدى وقوع ضحايا، و عدد المتهمين؛
  - الهيكل التنظيمي للمتهمين؛
  - مدى التزام أطراف الصراع بالمعايير الدولية؛
  - دور النظام القائم في تلك الانتهاكات؛
  - استقلال القضاء المحلي؛
  - المسائل المتعلقة بالأدلة؛
  - مدى انخفاض حدة الانتهاكات؛
  - المخاوف في سياق ثقافي معين أو إرادة المجتمع المحلي؛
  - طبيعة العراع هل هو نزاع مسلح دولي أم داخلي أم نظام قمعي؛
  - وأن تكون الآلية المختارة مقبولة من الضحايا والمجتمع المدني الدولي والدول المعنية؛<sup>1</sup>
- وتأكيدا على جعل الصدارة في المتابعات الجزائية للجرائم الدولية للقضاء الوطني ورد في مجموعة مبادئ الأمم المتحدة لمكافحة الإفلات من العقاب: "تظل القاعدة هي أن المسؤولية الأولى في ممارسة القضاء فيما يتعلق بالجرائم الجسيمة بموجب القانون الدولي تقع على عاتق الدول. ووفقا للنظم الأساسية للمحاكم الجنائية والمدولة، فإنه يمكن لها أن تمارس اختصاصا مشتركا عندما يتعذر على المحاكم الوطنية تقديم ضمانات مرضية فيما يتعلق بالاستقلال والراهة أو عندما تعوزها القدرة المادية على إجراء تحقيقات أو ملاحقات فعالة أو تكون غير راغبة في ذلك.<sup>2</sup>
- ويتجه البعض فيما يتعلق بمستقبل العدالة الجنائية الدولية إلى أنها العدالة الوطنية، تماما كما اعتبر مستقبل القانون الدولي في القانون الوطني.

1- محمود شريف بسيوني، الراعات الدولية والحاجة إلى عدالة ما بعد الساعات، القاهرة، مصر: دار النهضة العربية، 2010، ص.76-75

2- أورنتليتشر ديان، المرجع السابق، المبدأ 20، ص.13

## المطلب الثاني: آليات العدالة الانتقالية

تعرف العدالة الانتقالية بأنها: "كامل نطاق العمليات والآليات المرتبطة بالمحاولات التي بينها المجتمع لتفهم تركة من تجاوزات الماضي الواسعة النطاق بغية كفالة المساءلة وإقامة العدالة وتحقيق المصالحة. وقد تشمل الآليات القضائية وغير القضائية على السواء، مع تفاوت مستويات المشاركة الدولية (أو عدم وجودها مطلقاً) ومحاكمات الأفراد، والتعويض وتقصي الحقائق، والإصلاح الدستوري، وفحص السجل الشخصي للكشف عن التجاوزات.<sup>1</sup>

إن العدالة الانتقالية لا تنفي العدالة الجنائية، فالمحاكمات هي إحدى آليات العدالة الانتقالية، ويمكن أن تساعد في إعادة الشعور بالثقة حول سيادة القانون وإعادة الكرامة للضحايا، بالإضافة إلى أهدافها الردعية<sup>2</sup> فهي تكييف للعدالة على النحو الذي يلائم مجتمعات تخوض مرحلة من التحولات في أعقاب حقبة من تفشي انتهاكات حقوق الإنسان، وتعتمد على منهجية تشمل الملاحظات القضائية، ولجان تقصي الحقائق، والتعويض أو جبر الضرر، وإصلاح المؤسسات. ويتم اللجوء إلى آليات العدالة الانتقالية - أحياناً لتلافي العيوب المتأصلة في نظام العدالة الجنائية، فالياتقا تكميلية.<sup>3</sup>

وقد تم التطرق للمحاكمات الجنائية كالية لتنفيذ مبدأ عدم الإفلات من العقاب في المطلب السابق ونكتفي في المطلب الحالي بالتطرق لأهم جوانب العدالة الانتقالية غير الجنائية وهي آليات معرفة الحقيقة في الفرع الأول، واليات التعويض في الفرع الثاني.<sup>4</sup>

### الفرع الأول: آليات معرفة الحقيقة

إن الحق في معرفة الحقيقة هو حق للضحايا والأفراد أسرهم وغيرهم من الأقارب والمجتمع ككل من أجل معرفة حقيقة الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وهو في الآن نفسه أساس ونتيجة للحق في الإنصاف وفي التحقيق. ويشكل إنكار الحق في الحقيقة معاملة قاسية ولا إنسانية ومهينة، وهو حق مستقل

1-الأمين العام للأمم المتحدة، "سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع"، المرجع السابق، ص.6

2-المركز الدولي للعدالة الانتقالية، مواضع العدالة الانتقالية، المحاكمات، المرجع السابق.

3-الأمين العام للأمم المتحدة، "سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع، المرجع السابق، ص.6

4- نقلا عن عبد الله عزوزي ، مرجع سابق

عن غيره من مطالب الضحايا وأقاربهم من حيث إنه حق للمجتمع ككل باعتبار ذلك التزاما موضوعيا للدولة ينجم عن واجب ضمان حقوق الإنسان.<sup>1</sup>

وفي مبادئ الأمم المتحدة لكل شعب حق غير قابل للتصرف في معرفة الحقيقة عن الأحداث الماضية المتعلقة بارتكاب جرائم شنيعة وعن الظروف والأسباب التي أفضت، نتيجة الانتهاكات الجسيمة أو المنهجية لحقوق الإنسان، إلى ارتكاب هذه الجرائم. وتقدم الممارسة الكاملة والفعالة للحق في معرفة الحقيقة ضمانا حيويا لتفادي تحدد وقوع هذه الانتهاكات. وللضحايا وأسرهم، بغض النظر عن أي إجراءات قضائية، حق غير قابل للتقادم في معرفة الحقيقة بخصوص الظروف التي ارتكبت فيها الانتهاكات وخصوص مصير الضحية في حالة الوفاة أو الاختفاء.<sup>2</sup>

وقد أولت تحارب العدالة الانتقالية في مناطق مختلفة من العالم لقضية الكشف عن الحقيقة عناية خاصة، ووضعت آليات ساهمت في استعادة الذاكرة الجماعية وفي مكافحة نزاعات تحريف التاريخ، كما مثلت أسلوبا من أساليب رد الاعتبار للضحايا وللمجتمع.<sup>3</sup>

ويطرح الحق في معرفة الحقيقة ضرورة إحداث هيئات غير قضائية قصد التحقيق أو التحري خلال أجل قصير ثم اعتماد إجراءات للحفاظ على الأرشيف المتعلق بانتهاكات حقوق الإنسان، وتندف تلك الهيئات غير القضائية إلى العمل على تفكيك الآليات التي أفضت إلى ممارسة الانتهاكات لتفادي إعادة تكرارها والحفاظ على الأدلة لصالح جهاز العدالة.<sup>4</sup>

تعرف تلك الهيئات غير القضائية بلجان تقصي الحقائق وهي هيئات رسمية مؤقتة غير قضائية معنية بتقصي الحقائق، وتتولى التحقيق في نمط انتهاكات حقوق الإنسان أو القانون الإنساني التي ارتكبت على امتداد عدد من السنين. وتتبع هذه الهيئات فجا يركز على الضحية وتختتم أعمالها بتقديم تقرير نهائي يتضمن ما توصلت إليه من حقائق وما خلصت إليه من توصيات. وشكلت هذا الغرض أكثر من ثلاثين

1-المركز الدولي للعدالة الانتقالية، مواضيع العدالة الانتقالية، المحاكمات، المرجع السابق.

2- أورتلينشر ديان، المرجع السابق ص.7.

3- بينوب أحمد شوقي، دليل حول العدالة الانتقالية، دون طبعة، تونس العاصمة، تونس: المعهد العربي لحقوق الإنسان، 2007، ص.31.

4- بينوب، أحمد شوقي، الأسس النظرية لمذهب جبر الضرر - التجربة المغربية للعدالة الانتقالية، الطبعة الأولى، الرباط، المملكة المغربية: مطبعة البيضاوي، 2008، ص.28.

لجنة من هذا النوع في مناطق مختلفة من العالم، من بينها لجان الأرجنتين وشيلي وجنوب إفريقيا وغانا والمغرب والسلفادور وغواتيمالا وتيمور ليشتي و سيراليون...<sup>1</sup>

وتشارك لجان الحقيقة المشكلة في مختلف دول العالم في السمات التالية:<sup>2</sup>

- أنها هيئات مؤقتة؛
- أنها هيئات رسمية؛
- مستقلة غير قضائية؛
- تنشأ بعد تحول وانتقال إما من الحرب إلى السلام أو من الحكم التسلطي إلى الديمقراطية؛
- تصب اهتمامها على الماضي؛
- تحقق في أنماط انتهاكات معينة ارتكبت على مدار فترة من الزمن لا حول حدث واحد بعينه؛
- تختتم عملها بتقرير يضم استنتاجاتها وتوصياتها؛ - تركز على انتهاكات حقوق الإنسان وعلى المعايير الإنسانية كذلك.

ورغم أن لجان الكشف عن الحقيقة توصف بأنها لجان غير قضائية إلا أن ذلك لا يعني أنها آليات تعمل بمعزل عن الجهات القضائية فعدد كبير من لجان الحقيقة قام بتحويل ملفاتها إلى السلطة القضائية وقد اعتمد القضاء الإسباني في قضية بينوشيه على تقرير اللجنة الشيلية. كما يمكن للجنة الحقيقة أن تضع تحت الأضواء تباطؤ القضاء والنظام القضائي أثناء فترة الاستبداد أو فترة الصراع وقد تضمنت تقارير بعض اللجان فصولا عن الدور السيئ للقضاء مثل لجان الشيلي، والأرجنتين، وأوغندا، والسلفادور.<sup>3</sup>

إن ميزة اللجان المكلفة بالبحث عن الحقيقة أنها تكشف النقاب عن آليات نظام ينتهك حقوق الإنسان، ولا سيما بتبين الكيانات والإدارات المتورطة. بإعادة تشكيل دورها وبصون الأدلة. غير أن هذه اللجان يمكن أن تساعد في شكل من أشكال الإفلات من العقاب حين يمكن أن يسر عدم وضوح ولايتها أوجه التلاعب أو حين تحل نهائيا محل العدالة.<sup>4</sup>

1- الأمين العام للأمم المتحدة، " سياحة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع"، المرجع السابق، ص.23

2- بنيوب أحمد شوقي، الأسس النظرية لمذهب جبر الضرر، مرجع السابق، ص.20

3- Joinet Louis, op.cit. p 62

4- جوانيه لويس، " مسألة إفلات مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان والمدنية والسياسية من العقاب"، التقرير المونت، المرجع السابق، ص.7

و يمكن للجنة أن تمنح أو توصي بالعتو وقد تمتعت لجنة الحقيقة والمصالحة في جنوب إفريقيا بمنح العفو في جرائم معينة بعد الكشف عن الحقيقة.<sup>1</sup>

ولنجاح لجان الحقيقة في أي بلد لا بد من توافر ثلاثة عناصر:

أولاً: الإرادة السياسية بإجراء تحقيق جدي في الانتهاكات الماضية ودعم عملية التحقيق من خلال توفير التمويل وفتح باب الوصول إلى محفوظات الدولة.

وثانياً: يجب أن ينتهي الصراع أو الممارسات القمعية، إذ كثيراً ما تعمل اللجان في سياق يخشى فيه الضحايا والشهود من الحديث علناً بل إن اللجنة نفسها قد تتلقى تهديدات أثناء عملها.

وثالثاً: يجب أن يتوافر اهتمام لدى الضحايا والشهود بإجراء التحقيق.<sup>2</sup>

أما الصعوبات التي يمكن أن تواجهها لجان الكشف عن الحقيقة فهي قلة الموارد المالية، إذ أن تكلفة لجنة حقيقة جديدة لا تقل عن 5 إلى 10 ملايين دولار، وقلما تكفي الموارد الوطنية للوفاء هذه الاحتياجات، بالإضافة إلى الصعوبات التالية:

- طول المدة التاريخية لموضوع الاختصاص الزمني؛
- ضعف أو اندثار الأدلة؛
- ضعف التعاون أو التردد من جهة من الجهات أو الأجهزة المفروض تعاملها مع لجنة الحقيقة؛
- سيادة الطابع غير القضائي وانعدام سلطة الإلزام بالنسبة للجنة الحقيقة؛
- ضعف ذاكرة الشهود والضحايا بسبب طول المدة أو التقدم في السن؛
- الحصار المضروب على الأرشفة؛<sup>3</sup>
- يضاف إلى ذلك ضعف المجتمع المدني وعدم الاستقرار السياسي وخوف الضحايا والشهود من الإدلاء بشهاداتهم، وضعف النظام القضائي أو فسادته؛<sup>4</sup>

1- مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، "أدوات سيادة القانون الدولي ما بعد الصراع- لجان الحقيقة"، وثالي

الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، HR/PUB/06/1، ص. 11

2- مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصراع - لجان الحقيقة"، المرجع السابق، ص. 3.

3- بنيوب أحمد شوقي، دليل حول العدالة الانتقالية، مرجع سابق، ص. 82.

4 - الأمين العام للأمم المتحدة، "سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع"، المرجع السابق، ص. 23.

ويقتضي الحق في معرفة الحقيقة أن تحفظ السجلات، إذ يجب أن تتخذ تدابير فنية تحفظية الطابع لمنع سرقة أو إخفاء أو تزوير السجلات التي تشهد على الانتهاكات المرتكبة. وتشير السجلات إلى مجموعة وثائق متعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان والقانون الإنسان مستمدة من مصادر تشمل (أ) و كالات حكومية وطنية؛ (ب) و كالات محلية مثل مخافر الشرطة المتورطة في الانتهاكات؛ (ج) و كالات الدولة بما في ذلك مكتب الادعاء العام والقضاء؛ (د) مواد تجمعها لجان تقصي الحقائق وغيرها من هيئات التحقيق.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: آليات التعويض

لقد كان الرأي السائد في القانون الدولي أن الأفعال غير المشروعة التي ترتكبها الدولة ضد مواطنيها، هي أساسا مسألة محلية، وأن الأفعال غير المشروعة التي ترتكبها الدولة ضد مواطني دولة أخرى يمكن أن تؤدي إلى تقدم مطالبات من الدولة الأخرى باعتبارها تطالب بحقوقها هي، لكن القانون الدولي تطور بشكل تدريجي نحو الاعتراف للضحايا أمام آليات العدالة الوطنية وإن لم، بالحق في رفع الدعاوى للحصول على الجبر والتعويض الأمر أمام المحاكم الدولية.<sup>3</sup>

وعلى مستوى المحاكم الجنائية الدولية الخاصة بكل من يوغسلافيا السابقة ورواندا كان الضحايا منسيين، ثم قامت المحكمتان بوضع لوائح تركز على النظام الأنجلوسكسوني الذي ينص على تدابير حماية للضحايا بصفتهم شهودا، و لم تكن نصوص المحكمتين تنص سوى على إعادة الأمل إلى أصحابها الشرعيين، في حين فإن مسألة التعويض تحال على المحاكم الداخلية، ثم أحرز وضع الضحايا تطورا مع اعتماد نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.<sup>4</sup>

ورغم إقرار المسؤولية الجنائية الدولية للفرد لتشكيل خرقا في مركز الفرد في القانون الدولي العام، إلا أن الضحية لم يكن طرفا في القضايا الدولية، وبقي موضوعا للإجراءات المتمركزة حول الجريمة أو الفاعل، مثلما كان عليه الوضع أمام محاكم نورمبرغ وطوكيو.<sup>5</sup>

1- جوانيه لويس، "مسألة إفلات مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان المدنية والسياسية من العقاب"، والتقرير النهائي، المرجع السابق، ص. 21

2- أورنتليتشر ديان، المرجع السابق، ص. 6

3- مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، "ادوات سيادة القانون اللازمة للدول الخارجة من الصراعات -برامج جبر الضرر"، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة 1/ 08/ HR / PUB، 2006، ص. 5

4- والين لوك، "ضحايا وشهود الجرائم الدولية: من حق الحماية إلى حق التعبير"، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر 2012، ص. 58.

5 - Lemasson Aurélien-Thibault, La victime devant la justice pénale internationale, thèse de doctorat, Limoges, France : Université de Limoges, 2010, p 13

كما أن مفهوم الضحية لم يكن معرّفا دائما بشكل واضح في المعاهدات الدولية، لكن الاجتهاد القضائي الدولي تولى تفسيره وتوضيحه، فالقانون الدولي لا يعترف فقط بالضحايا المباشرين للانتهاكات الذين يعانون انتهاكات بدنية، ومادية، وعقلية أو معنوية نتيجة الانتهاك، فقد يعاني الأقارب من انتهاكات ليسوا مستهدفين منها أو بها ولكن مع ذلك تؤثر عليهم مثل حالات الاختفاء القسري، كما يعترف القانون الدولي بحقوق بعض الجماعات، مثل الشعوب الأصلية.<sup>1</sup>

ولا يمكن تجاهل وجود رابطة واضحة بين إفلات مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان من العقاب وعدم تقدم جبر عادل للضحايا ولأسرهم أو من يعولهم،<sup>2</sup> وتميل وجهة نظر إلى طمس الخط الفاصل بين العقوبة الجنائية والتعويض المدني واعتبار العقوبة شكلا من أشكال جبر الضرر، وإعطاء قيمة عقابية للحقوق المدنية خلافا للرأي التقليدي الذي يعتبر التعويض المدني حقا شخصيا للضحية بينما يعتبر العقوبة الجزائية حقا عاما تختص به الدولة.<sup>3</sup>

إن كل انتهاك لأحد حقوق الإنسان يعطي الضحية أو ذويها حقا في التعويض، ويستتبع ذلك بالنسبة للدولة واجب التعويض ويتيح للضحية إمكانية التماس التعويض من مرتكب الانتهاك.<sup>4</sup> ويلاحظ البعض أن التعويض وحده لا يكفي، بل قد يؤدي إلى نتائج عكسية، إذا ما شكل تعديا على كرامة الضحايا من خلال الإفراط في إجراءات تقديم الطلبات، أو التعويض الذي ينظر إليه على أنه شراء لصمت الضحية.<sup>5</sup>

ويشمل الحق في التعويض كافة الأضرار التي تلحق بالضحية؛ وهو يتضمن تدابير تتعلق بالحق في الاسترداد والتعويض المالي وإعادة التأهيل، والترضية، على نحو ما ينص عليه القانون الدولي. وفي حالات الاختفاء القسري، يكون لأسرة الضحية المباشرة حق غير قابل للتقادم في اطلاعها على مصر ومكان الشخص المختفي، وفي حالة وفاة هذا الشخص، ينبغي تسليمها جثمانه بمجرد التعرف عليه، بصرف النظر عما إذا تم التعرف على هوية مرتكبي الجريمة أو ملاحقتهم.<sup>6</sup>

1- اللجنة الدولية للحقوقيين، المرجع السابق، ص 39-40

2- بوفن نيو فان، المرجع السابق، ص 54.

3- Roht-Arriaza Naomi, op.cit, p18.

4- أورنتليتشر ديان، المرجع السابق، ص 17. المبدأ 31.

5-Roht-Arriaza Naomi, op.cit, p 21

6 - أورنتليتشر ديان، المرجع السابق، ص 18. المبدأ 34.

- ويعني الاسترداد: رد حالة الضحية إلى ما كانت عليه قبل انتهاكات حقوق الإنسان، ويتطلب رد هذه الحالة، بين جملة أمور، استرجاع الحرية أو الجنسية أو الإقامة أو العمل أو الأملك.<sup>1</sup>
- أما التعويض المالي فيجب أن يكون مساويا لقيمة الأضرار الملحقمة بالضحية التي يمكن تقديرها ماليا وعلى وجه الخصوص - الضرر البدني أو المعنوي، بما في ذلك الألم والمعاناة والصدمة العاطفية
- ضياع الفرص بما في ذلك في مجال التعليم؛
  - الأضرار المادية وفقدان الدخل،
  - بما في ذلك فرصة الكسب الضائعة؛
  - النيل من السمعة أو الكرامة ؛ - تكاليف المساعدة القانونية وتقارير الخبراء
- و يمكن ممارسة الحق في التعويض جماعيا لفائدة مجموعة من الضحايا، خاصة في إطار الاتفاقيات الثنائية والمتعددة الأطراف المبرمة بعد نزاع مسلح .<sup>2</sup>
- أما إعادة التأهيل فيشمل الرعاية والخدمات القانونية والطبية والنفسانية وغير ذلك من أوجه الرعاية والخدمات، بالإضافة إلى التدابير اللازمة لرد اعتبار الضحايا واسترجاع سمعتهم.<sup>3</sup>
- و تعتبر الترضية شكلا مختلفا وغير مالي من أشكال جبر لأضرار المعنوية أو الإضرار بالسمعة أو الكرامة، فإعلان سلطة قضائية مستقلة قرار الإدانة واعتبار أن الضحية تعرض الانتهاك حقوقه يعتبر في حد ذاته ترضية<sup>4</sup> ويمكن أن تأخذ الترضية أحد الأشكال التالية:
- وقف الانتهاكات التي لا تزال مستمرة؛
  - التحقق من الوقائع والكشف الكامل والعلني عن الحقيقة؛
  - إصدار حكم إيضاحي لصالح الضحية؛
  - تقدم الاعتذار، بما في ذلك الاعتراف علنا بالوقائع وقبول المسؤولية ؛
  - محاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات؛

1- بوفن نيو فان، المرجع السابق، ص.61

2-جوانيه لويس، "مسألة إفلات مرتكي انتهاكات حقوق الإنسان المدنية والسياسية من العقاب"، التقرير النهائي، (المرجع السابق، ص.28-

3- بوفن نيو فان، المرجع السابق، ص.61

4-اللجنة الدولية للحقوقيين، المرجع السابق، ص.131

- إقامة الاحتفالات التذكارية وإبداء العرفان للضحايا ؛

- إدراج سجل دقيق بانتهاكات حقوق الإنسان في المناهج والمواد التعليمية؛<sup>1</sup>

و يتعين على الدول أن تكفل للضحايا عدم تعرضهم مرة أخرى لانتهاك حقوقهم ولهذا الغرض يجب أن تحري الدول تعديلات مؤسسية وتتخذ تدابير ضرورية أخرى لضمان احترام سيادة القانون لبلوغ الأهداف التالية:

- التزام المؤسسات الحكومية الثابت بسيادة القانون

- إلغاء القوانين التي تسهم في انتهاكات حقوق الإنسان والقانون الإنساني أو تسمح بها وسن تشريعات وتدابير ضرورية أخرى لضمان احترام حقوق الإنسان والقانون الإنساني، بما في ذلك تدابير لصون للمؤسسات والعمليات الديمقراطية؛

- الرقابة المدنية على القوات المسلحة وقوات الأمن واجهزة الاستخبارات وتسريح القوات المسلحة شبه الحكومية؛

- إعادة دمج الأطفال المتورطين في الرعا المسلحة في المجتمع.<sup>2</sup>

إن إصلاح المؤسسات يمثل مهمة أساسية في البلدان التي تمر بمرحلة انتقالية من الحكم التسلطي أو الصراع إلى الديمقراطية والسلام. ويساهم الإصلاح المؤسسي في العدالة الانتقالية من ناحية أنه يمكن المؤسسات العمومية وخاصة في قطاعي الأمن والعدالة من تطبيق المساءلة الجنائية عن الانتهاكات السابقة، فمثلا يستطيع جهاز الشرطة بعد إصلاحه إجراء تحقيقات مهنية في الانتهاكات المرتكبة أثناء الصراع أو الحكم التسلطي، ويستطيع مكتب الادعاء العام بعد إصلاحه إصدار صحائف امام بفعالية وتستطيع المحكمة بعد إصلاحها إصدار أحكام غير متحيزة بشأن الانتهاكات الماضية. ولذلك يمكن أن يكون الإصلاح المؤسسي شرطا مسبقا لتوفير المساءلة الجنائية المحلية عن الانتهاكات التي جرت أيام الصراع أو الحكم التسلطي.<sup>3</sup>

و يعتبر فحص السجلات جانب مهم في إصلاح الموظفين في البلدان التي تمر بمرحلة انتقالية. ويمكن تعريف فحص السجلات بأنه تقدير مدى الاستقامة لتحديد الملاعية الخدمة العامة. وقدف عملية

1 - بوفن نيو فان، مرجع سابق، ص.62

2 - اورنتليتشر ديان، مرجع سابق، ص.18

3 - مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، "أدوات سيادة القانون الدول ما بعد الصراع -فحص السجلات: إطار تشغيلي"، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، HR/ PUB// 06/ 5، ص. 3.

فحص السجلات إلى استبعاد الأشخاص الذين يتصفون بعيوب خطيرة من ناحية الاستقامة في الخدمة العامة من أجل إعادة توفير الثقة المدنية وإعادة إثبات مشروعية المؤسسات العمومية. وفي ظروف قلة أو تأخر المقاضاة الجنائية قد يكون استبعاد منتهكي حقوق الإنسان من الخدمة العمومية مساعدا على سد فجوة الإفلات من العقاب من خلال توفير قدر من المساءلة غير الجنائية.<sup>1</sup>

1- مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، "أدوات سيادة القانون الدول ما بعد الصراع ، مرجع سابق، 4-5ص

## الفصل الثاني

أليات المكافحة الدولية لعدم الإفلات من العقاب

## المبحث الأول: مبادئ و ضمانات عدم الإفلات من العقاب في نظام

روما

تعد المحكمة الجنائية الدولية فخرا للعدالة وانتصارا لمسيرة إنهاء ظاهرة الإفلات من العقاب وإرساء مبادئ المكاشفة والملاحقة والمعاقبة على الجرائم الدولية الخطيرة التي تهز الإنسانية في ضميرها. والتي من شأنها أن تضع حدا لإفلات الجلادين من العقاب في مناطق شتى من العالم حيث يسود قمع القرون الوسطى، من خلال الضمانات التي يكفلها نظامها الأساسي، لكن الواقع العملي أثبت أنه هناك العديد من العقبات والتحديات التي تواجهها المحكمة في سبيل تحقيق العدالة الدولية المنشودة.

### المطلب الأول : المبادئ والضمانات المتعلقة بالجرائم الدولية وفقا لنظام روما

أثبتت وقائع التاريخ أن سياسات اللاعقاب تساهم في تشجيع ارتكاب مزيد من المآسي اللاإنسانية التي يذهب ضحيتها آلاف الأبرياء وأن سياسة الإفلات من العقاب تشجع على مزيد من الخوف والاضطراب وعدم الاستقرار.

وأن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية التي دخلت حيز التنفيذ في جويلية 2002 ، تعد خطوة غير مسبوقة في التاريخ الإنساني من شأنها خلق سلطة قضائية دولية تختص بتأمين سيادة القانون الدولي وتطبيق أحكام القانون الدولي الإنساني، وذلك بملاحقة الجناة وسد فجوة الإفلات من العقاب من خلال الأسس والضمانات التي جاء بها نظامها الأساسي .

### الفرع الأول: : المبادئ المتعلقة بالجرائم الدولية وفقا لنظام روما

نظرا لخطورة الجرائم الدولية التي تخضع للقانون الدولي الجنائي ، كونها تمس القيم العليا في المجتمع الدولي وفي مقدمتها الجرائم الدولية الأشد خطورة التي وردت في نص المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لما تشكله من تهديد للكيان الدولي<sup>1</sup>، فقد خصت بثلاث ضمانات تتناسب مع خطورتها فقد اعتبر نظام روما أن هذه الجرائم لا تتقادم مهما طال الزمن، وأن الأفعال المكونة لها يجرمها هذا النظام بغض النظر عن موقف القانون الجنائي الداخلي أي أن هناك سيادة القانون الدولي الجنائي،

1 - علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي أهم الجرائم الدولية، المحاكم الجنائية الدولية، منشورات الجلي الحقوقية، بيروت، 2001 ، ص.7

وكذلك التعاون الدولي مع المحكمة الجنائية الدولية ، وستتطرق إلى هذه الضمانات بالشرح والتحليل فيما يلي .

#### أولاً : مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية

إن طبيعة الخطورة التي تميز الجرائم الدولية دفعت إلى تطبيق هذا المبدأ على صعيد القانون الدولي الجنائي. وبالرغم من عدم ورود هذا المبدأ في أي من موثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة<sup>1</sup>، إلا أنه قد تم النص عليه في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث ورد أكثر وضوحاً واتساعاً من اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1968 المتعلقة بعدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة في حق الإنسانية ، وكذلك الاتفاقية الأوروبية لعام 1974 بشأن جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية<sup>2</sup> إذ شمل جميع الجرائم الدولية بما فيها جريمة العدوان التي لم تشر إليها الاتفاقيتان السابقتان الأمر الذي أصبح معه مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية ليس رهناً بإرادة الدول بل التزاماً دولياً يتمثل بضرورة قيام الدول الأعضاء باتخاذ الإجراءات الضرورية بضمان عدم تطبيق قوانين التقادم في تشريعاتها الداخلية على الجرائم الدولية وخاصة أن الغرض من تطبيق مبدأ عدم قابلية الجرائم الدولية للتقادم هو تضيق الخناق على مرتكبي تلك الجرائم التي تنتهك حقوق الفئات المحمية بموجب القانون الدولي أياً كان تاريخ ارتكابها.<sup>3</sup>

لقد نصت المادة ( 29 ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه "لا تسقط الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة بالتقادم أياً كانت أحكامها"، ومن خلالها يمكن استنتاج ما يلي:

أن هذه المادة منعت سقوط كل الجرائم الخاضعة لاختصاص المحكمة بالتقادم ، وبذلك وضع حد للخلاف حول مدى خضوع جريمة العدوان للتقادم ، منعت التقادم بنوعيه إذ أشارت نهاية المادة إلى عدم الأخذ بالتقادم ( أياً كانت أحكامه ) وهذا يعني عدم سقوط الجريمة سواء بتقادم الدعوى القضائية أم بتقادم العقوبة.<sup>4</sup>

1- د. سوسن تمرخان بكّة، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص. 144.

2- نقلاً عن جدادوة عادل، ضمانات عدم الإفلات من العقاب في إطار نظام روما الأساسي ، باحث دكتوراه في القانون الدولي الإنساني ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، ص. 58.

3 - د. أحمد أبو الوفا ، الفئات المشمولة بحماية القانون الدولي الإنساني، ضمن كتاب القانون الدولي الإنساني، القاهرة 2005، ص، 180.

4 - د. عبد الله علي عبو سلطان ، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الانسان ، دار دجلة ، ط 1، الأردن 2008، ص. 147.

## ثانيا : مبدأ سمو القانون الدولي الجنائي عن القانون الجنائي الداخلي

يعتبر القانون الدولي أسمى من القانون الوطني ، فإذا تضاربت نصوصهما كان حق التقدم للأول ، وهذا أمر يسهل تعليله لأن القانون الدولي قانون عالمي يلزم سائر بني البشر في حين القانون الوطني قانون إقليمي يحكم عددا محدودا من الناس، و القانون العالمي في الغالب تعاقدية ينشأ عن موافقة الدولة على الخضوع لأحكامه ، إما بناء على معاهدة إتزمت هي نفسها بها بصورة طوعية ، أو بناء على موافقة غالبية أعضاء الأمم المتحدة.<sup>1</sup>

وقد تم تأكيد مبدأ سيادة القانون الدولي الجنائي على القانون الجنائي الداخلي من خلال العديد من الوثائق والاتفاقيات الدولية . وعلى الرغم من أن النظام ، الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة يقوم على مبدأ التكاملية إلا أنه هناك بعض العناصر في هذا النظام التي تجعل من المحكمة سلطة فوق وطنية<sup>2</sup> . وتتجسد من خلالها سيادة الإجراءات الدولية الجنائية على الإجراءات الداخلية ويمكن الاستدلال على ذلك من خلال ما يلي : وفقا للنظام الأساسي يجوز أن يتخذ المدعي العام خطوات ميدانية في التحقيق حيث تعطي له الفقرة الرابعة من المادة (99) الحق في اتخاذ خطوات بالتحقيق والاضطلاع بذلك في غياب سلطات الدولة ، ويمنح النظام الأساسي صلاحية واسعة النطاق للمدعي العام بالتحري في الحالة الخاصة باختيار الدولة ، كما تشير الفقرة السابعة من المادة (58) إلى حق المدعي باستدعاء أي شخص مباشرة إذا كان هناك سبب منطقي يدل على ارتكاب ذلك الشخص الجريمة المزعومة ، ويكون هذا الاستدعاء كافية لضمان مثول ذلك الشخص أمام المحكمة وعلى السلطات الوطنية تلبية ذلك ، كما يكون الأمر الاعتقال الصادر بموجب الفقرة الأولى من المادة (58) أثر مباشر داخل إطار النظام القانوني الوطني ، خاصة عندما تكون تلك الأوامر مستوفية للشروط المقررة في الفقرة المذكورة. أكد النظام الأساسي في المادة ( 01 /59) منه على الطبيعة الملزمة لهذه الأوامر ، وضرورة اتخاذ الدولة الطرف التي تتلقى مثل هذا الأمر التدابير الفورية اللازمة للقبض على الشخص المعني ، مع احتفاظ هذا الشخص بحق الطعن مباشرة في هذه الأوامر أمام المحكمة ذاتها ، وليس أمام المحاكم الوطنية، كما أنه بمجرد اعتقال الشخص لا بد من أن تطبق الدولة التي نفذت أمر الاعتقال الفقرة الرابعة من المادة (59) من النظام الأساسي بدلا من قانونها الوطني لتقرير ما إذا كان ينبغي إطلاق سراحه بصورة مؤقتة.<sup>3</sup>

1- د . عبد الوهاب حوهد، الأجرام الدولي، مطبوعات جامعة الكويت ، الكويت، 1978، ص 230.

2- محمد خليل موسى، الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن 2003 ، ص 83 .

3- نقلا عن ،جدادوة عادل ، ضمانات عدم الإفلات من العقاب في إطار نظام روما الأساسي، مرجع سابق،ص.60.

إن هذه المسائل تؤكد السلطة فوق الوطنية للمحكمة الدولية للجنايات وتحميد سمو القانون الدولي الجنائي رغم وجود مبدأ التكاملية .<sup>1</sup>

وما يدل على سيادة الإجراءات الواردة في النظام الأساسي للمحكمة أن الدول التي تصادق على معاهدة إنشاء المحكمة الدولية الجنائية كمعاهدة دولية جنائية عليها أن تتخذ الإجراءات اللازمة لجعل دستورها وقوانينها الداخلية متلائمة مع النظام الأساسي والإجراءات الواردة فيه ، وهذه الإجراءات ضرورية إذ أنه نتيجة لطبيعة ومضمون وغرض المعاهدة الجنائية .

كما أن إعطاء المحكمة الدولية الجنائية صلاحية القيام بإعادة محاكمة شخص ما سبق أن تمت محاكمته أمام القضاء الوطني عن نفس الجريمة، إذا ما تبين لها أن إجراءات المحكمة الوطنية لم تتم بنزاهة وحيادية أو كان الغرض منها إفلات الشخص من المسؤولية الجنائية عن الجرائم التي ارتكبها يؤكد سيادة القانون الدولي الجنائي على القانون الداخلي<sup>2</sup> لأن القانون الدولي الجنائي يريد أن يضمن عدم إفلات مرتكبي الجرائم التي تشكل انتهاكا لحقوق الإنسان من العقاب ، فإذا تأكد أن الإجراءات القضائية الداخلية لم تكن جدية تدخل ليفرض سيادته على هذه الإجراءات عن طريق إعادتها بواسطة المحكمة الجنائية الدولية .

ويمكن القول أن سمو النظام الأساسي للمحكمة الدولية على القوانين الداخلية نتيجة طبيعية وملازمة لمبدأ المسؤولية الدولية الجنائية ، إذ ما دام القانون الدولي قد عد الأفراد مسؤولين عن الأفعال التي تمثل جرائم في القانون الدولي فإنه من الصعب إعفاءهم من المسؤولية الجنائية لمجرد أن هذه الأفعال لم يرد النص عليها في التشريع الوطني .<sup>3</sup>

### ثالثا: مبدأ تأكيد التعاون الدولي مع المحكمة الجنائية الدولية

يعد مبدأ التعاون من القواعد الدولية التي تأصلت في العمل الدولي بحكم أنها تعمل على حماية الدول والأفراد، وكذا متابعة المجرمين أينما كانوا في أقاليم الدول المختلفة.<sup>4</sup>

1- ساشا رولف لودر ، الطابع القانوني للمحكمة الجنائية الدولية ونشوء عناصر فوق وطنية في القضاء الجنائي الدولي، المجلة الدولية للصليب الأحمر ، العدد 845، ص.

2 - انظر المادة (03/20) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

3- د. نجيب بن عمر عوينات ، د. خالد بن عبد الله الشافي، المحكمة الجنائية الدولية وسيادة الدول، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، مجلة محكمة تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية ، السنة الخامسة ، المجلد 10 ، العدد الثاني 2014 ، ص ص. 60- 58.

4 - د. عمير نعيمة، علاقة المحكمة الجنائية الدولية و المحاكم الوطنية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسية، العدد رقم 4، الجزائر ، 2008، ص.

وليكون عمل المحكمة الجنائية الدولية ذا فاعلية وأهمية، جاء نظام روما الأساسي بالية التعاون الدولي والمساعدة القضائية كإلزام عام يقع على عاتق جميع الدول، سواء كانوا أطراف في المحكمة، أو أعضاء في هيئة الأمم المتحدة، من أجل مكافحة الجريمة الدولية من خلال تكاتف الجهود المشتركة بين طرفين دوليين أو أكثر في مجال العدالة الجنائية، وذلك لتخطي مسائل الحدود والسيادة، وتكون هذه الجهود عالمية أو إقليمية، وتنوع وتتخذ عدة صور قضائية أم شرطية.<sup>1</sup>

إن تعاون الدول مع المحكمة الجنائية الدولية، ضروري على مستوى كل المراحل بدءاً بالتحقيق وما يقتضيه من إجراءات تتم على مستوى الدول تشترط موافقتها ومشاركتها، وكذا مرحلة المحاكمة، وأخيراً ما يتصل بالقبض على الأشخاص محل الاتهام والإدانة وتنفيذ الأحكام.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني : الضمانات المتعلقة بمرتكبي الجرائم الدولية

إن مرتكب الجرائم الدولية الخاضعة للقانون الدولي الجنائي يكون على درجة كبيرة من الخطورة ويستحق العقاب لارتكابه الجرائم التي تنتهك حقوق الإنسان وتمس بالقيم العليا للمجتمع الدولي، وحتى نضمن تطبيق العقاب على مرتكبي هذه الجرائم فلا بد من الالتزام بمبادئ القانون الدولي الجنائي وتطبيقها على مرتكبي هذه الجرائم.

### أولاً : المسؤولية الجنائية الفردية

إن تقرير مبدأ المسؤولية الجنائية على الأفراد يعد من الأمور الأساسية لمنع الجرائم الدولية و قمعها، وهذا ما أكدته المادة 25 من النظام الأساسي للمحكمة على أن الاختصاص الشخصي للمحكمة يقتصر على محاكمة الأشخاص الطبيعيين، الذين يكونون مسؤولين بصفتهم الفردية عن ارتكاب أية جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة و يكونون عرضة للعقاب وفقاً لهذا النظام الأساسي، و بالتالي فإنه تم استبعاد نظرية المسؤولية الجنائية الدولية للدولة أو للمنظمة الدولية، وبقيت هاته المسؤولية مدنية و تمتد المسائلة الجنائية الفردية أمام المحكمة الجنائية الدولية لتشمل ليس الفاعل المباشر فقط، و إنما أيضاً الشريك في ارتكاب الجريمة بأي صورة من الصور المنصوص عليها في النظام الأساسي، وكذلك يسأل الشخص في حالة الشروع في ارتكاب أي من هذه الجرائم.<sup>3</sup>

1 - د. علاء الدين شحاتة، التعاون الدولي لمكافحة الجريمة، إيتراك للنشر والتوزيع، القاهرة 2000، ص. 31.

2 - د. مدوس فلاح الرشيد، آلية تحديد الاختصاص وانعقاده في نظر الجرائم الدولية، مجلة الحقوق، العدد الثاني، الكويت 2003، ص. 78-80.

3- أنظر نص المادة 25 فقرة 3 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

## ثانيا : عدم الاعتراف بالصفة الرسمية

لقد خطى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة على نهج الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة التي سبق و أن تم إنشائها بغرض ضمان مكافحة إفلات المجرمين الدوليين من العقاب ، إذ تضمن نصوصا صريحة بخصوص إمكانية متابعة كبار الموظفين السامين في الدولة بتأكيده على مبدأ عدم جواز الدفع بالحصانة القضائية أو الصفة الرسمية بغرض عرقلة ممارسة المحكمة لاختصاصها و التملص من المسؤولية الجنائية الدولية ، يتمثل في نص المادة 27 التي تضمنت بأنه من حق المحكمة أن تمارس اختصاصها في الاتهام و المحاكمة أجاه كل الأشخاص الذين يرتكبون جرائم دولية تدخل في اختصاصها الموضوعي بغض النظر عن حصانتهم القضائية الجنائية التي تقرها أحكام القانون الدولي أو القانون الداخلي، طبقا لمبدأ المساواة و عدم التمييز بين المتهمين بسبب الصفة الرسمية ، ما يؤكد إصرار ورغبة المجتمع الدولي في معاقبة مرتكبي الجرائم الدولية مهما امتدت فترة ولايتهم . ومعنى آخر فإن العدالة لن تضيع إذا لم يشأ المجتمع الدولي ملاحقة الحكام أثناء ولايتهم، وذلك لقدرته على القيام بذلك بعد انتهائها بسبب عدم الأخذ بأحكام التقادم.<sup>1</sup>

## ثالثا : مسؤولية القادة و الرؤساء عن أعمال مرؤوسيه:

أضاف النظام الأساسي حكما خاصا آخر ، يتعلق بمسؤولية القادة و الرؤساء عن الجرائم التي يقترفها من يكون تحت إمرتهم أو رئاستهم ، حيث أقرت المادة 28 من ذلك النظام مسؤولية القائد العسكري أو الشخص القائم فعلا بأعمال القائد العسكري مسؤولا مسؤولية جنائية عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة ، و التي ارتكبتها قوات تخضع لأمره و سلطته الفعليتين و ذلك بشرطين هما:

- أن يعلم ذلك القائد أن قواته ترتكب أو تكون على وشك ارتكاب هذه الجرائم. - إذا لم يتخذ القائد العسكري أو الشخص جميع التدابير اللازمة و المعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق و المقاضاة. و تضيف المادة 28 حكما آخر يتعلق بمسؤولية الرئيس عن أعمال مرؤوسيه، حيث يسأل الرئيس جنائيا عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة و المرتكبة من جانب مرؤوسين يخضعون لسلطته و سيطرته الفعليتين ، بسبب عدم ممارسة سيطرته على هؤلاء المرؤوسين ممارسة سليمة في الحالات التالية - إذا كان الرئيس قد علم أو تجاهل عن وعي أية معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم .

1- أ. سوسن أحمد عزيزة، غياب الحصانة في الجرائم الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة 1، بيروت 2012، ص 167 و 168.

- إذا تعلق الجرائم بأنشطة تندرج في إطار المسؤولية و السيطرة الفعلية للرئيس .  
- إذا لم يتخذ الرئيس التدابير اللازمة و المعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم أو عرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق أو المقاضاة.

أما من الناحية العملية فتشير المادة 28، سواء فيما يتعلق بالقائد العسكري الأعلى أو الرئيس المدني الأعلى صعوبات تتعلق بالركن المعنوي وبالعلاقة مع المادة 30 من النظام الأساسي التي تشترط توافر القصد الجنائي المتمثل بالعلم والإرادة ، بينما تستند مسؤولية القائد والرئيس الأعلى على مجرد الإهمال.<sup>1</sup>

#### رابعا : عدم قبول الدفع بأوامر الرئيس الأعلى للإعفاء من المسؤولية الجنائية

سعى المجتمع الدولي إلى الحيلولة دون أن يفلت مرتكبو الجرائم الدولية من العقاب مستندين إلى أوامر رؤسائهم على أنها سببا لإباحة أفعالهم، لما يؤدي إليه ذلك من القضاء على الحماية الدولية الجنائية التي يضيفها القانون الدولي الجنائي على حقوق الأفراد ويشجع على ارتكاب الأعمال الوحشية بحقهم.<sup>2</sup>

نص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على عدم إعفاء الشخص من المسؤولية الجنائية عند ارتكابه الجرائم التي تدخل في اختصاصها، حيث نصت المادة 33 من نظامها الأساسي على :

1- في حالة ارتكاب أي شخص لجرمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، لا يعفى الشخص من المسؤولية الجنائية إذا كان ارتكابه لتلك الجرمية قد تم امتثالا لأمر حكومة أو رئيس، عسكريا كان أو مدنيا، عدا في الحالات التالية:

أ- إذا كان على الشخص التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني

ب- إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع

ج- إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة

2 - لأغراض هذه المادة، تكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية.

ويبدو من هذا النص أن المشرع الدولي قد سلك مسلكا مغايرة تماما لما جاءت به الوثائق الدولية السابقة والتي اجتمعت بدءا من مبادئ نورمبرغ ومحاكمات يوغسلافيا وراوندا، ثم مشروع مدونة الجرائم المخلة

1- **Sadat Liela Nadia** ; The ICC and The Transformation Of International Law; transnational Publishers; INC 2002.P 203.

2- نقلا عن ، **جدادوة عادل** ، ضمانات عدم الإفلات من العقاب في إطار نظام روما الأساسي ،مرجع سابق ، ص . 65 .

بسلم الإنسانية وأمنها على أنه (أمر الرئيس الأعلى لا يمكن أن يعني من المسؤولية بل يمكن اعتباره مخففا للعقوبة، ولكن اتجاه المحكمة هنا يقر بأنه يمكن اعتبار أمر الرئيس سببا للإعفاء من المسؤولية، وفي اتجاهها هذا توسيع لدائرة الإفلات من العقاب، وهذا يتعارض مع عزم الدول الموقعة على نظامها الأساسي على وضع حد لإفلات مرتكبي الجرائم الدولية ويجب ألا تمر بدون عقاب.<sup>1</sup>

خامسا : عدم جواز منح العفو لمرتكبي الجرائم الدولية

لم ينظم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مسألة العفو ، وهو ما فسره البعض على أنه يترك إمكانية ورود استثناءات ، وبالتحديد في الحالة التي يكون في إطار المصالحة الوطنية التي تتضمن وسائل أخرى للوصول إلى الحقيقة والعدالة، كما حدث في جنوب إفريقيا سنة 1990.

رغم أنه لم يتم النص على العفو كسبب لعدم قبول القضية طبقا لنص المادة 17 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلا أن ذلك لا يعني أنه يمكن تقييد اختصاص المحكمة بموجب إجراءات عفو داخلي ، فالمادة 17 تنص على: " عدم نزاهة أو قدرة دولة في مباشرة إجراءات المتابعة " كسبب الاختصاص المحكمة هذا يجعلنا نقول أنه يمكن للمحكمة أن تعقد اختصاصها القضائي حتى في حالة وجود لجنة للحقيقة في الدولة المعنية، خاصة أن المبدأ الأساسي الذي قامت عليه المحكمة الجنائية هو وضع حد للإفلات من العقاب<sup>2</sup> وهو التزام يقع بالدرجة الأولى على المحاكم الجنائية الوطنية .<sup>3</sup>

نصت الفقرة الأولى من المادة ( 110 ) من النظام الأساسي على أنه : " لا يجوز لدولة التنفيذ أن تفرج عن الشخص قبل انقضاء مدة العقوبة التي قضت بها المحكمة". كما جاءت الفقرة الثانية لتردد أن " للمحكمة وحدها البت في أي تخفيف العقوبة، وثبت في الأمر بعد الاستماع إلى الشخص ".<sup>4</sup>

لكن بالمقابل تضمن نظام روما الأساسي بعض الحالات التي أرجعها بعض المعلقون على قواعد القانون الدولي الجنائي، إلى إمكانية الاستدلال على استثناء العفو " في الأحكام التالية:

-المادة ( 06 / 15 ) والتي تنص على أنه إذا استنتج المدعي العام، بعد الدراسة الأولية المشار إليها في الفقرتين 1 و2، أن المعلومات المقدمة لا تشكل أساسا معقولا لإجراء تحقيق، كان عليه أن يبلغ مقدمي

1- انظر ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة .

2-أنظر الفقرة 5 من ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

3-أنظر الفقرة 6 من ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

4- انظر المادة ( 01 / 110 ) ، (2من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية).

المعلومات بذلك"، ومن خلال هذه المادة، يمكننا استنتاج أن للمدعي العام الحق في أن يباشر من تلقاء نفسه رفض إجراء تحقيق.<sup>1</sup>

- المادة ( 53 / 02 / ج ) التي وردت ضمن الباب الخامس المتعلق بالتحقيق والمقاضاة والتي تنص على أنه " : إذا تبين للمدعي العام، بناء على التحقيق أنه لا يوجد أساس كاف للمقاضاة لأنه رأى بعد مراعاة جميع الظروف، بما فيها مدى خطورة الجريمة ومصالح الجني عليهم، وسن أو اعتلال الشخص المنسوب إليه الجريمة أو دوره في الجريمة المدعاة ، أن المقاضاة لن تخدم مصالح العدالة."<sup>2</sup>

### المطلب الثاني : نظام روما والعقبات والتحديات التي واجهته لإفلات مرتكبي الجرائم من العقاب

باشرت المحكمة الجنائية الدولية المهام المنوطة على عاتقها بالنظر في العديد من القضايا المعروضة أمامها منذ دخولها حيز التنفيذ إلى غاية يومنا هذا، وقد أصدرت أول حكم في تاريخها ضد قائد الميليشيا الكونغولي توماس لوبانغا ديبلو بتاريخ 2012/03/14 ، لكن الواقع العملي أثبت وجود العديد من العراقيل التي حالت دون تحقيق أهدافها المنشودة مما يحتم عليها وضع تحديات ورهانات لمواجهةها لكبح معضلة الإفلات من العقاب ، وهذا ما سنتطرق له بالدراسة والتحليل في هذا المبحث، حيث نستهل دراستنا بالخوض في معوقات عمل المحكمة الجنائية الدولية ، ثم نتقل إلى الرهانات والتحديات التي تواجهها.

#### الفرع الأول : عقبات مكافحة الإفلات من العقاب في إطار نظام روما

انطوى نظام روما الأساسي على بعض مواطن النقص و العديد من الثغرات القانونية التي ساهمت في إفلات الجناة ومهندسي الجرائم الدولية من العقاب ( عقبات نابعة من طبيعة النظام الأساسي)،

1- M.Scharf, the amnesty exception to the jurisdiction of the international criminal court, cornell international law journal, vol 32, 1999, page 507.

2 - نقلا عن جدادوة عادل ، ضمانات عدم الإفلات من العقاب في إطار نظام روما الأساسي، مرجع سابق، ص.68.

بالإضافة إلى جهود الولايات المتحدة الأمريكية لزيادة دورها من أجل خدمة مصالحها (تحديات خارج النظام الأساسي للمحكمة). وهذا ما سنتناول دراسته في هذه الجزئية.<sup>1</sup>

### أولا : العقوبات النابعة من طبيعة النظام الأساسي

إن البحث في الثغرات والنقائص التي تعترى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يتطلب الكثير من الدراسة والتحليل، ونظرا لتشعب هذه الجزئية سنحاول التركيز على العناصر الأساسية التي لازالت تثير العديد من الإشكالات.<sup>2</sup>

#### 1- العدوان كإختصاص للمحكمة الجنائية الدولية

لقد تباينت مواقف الدول من إدراج جريمة العدوان ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية وانقسمت ما بين غالبية مؤيدة لهذا الاختصاص وأقلية معارضة له ، حيث بدا واضحا أثناء انعقاد مؤتمر روما وجود إرادة قوية لدى غالبية الدول في أن يشمل الاختصاص الموضوعي للمحكمة جريمة العدوان وهو ما عبرت عنه هذه الدول بصورة واضحة وصریحة سواء في مداخلاتها الرسمية أمام المؤتمر أو في مناقشات اجتماعات اللجان المتخصصة .

وقد كانت الولايات المتحدة في مقدمة الدول التي عارضت هذا الاتجاه وطالبت باستبعاد العدوان من اختصاص المحكمة وعدم خضوعه لها، واعتبرت قرار الجمعية العامة 3314 الصادر في الدورة التاسعة والعشرين يوم 14/12/1974، لا يحاول تعريف العدوان كجريمة فردية وما يفعله هو مجرد تكرار لصيغة ميثاق نورمبرغ، ولهذا فإن الولايات المتحدة الأمريكية تعارض إدراج جريمة العدوان ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة .

ظل موضوع تعريف العدوان كجريمة يشملها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية محل أخذ ورد حتى انعقاد المؤتمر الاستعراضي للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المنعقد في كمبالا بأوغندا في الفترة الممتدة بين 31 ماي - 11 جوان 2010 والذي اعتمد قرارا أدخل بموجبه تعديل على هذا النظام، بحيث أصبح يتضمن تعريفا لجريمة العدوان ويضع الشروط التي بموجبها يمكن للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة، كذلك تفصيل أركان الجريمة و تحديد بنياها القانوني. وتبقى الممارسة

1- نقلا عن جدادوة عادل، ضمانات عدم الإفلات من العقاب في إطار نظام روما الأساسي، مرجع سابق، ص 69.

2- المرجع نفسه، ص 69.

3- د. شبل بدر الدين، أركان جريمة العدوان في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من خلال المؤتمر الاستعراضي بكمبالا في جوان 2010، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر، العدد 12 مارس 2015 ص 135

الفعلية لهذا الاختصاص في مفهومه الجديد خاضع للقرار الذي سيتخذ في 2017/01/01، من قبل الأغلبية نفسها للدول الأطراف المطلوبة الاعتماد أي تعديل حسب ما هو منصوص عليه في المادتين 121 و 122 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية<sup>1</sup>، وعليه سينتظر المجتمع الدولي ثماني سنوات لممارسة المحكمة اختصاصها على هذه الجريمة، وهي مدة طويلة جدا وفرصة سانحة للإفلات من العقاب<sup>2</sup>.

## 2- مجلس الأمن وتسييسه لعمل المحكمة الجنائية الدولية

منذ إنعقاد مؤتمر روما، و الولايات المتحدة و معها الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن تسعى إلى ضمان دور المجلس في مجال الإدعاء الدولي أمام المحكمة الجنائية الدولية، و هذا ما تم اعتماده حيث تبوأ مجلس الأمن مركز الادعاء الدولي أمامها جنبا إلى جنب مع الدول الأطراف و المدعي العام، وهذا ما نصت عليه المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة.

و كذلك منح سلطة تعليق أو تأجيل النظر في قضية معينة أمام المحكمة الجنائية الدولية لمدة إثني عشر شهرا.<sup>3</sup>

الواقع أن منح هذه الصلاحية لمجلس الأمن لها ما يبررها انطلاقا من مسؤولية مجلس الأمن الأساسية في المحافظة على السلم و الأمن الدوليين استنادا إلى ميثاق الأمم المتحدة، الذي يبدو أنه يخول المجلس صلاحية إنشاء محاكم مخصصة لهذه الغاية، فمن المنطق أن يمنح لمجلس الأمن الحق في طلب تدخل المحكمة وتحريك الدعوى عندما يتعلق الأمر بالجرائم التي تدخل في اختصاصها.

بالرغم من وجاهة هذه الأسباب إلا أنها تبقى موسومة بالطابع السياسي حيث تشير الفقرة (ب) من المادة (13) صراحة إلى أن حق مجلس الأمن في الإحالة يكون إستنادا إلى الفصل السابع من الميثاق، و مما لاشك فيه أن هذه الحالات بالضرورة هي ذات طبيعة سياسية.<sup>4</sup>

## ثانيا: التحديات الخارجة عن نطاق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

تتمثل في مجموعة العراقيل التي تعيق عمل المحكمة الجنائية الدولية والغير موجودة في نظامها الأساسي، تتجسد أساسا في موقف الولايات المتحدة الراضف لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية وكذلك مساعيها

1- المادة 122 فقرة 02 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

2-أنظر المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة.

3- لنده معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها، دار الثقافة، الأردن 2008، ص. 246.

4- د. علي يوسف الشكري، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير، دار الثقافة للنشر، ط الأردن 2008، ص. 125.

إحراز الإفلات من العقاب لمواطنيها بشتى الطرق والوسائل مستغلة بذلك قوتها ونفوذها لتحقيق أهدافها الاستراتيجية . وسنوضح فيما يلي موقف أمريكا من المحكمة الجنائية الدولية وأهم الحواجز والعراقيل التي وضعتها لتقويض عملها.

### 1- الولايات المتحدة الأمريكية و موقفها إتجاه المحكمة الجنائية الدولية

تعتبر الولايات المتحدة الأمريكية الدولة الوحيدة التي أبدت معارضة كبيرة وصارمة على إنشاء المحكمة منذ بداية الأشغال التحضيرية في هذا الصدد، وقد كانت ضمن سبع دول فقط صوتت ضد اعتماد نظام روما، وخاصة بعدما رفضت معظم الدول منح مجلس الأمن صلاحيات كبرى للإشراف على الحالات التي سببت فيها المحكمة<sup>1</sup>، ومع ذلك فقد وقعت على النظام الأساسي للمحكمة في عهد الرئيس الأسبق "بيل كلينتون" بتاريخ 31 ديسمبر 2000، قبل أن تتراجع عن ذلك في عهد الرئيس "جورج بوش" الابن في 2002/05/06، لتتوالى بعد ذلك حملاتها المغرضة التي استهدفت تقويض وإضعاف هذه المؤسسة الدولية، بغية ضمان إفلات مواطنيها من ولايتها القضائية، على الرغم من ارتكابهم لجرائم تدخل ضمن اختصاصات المحكمة.<sup>2</sup>

استخدمت الولايات المتحدة الحقوق الممنوحة لها بموجب ميثاق الأمم المتحدة لغرض التسويق لأعمال لم تحدث ويفترض عدم حدوثها بل تم الاحتياط لها من أجل إفلات فئة معينة من الأشخاص دون الملاحقة القضائية الدولية والعقاب، متبعة أسلوب التفسير الكيفي لمواد وقواعد نظام روما الأساسي الذي اجتمعت عليه أغلب دول العالم وفقاً لقاعدة الانتقائية في التطبيق والتفسير وكذلك بذلت المساعي الحثيثة و الدؤوبة لإفلات رعاياها من العقاب بعد أن ملئ العالم ضحيجا وكراهية لأعمال و أفعال وجرائم تلك الرعايا في بقاع المعمورة مستخدمة سياسة الترهيب والتهديد والوعيد حتى تبعها الضعاف من الحكام والدول لعقد معاهدات ثنائية تجنبهم المسائلة وتؤمن لهم الملاذ الآمن من العقاب.<sup>3</sup>

1- بارعة القدسي، المحكمة الجنائية الدولية طبيعتها واختصاصاتها موقف الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل منها، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 20 ، العدد الثاني، دمشق ، 2004 ، ص 150 .

2- د. ضاري خليل محمود، باسيل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، منشأة المعارف، مصر 2008 ، ص. 285

3- د. سلمان شهران العيساوي ، الجرائم الدولية وقانون الهيمنة في ضوء المحكمة الجنائية الدولية ، منشورات زين الحقوقية ، لبنان، 2016 . ص 179 .

## 2- الولايات المتحدة الأمريكية وعرققتها ومخالفتها للأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية

## الدولية

تسعى الولايات المتحدة لكبح وعرقلة عمل المحكمة من خلال الالتفاف على قواعد نظام روما الأساسي ، سواء عن طريق التفسير التعسفي لبعض النصوص القانونية أو تشريع قانون مخالف لقواعد القانون الدولي أو عقد اتفاقيات ثنائية استنادا للمادة (2 /98) من النظام روما الأساسي. وهذا ما ستتطرق إليه

فيما يلي:

## أ- قرار مجلس الأمن رقم 1422

أصدر مجلس الأمن القرار رقم 1422 في 12 جويلية 2002 الذي يطلب من المحكمة الجنائية الدولية وفقا للمادة 16 من النظام الأساسي بوقف إجراءات التحقيق أو المقاضاة في الدعاوى المتعلقة بالموظفين السابقين أو الأشخاص الحاليين المنتمين للدول المشاركة في عمليات الأمم المتحدة لحفظ السلام إذا كانت تلك الدول ليست بأعضاء في نظام روما، و ذلك لمدة 12 شهرا تبدأ في 1 جويلية 2002 إلا إذا قرر المجلس عكس ذلك. وفي هذا الاتجاه انطوى مجلس الأمن على منح حصانة شاملة إلى مواطني الدول غير الأعضاء بالمحكمة المشاركة في عمليات حفظ السلام والتي تقدر بخمسة عشر عملية في أنحاء العالم بغير إيجاد أي فعل يمثل تهديدا للسلام والأمن. وبهذا يكون قرار مجلس الأمن مخالفا للمادة 16 من نظام المحكمة، الذي يعطي للمجلس حق طلب وقف الإجراءات بصورة مؤقتة بالنظر إلى كل قضية على حدى، ويمكن القول بأن موافقة الولايات المتحدة على هذا القرار الأكبر دليل على اعترافها بالمحكمة الجنائية الدولية<sup>1</sup>

## ب- قانون حماية أعضاء القوات المسلحة ASPA :

وقع الرئيس جورج بوش في 2002/08/02 على القانون الخاص بحماية الأفراد الأمريكيين العاملين بالخدمة العسكرية، والذي يحتوي على فقرات خاصة تحرم على الأجهزة والهيئات الأمريكية التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية وأخرى تحد من مشاركة القوات الأمريكية في عمليات الأمم المتعلقة بحفظ السلام، بالإضافة إلى فقرة تتعلق بجرمان الدول الأعضاء بالمحكمة من المعونة العسكرية الأمريكية. وإذ

1 - د. أكرم عبد الرزاق المشهداني، مفهوم الحصانة القضائية للجنود الأمريكيين، مقال منشور على الموقع الإلكتروني لمركز الرافدين للدراسات والبحوث الإستراتيجية ، العراق، أكتوبر 2010.

يحظر هذا القانون على المحاكم الأمريكية والحكومات المحلية والحكومة الفيدرالية كل تعاون مع المحكمة الجنائية، يشمل كذلك حظر وقف أي شخص موجود على الأراضي الأمريكية، سواء أكان مواطناً أمريكياً أو من الأجانب المقيمين في الولايات المتحدة الأمريكية، إلاحالاته إلى المحكمة وحظر تخصيص موارد الحكومة الأمريكية لتمويل العمليات التي تقوم بها المحكمة لاعتقال أو حبس أو تسليم أو ملاحقة أي مواطن أمريكي أو أجنبي مقيم بصفة دائمة في الولايات المتحدة، وحظر القيام على الأراضي الأمريكية بتنفيذ أية تدابير للتحري بطلب أولي أو عمليات تحقيق أو مقاضاة أو أي إجراء آخر من إجراءات المحكمة.<sup>1</sup> ويعرف هذا القانون في أوروبا وباقي دول العالم بقانون اجتياح لاهاي، أو غزو لاهاي لأنه يحول للرئيس الأمريكي استعمال القوة لاجتياح هولندا وهي الدولة المضيفة لمقر المحكمة الجنائية الدولية والتي من المفترض أن يتم في سجونها اعتقال المتهمين وسجن المجرمين.

### ج- إبرام اتفاقيات ثنائية للإفلات من العقاب

لم يتوقف عمل الولايات المتحدة عند هذه الإجراءات، بل بدأت تبرم اتفاقيات ثنائية مع أكبر عدد ممكن من الدول لمنع تسليم المواطنين الأمريكيين إلى المحكمة الجنائية الدولية وتسليمهم للولايات المتحدة المحاكمتهم عما قد يرتكبونه من جرائم تختص بنظرها المحكمة وذلك استشهاده بالمادة 98 من النظام الأساسي التي تنص يجب الحصول على موافقة الدولة المرسله لتقديم أي شخص إلى المحكمة، ولا يجوز أن يوجه طلب تقديم شخص إلى دولة إذا كان في ذلك إخلال لالتزاماتها بموجب القانون الدولي، أي بشكل يستوجب احترام المعاهدات الموقعة بين الدول والالتزام القانوني الناشئ عنها. وحتى تاريخ 2005/09/29، أبلغت وزارة الخارجية الأمريكية عن توقيع 100 اتفاقية ثنائية.<sup>2</sup> وفي هذا السياق قام البرلمان الأوروبي في 25 سبتمبر 2002 بإصدار القرار رقم 1300 والذي عارض فيه الاتفاقيات الثنائية التي تطالب الولايات المتحدة بعقدها مع الدول الأوروبية التي صادقت على إتفاقية روما من حيث مخالفتها للغرض الذي من أجله أنشأت تلك الاتفاقية.

ونخلص إلى القول بأن تعدد أشكال التدابير التي تتخذها الحكومة الأمريكية من أجل ضمان إفلات رعاياها، أو أي شخص يعمل لحسابها من العقاب إثر ارتكاب أكثر الجرائم الدولية خطورة، ومن بينها الحملة الدبلوماسية الجارية، فهي لا تهدف إلى التصديق على اتفاقيات تسمى " باتفاقيات الإفلات من العقاب" استناداً إلى المادة 98 من نظام روما الأساسي فقط، بل توكبها في أغلب الأحيان وعود

1 - د. سلمان شهران العيساوي، مرجع سابق، ص. 204.

2 - د. زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان 2009، ص. 448.

اقتصادية أو صناعية واسعة النطاق، وفي حالة رفض الدولة المستهدفة التوصل إلى حل وسط، تتحول هذه الوعود إلى تهديدات جدية على الصعيدين العسكري والاقتصادي معا.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: تحديات المحكمة الجنائية الدولية

تواجه المحكمة الجنائية الدولية اليوم وقبل أي وقت مضى مجموعة من التحديات لضمان تحقيق العدالة الدولية المنشودة من خلال سد فجوة الإفلات من العقاب، بإعمال المعايير القانونية وفقا لروحية نظام روما بعيد عن الاعتبارات السياسية<sup>2</sup>، وتبقى العبرة في تنفيذ هذه النصوص في الفترة الزمنية المقبلة. وهذا ما سنحاول معالجته بالدراسة والتحليل فيما يلي:

#### أولا: تعديل بعض مواد النظام الأساسي للمحكمة

إن إعادة النظر في نظام روما الأساسي أصبح حتمية لا بد منها، إذ يستوجب إدخال بعض التعديلات عليه للحد من إفلات الجناة من العقاب وكذلك حث الدول على إصلاح أنظمتها القضائية الجنائية لتعزيز الأداء التكميلي للمحكمة.

#### 1- تدارك الثغرات القانونية للحد من اللاعقاب

إن إعادة النظر في نظام روما الأساسي المقرر بعد أكثر من 10 سنوات على نفاذه، يستوجب إدخال بعض التعديلات عليه، وأهمها الإسراع في تفعيل جريمة العدوان وفقا للتعريف المنبثق عن مؤتمر كامبالا في جوان 2010، إضافة مسائلة الأشخاص الاعتباريين، وإدخال ضمن مفهوم الجرائم المرتكبة استخدام الأسلحة النووية وكافة أسلحة الدمار الشامل الأخرى، جرائم الإرهاب، جرائم الإتجار غير المشروع كالمخدرات والجرائم المرتكبة ضد سلامة الطيران المدني. كما يجب توضيح المعيار الذي نعرف من خلاله أن دولة لها ولاية النظر في الدعوى غير راغبة بالسير فيها أو أنها سارت بالدعوى والتحقيق بشكل جدي وليس صوري، مما سيفتح الباب على مصرعيه لاستغلال هذه الثغرة القانونية في المستقبل.<sup>3</sup>

1-انظر تقرير منظمة العفو الدولية حول جهود الولايات المتحدة لإحراز الإفلات من العقاب، الصادر في 2002

2 - نقلا عن ، جدادوة عادل ، مرجع سابق ، ص 76.

3 - د. زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق ص. 510 .

كذلك ضرورة إلغاء نص المادة (16) من النظام الأساسي والذي يقضي بتعطيل التحقيق والمحكمة، إذ أن هذا الحق تستغله الدول الكبرى الأعضاء في مجلس الأمن استغلالاً سيئاً، والذي توفر بموجبه الحصانة الرعاياها ورعايا الدول الخليفة معها.<sup>1</sup>

إن الإبقاء على المادة (124) يشكل خطوة كبيرة، إذ سمحت بإنشاء عدالة دولية تحت الطلب تلجأ إليها الدول التي يرتكب مواطنوها إحدى الأفعال المذكورة في المادة (8) لمنع المحكمة من متابعتهم كما أن هذا الحكم الانتقالي من شأنه المساس بالوحدة القانونية التي ينبغي أن تتميز بها، لأن هذه المادة لن تسري في مواجهة الدول التي أعلنت تعليق اختصاص المحكمة.<sup>2</sup>

بالنسبة للجهات التي لها حق اتخاذ الإجراءات القضائية فإننا نرى بضرورة الاعتراف لهيئات أخرى غير الدول كالمؤسسات الحكومية وغير الحكومية لإحالة الدعوى، إذ أن هاته الأخيرة تكون أهدافها بعيدة عن أي تأثير سياسي يمكن للدول أن تأخذه بعين الاعتبار للمحافظة على مصالحها السياسية.<sup>3</sup>

## 2- موازنة التشريعات الداخلية مع نظام روما الأساسي

إن مبدأ التكامل يعد حجر الزاوية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وعلى هذا الأساس فإن أولوية الاختصاص تكون للقضاء الوطني.

فإذا ما امتنع عليه ممارسة ولايته الجنائية لسبب من الأسباب أو لعدم رغبته في مباشرة اختصاصه فإن الاختصاص ينعقد حينئذ للمحكمة الجنائية الدولية بوصفها قضاء مكمل للقضاء الوطني. وهذا ما ترفضه غالبية الدول وتعتبره مساساً بالسيادة الوطنية، لكن فقهاء القانون الدولي يرون أن هذا المساس مبرر باعتبار أن هذا النظام يستند بالأساس إلى إتفاقية دولية أبرمت بتراضي الدول الأطراف جميعاً، واتفاقها على إيجاد هذه المحكمة بمحض اختيارها وإرادتها، بل إن هذا التصرف الصادر من هذه الدول، ما هو إلا تعبير حر ووجه واضح من أوجه التعبير عن هذه السيادة فليس هناك ما أجبر الدول الأطراف رغماً عن إرادتها، وبالتالي فمن الضروري دفع الدول لكي تقوم بإجراء تعديلات في تشريعاتها الوطنية لتتوافق مع القضاء الجنائي الدولي خاصة وأن المفهوم التقليدي لسيادة الدول لم يعد كما كان سابقاً، ولأن هذه

1 - د. سامي محمد عبد العال، الجزاءات الجنائية في القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة، مصر 2015 ، ص.748.

2 - أ. ولد يوسف مولود، عن فعالية القضاء الجنائي الدولي في محاربة الإفلات من العقاب، دار الأمل للنشر، الجزائر 2013 ، ص.182.

3 - نقلاً عن جدادوة عادل ، ضمانات عدم الإفلات من العقاب في إطار نظام روما الأساسي مرجع سابق ، ص 77-78 .

الدول أعضاء في المجتمع الدولي فيجب عليها أن تعمل على أن تكون تشريعاتها الوطنية متوافقة مع القانون الدولي.<sup>1</sup>

### ثانياً: زيادة عالمية نطاق المحكمة الجنائية الدولية

إن نجاح المحكمة الجنائية الدولية في تحقيق الولاية القضائية العالمية مرهون بانضمام أكبر عدد ممكن من الدول وكذلك ضرورة تعاونهم التام معها في شتى الميادين والمجالات خاصة في تنفيذ أوامر إلقاء القبض على المتهمين لضمان فعاليتها .

### 1- تشجيع الدول على الانضمام للمحكمة

رغم أن عدد معتبر من الدول صادق على نظام المحكمة الجنائية الدولية، إلا أن جهود إضفاء العالمية على المحكمة يحتاج إلى مزيد من الدعم والتعزيز، حيث أنه لم تصادق دول مؤثرة مثل الولايات المتحدة الأمريكية

وروسيا والصين على نظام المحكمة وفي بعض المناطق تحديدا الشرق الأوسط وآسيا لم يتم انضمام دول كثيرة للنظام المنشئ للمحكمة. ويصعب هذا على المحكمة - إن لم يكن يجعله مستحيلا - من أن تمارس اختصاصها القضائي إزاء العديد من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني المرتكبة في العديد من المناطق مثل سوريا ، الأراضي الفلسطينية، العراق، سريلانكا، مينمار وكولومبيا. ومن ثم فهناك حاجة إلى المزيد من التصديقات على النظام الخاص بالمحكمة من أجل توسيع نطاق اختصاصها. فالحدود المفروضة على اختصاص المحكمة تسهم في التصور الخاص بأن المحكمة غير محايدة، ويعزز من هذا التصور حقيقة أن جميع التحقيقات القائمة تتم في القارة الأفريقية، حيث تقع بالفعل جرائم جسيمة.<sup>2</sup>

ومن الواجب على الدول العربية الانضمام إلى المحكمة كي لا تبقى بعيدة عن سرب العدالة الدولية، وأن التردد الحاصل من قبل الحكومات يعكسه طبيعة هذه الأنظمة وسوء فهم مضمون المحكمة ونظامها الأساسي.<sup>3</sup>

1- د. علي خلفه الشرعة، مبدأ التكامل في المحكمة الجنائية الدولية، دار حامد للنشر، الأردن 2012، ص. 172

2 - راجع تقرير المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي المنعقد في كمبالا 2010

3- د. مانع جمال عبد الناصر، آفاق انضمام الدول العربية إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور على الموقع الإلكتروني للهيئة العلمية لنشر الثقافة القانونية في العالم العربي.

## 2- ضرورة تعاون الدول مع المحكمة الجنائية الدولية

على الدول الإلتزام بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية، التي لا تتوفر على شرطة دولية خاصة بها، إذ تعاني بشدة من عدم تعاون الدول بالشكل الكافي معها مما يضعف من سلطتها وفعاليتها؛ حيث أنه في مطلع عام 2012 تم تنفيذ 5 أوامر فقط من أصل 18 أمر توقيف أصدرتها المحكمة ، بالإضافة إلى التعاون القضائي والفني الضروري من الدول، ويجب على الدول الأطراف أن تزيد من دعمها السياسي والدبلوماسي المستمر للمحكمة وأن تتبنى تصريحات وبيانات علنية لدعم الولاية الكابحة للجرائم والواقية منها. كما أنه ينبغي على الدول الامتناع عن استقبال أو التعامل مع أي فرد أصدرت المحكمة الجنائية الدولية بحقه أمر توقيف. ويتعين على الدول التي لم ترتكب جرائم على أراضيها أن تظهر دعماً متزايداً ومحايداً للمحكمة وذلك عن طريق إحالة الأوضاع والحالات الخاضعة لاختصاصها كما ورد في المادة 14 من النظام إلى المحكمة. ويجب أيضاً إبداء هذا الدعم من خلال الأولويات التي تتبناها المنظمات الإقليمية مثل الاتحاد الأوروبي والاتحاد الإفريقي، ولا بد على هذا الأخير أن يعمل على الإلتزام بقرارات المحكمة و تعزيز أداءها التكميلي في مقاضاة المسؤولين عن الجرائم الدولية.<sup>1</sup>

3- أ. محمد لطفي، آليات الملاحقة في القانون الجنائي الدولي، دار الفكر والقانون، مصر 2006 ، ص. 322 .  
نقلا عن ، جدادوة عادل ، مرجع سابق ، ص. 80 .

### المبحث الثاني: الحصانة كسبب للإفلات من العقاب

إذا كان القانون الدبلوماسي والقنصلي هو في الحقيقة جزء من القانون الدولي العام، الذي يتناول الأحكام الخاصة بالتمثيل الدبلوماسي والمفاوضات بين الدول ويهدف إلى تنمية العلاقات الودية بين مكونات المجتمع الدولي، ورعاية المصالح الاقتصادية والتجارية للدولة ورعاياها المقيمين خارجها، فإن أهم غاياته تتمثل في حصانة فريق العمل الدبلوماسي والقنصلي، وحصانة البعثات الدبلوماسية والقنصلية ومقراتها .

ويقصد بالحصانة الدبلوماسية والقنصلية إعفاء بعض الأشخاص أو الهيئات الدبلوماسية والقنصلية من ولاية القضاء المحلي للدولة المستقبلية، وكذا من كل الإجراءات التي قد تمس بجرمة الوظيفة التي جاء من أجلها أعضاء البعثة الدبلوماسية أو القنصلية، أو بجرمة المراكز الدبلوماسية أو القنصلية .

وتأسيسا عليه، فإن الغاية من الحصانة الدبلوماسية هي تمكين أعضاء السلك الخارجي من تأدية أعمالهم في جو من الحرية والاستقرار بعيدا عن المعوّقات التي يمكن أن تلجأ إليها الدولة الموفدون لديها. لذلك تتنازل الدول عن سلطتها في معاقبة المبعوث الدبلوماسي المعتمد لديها مقابل ضمان حرية مبعوثيها لدى الدول الأخرى، استنادا إلى مبدأ المعاملة بالمثل، على أن يلتزم المبعوث الدبلوماسي بواجب احترام

قوانين وأنظمة الدول المبعوث إليها، وأن يبقى لهذه الأخيرة الحق في أي وقت ومن دون بيان الأسباب أن تطلب من دولة المبعوث سحبه باعتباره شخصا غير مرغوب فيه.<sup>1</sup>

وتجدر الإشارة إلى أن الحصانة في القانون الدبلوماسي والقنصلي تختلف جذريا عن الامتيازات، ذلك أن الامتيازات لا تسمو بدورها إلى مرتبة الالتزام كما هو الشأن بالنسبة للحصانات الشخصية والقضائية. حيث أن الدولة المضيفة لها الحرية الكاملة في منح هذه الامتيازات من عدم منحها، فلا يحق للمبعوث الدبلوماسي أن يدعى حقا بخصوصها إلا إذا وجد هناك اتفاق بين دولته والدولة الموفد إليها.

ويمكن الخلوص عموما، إلى أن الحصانات الدبلوماسية هي حق تحميه قواعد القانون الدولي العام، وفي حالة مخالفة هذه القواعد يترتب عنها المسؤولية الدولية إزاء هذا الإهدار ولو كان على سبيل المعاملة بالمثل، أما الامتيازات الدبلوماسية فهي تلك القائمة على أساس المجاملة بدون التزام قانوني، فلا تترتب المسؤولية الدولية إزاء إهدارها فيما عدا اللجوء إلى مبدأ المعاملة بالمثل من طرف الدولة الأخرى.<sup>2</sup>

لمحاولة توضيح دور الحصانة في الإفلات من العقاب سيتم تناول الحصانة في القانون الدبلوماسي والقنصلي ك مطلب أول، على أن يتم توضيح بعض الحالات التي كانت الحصانة سبب في إفلات مرتكبي الجرائم من العقاب

### المطلب الأول : الحصانة في القانون الدبلوماسي والقنصلي

تتميز الحصانة الدبلوماسية سواء في شقها المكاني أو الشخصي أو حتى القضائي بالشمولية مقارنة بنظيرتها القنصلية التي تتسم بضيق مجالها، ويرجع ذلك إلى مكانة المهمة الدبلوماسية في العلاقات التي تربط بين مكونات المجتمع الدولي .

#### الفرع الأول: الحصانة في القانون الدبلوماسي

تتوزع الحصانة في القانون الدبلوماسي إلى حصانة خاصة بالمراكز الدبلوماسية وأخرى خاصة بأعضاء البعثة الدبلوماسية .

1- نادر عبد العزيز شافي، الحصانة الدبلوماسية والقنصلية لا تلغي الواجبات، مجلة الجيش ( لبنان ) العدد 262 أبريل 2007،

2- رحاب شادية، الحصانة الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي وتأثيرها على حقوق الإنسان، مجلة جيل حقوق الإنسان، العدد 1، فبراير 2013 ص9 .

**أولاً : الحصانة الخاصة بالمراكز الدبلوماسية**

ويطلق عليها كذلك حصانة المكان التي تشمل مقر البعثة الدبلوماسية وجميع دوائرها ومبانيها، وتقر اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية للأماكن الخاصة بالبعثة حرمة مصونة، فلا يجوز لرجال السلطة العامة للدولة المعتمد لديها دخولها دون موافقة رئيس البعثة الدبلوماسية إلا في حالة الطوارئ، كحالة نشوب حريق بها يمكن أن يضر بالبنائات المجاورة، كما لا يجوز اقتحام الأماكن التابعة للبعثة أو الإضرار بها، أو الانتقاص من هيبة البعثة أو المساس بأمنها. كما أن الأماكن الخاصة بالبعثة وأثاثها والأشياء الأخرى التي توجد بها، وكذا وسائل المواصلات التابعة لها، لا يمكن أن تتعرض لأي إجراء من إجراءات التفتيش أو الحجز أو الاستيلاء.<sup>1</sup>

وباعتبار أن البعثة امتداداً لإقليم الدولة التي تمثل، فإن اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية ضمنت للدولة صاحبة البعثة برفع علمها فوق مبانيها<sup>2</sup>، وتستمر حصانة المقرات الدبلوماسية حتى في حالة قطع العلاقات الدبلوماسية بين دولتين أو في حالة استدعاء البعثة نهائياً أو بصفة مؤقتة، حيث ألزمت اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية الدولة المستقبلة باحترام وحماية الأماكن الخاصة بالبعثة والأموال الموجودة بها وكذا محفوظات البعثة.<sup>3</sup>

ويكشف لجوء أسانج "صاحب موقع ويكيليكس" إلى سفارة الإكوادور بلندن للاحتماء بها يوم 19 يونيو 2012 حتى لا يعتقل ويسلم إلى السويد بعد اتهامه بالتحرش الجنسي، الحصانة التي تتمتع بها المقرات الدبلوماسية في الممارسة الدولية.<sup>4</sup>

**ثانياً : الحصانة الخاصة بأعضاء الدبلوماسية**

حتى يؤدي أعضاء البعثة الدبلوماسية وظيفتهم على أكمل وجه، كفلت لهم إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية حصانة لهم ولأفراد أسرهم. حيث تفرض الاتفاقية على الدولة المعتمدة لديها البعثة حماية شخص المبعوث الدبلوماسي، ومعاملته باحترام وأن تتخذ كافة الوسائل لمنع كل اعتداء على شخصه أو حرته أو كرامته، سواء أكان الاعتداء صادراً من أحد موظفيها أو أحد مواطنيها أو أحد الأجانب المقيمين فيها كذلك.<sup>5</sup>

1-أنظر المادة 22 من إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية .

2-أنظر المادة 20 من إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية

3- أنظر المادة 45 من إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية

4- د شفيق بوكرين ، الحصانة في القانون الدبلوماسي و القنصلي ، المرجع السابق .

5-أنظر المادة 29 من إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية

كما يتمتع مسكن المبعوث الدبلوماسي الخاص بذات الحماية والحرمة التي يتمتع بها مقر البعثة الدبلوماسية، وتتمتع وثائقه وكذا مراسلاته بالحصانة نفسها، باستثناء ما جاء في الفقرة الأولى والثانية والثالثة من المادة 31 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية.<sup>1</sup>

وأضافت المادة 31 من هذه الاتفاقية أن المبعوث الدبلوماسي يتمتع بالحصانة القضائية في ما يتعلق بالقضاء الجنائي للدولة المعتمد لديها. وبناء على ذلك لا تجوز ملاحقة المبعوث الدبلوماسي أمام القضاء المحلي للدولة المستقبلية سواء تعلق الأمر بجريمة ارتكبها أثناء مزاولته عمله الدبلوماسي، أو أثناء مزاولته لحياته الخاصة. وتشمل هذه الحصانة القضاء الجنائي والقضاء المدني والإداري للدولة المعتمد لديها.

فعدم خضوع المبعوث الدبلوماسي للقضاء الجنائي الإقليمي هو نتيجة للحصانة التي يتمتع بها، لذلك لا تجوز محاكمته جنائياً أمام القضاء الإقليمي للدولة المستقبلية على أي جريمة يرتكبها، وإعفاء الدبلوماسي من الاختصاص الجنائي للدولة المعتمد لديها مطلق لا يحتمل أي استثناء، إنما يكون لهذه الدولة في حالة ارتكابه لجريمة ما أن تطلب من دولته استدعاءه إليها ومحاكمته بمعرفتها.<sup>2</sup>

بالإضافة إلى إعفائه من الخضوع للقضاء الجنائي، يعفى المبعوث الدبلوماسي كذلك من الخضوع للقضاء المدني في الدولة المبعوث لديها، إلا أن هذا الإعفاء ليس مطلقاً بل يحتمل بعض الاستثناءات. وتشمل هذه الاستثناءات الحالات الآتية:

1. إذا كانت الدعوى تتعلق بأموال عقارية يمتلكها المبعوث بصفة شخصية في إقليم الدولة المبعوث لديها.
2. إذا كانت الدعوى ناشئة عن أعمال تجارية أو ما يشابهها قام بها المبعوث لحسابه الخاص دون أن تكون لها علاقة بمهام وظيفته.
3. إذا كانت الدعوى متفرعة عن دعوة أصلية تقدم بها المبعوث بنفسه إلى قضاء الدولة باعتباره مدعياً.
4. إذا كانت الدعوى تتعلق بشركة يكون للمبعوث مصلحة أو نصيب فيها كأن يكون منفذاً لوصية المورث.

1- جمال بركات، الدبلوماسية ماضيها وحاضريها ومستقبلها، مركز الأهرام للترجمة والنشر، طبعة

1991، ص 111.

2- على صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، الطبعة الثانية عشرة، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص 495

وكانت الإعفاءات المالية من الامتيازات التي يتمتع بها المبعوث الدبلوماسي تدخل في نطاق المجاملة، وإعمال مبدأ المعاملة بالمثل، إلى أن كفلت له اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية الإعفاء من كل الضرائب والرسوم الشخصية والعينية.<sup>1</sup>

ويتبع إعفاء المبعوث الدبلوماسي من الخضوع للقضاء الإقليمي عدم جواز إكراهه على الحضور أمام هذا القضاء لأداء الشهادة عن واقعة جنائية أو عن أمر مدني.<sup>2</sup>

وتجدر الإشارة إلى أن الممثل الدبلوماسي الذي يكون من جنسية الدولة المعتمد لديها أو يكون محل إقامته الدائم بها لا يستفيد من الإعفاء القضائي أو من الحصانة الشخصية إلا بالنسبة للأعمال الرسمية التي يقوم بها خلال مباشرة مهامه، ما لم تمنحه هذه الدولة مزايا وحصانات إضافية<sup>3</sup>

ويجوز للدولة المعتمدة أن تتنازل عن الحصانة القضائية المقررة للمبعوثين الدبلوماسيين، وللأشخاص المستفيدين من هذه الحصانة ويجب في هذه الحالة أن يكون التنازل صريحاً<sup>4</sup>

### الفرع الثاني : الحصانة في القانون القنصلي

تتوزع الحصانة في القانون القنصلي على المراكز القنصلية ، وكذا على أعضاء البعثة القنصلية .

#### أولاً : الحصانة الخاصة بالمراكز القنصلية

كفلت اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لسنة 1963 للمراكز القنصلية التي يديرها القناصل المحترفون حصانات وامتيازات تشبه تلك الحصانات التي كفلتها اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لمراكز البعثات الدبلوماسية، وإن كان ذلك بشكل أضيق. كما أنها لم تكفل لمقار المراكز القنصلية التي يتولى القناصل الفخريون إدارتها الا القسط اليسير من الحصانات والامتيازات. وما يؤكد أن حصانة المراكز القنصلية التي يديرها القناصل المحترفون أضيق في نطاقها وعلى نحو واضح من الحرمة التي يكفلها القانون الدولي العام لمقار البعثات الدبلوماسية الدائمة أو الخاصة، انحصار هذه الحصانة على وجه الخصوص حسب إتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية ،<sup>5</sup> في عدم جواز دخول سلطات الدولة المضيفة إلى المقار القنصلية إلا بعد موافقة رئيسها أو ممثله. كما يجب على الدولة المضيفة اتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية المراكز القنصلية ومحتوياتها

1 - أنظر المادة 34 من إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية .

2 - علي صادق أبو هيف، مرجع سابق، ص 497 .

3 - أنظر المادة 38 من إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية .

4 - قاسم خضير عباس، المبادئ الأولية للقانون الدبلوماسي، مكتبة دار الرافدين، الطبعة الأولى 2009، ص 49

5 - أنظر المادة 31 من إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية .

من الاعتداء والأضرار وكل ما يعكر صفوها وينال من كرامتها. كما تعفى دار البعثة القنصلية ومسكن رئيسها من كل الرسوم والضرائب.<sup>1</sup>

### ثانيا : الحصانة الخاصة بأعضاء البعثة القنصلية

ليس للقناصل الصفة التمثيلية التي يتمتع بها المبعوثون الدبلوماسيون، لذا فهم لا يتمتعون بالحصانات والمزايا الخاصة المقررة لهؤلاء. إنما لما كان القناصل يقومون بالأعمال المعهودة إليهم باسم دولتهم، وجب أن يتميزوا من بعض النواحي عن الأفراد العاديين من الأجانب وأول مظاهر التمييز<sup>2</sup> هو تمتع القنصليات بالحرمة الشخصية حيث لا يخضع الموظفون القنصليون للاعتقال أو التوقيف الاحتياطي بانتظار المحاكمة إلا في حالة الجرم الخطير، وتنفيذا لقرار السلطة العدلية المختصة.<sup>3</sup>

وعدم التعرض لشخص القنصل بالمعنى المتقدم لا يحول دون خضوعه للقضاء الإقليمي، فهو يخضع أولا للقضاء الجنائي، ويجوز رفع دعوى عليه ومحاكمته من أجل ما قد يرتكبه من جرائم، وإن كانت أغلب المعاهدات القنصلية تقصر إمكان المحاكمة الجنائية على الجرائم الخطيرة.<sup>4</sup>

أما الأعمال التي يأتيها القنصل أثناء أداء وظيفته أو بسببها وبصفته هذه فلا يجوز أن يتعرض لها القضاء الإقليمي، وإنما يكون النظر فيها من اختصاص السلطات الإدارية أو القضائية للدولة التابع لها.

كما أنه ليس هناك ما يمنع من طلب أي عضو من أعضاء البعثة القنصلية لأداء الشهادة في دعوى مدنية أو جنائية أمام قضاء الدولية المضيفة، شريطة أن يوجه هذا الطلب بالطريق الرسمي إلى البعثة القنصلية، ويتعين على العضو المطلوب الاستجابة والتوجه إلى الجهة المطلوب أمامها للإدلاء بشهادته.<sup>5</sup>

ويتمتع القناصل بجانب ما تقدم ببعض الحقوق الخاصة التي تتطلبها طبيعة مهمتهم. منها حق القنصل في وضع شعار دولته ورفع علمها على دار القنصلية وحق الاتصال بحكومته دون أن تتعرض لمراسلاته السلطات المحلية .

1- أنظر المادة 32 من إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية .  
2- على صادق أبو هيف ، مرجع سابق ، ص 511  
3- أنظر المادة 41 من إتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية 1963  
4- على صادق أبو هيف ، مرجع سابق ، ص 512  
5- أنظر المادة 44 من إتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية

هذا وعلى خلاف ما هو مقرر بالنسبة للمبعوثين الدبلوماسيين، لا يشارك القناصل في امتيازاته المتقدمة أفراد أسرته أو أفراد حاشيته، بل يخضعون لكل ما يخضع له الأشخاص العاديين الذين يوجدون في إقليم الدولة التي يباشر فيها القنصل مهمته .

### الفرع الثالث : مقارنة الحصانة الدبلوماسية والقنصلية بالإفلات من العقاب

بالعودة إلى القانون الدبلوماسي والقنصلي يمكن أن نقول أن الحصانة الدبلوماسية والقنصلية ليست بإفلات من العقاب (المطلب الأول)، لكنه إذا تمت العودة لآراء بعض الباحثين في القانون الدولي لحقوق الإنسان، وكذا إلى بعض الوقائع والقضايا التي كان أحد أطرافها موظف دبلوماسي أو قنصلي يمكن أن نجزم بأن الحصانة الدبلوماسية هي إفلات من العقاب<sup>1</sup>، ومساس بحقوق الضحايا (المطلب الثاني)

#### أولا : الحصانة الدبلوماسية والقنصلية ليست بإفلات من العقاب

إذا كان القانون الدبلوماسي والقنصلي قد كفل للدبلوماسي ومساعديه وأفراد أسرته، وللقنصل بشكل نسبي، حصانة قضائية من أجل تيسير أداء مهامه ووظيفته في الدولة المضييفة، فإنه من واجبه احترام قوانين<sup>2</sup> الدولة المعتمد لديها وعدم التدخل في شؤونها الداخلية كما أن هذه الحصانة التي يتمتع بها المبعوث الدبلوماسي في الدولة المعتمد لديها لا تعفيه من الخضوع لقضاء الدولة المعتمدة،<sup>3</sup> ذلك أن للحصانة ضوابط عديدة؛ فهي في الواقع ليست حصانة ضد القانون وبالتالي إفلات من العقاب، بل حصانة تحول دون محاكمة الفاعل أو إلقاء القبض عليه في الدولة المضييفة أو المستقبلية، ولا تحول دون محاكمته أو إلقاء القبض عليه في دولته. وبالتالي فهي لا تنزع صفة الجرم على الفعل المرتكب إذا توافرت فيه كافة العناصر،<sup>4</sup> ويمكن لدولته أن ترفع عنه الحصانة مجيزة بذلك محاكمته أمام قضاء الدولة المضييفة. كما أن جواز اتباع الإجراءات أمام محاكم دولته يصبح بمثابة الإنابة أو الإحالة في التقاضي التي يمكن إجراؤها بناء على طلب الدولة التي ارتكبت الجريمة على أرضها من طرف المبعوث الدبلوماسي، فالإجراءات القانونية هي التي يتم توقيف العمل بها، أما الجريمة ذاتها فتبقى ماثلة، كما تبقى المسؤولية حيالها قائمة حين عودة المبعوث إلى دولته.

هذا ويستند عدم خضوع المبعوث الدبلوماسي للقضاء في الدولة التي يقوم فيها بمهام وظيفته إلى اعتبارين، الأول أن إقامة المبعوث الدبلوماسي في الدولة المبعوث فيها لديها هي إقامة عارضة تفرض عليه مهام وظيفته، لذلك وجب اعتبار محل إقامته الثابت في بلده الأصلي. وأن تكون مقاضاته أمام محاكم

1- د شفيق بوكرين ، الحصانة في القانون الدبلوماسي والقنصلي ، المرجع السابق .

2- أنظر المادة 41 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية

3- أنظر المادة 31 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية

4-رحاب شادية، مرجع سابق ص17

هذا البلد. والثاني أن طبيعة عمله في الدولة المبعوث لديها وما تقتضيه من ضرورة احتفاظه باستقلاله في القيام بمهمته تتنافى مع جواز مقاضاته كأبي فرد عادي أمام محاكم هذه الدولة. إنما ليس مؤدى هذا الإعفاء ضياع حقوق الأشخاص الذين قد يتعامل معهم المبعوث الدبلوماسي في البلد الأجنبي، ولهؤلاء الأشخاص أن يلجؤوا للمطالبة بحقوقهم إلى قضاء الدولة التي يتبعها المبعوث<sup>1</sup>

كما أن الجرائم التي ترتكب داخل السفارة تخضع لقوانين الدولة الموجودة فيها السفارة، ما لم يكن المجرم متمتعاً بالحصانة الدبلوماسية، إلا أنه لا يمكن للسلطات الأمنية أو القضائية الدخول إلى دار السفارة للتحقيق إلا بموافقة رئيس البعثة الدبلوماسية. وبديهي الأمر كذلك أنه لا يجوز للقنصل أن يأوي في دار القنصلية مجرماً هارباً من السلطات المحلية، فإن فعل كان لهذه السلطات اقتحام القنصلية للقبض على المجرم، إنما يتعين في جميع الأحوال عدم التعرض إطلاقاً لمحفوظات القنصلية وأوراقها الرسمية. أما دار القنصل الخاصة، فالثابت أنها لا تتمتع بأي امتياز.

لا يعني عدم التعرض لشخص القنصل تمتعه بالحصانة الواسعة، ولا يحول دون خضوعه للقضاء الإقليمي، فهو يخضع أولاً للقضاء الجنائي ويجوز رفع الدعوى عليه ومحاكمته من أجل ما قد يرتكبه من جرائم، وإن كانت أغلب المعاهدات القنصلية تقصر إمكانية المحاكمة الجنائية على الجرائم التي من درجة جسامة معينة، كالجنائيات والجنح الخطيرة دون الجنح البسيطة والمخالفات. وهو يخضع للقضاء المدني في كل التصرفات التي تقع منه بصفته الشخصية<sup>2</sup>

وهناك قضايا في الواقع الدولي التي تبيّن بجلاء أن الحصانة التي يكفلها القانون الدبلوماسي والقنصلي لأعضاء البعثة لا تعني بأي حال من الأحوال الإفلات من العقاب. حيث عرض في سنة 1988 أمام المحاكم في التشيلي قضية مؤداها ” هل يتم تفضيل الحصانات الدبلوماسية حتى ولو ثبت وجود انتهاك لحقوق الإنسان؟ وكان ذلك بمناسبة قضية رفعت ضد دبلوماسي تابع لألمانيا الاتحادية في التشيلي لاعتدائه على حق الحياة الخاصة. فدفعت السفارة الألمانية بالحصانة. وانتهت المحكمة إلى عدم اختصاصها لتمتع الشخص المذكور بالحصانة، إلا أن المحكمة العليا نقضت الحكم وقالت أن المحاكم الدنيا مختصة في النظر في موضوع الدعاوى الخاصة بحقوق الإنسان الأساسية وأن الحصانة الدبلوماسية لا يمكن أن تقف عائماً أمام حماية تلك الحقوق، لأن تلك الحصانات تغطي فقط الأعمال الرسمية المذكورة في المادة 3 من اتفاقية فيينا لسنة 1961. وعند بحث المحكمة للموضوع انصاعاً لما قرره المحكمة العليا انتهت إلى أن إجراءات

1 - على صادق أبو هيف ، مرجع سابق ، ص496

2 - د شفيق بوكرين ، الحصانة في القانون الدبلوماسي و القنصلي ، المرجع السابق .

التنفيذ هي التي تشكل انتهاكا للحصانة الدبلوماسية، وأن هذه الأخيرة لا تعتبر عائقا في سبيل حماية حقوق الإنسان<sup>1</sup>

### ثانيا : الحصانة في القانون الدبلوماسي والقنصلي كوسيلة للإفلات من العقاب

مما لا شك فيه أن الحصانة القضائية خاصة في شقها الجنائي للمبعوث الدبلوماسي تعارض على الأقل من حيث الظاهر مسألة حقوق الإنسان، وتكرس ظاهرة الإفلات من العقاب للمبعوثين الجناة، ذلك أنه يترتب كما رأينا في السابق على الحصانة الجنائية عدم إمكانية محاكمة من يتمتع بها جنائيا أمام المحاكم الوطنية عن الجرائم التي يرتكبها، فضلا عن عدم إمكانية مطالبته مدنيا في أحوال معينة بالحقوق المدنية الناجمة عن الفعل الذي ارتكبه. ومن أجل ذلك يرى المتضررون من أفعال ارتكبها أشخاص يتمتعون بالحصانة القضائية أمام القضاء الوطني بأن حقوق الإنسان يجب أن تحجب تلك الحصانة وتحتم وضعها في المقام الثاني، ولقد رفضت المحاكم في بعض الدول الاستجابة إلى ذلك لأن الاستجابة تتعارض مع ما التزمت به دوليا لكونها طرفا في معاهدي فيينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 والقنصلية سنة 1963. وما يزيد من إفلات المبعوثين من العقاب بسبب تمتعهم بالحصانة أن هذه الأخيرة تؤدي في غالب الأحيان إلى ضياع حقوق المتضررين خاصة الفقراء منهم من جراء أفعال الممثلين الدبلوماسيين، ذلك لأن اللجوء إلى قضاء الدولة المعتمدة لا يخلو من مشاكل وصعوبات تعوق اللجوء إليه، وخاصة المتعلقة منها بالتكاليف الباهظة التي يتكبدها الفرد العادي، والإجراءات البطيئة والنتائج غير المضمونة .

وفي مقال للأستاذة "ماليز بوشار" والمعنون بـ "الحصانة الدبلوماسية في ظل حقوق الإنسان" عالجت فيه موضوع الحصانة الدبلوماسية التي أصبحت تعيق حقا من حقوق الإنسان الأساسية وهو الحق في الحياة، وتطرق لقضية سفير الكونغو الديمقراطية بفرنسا الذي قام بقتل طفلين على حافة الطريق عندما كان متوجها بسرعة فائقة إلى إقامة الرئيس الكونغولي<sup>2</sup>. وترى الأستاذة أن الحصانة القضائية للمبعوث الدبلوماسي يجب أن تكون مرتبطة بأعماله الرسمية ومن المفروض أنه بمجرد الانتهاء من أعماله ترفع عنه الحصانة بصفة مباشرة وتلقائية كما يجب<sup>3</sup> التمييز بين الجرائم المرتكبة عن قصد وتلك المرتكبة عن غير قصد من المبعوثين الدبلوماسيين.

فالمحكمة الجنائية عندما تعرض عليها مثل هذه القضايا تبقى عاجزة عن اتخاذ قرار عادل نتيجة تمسك المبعوث الدبلوماسي بالحصانة القضائية رغم ثبوت التهمة عليه .

1- رحاب شادية، مرجع سابق ص 23

2- د شفيق بوكرين ، الحصانة في القانون الدبلوماسي و القنصلي ، المرجع السابق .

3- رحاب شادية، مرجع سابق ص 20

لهذا من الواجب النظر في القانون الدبلوماسي والقنصلي فيما يتعلق بالحصانة القضائية، ذلك أن مبدأ الالتزام بحقوق الإنسان الأساسية وحمايتها كما أكد على ذلك ميثاق الأمم المتحدة أسمى من أي التزام آخر،<sup>1</sup> بما فيه الالتزام بمراعاة الامتيازات والحصانات الدبلوماسية والقنصلية.

ولا شك بالتالي، بأن ضمان الحصانة القضائية للمبعوثين في القضاء الدبلوماسي والقنصلي لا يعني بتاتا عدم إمكانية خضوع هؤلاء لأي ولاية قضائية، حيث يبقون تحت الولاية القضائية لدولهم في كل ما يتعلق بأعمالهم المخالفة للقانون، إلا أنها تضر في العديد من الحالات بحقوق المتضررين من تلك الأعمال، خاصة مع ارتفاع تكاليف المقاضاة، وطول وتعدد الإجراءات القضائية وعدم ضمان نتائجها .

### المطلب الثاني : قضية محمد سلطان مع حازم الببلاوي

رفع محمد سلطان وهو ناشط مصري يحمل الجنسية الأمريكية، إعتقلته السلطات المصرية في 2013 و أطلقت سراحه سنة 2015، بعدما تخلى عن جنسيته المصرية ورحلته الى الولايات المتحدة الأمريكية، ومحمد سلطان هو نجل صلاح سلطان، القيادي في جماعة الإخوان المسلمين التي حظرتها السلطات المصرية بعدما عزل عبد الفتاح السيسي الذي كان قائداً للجيش في حينه الرئيس الإسلامي محمد مرسي إثر احتجاجات شعبية..

### الفرع الأول: تقديم شكوى ضد حازم الببلاوي في المحاكم الأمريكية

رفع الناشط الحقوقي محمد سلطان، دعوى قضائية في الولايات المتحدة الأمريكية، بموجب القانون الأمريكي لضحايا التعذيب يتهم فيها السلطات المصرية بتعذيبه حين كان مسجوناً لديها في العامين 2013 و 2014 والذين تولى حازم الببلاوي خلالهما منصب رئاسة الوزراء في بلاده. وبعد رئاسة الوزراء انتقل الببلاوي لتمثيل بلاده في صندوق النقد الدولي في واشنطن.<sup>2</sup>

3- أنظر المادة 103 من ميثاق الأمم المتحدة.

2- نشر بتاريخ 2021/04/08، على الموقع <https://www.france24.com/ar/> تاريخ الإطلاع، 2021/04/24، على الساعة 15:55 دقيقة .

حيث استشهد محامي سلطان بقانون حماية ضحايا التعذيب الأميركي، وهو قانون عام 1991، الذي يسمح بدعاوى ضد المسؤولين عن التعذيب أو المعاملة اللاإنسانية التي تقع في أي مكان في العالم، إذا كان المتهمون في الولايات المتحدة، ولم يبقوا في مناصب رئاسية أو حكومية.

واعتقل سلطان في أعقاب الانقلاب العسكري على مرسي في عام 2013، واضطر إلى الإضراب عن الطعام لمدة 495 يوماً احتجاجاً على تردي أوضاع احتجازه، حتى أفرجت عنه السلطات المصرية استجابة لضغوط خارجية، على أثر تنازله عن الجنسية المصرية في استجابة منه لطلب الحكومة الأمريكية، ومن ثم ترحيله إلى الولايات المتحدة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: إثبات حصانة حازم البلاوي ضد المحاكمة

أثبتت واشنطن في أبريل من سنة 2021 الحصانة التي كان يتمتع بها رئيس الوزراء المصري السابق حازم البلاوي مؤكدة أنها تمنع مثوله أمام القضاء الأمريكي في قضية تعذيب رفعها ضده ناشط مصري الأصل.<sup>2</sup>

حيث كتب صحافي التحقيقات، سبنسر إس هسو، ومراسل الأمن القومي في صحيفة «واشنطن بوست»، جون هدسون، تقريراً نشرته الصحيفة الأمريكية عن رفض القضية التي رفعها محمد سلطان، الناشط الأمريكي من أصل مصري في مجال حقوق الإنسان، ضد حازم البلاوي، رئيس وزراء مصر إبان الانقلاب، والتي يتهمه فيها بتعذيبه ومحاولة اغتياله. واستندت وزارة العدل الأمريكية في رفضها للقضية إلى شهادة وزارة الخارجية التي منحت الرجل الحصانة. ويمثل رفض القضية إحباطاً كبيراً لمحمد سلطان ولكثير من ناشطي حقوق الإنسان في مصر والعالم<sup>3</sup>.

1- نشر بتاريخ 24 جانفي 2021، على الموقع <https://www.alaraby.co.uk/politics>، تاريخ الإطلاع 2021/04/27، على الساعة 10:28 دقيقة .

2 - نشر بتاريخ 2021/04/08، على الموقع <https://www.france24.com/ar/> تاريخ الإطلاع 2021/04/24، على الساعة 16:30 دقيقة .

3- نشر بتاريخ 2021/04/07، على الموقع <https://www.sasapost.com/> تاريخ الإطلاع عليه ، 2021/04/25، على الساعة 15:33 دقيقة .

يقول الكاتبان في مستهل تقريرهما إن إدارة بايدن أعادت تأكيد أن رئيس الوزراء المصري السابق وممثل صندوق النقد الدولي، حازم الببلاوي، يتمتع بحصانة دبلوماسية ضد دعوى قضائية اتحادية رفعها العام الماضي مواطن أمريكي يسعى إلى تحميله المسؤولية عن التعذيب.<sup>1</sup>

وقدمت وزارة العدل إعلاناً رسمياً وحثت محكمة فيدرالية في واشنطن على رفض القضية، التي رفعها محمد سلطان، البالغ من العمر 33 عامًا، في جويلية سنة 2020. وفي الدعوى القضائية، قال سلطان، وهو مدافع عن حقوق الإنسان في واشنطن، أنه تعرّض لإطلاق النار والضرب والتعذيب أثناء سجنه لمدة 21 شهرًا في القاهرة في المدة من 2013 إلى 2015 بأوامر من الببلاوي نفسه.

وأشار التقرير إلى ما كتبه محامو القسم المدني بوزارة العدل، بعد الحصول على تمديد من الموعد النهائي للمحكمة في جانفي للسماح لفريق أنتوني بليكنين، وزير خارجية بايدن، لمراجعة تعامل سلفه مع القضية: «بمجرد أن تحدد وزارة الخارجية الوضع الدبلوماسي لشخص ما، يجب ألا تنظر المحاكم فيما وراء شهادة وزارة الخارجية لإجراء تحليلها الخاص»<sup>2</sup>.

وقالت الحكومة الأمريكية إنها لم تتخذ موقفًا بشأن جدارة مزاعم سلطان، ولا بشأن إمكانية مقاضاة الببلاوي مجددًا منذ انسحابه المفاجئ من صندوق النقد الدولي ومغادرة الولايات المتحدة في نهاية أكتوبر.

وقال رئيس لجنة المخصصات في مجلس الشيوخ باتريك ج. ليهي (نائب ديمقراطي من ولاية فيرمونت) إنه من «المحيب للآمال» أن نجد الببلاوي محصنًا ضد الإجراءات القانونية الأمريكية في قضية أُنم فيها بالسماح بتعذيب مواطن أمريكي.

وقال ليهي في بيان عبر البريد الإلكتروني: «كان بإمكان الحكومة المصرية رفع الحصانة، لكنها اختارت بدلاً من ذلك أن يفلت السيد الببلاوي من العقاب، وعلاوةً على ذلك، اعتقلوا أقارب السيد

1- المرجع نفسه .

2- نشر بتاريخ 2021/04/07، على الموقع <https://www.sasapost.com/> بتاريخ الإطلاع عليه ، 2021/04/25، على الساعة 15:50 دقيقة .

سلطان في مصر لمحاولة إجباره على التخلي عن دعواه القضائية. وهذا ما يتوقعه المرء من منظمة إجرامية، وليس حكومة تتلقى مليارات الدولارات من المساعدات الأمريكية<sup>1</sup>.»

ولم ترد السفارة المصرية في واشنطن ومحامو الببلاوي على طلب للتعليق.

واستشهد محامو الببلاوي بشهادة الحصانة الأمريكية في تحركهم في جويلية الماضي لرفض القضية.

وقالوا إنهم تلقوا إشعارًا ومذكرة دبلوماسية من وزارة الخارجية، وأن الحكومة المصرية، عبر سفارتها، قالت: «يتمتع السيد الببلاوي بحصانة من الدعوى، ليس بحكم وضعه الدبلوماسي الحالي فحسب، ولكنه أيضًا يتمتع بحصانة شخصية بسبب منصبه الرسمي بوصفه رئيسًا لوزراء مصر أثناء الأحداث المذكورة<sup>2</sup>.»

1- المرجع نفسه.

2- نفس المرجع.

## المبحث الثالث: المبادئ القانونية المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان لعدم

### إفلات مرتكبيها من العقاب

نتيجة للانتهاكات المتكررة والجسيمة لحقوق الإنسان، أوجد القانون الدولي مبادئ قانونية تهدف إلى عدم إفلات مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان من العقاب وملاحقتهم بصورة دائمة، والتأكد من استيفائهم للعقوبات الواجب تطبيقها عليهم، وذلك بغرض تحقيق العدالة الدولية الجنائية. وتقسم هذه المبادئ إلى قسمين، يتعلق الأول منها بانتهاكات حقوق الإنسان (المطلب الأول)، أما القسم الثاني منها فيتعلق بمرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: المبادئ المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان

نظرا لخطورة انتهاكات حقوق الإنسان، فقد قرر القانون الدولي عدم تقادم هذه الانتهاكات بعد انقضاء مدة زمنية محددة (الفرع الأول)، كما أن المساهمين فيها لا فرق بينهم من حيث العقوبة سواء كانوا مساهمين أصليين أم تبعيين (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: مبدأ عدم تقادم الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان

يشكل التقادم عقبة إجرائية قانونية تحول دون بدء أو مواصلة الإجراءات القانونية بسبب مرور الزمن، ويمكن تطبيقه في إطار القانون الجنائي أو المدني أو الإداري. ففي القانون الجنائي يمكن أن يشكل التقادم عقبة أمام مقاضاة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، خصوصا

عندما تقع الجرائم في الماضي البعيد. كما يمكن أن يكون أيضا عقبة أمام دراسة مطالب التعويض أو غيره من أصناف جبر الضرر، وهذا هو الحال عندما تقدم الطلبات للمحاكم المدنية أو الإدارية وتخضع لأحكام التقادم.<sup>1</sup>

ويقصد بالتقادم الجنائي تقادم مسقط يسري على الدعويين العمومية والمدنية اللتين تتولدان من الجريمة، ويقال له تقادم الدعوى، كما يسري أيضا على العقوبة المحكوم بها الشخص، ويقال له تقادم العقوبة. فقوانين التقادم هي قوانين تضع حدودا من حيث الزمن للجريمة والعقوبة، مما يعني أن للتقادم

1- اللجنة الدولية للحقوقيين، الحق في الإنصاف وجبر الضرر في حالات الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، دليل الممارسين 2، جنيف، 2009،

فيالقانون الداخلي تطبيقين أولهما في مجال العقوبات، حيث تتقدم العقوبة الصادرة بمضي مدة زمنية محددة على صدور الحكم دون تنفيذ، وثانيهما في مجال الإجراءات الجنائية حيث تتقدم الدعوى الجنائية لمضي فترة زمنية محددة من تاريخ ارتكاب الجريمة دون اتخاذ إجراء فيها.<sup>1</sup>

وقد تبنت القوانين الجنائية الوطنية مبدأ التقادم لعدة أسباب أهمها إعطاء المتهم فرصة للعودة والانخراط بالمجتمع بشكل سليم بعد مرور زمن من ارتكاب الجريمة، إضافة إلى صعوبة مهمة المحكمة في إثبات الجريمة بمرور الزمن، نظرا لضياع الأدلة واستحالة أو صعوبة جلب أو سماع الشهود.<sup>2</sup>

وعلى خلاف ذلك، لا يعترف القانون الدولي بتقدم الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان للحيلولة دون إفلات مرتكبي تلك الانتهاكات من العقاب مهما طال الزمن، وهو ما أخذ به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

#### أولا: مبدأ عدم التقادم على المستوى الدولي.

إن إخضاع الجرائم الدولية التي تشكل انتهاكات لحقوق الإنسان القاعدة التقادم كان دائما يثير قلقا شديدا لدى المجتمع الدولي لحيلولتها دون ملاحقة ومعاقبة المسؤولين عن تلك الجرائم، ولهذا حضر قانون مجلس المراقبة رقم 10 حول معاقبة الأشخاص المدانين بارتكاب جرائم حرب، جرائم ضد السلام وجرائم ضد الإنسانية الصادر في ديسمبر 1945، تطبيق التقادم على الجرائم المذكورة في القانون للفترة من 30 جانفي 1933 إلى جويلية 1945، ولاحقا اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة اتفاقية دولية بشأن عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية عام 1968 والنافذة عام 1970.<sup>3</sup>

ولكن يؤخذ على الاتفاقية أنها لم تشر إلى عدم تقادم الجرائم ضد السلام (جريمة العدوان) رغم كونها أم الجرائم الدولية، فهي التي تفتح الطريق لارتكاب الجرائم الدولية الأخرى في أغلب الأحيان، وإن كان البعض يحاول تبرير هذا النقص بالقول أنه لما كان تحقيق الأمن والسلم الدوليين من بين الأغراض المستهدفة من عدم تقادم الجرائم الدولية المنصوص عليها في هذه الاتفاقية، فإن ارتكاب جريمة العدوان يعتبر انتهاكا لهذه الاتفاقية مما يعني أنها مدرجة بكافة صورها ضمن الجرائم غير القابلة للتقادم، غير أن

1- عيو عبد الله على سلطان، دور القانون الجنائي في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، دار دجلة، الأردن، 2010، ص. 139.

2- أشار إليه، منصور صونية، الإطار القانوني الدولي لمكافحة الإفلات من العقاب عن انتهاكات حقوق الإنسان، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في علوم القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، (2018)، ص. 123..

3- شلاهية منصور، نطاق المحكمة الجنائية الدولية في مجابهة الإفلات من العقاب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012

هذا التبرير غير كاف للقول بأن جريمة العدوان مشمولة بأحكام الاتفاقية السابقة، ذلك أن خطورة هذه الجريمة يتطلب إدراجها في الاتفاقية الخاصة بعدم التقادم، وبغير ذلك سيكون عدم تقادم هذه الجريمة عرضة للتأويل حسب المصالح السياسية للدول، كما يعني السماح بالإفلات من العقاب بحجة تقادم هذه الجريمة.<sup>1</sup> ولقد أقرت المادتان الأولى والثانية من الاتفاقية السابقة عدم سريان أي تقادم على جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية بصرف النظر عن وقت ارتكابها، سواء في وقت السلم أو الحرب، وبصرف النظر عن صفة مرتكبيها، سواء كانوا ممثلين السلطة الدولية، أو أفرادا قاموا بوصفهم فاعلين أصليين أو شركاء بالمساهمة في ارتكابها، أو بتحريض الغير تحريضا مباشرا على ارتكابها، أو الذين يتآمرون لارتكابها بصرف النظر عن درجة التنفيذ، أو ممثلين السلطة الدولية ويتساحون في ارتكاب تلك الجرائم، لأن هذه الجرائم تمس بالقيم العليا في المجتمع الدولي وفي مقدماتها انتهاكات حقوق الإنسان مما يشكل تهديدا للكيان الدولي.<sup>2</sup>

وبالتالي لم يعد مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية رهنا بإرادة الدول، بل التزاما دوليا عليها بضرورة اتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان عدم تطبيق قوانين التقادم في تشريعاتها الداخلية على الجرائم الدولية، خاصة وأن الغرض من تطبيق مبدأ عدم قابلية الجرائم الدولية للتقادم هو تضيق الخناق على مرتكبي تلك الجرائم التي تنتهك حقوق الإنسان أيا كان تاريخ ارتكابها. فوفقا للمادة الرابعة من الاتفاقية السابقة، تتعهد الدول الأطراف فيها بالقيام وفقا للإجراءات الدستورية لكل منها باتخاذ أية تدابير تشريعية أو غير تشريعية تكون ضرورية لكفالة عدم سريان التقادم أو أي قيد آخر على الجرائم المشار إليها في المادتين الأولى والثانية من هذه الاتفاقية سواء من حيث الملاحقة أو من حيث المعاقبة، ولكفالة إلغائه إن وجد.

وهذا يعني أن على الدول الأعضاء التزامين، أولهما أن تضمن عدم سريان التقادم على الجرائم الدولية، وثانيهما إلغاء القوانين التي تنص على سريان التقادم على هذه الجرائم، أي تطبيق الأثر الرجعي بإلغاء القوانين التي سنتها الدولة قبل توقيعها على الاتفاقية، وبهذا فإن هذه الاتفاقية تلغي التقادم الذي كان قد تم إرساؤه في السابق بموجب قوانين أو قواعد أخرى، فضلا عن التزام الدولة بتطبيق عدم التقادم بنوعيه، عدم تقادم الملاحقة القضائية وعدم تقادم العقوبة المحكوم

1- عبو عبد الله علي سلطان، مرجع سابق، ص 141.

2- أشار إليه ، منصور صونية ، مرجع سابق ص 125.

والى جانب الاتفاقية الدولية لعام 1968، ورد أيضا النص على منع التقادم في جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية في الاتفاقية الأوروبية الخاصة بمنع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية لعام 1974.

ورغم أن هاتان الاتفاقيتان تشتركان في عدم الإشارة إلى عدم تقادم جريمة العدوان، إلا أن الاتفاقية الأوروبية تتميز عن اتفاقية عام 1968 في كونها أجازت توسيع مبدأ عدم التقادم ليشمل انتهاكات أخرى لقواعد القانون الدولي متى كانت الانتهاكات الجديدة لها نفس طبيعة الانتهاكات المنصوص عليها في المادة الأولى من الاتفاقية، وذلك من خلال إعلان من جانب الدول المتعاقدة بموجب المادة (406)، مما يعني إمكانية إدراج جريمة العدوان ضمن الجرائم الأخرى المنصوص عليها في الاتفاقية. ومع ذلك يؤخذ على الاتفاقية الأوروبية أنها خلطت بين الجرائم ضد الإنسانية وجريمة الإبادة الجماعية عندما أشارت في الفقرة (1) إلى أن الجرائم ضد الإنسانية هي الجرائم الواردة في اتفاقية منع ومعاقبة جريمة الإبادة الجماعية، وهو ما أوضحناه سابقاً.<sup>1</sup>

وعلى غرار اتفاقية عام 1968، تلزم الاتفاقية الأوروبية لعام 1974 الدول الأعضاء باتخاذ خطوات ضرورية لمنع تطبيق قوانين التقادم على الجرائم المشار إليها في الاتفاقية، فضلا عن التزامها بعدم تطبيق التقادم بنوعيه.<sup>2</sup>

وهكذا فإن تطبيق الاتفاقيات الخاصة بعدم التقادم في الجرائم الدولية الخطيرة يحتاج إلى تصديق الدول عليها، ولكن غياب التصديق على نطاق واسع على هذه الاتفاقيات يشير إشكالا يتعلق بمدى اعتبار قاعدة عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية قاعدة عرفية.<sup>3</sup>

لقد كانت هذه المسألة محل نقاش خلال فترة الأعمال التحضيرية لاتفاقية عام 1968، حيث ظهر اتجاهان بخصوصها، فالأول اعتبر أن عدم تقادم هذه الجرائم يعد قاعدة عرفية، وأن الاتفاقية لا تعدو أن تكون كاشفة لها، مستنديين إلى أن القانون الدولي ينص على قمع هذه الجرائم لا يشير إلى أي سقوط بالتقادم، مما يعني أن التقادم استثناء لا يوجد سوى في القانون العادي، وعليه لا يمكن وضع التقادم موضع التنفيذ، لأن قمع هذه الجرائم ينبغي أن يكون محكوما فيما يتعلق بأي سقوط بالتقادم بالنظام القانوني الذي ينبع منه وهو القانون الدولي. أما الاتجاه الثاني فقد رفض الإقرار بأن عدم تقادم الجرائم المذكورة هي قاعدة عرفية، لأن الوثائق والاتفاقيات الدولية لم تشر مطلقا إلى هذه المسألة، وبذلك

1- عبو عبد الله علي سلطان، مرجع سابق، ص 143.

2- المادة الأولى من الاتفاقية الأوروبية لمنع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية.

3- عبو عبد الله علي سلطان، مرجع سابق، ص 145.

لم يكن هناك أي ذكر لعدم تقادم الجرائم الدولية حتى تكرر الدول في تعاملها النص على ذلك، ويتولد الشعور بالالتزام بهذا التكرار فيتحقق بذلك ركنا القاعدة العرفية.

ومن ناحية أخرى، فإن ما يؤكد عدم وجود قاعدة عرفية بهذا الصدد، ما ورد في ديباجة اتفاقية عام 1968 من أن إخضاع جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية لقواعد القانون الداخلي المتصلة بتقادم الجرائم العادية، يحول دون ملاحقة ومعاقبة المسؤولين عنها، مما يعني أنه لم يكن هناك وجود لأي قاعدة دولية اتفاقية أو عرفية قبل ذلك يلزم الدول بعدم إخضاع هذه الجرائم القوانين التقادم، ولكن يمكن القول أنه بعد اتفاقية 1968 أصبحت هذه الجرائم متعلقة بالقواعد الآمرة للقانون الدولي، وبالتالي لا يسري عليها مبدأ التقادم، فيحوز للدول ممارسة الاختصاص العالمي عليها بغض النظر عن زمان ومكان ارتكابها.<sup>1</sup>

ويكرس نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية هذا المبدأ في المادة 29، والتي تنص على أنه: «لا تسقط الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة بالتقادم أيا كانت أحكامه».

وبذلك عالج نظام روما الأساسي النقص الموجود في اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1968 والاتفاقية الأوروبية لعام 1974، عندما وضع في هذه المادة سقوط كل الجرائم الخاضعة للاختصاص المحكمة بالتقادم، وهي جرائم الحرب والإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية ثم جريمة العدوان التي لم تشر إليها الاتفاقيتين السابقتين.<sup>2</sup>

واستنادا إلى العبارة الأخيرة من المادة سالفه الذكر "أيا كانت أحكامه"، فقد منع نظام روما التقادم بنوعيه، مما يعني عدم سقوط الجريمة سواء بتقادم الدعوى القضائية أو بتقادم العقوبة، وذلك لخطورة هذه الجرائم وجسامتها، فهي تشكل انتهاكا جسيما لحقوق الإنسان يمتد أثره لفترة طويلة من الوقت، وهذا يعكس الوضع بالنسبة للجرائم العادية. ومن جهة ثانية فإن الخشية من ضياع الأدلة بمضي الزمن غير متوافرة بصدد الجرائم الدولية، بل على العكس، فقد لوحظ أنه مع مرور الوقت غالبا ما يكون الكشف عن الحقيقة أكثر سهولة، وذلك من خلال ظهور المستندات وغيرها من الأدلة، وبالتالي فإن الأسس التقليدية التي يقوم عليها تقادم الدعوى في النظم الجنائية الوطنية غير متوافرة بالنسبة للجرائم الدولية.<sup>3</sup>

1- خوجة عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 120-119.

2- بشارة أحمد موسى، مرجع سابق، ص 184.

3- عبو عبد الله علي سلطان، مرجع سابق، ص 147.

وعلى الرغم من أن هذا المبدأ يساهم في تجنب إفلات مرتكبي الجرائم الدولية من المسؤولية الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، إلا أن ربطه بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ النظام الأساسي<sup>1</sup>، يثير إشكالا بالنسبة لوضع بقية الجرائم المرتكبة قبل نفاذ هذا النظام.

يمكن القول أنه بالرغم من أن عدم خضوع الجرائم المرتكبة قبل نفاذ النظام الأساسي الاختصاص المحكمة يقلل من فاعليتها، ويدل على تأثير الاعتبارات السياسية في النظام الأساسي، إلا أنه وفقا للرأي الراجح فإن ذلك لا يعني أن هذه الجرائم قد سقطت بالتقادم، إذ تبقى هذه الجرائم قائمة ويستحق مرتكبوها العقاب، ولكن هناك جهة قضائية أخرى غير المحكمة الجنائية الدولية تنظر فيها، وهي المحاكم الوطنية عن طريق ممارسة الاختصاص العالمي الشامل. مع ذلك كان يفضل لو تم تأكيد ذلك في النظام الأساسي للمحكمة بالنص على عدم سقوط الجرائم المرتكبة قبل نفاذ هذا النظام بالتقادم، بل يبقى اختصاص النظر فيها قائما للمحاكم الوطنية أو المحاكم الدولية الجنائية الخاصة ما دام اختصاص المحكمة الزمني لا يسري عليها.<sup>2</sup>

ومن الوثائق الدولية التي تمنع أيضا التقادم في الجرائم التي تنتهك حقوق الإنسان، مجموعة المبادئ المصاغة في تقرير السيد جوانية إلى اللجنة الفرعية لمنع التمييز تطبيقا لقرارها

119 / 1996 ، حيث جاء في المبدأ 24: «لا يسري التقادم خلال الفترة التي لا توجد فيها سبل تظلم فعالة سواء فيما يتعلق بالملاحقة أو العقوبات، ولا يسري التقادم على الجرائم الخطيرة بموجب القانون الدولي وغير القابلة للتقادم بحكم طبيعتها، ولا يمكن الاحتجاج بالتقادم في الدعاوى المدنية أو الإدارية التي يرفعها الضحايا للمطالبة بجبر الضرر الملحق بهم».<sup>3</sup>

وفي مبادئ الأمم المتحدة لمكافحة الإفلات من العقاب تم التأكيد على جملة من القيود المفروضة على التقادم، والتي نص عليها المبدأ 23 الذي جاء فيه: «لا يسري التقادم في القضايا الجنائية خلال الفترة التي لا توجد فيها سبل تظلم فعالة، سواء فيما يخص الملاحقة أو العقوبات.

ولا يسري التقادم على الجرائم التي تندرج في إطار القانون الدولي وتعتبر غير قابلة للتقادم بحكم طبيعتها.

1-أنظر المادة 11 من النظام الأساسي للمكمة الجنائية الدولية .

نقلا عن منصور صونية ، مرجع سابق ص 128.

2-عبو عبد الله علي سلطان، مرجع سابق، ص.148.

3- المرجع السابق، ص.147-146.

ولا يمكن الاحتجاج بالتقادم عند انطباقه، في الدعاوى المدنية أو الإدارية التي يرفعها الضحايا للمطالبة بجبر الضرر الملحق بهم».<sup>1</sup>

وبالمثل، في تقريره النهائي إلى اللجنة الفرعية، تناول المقرر الخاص المعني بالحق في جبر الضرر ثيو فان بوفن مشكلة أحكام التقادم، حيث قال « يتم التأكيد في بعض الأحيان أنه مع مرور الزمن تنقلص الحاجة إلى جبر الضرر وتختفي... إن تطبيق التقادم يجرم في كثير من الأحيان ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان من أي جبر مستحق للضرر. يجب مبدئياً، ألا تخضع المطالب المتعلقة بجبر الضرر عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان للتقادم، وفي هذا الصدد، ينبغي أن يؤخذ بعين الاعتبار العلاقة الوثيقة بين الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان والجرائم الأكثر جسامة، والتي وفقاً للرأي القانوني المخول، لا يمكن أن يطبق عليها التقادم.

إضافة إلى ذلك، فإنه من الثابت بالنسبة للعديد من ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان أن مرور الزمن ليس له أثر مخفف، على العكس من ذلك، فإنه يزيد من الضغط الناجم عن الصدمة النفسية، ويتطلب المساعدة المادية والطبية، والنفسية، والاجتماعية على مدى فترة طويلة من الزمن».<sup>2</sup>

وتشير الممارسة الحديثة للأمم المتحدة أيضاً، ولا سيما فيما يتعلق بالصراعات، أن الجرائم بموجب القانون الدولي لا تخضع للتقادم، وهذا ما يستخلص من التشريعات المنفذة من طرف السلطات الانتقالية للأمم المتحدة أو تحت وصاية الأمم المتحدة. ففي تيمور الشرقية، ينص الفصل 17 من اللائحة 15 / 2000 على ألا تخضع الإبادة الجماعية، وجرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، والتعذيب لأي قانون تقادم. كما مدد قانون جانفي 2001 المتعلق بإنشاء غرف غير عادية في محاكم كمبوديا لمحاكمة الجرائم المرتكبة خلال فترة كمبوتشيا الديمقراطية، فترة التقادم المنصوص عليها في قانون العقوبات لعام 1956، في حالات القتل والتعذيب والاضطهاد الديني بعشرين عاماً، ويستثنى التقادم في حالات الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية.<sup>3</sup>

1-أورنتليشر ديان، تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها -الإفلات من العقاب، مرجع سابق، ص 14.

2- نقلا عن، اللجنة الدولية للحقوقيين، مرجع سابق، ص 175.

3-اللجنة الدولية للحقوقيين، مرجع سابق، ص176.

وفي ضوء هذه الممارسات الدولية، اعتبرت اللجنة الدولية للصليب الأحمر أن عدة عناصر تساهم في تبلور الطابع العربي لعدم تطبيق التقادم في حالات الجرائم الدولية. وفي الواقع، هناك قاعدة عرفية تفرض نفسها بخصوص هذه الجرائم، على الرغم من اعتراض بعض الدول<sup>1</sup>

إضافة إلى حظر أحكام التقادم عن جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية والإبادة الجماعية، وجريمة العدوان، هناك اتجاه في الاجتهاد الدولي لتوسيع نطاق هذا الحظر إلى الانتهاكات الجسيمة الأخرى لحقوق الإنسان. فلقد أقرت لجنة حقوق الإنسان في ملاحظاتها الختامية حول الأرجنتين أنه: «... يجب معاقبة انتهاكات الحقوق المدنية والسياسية خلال فترة الحكم العسكري، بقدر ما يمتد ذلك في الزمن وفي الماضي الذي ارتكبت فيه هذه الانتهاكات، حتى يتم تقديم مرتكبي هذه الانتهاكات إلى العدالة».

وفي تعليقها العام رقم 31 بشأن المادة 2، اعتبرت اللجنة أنه: «يجب أيضا إزالة العوائق التي تحول دون تحديد المسؤولية القانونية، مثل... الآجال القصيرة جدا للتقادم، في الحالات التي تكون فيها هذه الآجال مقبولة».<sup>2</sup>

وقضت لجنة مناهضة التعذيب بإيجابية الدستور الفنزويلي عندما «... يفرض على الدولة الالتزام بالتحقيق في الجرائم التي تمس حقوق الإنسان وقمعها، ويعلن أن هذه الجرائم لا تخضع للتقادم، ويستبعد منها أي إجراء من شأنه أن يؤدي إلى الإفلات من العقاب، كالعفو والصفح»<sup>3</sup>

وجاء أقوى رفض للتقادم في حالات الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان على لسان المحكمة - البين أمريكية لحقوق الإنسان في الحكم الصادر في قضية باريوس ألتوس عام 2001: «تعتبر هذه المحكمة أن جميع المقتضيات المتعلقة بالعفو العام، وأحكام التقادم، واجراءات إلغاء المسؤولية غير مقبولة، لأنها تهدف إلى منع التحقيق وادانة المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، مثل التعذيب، والإعدام خارج نطاق القضاء، والإعدام التعسفي أو الصوري، والاختفاء القسري، كلها محظورة لأنها تنتهك الحقوق الأساسية المعترف بها في القانون الدولي لحقوق الإنسان».

**ثانيا: مبدأ عدم التقادم في التشريع والاجتهاد الوطني.**

هناك اتجاه عام الاستثناء التقادم في حالات الجرائم الدولية التي تشكل انتهاكا لحقوق الإنسان، إما صراحة

1-اللجنة الدولية للحقوقيين، مرجع سابق، ص ص. 176-177.

2-اللجنة الدولية للحقوقيين، مرجع سابق، ص. 177.

3-المرجع نفسه.

– كما ورد في المادة 19 من قانون عقوبات البوسنة والهرسك

– أو عن طريق الإحالة إلى الالتزامات الدولية للدولة، فقد عززت بعض الدول قدرتها القانونية الداخلية فيما يتعلق بمنع التقادم كنتيجة لتصديقها على الاتفاقية الدولية لمنع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، فأعطت الأرجنتين مثلا هذه الاتفاقية مكانة دستورية عام 2003.<sup>1</sup>

كما ذهبت بعض الدول إلى أبعد من ذلك، ومنعت التقادم في حالات أخرى للجرائم والانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، حيث لا يقبل دستور الإكوادور لعام 1998 في المادة 23 التقادم في حالات جرائم الإبادة الجماعية، والتعذيب، والاختفاء القسري، والاختطاف، والقتل لأسباب سياسية أو لأسباب تتعلق بالرأي، ويحظر دستور جمهورية فنزويلا البوليفارية لعام 1999 أيضا في المادة 29 التقادم في حالات الجرائم ضد الإنسانية والانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وجرائم الحرب، ويحظر القانون الجنائي أيضا في المادة 99 التقادم في حالات الاختفاء القسري. وتمنع سويسرا التقادم ليس فقط في حالات الإبادة الجماعية وجرائم الحرب، وإنما أيضا في بعض حالات الانتهاكات الأخرى التي ترتكب ضد السلامة الجسدية للأشخاص، وهو ما أقرته المادة 75 مكرر من قانون العقوبات.<sup>2</sup>

كما أكد الاجتهاد القضائي الوطني أيضا حظر التقادم في حالات الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي تشكل جرائم دولية. ففي قضية أيشمان أكدت محكمة مقاطعة القدس عام 1961 صحة قانون عقاب النازيين والمتعاونين معهم، الذي لا يسمح بالتقادم على الجرائم المرتكبة ضد الشعب اليهودي، والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، وذلك لخطورتها البالغة.<sup>3</sup>

وقررت المحكمة العليا في المكسيك أن التقادم لا ينطبق على حالات الحرمان غير المشروع من الحرية إلا اعتبارا من تاريخ استعادة جثة المحتجز احتجازا غير قانوني.

1-أورنتليتشر ديان، أفضل الممارسات تتضمن توصيات لمساعدة الدول في تعزيز قدرتها الداخلية على مكافحة جميع جوانب الإفلات من العقاب، وثائق الأمم المتحدة، الوثيقة رقم 4

2- اللجنة الدولية للحقوقيين، مرجع سابق، ص ص. 180-181

3-المرجع السابق، ص 181.

4-اللجنة الدولية للحقوقيين، مرجع سابق، ص ص. 181-182.

نقلا عن منصور صونية، مرجع سابق، ص 132.

واعتبرت المحكمة العليا في الأرجنتين، في القضية المتعلقة بتسليم بريك إلى إيطاليا عام 1995، أن تكييف الجرائم بوصفها جرائم ضد الإنسانية لا يتوقف على إرادة الدول، ولكن على القواعد القطعية للقانون الدولي، وأنه في ظل هذه الشروط، يستثنى التقادم.

كما أوقفت المحكمة العليا الشيلية في ماي 2005، أجلا للتحقيقات في انتهاكات حقوق الإنسان التي ارتكبت في ظل نظام الرئيس السابق بيونشييه.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني مبدأ المساواة في العقوبة للمساهمين في جرائم انتهاك حقوق الإنسان

يقصد بالمساهمة الجنائية تعدد الجناة الذين اقترفوا ذات الجريمة، وهي بذلك تفترض أن الجريمة الواقعة لم تكن وليدة نشاط شخص واحد ولا ثمرة لإرادته المنفردة، وإنما ساهم في إبرازها إلى حيز الوجود عدة أشخاص لكل منهم دوره في الجريمة، فالمساهمة الجنائية إذن تستلزم تعدد الجناة ووحدة الجريمة.<sup>2</sup>

والمساهمة الجنائية بهذا الوصف لها صورتين، الأولى هي المساهمة الأصلية، وتعني قيام المساهم بسلوك يحقق به نموذج الجريمة كما وصفه القانون أو على الأقل جزء من هذا النموذج، وبمعنى آخر يشكل سلوكه الإجرامي العمل التنفيذي للجريمة أو جزء منه، أما الصورة الثانية فهي المساهمة التبعية، وفيها يقوم المساهم بأعمال تتصل بالفعل المكون للجريمة بصورة غير مباشرة كالمساعدة والتحريض والاتفاق.<sup>3</sup>

فإذا ارتكب شخصان أو أكثر جريمة تحقيقا لقصد مشترك، فإنهم يسألون عن الجريمة كفاعلين سواء أكانت مساهمتهم الخاصة لتحقيق الخطة أو النتيجة أو التصور الإجرامي على درجة كبيرة من الأهمية أو ذات أهمية محدودة.<sup>4</sup>

ويميز القانون الجنائي الداخلي بين المساهمة الأصلية والمساهمة التبعية في نطاق الجريمة من عدة وجوه كالعقاب وضرورة توافر الأركان الخاصة في بعض الجرائم، ومن حيث اعتبار تعدد الجناة طرفا مشددا، ومن حيث تأثير الظروف وتطبيق أسباب الإباحة، وكذلك من حيث الشروع في ارتكاب الجريمة.<sup>5</sup>

أما بالنسبة للقانون الدولي الجنائي، تحكم المساهمة الجنائية قاعدة عامة تتمثل في التسوية الكاملة بين المساهمين في الجريمة، وهو ما تؤكد مختلف الوثائق والاتفاقيات الدولية، حيث نصت المادة السادسة

1- حمزة عثمان عادل، المسؤولية القانونية عن الجرائم الدولية: دراسة في حالة الموقف الأمريكي، مجلة الدراسات الدولية، العدد 48، العراق، 2011، ص 92.

2- حجازي عبد الفتاح بيومي، مرجع سابق، ص 77.

3- عبو عبد الله علي سلطان، مرجع سابق، ص 159.

4- المرجع السابق، ص 159.

من لائحة نورمبرغ والمادة الخامسة من لائحة طوكيو على معاقبة المدبرين والمحرضين والشركاء الذين ساهموا في رسم أو تنفيذ خطة أو مؤامرة لاقتراح جريمة من الجرائم التي نصت عليها كلتا اللائحتين، ويكون لهم منزلة الفاعل الأصلي.<sup>1</sup>

كما أشارت اتفاقية قمع إبادة الجنس البشري لعام 1948 في المادة الثالثة إلى المساواة في العقاب لكل المساهمين، إذ نصت على أن: « يعاقب على الأفعال الآتية:

1- إبادة الجنس. 2- الاتفاق بقصد ارتكاب جريمة إبادة الجنس. 3- التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة إبادة الجنس. 4- الشروع في ارتكاب جريمة إبادة الجنس. 5- الاشتراك في جريمة إبادة الجنس» .

كما أكدت على ذلك اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية لعام 1968، فقد نصت المادة 02 منها على أنه: « إذا ارتكبت أي جريمة من الجرائم المذكورة في المادة الأولى، تنطبق أحكام هذه الاتفاقية على ممثلي سلطة الدولة وعلى الأفراد الذين يقومون بوصفهم فاعلين أصليين أو شركاء بالمساهمة في ارتكاب أي جريمة من تلك الجرائم أو تحريض الغير تحريضا مباشرا على ارتكابها، أو الذين يتأمرون لارتكابها بصرف النظر عن درجة التنفيذ، وعلى ممثلي الدولة الذين يتساهمون في ارتكابها». ولقد كرس هذا المبدأ أيضا المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا عام 1993 ورواندا عام 1994 في نظاميهما الأساسيين.<sup>2</sup>

كما أقرت المادة الثانية من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1996، مبدأ المساواة بين المساهمين في ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المدونة.<sup>3</sup>

وأخيرا أكد نظام روما الأساسي هذا المبدأ في المادة 25 فقرة 3، حيث سوى بين جميع المساهمين أيا كانت صورة السلوك المرتكب، فيسأل الشخص جنائيا عن أي جريمة تدخل في اختصاص المحكمة إذا قام بما يلي:

1-الصالح روان محمد، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009 / 2008، ص ص 125-126.

2--نقلا عن، منصور صونية، مرجع سابق، ص 134

3-انظر: المادة 7 فقرة 1 من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا والمادة 6 فقرة 1 من نظام محكمة رواندا.

1- ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أو بالاشتراك مع آخر أو عن طريق شخص آخر بغض النظر عما إذا كان ذلك الشخص مسؤولاً جنائياً .

2- الأمر أو الإغراء بارتكاب أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها.

3- تقديم العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل آخر لغرض تيسير ارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها.

4- المساهمة بأي طريقة أخرى في قيام جماعة يعملون بقصد مشترك بارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها على أن تكون المساهمة متعمدة وأن تقدم إما بهدف تعزيز النشاط الإجرامي أو الغرض الإجرامي للجماعة إذا كان النشاط أو الغرض منظوياً على جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، أو العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة.

ويتضح من خلال هذه المادة أن النظام الأساسي للمحكمة قد أخذ بنظرية الفاعل غير المباشر أو الفاعل المعنوي للجريمة المعروفة في نطاق القانون الجنائي الداخلي، ويقصد به قيام الشخص بدفع شخص آخر غير أهل للمساءلة أو حسن النية لارتكاب الجريمة، حيث يكون مجرد أداة لتنفيذ الجريمة دون إرادة منه، ودون علم بجريمة ما يقوم به من أفعال، وهو ما أشارت إليه الفقرة الفرعية أمن الفقرة 3 من المادة 25 من النظام الأساسي، عندما اعتبرت الشخص مسؤولاً عن الجريمة إذا ارتكبها عن طريق شخص آخر بغض النظر عما إذا كان ذلك الشخص الآخر مسؤولاً جنائياً.<sup>1</sup>

كما يستفاد من الفقرة الفرعية من الفقرة 3 من المادة 25 أن النظام الأساسي اعتبر مجرد العلم بنية جماعة لارتكاب جريمة داخلية في اختصاص المحكمة مساهمة فيها تستحق العقوبة المقررة.

وحدير بالذكر أن تبرير المساواة بين الفاعلين أو المساهمين في الجريمة الدولية يكمن في خطورة الجرائم الدولية وما تنطوي عليه من تهديد للقيم العليا في المجتمع الدولي وانتهاك لحقوق الإنسان، وهو ما يجعل الإقدام على المساهمة والاشتراك في ارتكاب هذه الجرائم بأي صورة كاشفاً عن قدر كبير من الخطورة الإجرامية في شخص المساهم وخطورة السلوك الإجرامي فضلاً عن خطورة الجاني، وهو ما يبرر التوسع في التجريم والعقاب بحيث يشمل كل صور المساهمة الجنائية.

1- الصالح روان محمد، مرجع سابق، ص ص 126-127.  
2- داودي منصور، مرجع سابق، ص 66.

### المطلب الثاني: المبادئ المتعلقة بمرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان

إن تحقيق إرادة المجتمع الدولي في وضع حد لإفلات مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان من العقاب، لا يمكن أن تتم إلا بالمعاقبة الفعالة لمرتكبي تلك الانتهاكات التي أصبحت تهدد السلم والأمن العالميين، وحتى نضمن ذلك لا بد من عدم منح عفو أو ملجأ للأشخاص المتهمين بارتكابها.

#### الفرع الأول: مبدأ عدم جواز منع العفو لمرتكبي انتهاكاته حقوق الإنسان

لقد أثبتت التجارب أن تدابير العفو التي تسد باب المقاضاة أو سبل الانتصاف المدنية في سياق جرائم بشعة هي تدابير يستبعد أن تقضي إلى حل دائم، حتى عندما تعتمد توخياً لدفع عجلة المصالحة الوطنية، إذ أن الهدف منها دائما التستر خلف قلعة الإفلات من العقاب.<sup>1</sup>

ولهذا أصبحت تدابير العفو التي خضعت طويلا إلى السلطة التقديرية الواسعة للدول منظمة بواسطة مجموعة أساسية من مبادئ القانون الدولي، ذلك أن تدابير العفو التي تمنع مقاضاة أفراد قد يتحملون المسؤولية القانونية عن ارتكاب جرائم حرب أو إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية أو غير ذلك من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، هي تدابير تتنافى مع التزامات الدول بموجب العديد من المعاهدات المصادق عليها على نطاق واسع فضلا عن تنافيتها مع السياسة العامة للأمم المتحدة والمبادئ الناشئة عن القانون العرفي.

#### أولا: المحاكم الدولية.

لا يشمل نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أي إشارة صريحة للعفو، ومع ذلك فقد سبق للمحكمة الخاصة بسيراليون أن قررت في قضية كالون أن العفو الممنوح داخليا يتعارض مع الهدف من إنشاء هذه المحكمة<sup>2</sup>.

كما أكدت الغرفة الابتدائية للمحكمة الدولية ليوغسلافيا السابقة، في قضية (Furundzija) عام 1998، عدم مشروعية العفو في حالات التعذيب، وأعلنت أنه: «...سيكون بلا معنى القول، من ناحية، بأنه بالنظر إلى الطابع المطلق لحظر التعذيب فإن المعاهدات أو القواعد العرفية التي تنص عليه ستكون لاغية وباطلة من الأساس، ومن

1- مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون الدول ما بعد الصراع، تدابير العفو، وثائق الأمم المتحدة، وثيقة رقم HR / PUB / 09 / 1 :، 2009، ص. 01  
2 -نقلا عن، اللجنة الدولية لحقوقيين، مرجع سابق، ص. 168.

ناحية أخرى أن نترك الدول تفعل ما تشاء، لنقل مثلا بأن تتخذ إجراءات وطنية تجيز أو تتغاضى عن التعذيب، أو تعفو عن مرتكبيه...»

### ثانيا: الاجتهاد الإقليمي.

اعتبرت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان العفو في كل مرة تطرقت فيها إليه انتهاكا للاتفاقية الأمريكية

لحقوق الإنسان، فهو يشكل انتهاكا لالتزام الدول الوارد في المادتين 1 فقرة 1 و 2 من الاتفاقية. 1

كما أن العفو الذاتي يشكل انتهاكا لحق الضحية في العدالة (المكفول خاصة في المادة 8 من الاتفاقية (وفي التعويض) المكفول أيضا في المادة (8)، وفي الحماية القضائية المادة 25 والتزام الدولة بالتحقيق في انتهاكات حقوق الإنسان المادة 1 فقرة 1. وفي قضايا كثيرة، أوضحت اللجنة أن قوانين العفو تحذف الحق في معرفة الحقيقة، ولهذا أوصت الدولة بأن تحيل جميع المسؤولين على العدالة وتعاقبهم رغم العفو المعلن عنه. كما أوضحت اللجنة أن لجان تقصي الحقائق، تشكل آلية غير كافية لمواجهة الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وأنها لا يمكن أن ترضي حق الضحية في العدالة<sup>2</sup>.

كما أعلنت اللجنة بين - أمريكية أيضا أن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي ارتكبت في أوقات النزاع المسلح لا يمكن أن تخضع للعفو. ونصت بوضوح على أن البروتوكول الثاني للاتفاقيات جنيف لا يمكن أن يفسر على أنه قابل للتطبيق فيما يتعلق بانتهاكات حقوق الإنسان الأساسية، والمنصوص عليها في الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان. وأشارت أيضا إلى أن العديد من الانتهاكات مثل عمليات الإعدام خارج نطاق القضاء، تشكل

انتهاكات لحقوق الإنسان لا يمكن المرتكبيها الحصول على السراح حسب الاتفاقية الأمريكية. 3

وفي حكمها في قضية باريوس ألتوس عام 2001، بخصوص شرعية قوانين العفو في البيرو، رأت محكمة حقوق الإنسان الأمريكية بأن تدابير العفو عن الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان كالتعذيب، والإعدام خارج نطاق القضاء، والإعدام التعسفي، والاحتماء القسري، غير مقبولة لأنها تنتهك الحقوق الأساسية المعترف بها في القانون الدولي لحقوق الإنسان.

1- الفقرة 01، من المادة 01، من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.  
2- نقلا عن، اللجنة الدولية للحقوقيين، مرجع سابق، ص ص، 168-169.  
3- نفس المرجع، ص، 169.

كما أعلنت اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أن قانون العفو الذي اعتمد بهدف إبطال الدعاوى أو الإجراءات الأخرى التي يمكن للضحايا أو أقاربهم أن يسعوا من خلالها للحصول على جبر الضرر، لا يجب أن يمكن الدولة من التهرب من التزاماتها الدولية. بموجب الميثاق. كما أنها ذكرت بوضوح أن منح العفو من أجل مسامحة مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان ينتهك حق الضحايا في إنصاف فعال<sup>1</sup>.

ثالثا: تطور التشريع والاجتهاد الوطني.

ينعكس رفض الأمم المتحدة للعفو عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان في التشريع والاجتهاد الوطنيين، فلقد قررت العديد من الدول حظر العفو عن هذه الانتهاكات. وهكذا أشار دستور إثيوبيا لعام 1994 أن مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، والإبادة الجماعية، وعمليات الإعدام الصورية، والاختفاء القسري، والتعذيب، لا يمكن أن يستفيدوا من العفو أو الصفح. كما لا يقبل دستور الإكوادور العفو عن جرائم الإبادة الجماعية، والتعذيب، والاختفاء القسري والاختطاف، والقتل لأسباب سياسية أو الأسباب تتعلق بحرية الرأي. وأقر دستور فنزويلا أيضا أن المسؤولين عن الجرائم ضد الإنسانية، والانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وجرائم الحرب لا يمكن أن يستفيدوا من العفو أو الصفح. كما يستثنى قانون المصالحة الوطنية في غواتيمالا من العفو، جرائم الإبادة الجماعية، والتعذيب، والاختفاء القسري، وجميع الجرائم التي لا تخضع لأحكام التقادم بموجب المعاهدات التي صادقت عليها غواتيمالا<sup>2</sup>.

ولقد ألغت عدة بلدان أخرى قوانين العفو التي تنتهك التزاماتها القانونية الدولية، أو فرضت قيودا على تطبيقها، فمثلا ينص قانون بولندي شرع في ديسمبر 1998 على عدم جواز إنفاذ تدابير العفو التي اعتمدت قبل 07 ديسمبر 1998 فيما يتصل بجملة أمور منها جرائم الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية<sup>3</sup>.

وفي الأرجنتين، أكدت محكمة الاستئناف الوطنية للقضايا الجنائية والإصلاحية الاتحادية حكم القاضي الإتحادي في مارس 2001، والقاضي ببطان قانوني العفو (3)، اللذين حالا بالفعل دون المضي قدما في محاكمة الضباط العسكريين عما ارتكبهوا من انتهاكات لحقوق الإنسان خلال فترة النظام العسكري السابق. (و) وفي أوت 2003 صوتت غرفتا البرلمان بإلغاء القانونين بآثر رجعي، وفي جوان 2005 أعلنت المحكمة العليا في الأرجنتين عدم دستورية القانونين على حد سواء.

1 - نقلا عن ، منصور صونية ، مرجع سابق ، ص ص 148-149 .

2 - اللجنة الدولية للحقوقيين، مرجع سابق، ص 171.

3-أورنتليتشر ديان، دراسة عن أفضل الممارسات تتضمن توصيات لمساعدة الدول في تعزيز قدرتها الداخلية على مكافحة جميع جوانب الإفلات من العقاب، مرجع سابق، ص 13 .

ورغم إقرار مشروع السلم والمصالحة الوطنية في الجزائر العفو لفائدة الأشخاص المتورطين في جرائم مرتبطة بمرحلة المأساة الوطنية، إلا أنه يستثني منهم المتهمين بارتكاب جرائم خطيرة، وبالتحديد من كانت لهم يد في مجازر الجماعية أو انتهاك الحرمات واستعمال المتفجرات في الاعتداءات على الأماكن العمومية، وهو ما يتطابق مع الممارسة الدولية التي تقضي باستبعاد العفو عن الجرائم الخطيرة<sup>1</sup>.

وقد أكدت محاكم وطنية عديدة عدم توافق تدابير العفو التي تؤدي إلى الإفلات من العقاب مع واجب الدول المتمثل في معاقبة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، فمثلا اعتبرت المحكمة الوطنية في إسبانيا أن العفو المقرر في البلد الأصلي لمرتكب جرائم بموجب القانون الدولي لا يمنع سلطات بلد آخر من متابعته<sup>2</sup>.

كما أيدت محكمة التمييز في فرنسا بقرار أصدرته عام 2002، قرارا كانت محكمة فرنسية قد رفضت فيه تطبيق عفو صدر في موريتانيا عام 1993، وذكرت المحكمة أن الاعتراف بانطباق العفو يعد بمثابة انتهاك من جانب السلطات الفرنسية لالتزاماتها الدولية، وأنه مجرد مبدأ الاختصاص العالمي من مغزاه<sup>3</sup>.

وخلاصة القول أن مصادر عديدة للقانون وسياسة الأمم المتحدة تنص على عدم جواز اتخاذ تدابير العفو إذا كانت:

- أ - تمنع مقاضاة أشخاص ربما كانوا مسؤولين جنائيا عن ارتكاب جرائم حرب أو إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية أو انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان .
  - ب - تتعارض مع حق الضحايا في الحصول على سبيل انتصاف فعال بما في ذلك الجبر.
  - ج - تقيّد حق الضحايا والمجتمعات في معرفة الحقيقة بشأن انتهاكات حقوق الإنسان.
- علاوة على ذلك، يتعين وضع تدابير العفو التي ترمي إلى إعادة إرساء حقوق الإنسان من منظور يتضمن عدم تقييد الحقوق المستعادة أو تكريس بعض جوانب الانتهاكات الأصلية<sup>4</sup>.

1 - منصورى صونية ، مرجع سابق ، ص 150-149

2 - اللجنة الدولية للحقوقيين، مرجع سابق، ص ، 172

3- ديان أوزنلتيتشر، دراسة عن أفضل الممارسات تتضمن توصيات المساعدة الدول في تعزيز قدرتها الداخلية على مكافحة جميع جوانب الإفلات من العقاب، مرجع سابق، ص 13

4 - مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصراع تدابير العفو، مرجع سابق، ص 11.

خاتمة

## خاتمة:

حاولنا من خلال دراستنا للموضوع الإجابة عن الإشكالية الأساسية التي تطرح تساؤلات عديدة ، والتي يمكن من خلالها معرفة مدى نجاعة الجهود الدولية في مواجهة الإفلات من العقاب ، فتوصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات نذكر منها :

### 1-النتائج:

- وجود ثغرات في بعض الإتفاقيات الدولية كإتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية مثلا ، حيث تمنح بعض الحصانات والإمتيازات للمسؤولين الساميين في الدول ، فهي بذلك تعيق الجهود الدولية في محاكمة مرتكبي إنتهاكات حقوق الإنسان ، والجرائم الخطيرة أمام المحكمة الجنائية الدولية وبالتالي إفلاتهم من العقاب.

- وجود عقبات خارجية كعرقلة بعض الدول ذات السيادة لعمل المحكمة الجنائية الدولية وعدم إتزامها بالأحكام الصادرة عنها.

- أن مجلس الأمن يمتاز بالإزدواجية في إحالته إلى المحكمة الجنائية الدولية ،فهو يجيل حالات دون أخرى، نذكر على سبيل المثال ،الإنتهاكات الخطيرة التي يرتكبها العدوان الصهيوني في حق الشعب الفلسطيني.

### 2-التوصيات:

-يجب توحيد الجهود الدولية في مواجهة الإفلات من العقاب ورفع الحجج و الحيل التي تقوم بها الدول ذات السيادة ، وذلك لتوفير الظروف الملائمة لعمل المحكمة الجنائية الدولية.

- يجب إعادة النظر في الإتفاقيات الدولية التي تمنح الحصانات والإمتيازات للمسؤولين الساميين، وتحديدتها في مجالات محددة فقط.

وفي الختام، يمكن أن نؤكد بأن الجهود الدولية لمواجهة الإفلات من العقاب ، لم تصل إلى الدرجة التي يمكن من خلالها أن نقول بأنها تمكنت من وضع حد لظاهرة الإفلات من العقاب،رغم كل الجهود التي بذلت في سبيل تحقيق هذه الغاية .

# قائمة المراجع

قائمة المراجع والمصادر:

أولاً- المعاهدات والاتفاقيات الدولية:

- 1- اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 والتي انضمت إليها الجزائر بمقتضى مرسوم رقم 64-84، المؤرخ في 04 مارس 1964 المتضمن المصادقة على اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية المؤرخة في 18 أبريل 1961، ج. ر. ج. ج. العدد (29) في 07 أبريل 1964 .
- 2- اتفاقية فينا للعلاقات القنصلية لسنة 1963 والتي انضمت إليها الجزائر بمقتضى المرسوم رقم 85-64، المؤرخ في 4 مارس 1964 المتضمنة المصادقة على اتفاقية فينا حول العلاقات القنصلية المؤرخة في 24 أبريل 1963، ج. ر. ج. ج. العدد (34) في 24 أبريل 1964 .
- 3- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 147 /60 . المبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان، والانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني. وثائق الأمم المتحدة. رمز الوثيقة A/RES/ 60/147 ، بتاريخ 2005/12/16
- 4- الاتفاقية الدولية لمنع تقادم جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية للعام 1968
- 5 - قرار مجلس الأمن الدولي. وثائق الأمم المتحدة. رمز الوثيقة S/RES/1422 /2002 ، بتاريخ 12 جويلية 2002.
- 6 - النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، اعتمد بقرار مجلس الأمن رقم 955 بتاريخ 8 نوفمبر 1994.
- 7 - النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، اعتمد بتاريخ 17 جويلية 1998.
- 8 - النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، اعتمد بقرار مجلس الأمن رقم 827 بتاريخ 25 ماي 1993.
- 9 - الاتفاقية الأوروبية لمنع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية للعام 1974.

ثانيا-الكتب

- 1-أ. محمد لطفي، آليات الملاحقة في القانون الجنائي الدولي، دار الفكر والقانون، مصر 2006
- 2-أ. ولد يوسف مولود، عن فعالية القضاء الجنائي الدولي في محاربة الإفلات من العقاب، دار الأمل للنشر، الجزائر 2013
- 3- بسيوني محمود شريف، المحكمة الجنائية الدولية ، مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي الطبعة الأولى ، القاهرة ، مصر ، دار الشروق ، 2004، ص. 7،
- 4- البقيرات عبد القادر ، العدالة الجنائية الدولية - معاقبة مرتكبي الجرائم الإنسانية ، الطبعة الثانية ، الجزائر العاصمة ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2007
- 5- بلخيري حسينة، المسؤولية الدولية الحالية لرئيس الدولة على ضوء جدلية القانون الدولي العام والقانون الدولي الجمالي، عين مليلة، الجزائر : دار الهدى، 2006
- 6- بينوب أحمد شوقي، دليل حول العدالة الانتقالية، دون طبعة ، تونس العاصمة، تونس: المعهد العربي لحقوق الإنسان، 2007
- 7- جمال بركات، الدبلوماسية ماضيها وحاضريها ومستقبلها، مركز الأهرام للترجمة والنشر، طبعة 1991،
- 8- حرب علي جميل ، نظام الجزاء الدولي - العقوبات الدولية ضد الدول والأفراد ، ط ، الأولى ( بيروت لبنان ، منشورات الحلبي الحقوقية ،
- 9-د. أحمد أبو الوفا ، الفئات المشمولة بحماية القانون الدولي الإنساني، ضمن كتاب القانون الدولي الإنساني، القاهرة
- 10-د. زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان 2009
- 11-د. سامي محمد عبد العال، الجزاءات الجنائية في القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة، مصر 2015

## قائمة المراجع

- 12- د. عبد الله علي عبو سلطان ، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الانسان ، دار دجلة ، ط1 ، الأردن 2008
- 13- د. عبد الوهاب حومد، الأجرام الدولي، مطبوعات جامعة الكويت ، الكويت، 1978
- 14- د. علاء الدين شحاتة، التعاون الدولي لمكافحة الجريمة ، إيتراك للنشر والتوزيع، القاهرة 2000
- 15- د. علي خلفه الشرعة، مبدأ التكامل في المحكمة الجنائية الدولية، دار حامد للنشر، الأردن 2012
- 16- د. علي يوسف الشكري، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير، دار الثقافة للنشر، ط الأردن 2008
- 17- روسر شارل ، القانون الدولي العام، ترجمة شكر الله خليفة، بيروت، لبنان: الأهلية للنشر والتوزيع، 1987
- 18- الصاوي محمد منصور، أحكام القانون الدولي العام المتعلقة بمكافحة الجرائم الدولية، الإسكندرية، مصر: دار المطبوعات الجامعية
- 19- علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي أهم الجرائم الدولية، المحاكم الجنائية الدولية، منشورات الجلي الحقوقية، بيروت،
- 20- قاسم خضير عباس، المبادئ الأولية للقانون الدبلوماسي، مكتبة دار الرافيدين، الطبعة الأولى 2009
- 21- لعشاوي عبد العزيز، ابحاث في القانون الدولي الجنائي، الجزء الأول، والجزائر العاصمة، الجزائر: دار هومة، 2007
- 21- لندة معمر يشوي ، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها ، دار الثقافة، الأردن 2008
- 22- محمد خليل موسى، الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن 2003

ثالثا- المذكرات و الرسائل:

- 1- عبد الغني محمد عبد المنعم ،الجرائم الدولية ، دراسة في القانون الدولي الجنائي ، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، كلية الحقوق الدراسات العليا،2007.
- 2- منصور صونية ، الإطار القانوني الدولي لمكافحة الإفلات من العقاب عن انتهاكات حقوق الإنسان ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في علوم القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ،تيزي وزو ، ( 2018)
- 3- شلاهية منصور، نطاق المحكمة الجنائية الدولية في مواجهة الإفلات من العقاب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،
- 4- عبد الله عزوزي ، مبدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون دولي عام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة 2013،
- 5- جدادوة عادل، ضمانات عدم الإفلات من العقاب في إطار نظام روما الأساسي ، باحث دكتوراه في القانون الدولي الإنساني ، جامعة باجي مختار ،عنابة

رابعا- الوثائق الدولية و المقالات:

1 - الوثائق:

- 1- اورنليتشر ديان ، "تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها - الإفلات من العقاب " لجنة حقوق الإنسان ، المجلس الاقتصادي والاجتماعي ، وثائق الأمم المتحدة ، رمز الوثيقة E/CN.4/2005/102 Add.1 بتاريخ 8 فيفري 2005.
- 2- جوانيه، لويس. " مسألة إفلات مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان ( المدنية والسياسية ) من العقاب " التقرير المؤقت). وثائق الأمم المتحدة. رمز الوثيقة E/CN.4/Sub.2/1995/18 ، بتاريخ 28 جوان 1995.

3- **جوانيه لويس:** "مسألة إفلات مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان ( المدنية والسياسية من العقاب". التقرير النهائي). وثائق الأمم المتحدة. رمز الوثيقة E/CN.4/Sub.2/1997/20 ، بتاريخ 26 جوان 1997.

4 - **إيمانويل ديكو:** "مسألة حقوق الإنسان لجميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإعتقال أو السجن " وثائق الأمم المتحدة ، رمز الوثيقة E/CN.4/1994/26 ، بتاريخ 22 ديسمبر 1993.

5 - **لجنة القانون الدولي ،** "تقرير عن الدورة 63"، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة ، A/66/10، 2011.

6 - **لجنة القانون الدولي:** " حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، وثائق الأمم المتحدة ، رمز الوثيقة A/CN.4/596 ، بتاريخ 23 مارس 2008.

## 2 - المقالات:

1 - **ديكو، إيمانويل.** "تعريف الجزاءات التقليدية: نطاقها وخصائصها". مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر. 2008. جنيف، سويسرا: اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2010.

2 - **أبو الوفا، أحمد** "الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية". كتاب: عتلم شريف . المحكمة الجنائية الدولية - المواءمات الدستورية والتشريعية. الطبعة الرابعة. جنيف. سويسرا: اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2006.

3 - **فاغمر، ناتالي.** 13- "تطور نظام المخالفات الجسيمة والمسؤولية الجنائية الفردية لدى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة". مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر 2003. جنيف، سويسرا: اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2004.

4 - **بسيوني، محمود شريف** "الإطار العرفي للقانون الإنساني الدولي العرفي - التدخلات والثغرات والغموض". كتاب: القانون الدولي الإنساني - دليل للتطبيق على الصعيد الوطني. الطبعة الثالثة. جنيف، سويسرا: اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2006.

خامسا-المراجع باللفة الفرنسية:

**1-Fisher Axelle** la lutte contre l'impunité au Pérou :une nécessaire complémentarité entre justice pénale et transitionnelle

**2-roht-Arriaza Noami**,(Impunity and Human rights in international law and practice) , (NEW YORK , USA; Oxford University Press.1995).p19.

**3-Beigbeder Yves**, International Justice against Impunity Progress Leiden, Netherlands: Martinus Nijhoff Challenges, New and Publishers, 2005

**4- Lemasson Aurélien**-Thibault, La victime devant la justice pénale internationale, thèse de doctorat, Limoges, France : Université de Limoges, 2010,

**5- Sadat Liela Nadia** ; The ICC and The and the Transformation Of International Law; transnational Publishers; INC 2002

**6-M.Scharf**, the amnesty exception to the jurisdiction of the international criminal court, cornell international law journal, vol 32, 1999



# فهرس المحتويات

الإهداء

الشكر و التقدير

أ \_\_\_\_\_ مقدمة:

الفصل الأول: تحديد مبدأ عدم الإفلات من العقاب

1 \_\_\_\_\_ الفصل الأول

1 \_\_\_\_\_ تحديد مبدأ عدم الإفلات من العقاب

2 \_\_\_\_\_ المبحث الأول : المفاهيم الرئيسية

2 \_\_\_\_\_ المطلب الأول : ماهية الإفلات من العقاب .

2 \_\_\_\_\_ الفرع الأول : مفهوم الإفلات من العقاب .

3 \_\_\_\_\_ الفرع الثاني : أبعاد الإفلات من العقاب .

6 \_\_\_\_\_ المطلب الثاني : ماهية مبدأ عدم الإفلات من العقاب .

6 \_\_\_\_\_ الفرع الأول : مفهوم مبدأ عدم الإفلات من القانون .

7 \_\_\_\_\_ الفرع الثاني : أهداف مبدأ عدم الإفلات من العقاب

10 \_\_\_\_\_ المبحث الثاني : الضوابط الموضوعية لمبدأ عدم الإفلات من العقاب .

10 \_\_\_\_\_ المطلب الأول: المسؤولية الجنائية الدولية.

10 \_\_\_\_\_ الفرع الأول: مسؤولية الفرد الجنائية الدولية

15 \_\_\_\_\_ الفرع الثاني: مسؤولية الشخص المعنوي الجنائية

19 \_\_\_\_\_ المطلب الثاني:الجزاء الجنائي في القانون الدولي

19 \_\_\_\_\_ الفرع الأول: مفهوم الجزاء الجنائي في القانون الدولي

23 \_\_\_\_\_ الفرع الثاني: فعالية الجزاء الجنائي الدولي

- 27 \_\_\_\_\_ المبحث الثالث: آليات تنفيذ مبدأ عدم الإفلات من العقاب
- 27 \_\_\_\_\_ المطلب الأول: آليات العدالة الجنائية
- 27 \_\_\_\_\_ الفرع الأول: العدالة الجنائية الوطنية
- 32 \_\_\_\_\_ الفرع الثاني: الآليات الجنائية الدولية
- 37 \_\_\_\_\_ المطلب الثاني: آليات العدالة الانتقالية
- 37 \_\_\_\_\_ الفرع الأول: آليات معرفة الحقيقة
- 41 \_\_\_\_\_ الفرع الثاني: آليات التعويض

### الفصل الثاني: آليات المكافحة الدولية لعدم الإفلات من العقاب

- 46 \_\_\_\_\_ المبحث الأول: مبادئ وضمادات عدم الإفلات من العقاب في نظام روما
- 46 \_\_\_\_\_ المطلب الأول : المبادئ والضمادات المتعلقة بالجرائم الدولية وفقا لنظام روما
- 46 \_\_\_\_\_ الفرع الأول: : المبادئ المتعلقة بالجرائم الدولية وفقا لنظام روما
- 47 \_\_\_\_\_ أولا : مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية
- 48 \_\_\_\_\_ ثانيا : مبدأ سمو القانون الدولي الجنائي عن القانون الجنائي الداخلي
- 49 \_\_\_\_\_ ثالثا :مبدأ تأكيد التعاون الدولي مع المحكمة الجنائية الدولية
- 50 \_\_\_\_\_ الفرع الثاني : الضمادات المتعلقة بمرتكبي الجرائم الدولية
- 50 \_\_\_\_\_ أولا : المسؤولية الجنائية الفردية
- 51 \_\_\_\_\_ ثانيا : عدم الاعتراف بالصفة الرسمية
- 51 \_\_\_\_\_ ثالثا : مسؤولية القادة و الرؤساء عن أعمال مرؤوسيهم:
- 52 \_\_\_\_\_ رابعا : عدم قبول الدفع بأوامر الرئيس الأعلى للإعفاء من المسؤولية الجنائية
- 53 \_\_\_\_\_ خامسا : عدم جواز منح العفو لمرتكبي الجرائم الدولية
- المطلب الثاني : نظام روما والعقبات والتحديات التي واجهته لإفلات مرتكبي الجرائم من
- 54 \_\_\_\_\_ العقاب
- 54 \_\_\_\_\_ الفرع الأول : عقبات مكافحة الإفلات من العقاب في إطار نظام روما

- 55 \_\_\_\_\_ أولا : العقبات النابعة من طبيعة النظام الأساسي
- 56 \_\_\_\_\_ ثانيا: التحديات الخارجة عن نطاق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
- 60 \_\_\_\_\_ الفرع الثاني: تحديات المحكمة الجنائية الدولية
- 60 \_\_\_\_\_ أولا: تعديل بعض مواد النظام الأساسي للمحكمة
- 62 \_\_\_\_\_ ثانيا: زيادة عالمية نطاق المحكمة الجنائية الدولية
- 64 \_\_\_\_\_ المبحث الثاني: الحصانة كسب للإفلات من العقاب**
- 65 \_\_\_\_\_ **المطلب الأول : الحصانة في القانون الدبلوماسي والقنصلي**
- 65 \_\_\_\_\_ الفرع الأول: الحصانة في القانون الدبلوماسي
- 66 \_\_\_\_\_ أولا : الحصانة الخاصة بالمراكز الدبلوماسية
- 66 \_\_\_\_\_ ثانيا : الحصانة الخاصة بأعضاء الدبلوماسية
- 68 \_\_\_\_\_ الفرع الثاني : الحصانة في القانون القنصلي
- 68 \_\_\_\_\_ أولا : الحصانة الخاصة بالمراكز القنصلية
- 69 \_\_\_\_\_ ثانيا : الحصانة الخاصة بأعضاء البعثة القنصلية
- 70 \_\_\_\_\_ الفرع الثالث : مقارنة الحصانة الدبلوماسية والقنصلية بالإفلات من العقاب
- 70 \_\_\_\_\_ أولا : الحصانة الدبلوماسية والقنصلية ليست بإفلات من العقاب
- 72 \_\_\_\_\_ ثانيا : الحصانة في القانون الدبلوماسي والقنصلي كوسيلة للإفلات من العقاب
- 73 \_\_\_\_\_ **المطلب الثاني : قضية محمد سلطان مع حازم البيلالي**
- 73 \_\_\_\_\_ الفرع الأول: تقدم شكوى ضد حازم البيلالي في المحاكم الأمريكية
- 74 \_\_\_\_\_ الفرع الثاني: إثبات حصانة حازم البيلالي ضد المحاكمة
- المبحث الثالث: المبادئ القانونية المتعلقة بإنهاكات حقوق الإنسان لعدم إفلات مرتكبيها من العقاب**
- 77 \_\_\_\_\_**
- 77 \_\_\_\_\_ **المطلب الأول: المبادئ المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان**
- 77 \_\_\_\_\_ الفرع الأول: مبدأ عدم تقادم الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان

## فهرس المحتويات

- 78 \_\_\_\_\_ أولاً: مبدأ عدم التقادم على المستوى الدولي.
- 84 \_\_\_\_\_ ثانياً: مبدأ عدم التقادم في التشريع والاجتهاد الوطني.
- 86 \_\_\_\_\_ الفرع الثاني مبدأ المساواة في العقوبة للمساهمين في جرائم انتهاك حقوق الإنسان
- 89 \_\_\_\_\_ **المطلب الثاني: المبادئ المتعلقة بمرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان**
- 89 \_\_\_\_\_ الفرع الأول: مبدأ عدم جواز منع العفو لمرتكبي انتهاكاته حقوق الإنسان
- 89 \_\_\_\_\_ أولاً: المحاكم الدولية.
- 90 \_\_\_\_\_ ثانياً: الاجتهاد الإقليمي.
- 91 \_\_\_\_\_ ثالثاً: تطور التشريع والاجتهاد الوطنيين.
- 93 \_\_\_\_\_ **خاتمة:**
- 94 \_\_\_\_\_ **قائمة المراجع والمصادر:**