جامعة عمار ثليجي بالاغواط

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

جريمة تجنيد الأطفال في ظل القانون الدولي الجنائي

مذكرة في اطار مقتضيات نيل شهادة الماستر تخصص قانون الجنائي و العلوم الجنائية

من اعداد الطلبة:

- تاج مريم
- باهي مامة العالية

تحت اشراف:

- الدكتور/ رابحي لخضر

لجنة المناقشة:

الدكتور/ ديدوني بلقاسم	رئيسا
الدكتور/ رابحي لخضر	مشرفا ومقررا
الدكتور/ ملياني عبد الوهاب	عضوا مناقشا

السنة الجامعية :2019/2018

وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ ۖ نَّحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ ۚ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا الاسراء : 31

صدق الله العظيم

إهـــــداء

أهدي قصارى جهدي الى اغلى الناس :

امي منبع الحنان من انارت دربي بدعائها وحبها الكبير، ابي رمز الطهارة الذي رباني على الفضيلة وكان درعا يصد عني مصاعب الدنيا

حفظهما الله .

الى اخي سندي وقدوتي في الحياة ،واخواتي الذين قاسموني جهدي وتشاركنا اجمل الذكريات والأوقات .

الى اعز الأصدقاء والصديقات،

اليكم جميعا اهدي هذا العمل المتواضع .

تاج مريم

إهـــــداء

الى نبع الحنان التي أضاءت لي الطريق بكل عزم و إصرار، صاحبة القلب الطيب والكبير اطال الله في عمرها أمي العزيزة .

الى ينبوع العطاء الذي زرع في نفسي الطموح والمثابرة والذي انار لي دروب النجاح والدي الحبيب رحمه الله .

الى صاحب القلب الطاهر والرقيق و النفس البريئة الى اخي العزيز محمد .

الى كل من قدم لي يد العون والمساعدة سواء من العائلة او الأصدقاء .

باهي مامة العالية

كلمة شكر

الحمد لله الذي أحيانا و قدرنا الى اليوم للوصول الى هنا و القيام بهذا العمل المتواضع .

نتقدم بالشكر الجزيل الى استاذنا المشرف **الدكتور رابحي لخضر** الذي اعاننا بتوجيهاته القيمة و نصائحه الثمينة، فكان لنا نعم الموجه .

والشكر الموصول الى أعضاء لجنة المناقشة لتفضلهم بقبول مناقشة هذا العمل العلمي.

ونشكر كل من قدم لنا يد العون والمساعدة من قريب او من بعيد ونشكر كل من علمنا حرفا .

تعرض المجتمع الدولي عبر التاريخ لكثير من الحروب، بحيث قذفت الرعب في قلوب الأجيال المتعاقبة وعانت الشعوب من فضاعت القتل والتعذيب والتخريب والدمار وكانت مشكلة ومازالت هي كيفية صيانة السلم والامن الدوليين ومكافحة ظاهرة الاجرام الدولي.

عانى المجتمع الدولي من ظاهرة تجنيد الأطفال التي تتزايد مع تزايد النزاعات المسلحة، لما لها من خطورة ليست على الأطفال أنفسهم فقط، بل تتجاوز ذلك لتنال تهديد السلم والأمن الدوليين، كما أنها برزت في الفترة الأخيرة مع تزايد النزاعات الداخلية، والحرب على الإرهاب، لتمثل تحدٍ كبير بالنسبة للدول والعديد من المنظمات الدولية والجهود الدولية، وبقت مشكلة تجنيد الأطفال من أكثر المشاكل التي تواجه حقوق الأطفال، ومثار قلق للمجتمع الدولي.

فبدأت حركات بطيئة لمنع تجنيدهم في البرتوكول الاختياري الثاني الإضافي لاتفاقيات جنيف المعقود في 12 اوت 1977، ثم لم تمر أقل من اثنتا عشر سنة حتى ظهرت اتفاقية حقوق الطفل في 20 نوفمبر 1989 لتنص مرة أخرى على منع تجنيد الأطفال من الدول الأطراف، ولكنها عالجت الموضوع بنصوص مقتضبة، بعدها لم يمض وقت طويل حتى أدرك أطراف المعاهدة على عدم كفاية هذه المعاهدة لوحدها للحيلولة دون تجنيد الأطفال.

لذا تم وضع برتوكول اختياري في 25 ماي 2000 سميَ البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن إشراك الأطفال في النزاعات المسلحة وأُقر في وثيقة الأمم المتحدة أنه جاء ليحد من استخدام الأطفال في القوات المسلحة وساحات المعارك، الامر الذي استوجب تحرك المجتمع الدولي لقمع الجرائم ووضع حد لمرتكبيها من خلال انشاء قضاء جنائي دولي دائم ومستقل يسعى لإقامة العدل وتوقيع العقاب على مرتكبيها بغض النظر عن صفتهم.

وأصبحت فكرة انشاء محكمة جنائية دولية دائمة لمحاكمة مرتكبي ابشع الجرائم واكثرها خطورة على الشعوب والإنسانية، اكثر ترسخا بعد ما عرفه العالم من عدالة المحاكم المؤقتة كمحكمة نورمبرغ وكذا محكمة طوكيو اللتين عرفتا بمحاكمات المنتصرين للمهزومين، لم

يكن ميلاد المحكمة الجنائية الدولية سهلا بسبب المواقف المتباينة للدول المشاركة في الاجتماعات التحضيرية لأسباب سياسية وقانونية.

والمحكمة الجنائية الدولية بحسب نظامها الأساسي هي هيئة قضائية جنائية دائمة مستقلة، مكملة للولاية القضائية الوطنية أسسها المجتمع الدولي بمعاهدة دولية بهدف معاقبة ومحاكمة مرتكبي اخطر الجرائم التي تهدد الإنسانية، منها جريمة تجنيد الأطفال.

ففي قمة الطفولة المعقودة في نيويورك عام 1990 اختلطت الكلمات البريئة للأطفال - الذين أُذن لهم بحضور القمة وإلقاء كلمات بسيطة- مع الخطابات الرنانة لرؤساء وملوك الدول وحكومات، وبكلمات قريبة من القلوب قال أحد الأطفال "قد نخلق لكم بعض المشاكل، ولكن نحن لسنا المشكلة"، ربما تصدق مقولة الطفل هذه فيما يتعلق بالتكاليف المادية والاجتماعية التي تتحملها العائلة لتنشئته وتعليمه، لكن إذا ما تم إرغام الطفل على الانضمام القسري في القوات المسلحة، أو - الأسوأ - الانضمام إلى القوى الخارجة عن القانون، والذهاب إلى ابعد من مجرد التجنيد إذ قد يترتب على ذلك تغيير في معتقدات الطفل هنا سيكون الأطفال الجنود مشكلة فعلاً.

ومن هذا المنطلق جاء بحثنا من اجل دراسة موضوع جريمة تجنيد الأطفال في ظل القانون الدولي الجنائي وفق الاليات التي حددها نظام روما الأساسي.

باعتبار موضوع دراستنا عن تجنيد الأطفال فان الاهتمام برعاية الطفولة ونمائها ليغدوا مجتمعنا قادرا على العطاء والابداع، لان الطفولة هي عنوان الغد المشرق، فأطفال اليوم هم قادة الغد وصناع المستقبل لذلك تهيئة الظروف المناسبة لإشباع حاجاتهم واعمال حقوقهم الإنسانية يعد مطلب تنموي ملحا، كما ان حماية هذه الفئة من الأطفال لا يكفي لها مجرد قواعد قانونية مكتوبة في مواثيق دولية لابد من وجود اليات وهيئات تضمن هذه الحماية وتعمل على تطبيق القانون.

ومن أسباب اختيارنا لهذا الموضوع، تكمن في تأثرنا العميق بالماسي المؤلمة التي تعاني منها الأطفال الذين يجندون دون السن الخامس عشر والثامن عشر خاصتا كل من أطفال فلسطين والعراق واليمن وسوريا.

خصوصية هذه الفئة الضعيفة من المجتمع التي تستدعي توفير حماية قانونية خاصة في ظل الاستغلال الا متناهي لها والعمل على نشر حقوق الطفل وزيادة التوعية لدى المجتمع الدولي.

من اكثر الصعوبات التي وجهناها في هذه الدراسة هي جمع المعلومات اذ ان معظم ما جاء في المعاهدات والاتفاقيات الدولية كان بخصوص حقوق الطفل وليس فيما يتعلق بتجنيدهم مما أدى الى صعوبة توفر موضوع تجنيد الأطفال في الكتب والمراجع هذا ما أدى بنا الى الاعتماد على مذكرات التخرج والمقالات بكثرة.

اهداف هذه الدراسة تتمثل في معرفة دور القانون الدولي الجنائي في مكافحة هذه الجريمة عن طريق طبيعة الاختصاص الذي يقوم عليه عمل المحكمة الجنائية الدولية وكذا الكشف على العقوبات التي تقضي بها هذه الالية القضائية على مقترفي جريمة تجنيد الأطفال.

اعتمدنا في دراستنا للموضوع على المنهج الوصفي في الجانب النظري اذ تعرضنا لاهم المفاهيم والتعريفات المتعلقة بالموضوع قصد الوصول الى المعرفة الدقيقة لعناصر هذه الجريمة، وصولا الى المنهج الاستدلالي والذي اعتمدناه كثيرا خلال الدراسة من خلال تحليلنا لاهم الوقائع التي جاءت في هذا الموضوع.

اعتمدنا في دراستنا هذه على عدة رسائل جامعية تناولت هذا الموضوع منها :

دراسة لشلاط صارة، جودي ليندة، بعنوان دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة ،مذكرة ماستر ،شعبة قانون عام، تخصص القانون الدولي الإنساني وحقوق الانسان، جامعة عبد الرحمان ميرة ببجاية 2016/2015 والتي خصت فيها دراسة دور المحكمة في قمع جريمة تجنيد الأطفال.

وكان قيامنا بهذا البحث محاولة منا للإجابة على اشكالية لطالما طرحت حول واقع الطفولة ومعاناتها من جراء النزاعات المسلحة ولعل الإشكالية التي تثيرها هذه الدراسة تتمثل في **الى أي مدى وفق القانون الدولي الجنائي الدائم في مكافحة جريمة تجنيد الأطفال ؟.**

قسمنا دراستنا الي مقدمة وفصلين وخاتمة كما يلي :

الفصل الأول: بعنوان الأسس الموضوعية لجريمة تجنيد الأطفال في ظل القانون الدولي الجنائي، حاولنا من خلاله ان نتطرق الى: المبحث الأول تحديد مفهوم جريمة تجنيد الأطفال، والى اركان جريمة تجنيد الأطفال، في المبحث الثاني تم دراسة تجريم تجنيد الأطفال في ظل القانون الدولي الجنائي.

الفصل الثاني: تحت عنوان اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالنظر في جريمة تجنيد الأطفال "جمهورية كونغو نموذجا" تطرقنا في المبحث الأول الى: شروط ممارسة المحكمة لاختصاصها بالنظر في جريمة تجنيد الأطفال، المبحث الثاني :إجراءات الجزائية لمتابعة مرتكبي جريمة تجنيد الأطفال امام المحكمة الجنائية الدولية.

اما الخاتمة جاء فيها ملخص للموضوع والى النتائج المتحصل عليها إضافة الى بعض الاقتراحات.

لا شك أن للنزاعات المسلحة آثارا مدمرة للأفراد والمجتمعات عامة، غير أن وطأها يكون شديدا على الأطفال على وجه الخصوص، فتتشتت الأسر وتيتم الأطفال، كما يتم تجنيدهم في الحروب ويعرضون للموت أو الإصابة، فهم بذلك أكثر الفئات تضررا من ويلات الحرب وذلك لعجزهم عن حماية أنفسهم واعتمادهم في إعالتهم على غيرهم، ومن الصعب تقدير ما يمكن أن تحدثه الحرب من آثار على التطور النفسي والبدني اللاحق للأطفال الذين عاشوا أوضاع الحرب، ومن هنا يتطلب الأطفال حماية ومعاملة خاصتين في وقت الحرب.[1]

ان حقوق الأطفال تتطلب حماية خاصة تستدعي الاستمرار في تحسين حالة الطفل دون تمييز فضلا عن تنشئتهم وتربيتهم في كنف السلم والامن [2]، وقد عرف الطفل في الاتفاقيات الدولية لحقوق الطفل المؤرخة في 20-11-1989 انه "كل انسان لم يتجاوز الثامنة عشر سنة (18) مالم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه "، وقد تعرضت الكثير من الاتفاقيات الدولية لحقوق الطفل.[3]

وللحرب تأثير غير مباشر على الأطفال، فالحرب تقلل إلى حد كبير من النمو الطبيعي للأطفال، نتيجةً لإغلاق المدارس والمستشفيات وإتلاف المحاصيل وتدمير الطرق وضياع الموارد وتحطيم القدرات الاقتصادية للأطراف المتحاربة، وفقدان الأمان والاطمئنان والثقة بالنفس، نتيجة للخوف والرعب الذي يتعرضون له في زمن الحرب .

إن مشاركة الأطفال في النزاعات المسلحة هي أشد ظواهرها، والتي تثير القلق في الوقت الحالي، فهي تلك الظاهرة التي انتشرت في كثير من النزاعات حول العالم، وذلك في مخالفة واضحة وصريحة لقواعد ومبادئ القانون الدولي الإنساني، وتبرز حالة أخرى

1) انظر: البروتكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة،اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 263 الدورة 54 المؤرخ في 25 أيار/مايو 2000 ،دخل حيز التنفيذ في 23 فبراير 2002

2) خالد فهمي، حقوق الطفل ومعاملته الجنائية في ضوء الاتفاقية الدولية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 12

3)فضيل طلافحة ،حماية الأطفال في القانون الدولي الإنساني، بحث مقدم الى المؤتمر الدولي لحقوق الطفل من منظور تربوي قانوني، جامعة الأردن، 2010،ص14

يحتاج فيها الطفل للحماية بشكل خاص، وهي حالة الاحتلال الحربي، بوصفه وضعاً ناجماً عن النزاع المسلح، وقد يتحول إلى نزاع مستمر تتمثل خطورته الكبرى في وجود قوات الاحتلال بين السكان المدنيين، وما يحدث من اعتداءات من جانب قوات الاحتلال على المدنيين، فإن ذلك يجعل وضع الأطفال في الأراضي المحتلة، بالغ الخطورة ليس على حياتهم فقط، بل على حقوقهم كاملة.

ولبيان كيفية حماية الأطفال المتأثرين بالنزاع المسلح وبكل الأوضاع الناجمة عنه، حاولنا ان نتطرق الى: المبحث الأول: تحديد مفهوم جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، المبحث الثاني: تجريم تجنيد الأطفال في ظل القانون الدولي الجنائي.

المبحث الأول: تحديد مفهوم جريمة تجنيد الأطفال.

لقد أثبتت تحارب نهاية القرن العشرين الذي ميزته كثرة النزاعات المسلحة، من أن العنصر الغالب فيها هو استهدافها لفئة الأطفال عن طريق تجنيدهم واستغلالهم لكل أغراض الحرب، بل إن الاعتداء عليهم أصبح يشكل السمة البارزة في معظم النزاعات المسلحة، ما يجعل من ضحايا هذه النزاعات في تزايد مستمر، يمثل فيه الأطفال الرقم الأكبر، من بين السكان والأشخاص المدنيين، الذين شملهم القانون الدولي الإنساني بالحماية.[1]

خصت اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية المدنيين وقت الحرب المؤرخة في 12 اوت 1949 فئات من السكان المدنيين بالذكر والتركيز والتي كان من بينها النساء والأطفال، ولقد نص القانون الدولي الإنساني مجسدا في اتفاقيات جنيف وملحقيها الاضافيين لسنة 1977 على توفير الحماية للمدنيين الذين لا يشتركون في العمليات العدائية وان كان من المستهدفين بهذه الحماية وبقدر اكبر الاطفال سواء بصفتهم هذه او بصفتهم مدنيين يجب تجنبهم كل العمليات العسكرية التي تدور بين اطراف النزاع المسلح وعيه جاء النص على هذه الحماية متصلا بتطوير القانون الدولي الإنساني انطلاقا من اتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949 الى ملحقيها لسنة 1977، ومن هنا حاولنا من خلاله ان نتطرق الى مفهوم جريمة تجنيد الأطفال في المطلب الأول، والى اركان جريمة تجنيد الأطفال في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم جريمة تجنيد الأطفال.

اذا كانت جرائم الحرب تعرف عموما على انها الأفعال التي ترتكب اثناء النزاع المسلح من قبل الافراد المحاربين او المدنيين بالمخالفة للقوانين، اما جريمة تجنيد الأطفال تشكل جريمة ضمن العديد من جرائم الحرب التي عددها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

1)نجيب عوينات، قشي محمد الصالح، تجنيد الأطفال في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، العدد 10، جوان 2018 ص 364

لما تنطوي عليه من مساس خطير بحقوق الطفل ومساس بحياته ومما يؤدي ذلك الى الأذى النفسي والجسدي قد يتعرض له العمليات العسكرية الدائرة بين اطراف النزاع.[1]

الفرع الأول: تعريف جريمة تجنيد الأطفال:

يقصد بمصطلح جريمة تجنيد الأطفال اشراك شخص او اكثر دون الخامسة عشر في العمليات القتالية اثناء النزاعات المسلحة ويمكن تعريفها على انها الفعل الذي يقوم على ادماج شخص لا يتوفر فيه السن في القوات المسلحة او في صفوف الجماعات المسلحة بغرض اشراكه في الجهود الحربي.[2]

حيث اكتفى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالإشارة في المادة 26 منه الى ان "المحكمة لا يكون لها اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 سنة وذلك حتى لو ارتكب جريمة تدخل ضمن اختصاصها"،[3] وكذلك لم تبين اتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949 المقصود بالطفل المجند.

وعليه يمكن تعريف الطفل المجند بانه كل شخص لم يكمل الثامنة عشر من عمره ينتمي الى قوات المسلحة او المجموعة المسلحة او غير منظمة بغض النظر عن طبيعة او هدف هذا التنظيم، ولقد ادرج النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية جريمة اشتراك الأطفال دون الخامسة عشر من العمر الزاميا او طوعيا في القوات المسلحة الوطنية او استخدامهم للمشاركة فعليا في الاعمال الحربية خلال نزاع مسلح يتسم بطابع دولي او في القوات المسلحة الوطنية او في جماعات المسلحة او استخدامهم للمشاركة فعليا في الاعمال الحربية خلال نزاع مسلح غير دولي، جريمة الحرب والتي تعتبر انتهاكا جسيما لاتفاقيات جنيف لعام 1949 والبروتوكولين الاضافيين لعام 1977.

1) نجيب عوينات، قشي محمد الصالح، تجنيد الأطفال في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص 367،

2) شلاطة صارة، جودي ليندة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، قسم القانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015 -2016، ص13.

3)انظر: المادة 26 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يتضمن هذا المجلد نظام روما الأساسي بوصفه الوثيقة المؤرخة 10 تشرين الثاني، نوفمبر 1998 و12 تموز/يوليو 1999 و8 أيار /مايو 2000، و17 كانون الثاني / يناير 2001 و16 كانون الثاني / يناير 2002 دخل حيز النفاذ في 01 تموز / يوليو 2002

اما اذا وقعت خارج نطاق النزاع المسلح فإنها لا تكيف بجرائم الحرب ما دام ان ذلك يدخل ضمن سياسة دول الأطراف لان عدم اشراكهم في نزاع مسلح لا يعد جريمة حرب يكون هذا النوع من الجرائم تقع خلال النزاعات المسلحة التي تعرف انتهاكات خطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني.[1]

الفرع الثاني: طرق تجنيد الأطفال:

يختلف طرق تجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة، فقد يكون تجنيدهم عن طريق القوة والاجبار أولا وثانيا يختار الأطفال الانضمام الى القوات المسلحة الحكومية او الجماعات المسلحة الأخرى بمحض ارادتهم.[2]

أولا: التجنيد الاجباري:

يقصد بالتجنيد الجبري اخضاع واجبار الأطفال باستعمال القوة والعنف من طرف الجيوش النظامية الدول والجماعات المسلحة المشاركة في النزاعات الحربية من اجل الالتحاق بصفوفها للمشاركة في الاعمال القتالية، ويعتبر التجنيد احد أساليب تجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة، وان التجنيد الاجباري هو من اخطر الأفعال الاجرامية التي ترتكب ضد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، ولقد نصت المادة 02 من البروتوكول الاختياري الثاني الملحق باتفاقية حقوق الطفل بشان اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة لعام 2000، " تكفل الدول الأطراف عدم خضوع الأشخاص الذين لم يبلغوا الثامنة عشر من العمر التجنيد الاجباري في قواتها المسلحة.[3]

ويفهم من خلال هذه المادة المذكورة أعلاه انه يحظر على المجموعات المسلحة ان تقوم تحت أي ظرف من الظروف بتجنيد او استخدام من هم دون سن الثامن عشر من العمر في

1) شلاط صارة.دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع الجريمة، ص14
2) نجيب عوينات، تجنيد الأطفال في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ص368
3) نظر: المادة 02 من البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة لعام 2000

الاعمال الحربية بصفة الزامية ويجب عليها اتخاذ كل التدابير القانونية الازمة لحظر هذه الممارسات.[1]

ثانيا: التجنيد الطوعي (الارادي او الاختياري):

يقصد بالتجنيد الطوعي التحاق الأطفال دون 18 سنة بالقوات المسلحة او الجماعات المسلحة بناء على رغباتهم وارادتهم الشخصية دون استخدام أي اكراه او عنف ضدهم.

يلتحق الأطفال بالجيوش النظامية والقوات المسلحة نتيجة ذلك لضغوط وأسباب اقتصادية او اجتماعية، حيث يتيح لهم هذا الالتحاق الوسائل الازمة والمناسبة للحصول على مؤوى ووسيلة لكسب العيش والارتقاء في السلم الاجتماعي والحصول على رعاية بعد فقدانهم لعائلاتهم ويتحولون الى يتامى يبحثون عن حماية في صفوف هذه الجيوش التي اصبح بمثابة عائلة بديلة لهم.

وقد يختار الطفل الانخراط في صفوف القوات المسلحة الحكومية او الجماعات المسلحة الأخرى حتى يتمكن من العيش في ظروف احسن وأحيانا تساهم اسرته في تشجيعه على الانضمام الى هذه القوات خاصة اذا كانت اسرته في حالة اقتصادية ومعيشية سيئة.[2]

وضعت المادة 03 من البروتوكول الاختياري الثاني لاتفاقية حقوق الطفل لعام 2000 في الفقرة 03 منه تقوم الدول الأطراف التي تسمح بالتطوع في قواتها المسلحة الوطنية دون سن 18 بالتمسك بالضمانات لكفالة كحد ادنى ان يون هذا التجنيد تطوعا حقيقيا، وان يتم هذا التجنيد الطوعي بموافقة مستنيرة من الإباء او الاوصياء القانونيين للأشخاص وان يحصل هؤلاء الأشخاص على المعلومات الكاملة عن الواجبات التي تنطوي عليها هذه الخدمة العسكرية، وكذلك ان يقدم هؤلاء الأشخاص دليلا موثوقا به عن سنهم قبل قبولهم في الخدمة العسكرية الوطنية [3]

1)عبد القادر حوية، حظر تجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة، مجلة البحوث والدراسات، العدد 15، السنة (10)، شتاء 2013،ص144

2) شلاط صارة.دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع الجريمة، ص، 15، 16، 17

3) عبد القادر حوية، حظر تجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة، مجلة البحوث والدراسات،ص 146. 147

ونستنتج من خلال هذه المادة المذكورة أعلاه ان تجنيد الأطفال دون سن 18 هو عمل غير مشروع ومحضور وحتى لو كان تجنيدهم طوعيا أي دون عنف او قوة من طرف الجيوش النظامية والجماعات المسلحة وتم تصنيفها على انه جريمة حرب.

وبالإضافة الى ذلك يمكن ان يقبل الأطفال على الانخراط في صفوف القوات المسلحة الحكومية او الجماعات المسلحة الأخرى بدافع العقيدة، وهذه الأخيرة لها اثر كبير وفعلا في تكوين شخصية الأطفال

المطلب الثاني: اركان جريمة تجنيد الأطفال.

ان تجنيد الأطفال لم يكن ابدا محصورا في نوع النزاعات المسلحة حتى وان كان النوع الثاني من النزاعات المسلحة، ونقصد به النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي غير معترف بها على صعيد القانون الدولي الا انطلاقا من اتفاقيات جنيف لسنة 1949 وبروتوكولها الإضافي الثاني لسنة 1977، ليفاجئ العالم بان هذا النوع كان يخفي وراءه مآس كبيرة فاتت في أوقات كثيرة انتشارها في العالم اليوم الدليل القاطع على انها تشكل بؤرة كبيرة لانتهاك حقوق الطفل.[1]

ولقد وردت اركان جريمة تجنيد الأطفال في احكام الفقرة (ب) البند (26) من المادة 8 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث حددت الأفعال المادية المكونة لها وهي كالتالي: "يكون للحكمة اختصاص فيما يتعلق بجرائم الحرب،...تجنيد الأطفال دون الخامسة عشر من العمر الزاميا او طوعيا في القوات المسلحة الوطنية او استخدامهم للمشاركة فعليا في الاعمال الحربية."

كما اشترطت ان يكون هناك علم او قصد جنائي لقيام المسؤولية الجنائية لمتابعة مرتكبي هذه الجريمة.[2]

1) نجيب عوينات، تجنيد الأطفال في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ص368
2) انظر: المادة 08 ،الفقرة ب، السند 26 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

من خلال هذا نتطرق الى الركن المادي في الفرع الأول والى الركن المعنوي في الفرع الثاني اما الفرع الثالث سوف نتناول فيه الركن الدولي.

الفرع الأول: الركن المادي :

لا يعاقب قانون العقوبات على الأفكار رغم قباحتها و لا على النوايا السيئة ما لم تظهر الى الوجود الخارجي بفعل او عمل، ويشكل الفعل او العمل الخارجي الذي يعبر عن النية الجنائية او الخطأ الجزائي ما يسمى بالركن المادي للجريمة، وقد يكون الركن المادي للجريمة اما عملا إيجابيا او سلبيا و اما عملا وقتيا او مستمر واما عمل واحد او متكرر[1]، اما بالقيام بفعل (جريمة إيجابية) او الامتناع عنه (جريمة سلبية).

يتمثل الركن المادي لجريمة تجنيد الأطفال في ضم الأطفال البالغين دون الخامسة عشر من العمر للمشاركة الفعلية في العمليات العدائية سواء بطريقة مباشرة او غير مباشرة ويكون ذلك في سياق النزاعات المسلحة او مقترن بها.

ويقوم الركن المادي لهذه الجريمة أيضا بمجرد تقديم العون او التحريض او المساعدة بأي شكل من الاشكال من اجل ارتكاب الجريمة او الشروع بارتكابها بما في ذلك توفير وسائل من قبل جماعة من الأشخاص يعملون بقصد مشترك يتمثل في تعزيز النشاط الاجرامي، ان يجند مرتكب الجريمة شخصا او اكثر في القوات المسلحة الوطنية او يضمهم اليها بصورة فعلية في الاعمال الحربية.[2]

الفرع الثاني: الركن المعنوي :

ان الركن المعنوي لجريمة تجنيد الأطفال ينصرف بتوافر عنصر العلم والقصد الجنائي، وهذا ما تقتضي المادة 30 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية،[3] على ما يلي:

1)احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، الطبعة الثالثة عشر، 2013، صفحة 115.
2) شلاط صارة.دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع الجريمة، ص17
3) انظر: المادة 30 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

1-مالم ينص على غير ذلك ،لا يسأل الشخص جنائيا عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ولا يكون عرضة للعقاب على هذه الجريمة الا اذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم.

2-لأغراض هذه المادة، يتوافر القصد لدي الشخص عندما:

أ-يعتمد هذا الشخص، فيما يتعلق بسلوكه، ارتكاب هذا السلوك،

ب-يتعمد هذا الشخص، فيما يتعلق بالنتيجة، التسبب في تلك النتيجة او يدرك انها ستحدث في اطار المسار للأحداث.

أي ان يكون مرتكب هذه الجريمة يعلم او يفترض ان يكون على علم بان هذا الشخص او هؤلاء الأشخاص دون سن الخامسة عشر من العمر ورغم ذلك يتم تجنيدهم قصد اشتراكهم فعليا في العمليات العدائية والقتالية مع العلم بالظروف الواقعية التي تثبت وجود نزاع مسلح.

كما يتمثل عن قناعة وسوء نية في ارتكاب هذا الفعل الاجرامي وذلك يكون الجاني على علم بان الأفعال التي يرتكبها محظورة وتخالف قوانين وعادات الحرب كما حددها القانون الجنائي الدولي في العرف والمعاهدات والمواثيق الدولية.[1]

الفرع الثالث: الركن الدولي :

يعتبر هذا الركن هو أساس التفرقة بين الجريمة الداخلية (التي تحصل داخل الدولة) والجريمة الدولية (موضوع الدراسة). فلو زالت صفة الدولية عن الجريمة نكون بصدد جريمة داخلية لا دولية.

وبالتالي فإنه يشترط في الركن الدولي صفة الدولية أي أن يكون النشاط، والفعل "الإيجابي أو السلبي" يمس مصلحة من المصالح التي يسعى القانون الدولي إلى حمايتها.

1) شلاط صارة.دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع الجريمة، ص 18

ان الركن الدولي هو العنصر الذي يميز الجريمة الدولية عن الجريمة العادية المجرمة في القوانين الوطنية.

ويمكن ان يتوفر الركن الدولي للجريمة في طبيعة السلوك المخالف للقانون الدولي والضحية المقصودة او في النتيجة المترتبة عن هذا السلوك، والذي يمكن ان يمس بمصالح وامن الجماعة الدولية وذلك نظرا لخطورة وجسامة اعمال تجنيد الأطفال واستخدامهم في الاعمال القتالية خلال النزاعات المسلحة.

توصف اعمال تجنيد الأطفال بالجسيمة لكونها تستهدف فئة من الفئات المستضعفة خلال النزاعات المسلحة، حيث يتم توريطهم واشراكهم بالقوة في العمليات العدائية والقتالية اثناء هذه النزاعات من طرف قادة ومسؤولي الجيوش النظامية والجماعات المسلحة الحكومية وغير الحكومية، وهو ما يؤدي الى وقوعهم ضحايا انتهاكات خطيرة لحقوقهم ومصالحهم المحمية بموجب القانون الدولي.[1]

وعليه يعد كل تجنيد الأطفال بغرض اشراكهم في الاعمال العدائية خلال النزاعات المسلحة عمل مخالف لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث يوصف هذا العمل بكونه جريمة حرب حسب الفقرة (ب) من المادة 08 منه ويترتب عن ارتكابها قيام المسؤولية الجنائية امام المحكمة.[2]

اذن ويستوي في نظام المحكمة الجنائية الدولية أن يكون تجنيد الأطفال قد تم في نزاع مسلح دولي أو في نزاع غير ذات طابع دولي، وتقوم جريمة تجنيد الأطفال، على الأركان التالية:

- أن يجند مرتكب الجريمة شخصا أو أكثر في القوات المسلحة الوطنية أو يضمهم إليها أو يستخدم شخصا أو أكثر للمشاركة بصورة فعلية في الأعمال الحربية،

- أن يكون هذا الشخص أو الأشخاص دون الخامسة عشرة،

1)شلاط صارة.دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع الجريمة، ص19

2) انظر: المادة 08 الفقرة (ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

- أن يكون مرتكب الجريمة على علم، أو يفترض أن يكون على علم، بأن هذا الشخص أو الأشخاص دون الخامسة عشرة،

- أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت وجود نزاع مسلح

ويبقى ركن صدور التصرف في سياق نزاع دولي مسلح أو غير ذي طابع دولي ويكون مرتبطا به، هو الفيصل في كلا النوعين من النزاعات المسلحة، و هو الركن الذي يستند إلى ما قررته اتفاقيات جنيف وبرتوكوليها، والتي اعتبرت النزاعات المسلحة سواء الدولية وغير الدولية النطاق المادي لإعمال أحكامها.[1]

المبحث الثاني: تجريم تجنيد الأطفال في ظل القانون الدولي الجنائي.

تشكل ظاهرة تجنيد الأطفال كارثة إنسانية بكل المقاييس بينما يقف المجتمع الدولي بمنظماته وهيئاته وقوانينه عاجزا عن محاربتها.

اذ انه وعلى امتداد العقدين الماضيين اجبر نحو أربعة ملايين ونصف طفل على حمل السلاح في اكثر من 30 دولة من بينها ايران، العراق والسودان.[2]

فلم يعد بوسع المفاهيم والمعايير التي كانت سائدة في الماضي توفير الضمانات اللازمة لحماية الأبرياء من فظائع الحروب والانتهاكات الخطيرة لحقوق الانسان.

الى ان ظهر القانون الدولي الجنائي كفرع جديد ومستقل بين فروع القانون الدولي والذي يعرفه الفقيه "بلاوسكي" بانه " القانون الذي يتكون من القواعد القانونية المتعلقة بمعاقبة الجرائم الدولية التي تشكل خرقا للقانون الدولي "

اما في الفقه العربي فهناك تعاريف عديدة للقانون الدولي الجنائي أوردها الكتاب العرب، حيث عرفه الدكتور "عبد الرحيم صدقي" بانه "مجموعة القواعد القانونية التي تتعلق بالعقاب على الجرائم الدولية، أي الجرائم التي تشكل انتهاكا للقانون الدولي.

1) نجيب عوينات، تجنيد الأطفال في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ص 368، 369
2) بشرى سلمان حسين العبيدي، الانتهاكات الجنائية الدولية لحقوق الطفل، منشورات حلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2009، بيروت لبنان، ص ،353

حيث تعرض القانون الدولي الجنائي لموضوع تجنيد الأطفال وحاول منحهم اقصى الحماية لإبعادهم عن خطر الحرب [1]و هذا ما سنتطرق اليه من خلال الجريم في النظامان الاساسيان لمحكمتي روندا ويوغسلافيا (المطلب الأول) وتجريم وفقا لنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: جريمة تجنيد الأطفال في النظامان الاساسيان لمحكمتي روندا ويوغسلافيا سابقا.

كل القوانين الدولية وفروا حماية دولية لحقوق الطفل والطفل للجندي بالأخص، فلابد على القانون الدولي الجنائي توفير حماية اكبر لهذه الفئة اثناء النزاعات المسلحة وخصوصا تللك المتعلقة بحماية الأطفال من الاشتراك في النزاعات المسلحة.

الفرع الاول: الحماية في النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة:

بعد احداث الحرب الاهلية في يوغسلافيا السابقة في بداية التسعينات، والتي راح ضحيتها مئات الالاف من الأطفال المسلمين في بوسنة، كانت دافعا قويا لإنشاء محكمة جنائية خاصة لمحاكمة كبار مجرمي الحرب في يوغسلافيا السابقة، فأنشئت هذه المحكمة بموجب قرار مجلس الامن رقم 827 الصادر في 1993/5/25 وتم تحديد مقرها في مدينة لاهاي الهولندية.

تفصل المحكمة في الجرائم التي تقرها المواد من 2 الى 5 من نظامها الأساسي هي :

أ-الانتهاكات الخطيرة لاتفاقيات جنيف لعام 1949، والمادة الثالثة المشتركة بين الاتفاقيات الأربع والتي تنص على القواعد الدنيا المطبقة في حالة نزاع مسلح داخلي.

ب-انتهاكات قوانين واعراف الحرب المنصوص عليها في اتفاقيات لاهاي لعام 1907.

ج-جريمة إبادة الجنس البشري الواردة في اتفاقية 1948.

1) نهاري نصيرة ،تجنيد الأطفال في الحروب الداخلية ،مذكرة ماجستير في القانون العام، حقوق الانسان، جامعة وهران، كلية الحقوق و العلم السياسية ،2013-2014، ص 74

د-الجرائم ضد الإنسانية.

كما ان المادة 5 منه تشترط وجود ارتباط بين الجرائم ضد الإنسانية والنزاعات المسلحة الدولية او غير الدولية.[1]

الفرع الثاني: الحماية في النظام الأساسي لمحكمة روندا السابقة :

أدت الحرب الاهلية بين قبائل "الهوتو والتوتسي" في روندا عام 1994 الى سقوط حوالي 114 مليون طفل قتيل وتشريد الالاف من الأطفال الاخرين وحرمانهم من ممارسة حقوقهم المختلفة، دفعت هذه الفظائع المجتمع الدولي للتحرك لدعم القانون الدولي الإنساني ومحاكمة المسؤولين عن انتهاكات هذا القانون وتم انشاء محكمة جنائية دولية برواندا لمحاكمة بقرار رقم 955 المؤرخ في 8 نوفمبر 1994 صادر من مجلس الامن للأمم المتحدة لمحاكمة المسؤولين عن الجرائم الإبادة وجرائم ضد الإنسانية المرتكبة في الإقليم الروندي والدول المجاورة له.

رغم ان النظامين الأساسيين لهاتين المحكمتين قد كفلا حماية جنائية للأطفال والمدنيين بمحاكمة مرتكبي جرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبت في حقهم، الا ان الاقتصار على هذا النوع من المحاكم لا يعد كافيا بذاته لمعالجة كل الانتهاكات الخطيرة التي تقع ضد القانون الدولي الإنساني وضد قانون حقوق الانسان، نظرا لما يتسم به تشكيل هذه المحاكم، فقد تم تشكيلها بناء على قرارات صادرة من مجلس الامن، ومن جانب اخر تتميز هذه المحاكم بانها محددة زمنيا وجغرافيا، حيث كانت يوغسلافيا السابقة تتولى النظر في الجرائم المرتكبة من سنة 1991.

اما محكمة روندا فكانت تنظر في الجرائم التي ارتكبت من 1 ديسمبر الى 31 1994، لذلك لم تكن هذه لمحاكم تلبي حاجة المجتمع الدولي في معاقبة الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم خطيرة.[2]

1) عبد الله علي عبو سلطان ،دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الانسان، دار دجلة 2010،المملكة الأردنية ،الطبعة الأولى ،ص 120

2) نهاري نصيرة ، تجنيد الأطفال في الحروب الداخلية ،ص 77-78

وفي هذا الصدد قامت هذه المحكمة بتوجيه التهمة رسميا خلال عشر سنوات الى اكثر من 120 شخص بانتهاك القانون الدولي الإنساني خلال الحروب التي رافقت تفكك يوغسلافيا السابقة وهي حروب كرواتيا 1991 -1995 والبوسنة 1992-1995 وكوسوفو 1998-1999 ومقدونيا 2001.[1]

المطلب الثاني: جريمة تجنيد الأطفال وفقا للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدائمة.

تناولتها المادة الثامنة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حيث بينت الفقرة الاولى منها بانه سوف يكون للمحكمة اختصاص فيما يتعلق بجرائم الحرب، ولاسيما عندما ترتكب في اطار خطة السياسة العامة، او في اطار عملية واسعة النطاق لهذه الجرائم.

يعرف" ديفابر" جرائم الحرب بانها تلك الجرائم التي ترتكب ضد قوانين وعادات الحرب، كما يذهب البعض الى تعريفها بانها انتهاكات قانون الحرب بواسطة أي شخص عسكريا كان او مدنيا، وان كل انتهاكات لقانون الحرب يشكل جريمة حرب.

فرع الأول: الحماية في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة :

تعد هذه الجريمة القاسم المشترك بين بين المحاكم الجنائية الدولية كافة، فقد تناولتها المادة الثامنة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بشكل مفصل، حيث نصت الفقرة الأولى منها بانه سوف يكون للمحكمة اختصاص فيما يتعلق بجرائم الحرب، ولا سيما عندما ترتكب في اطار خطة سياسية عامة.

ومن ابرز إنجازات النظام الأساسي انه ادرج لأول مرة في القانون الدولي الجنائي اعتبار تجنيد الأطفال طوعية او عنوة او استخدامهم كجنود جريمة حرب وامر مجرم بموجب المادة 2/8/ب /26 التي تحظر تجنيد الأطفال دون الخامسة عشر الزاميا او طوعيا في القوات المسلحة او الجماعات العسكرية او استخدامهم للمشاركة فعليا في الاعمال

1) فضيل طلافحة،حماية الأطفال في القانون الدولي الإنساني،دار الثقافة للنشر و التوزيع،2010 الطبعة الأولى،ص178

الحربية خلال صراع مسلح دولي وعلاوة على ذلك فان المادة 8(2) (ه) (7) تتضمن حظرا مماثلا اثناء الصراعات المسلحة غير الدولية.[1]

غير انه رغم الإنجاز الذي حققته المادة 8 من النظام الأساسي في مجال حماية الأطفال من التجنيد سواء في الحرب الدولية او الداخلية، فإنها لم تسلم من الانتقادات التالية :

أولا: ان منع الدولة او الجماعات المتحاربة من تجنيد الأطفال دون الخامسة عشر من العمر سواء في النزاعات الدولية او غير الدولية، يعني التجنيد والمشاركة الفعلية في الاعمال الحربية دون الإشارة المادة الى مجرد مشاركة الأطفال مع القوات المسلحة كمساعدين او حاملين للعتاد او فاتحين للطريق او حراس او مراقبين لا يؤدي الى قيام الجريمة ولا تعد هذه الأفعال منافية للمادة مادام ان الطفل لم يشارك فعليا في الاعمال الحربية.

ثانيا: نص المادة اخذ سن الخامسة عشر دون سن الثامن عشر وهو الامر الذي سيخلق تناقضا وتعارضا مع نصوص موالية اقرت حقوقا والتزامات للطفل على الأطراف المتحاربة والدول بشان مشاركة الأطفال وتجنيدهم والذين يقل سنهم عن الثامنة عشر.

كما ان تحديد سن التجنيد بخمسة عشر سنة يتعارض أيضا مع محاكمة الأطفال امام المحكمة الجنائية الدولية وطبقا لنظامها الأساسي، بحيث ان المادة 26 تنص على ان المحكمة ليس لها اختصاص على أي شخص يقل عمره عن ثمانية عشر سنة وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة اليه وبالتالي نتساءل عن وضع الأطفال عن وضع الأطفال المتراوح سنهم بين الخامسة عشر سنة والثامنة عشر سنة بخصوص جرائم الحرب سواء بمفردهم او مع الكبار او بأوامر من رؤسائهم الكبار.[2]

وفي هذا الصدد أصدرت المحكمة الجنائية الدولية في 17 مارس 2008 امر بإلقاء القبض على "توماس لوبانغا ديولو" زعيم احدى الجماعات الكونغولية المسلحة والذي بدأت محاكمته في 26 جانفي 2009 بتهمة قيامه بجريمة حرب وهي تجنيد الأطفال دون 15سنة

1) نهاري نصيرة، تجنيد الأطفال في الحروب الداخلية، 77.
2) نهاري نصيرة،المرجع السابق،ص، 80

على الخدمة كجنود وذلك في صراع مسلح في منطقة" ايتوري" في جمهورية كونغو الديمقراطية بين عامي 2002-2003.[1]

وعليه رغم كون المحكمة الجنائية الدولية تشكل أداة مهمة لمقاضاة مجرمي الحرب على الجرائم التي ترتكب بحق الأطفال ورادعا محتملا لهذه الجرائم الا ان الأطراف في الصراع المسلح لازالت تواصل انتهاكات القواعد الدولية دون خوف من العقاب، وهذا ما دفع بالممثل الخاص بالأطفال والنزاع المسلح على التأكيد ان وضع الأطفال في حالات الصراع المسلح سيظل خطيرا مالم يتقيد جميع الأطراف في الصراع بتعهداتها.

الى جانب الحماية القانونية الدولية التي كفلها المجتمع الدولي للأطفال من التجنيد في الحروب، كانت هناك عدة مبادرات موازية لتدعيم هذه الحماية على المستوى الإقليمي كالاتفاقية الأوروبية بشان ممارسة حقوق الأطفال لسنة 1992 والتي اكدت على تشجيع حقوق الطفل ومصالحه العليا.

واعترفت بأهمية دور الوالدين في تشجيع حقوق أطفالهم وعلى أهمية دور الدول والأعضاء في عملية تشجيع واحترام هذه الحقوق ،وكذا الميثاق الافريقي لحقوق الطفل ورفاهيته لسنة 1990 اذ نص على حظر تجنيد واستخدام الأطفال الذين تقل أعمارهم عن 18سنة في النزاعات المسلحة الدولية والمحلية على سواء فهو بذلك ارسل رسالة واضحة مفادها ان مشاركة الأطفال في النزاعات امر غير مقبول ولا يسمح به المجتمع الدولي ويتعين على جميع الدول الافريقية التي لم تفعل بعد ان تصادق على الميثاق وتنفذه بصرامة وان تضع حدا لتجنيد الأطفال واستخدامهم كجنود، كما يجب عليها ان تكفل التحقيق مع جميع الأشخاص المتهمين بارتكاب هذه الجريمة وملاحقتهم قضائيا في حالة توفر ادلة كافية

1) انظر منظمة العفو الدولية،حكم تاريخي للمحكمة الجنائية الدولية بشأن استخدام الاطفال كجنود، تاريخ النشر 14-03-2012 ،تاريخ الاطلاع، 10-03-2019، على ،16:09، www.amnesty.org/ar/new/ian damak-verdict-over-use-child-soliers

ضدهم الى جانب ميثاق حقوق الطفل العربي لسنة 1983 ووثيقة الاطار العربي لحقوق الطفل لسنة 2001.[1]

وقد تم تبني الميثاق بعد اقل من سنة من تاريخ اعتماد اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل وذلك في شهر جويلية 1990 اثناء المؤتمر ال26 لرؤساء دول وحكومات منظمة الوحدة الافريقية في "اديس ابابا باثيوبيا" ،و دخل الميثاق حيز النفاذ في 29 نوفمبر 1999 بعد إيداع وثيقة التصديق ال5 الضرورية قانونا لدخوله حيز التطبيق، صادقت الجزائر عليه في 2003-07-08 بموجب مرسوم رقم 03-242 المؤرخ في 8-7-2003 جريدة الرسمية رقم41ليوم 09-7-2003.[2]

كما تجدر الإشارة الى ان الجزائر قد قامت بالمصادقة على معظم هذه النصوص سواء الدولية منها او الإقليمية، بل وقامت بمواءمة تشريعاتها الوطنية بما يتماشى وفحوى هذه الاتفاقيات، اذ يبدو من قانون الخدمة الوطنية الذي قضى بعدم تجنيد الأطفال دون 18سنة في القوات المسلحة الجزائرية وهو ما يتماشى مع ما قضت به الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، ويحضر القانون الجزائري أيضا توظيف الطفل لدى المصالح العسكرية واسلاك الامن المدني فضلا عن منعه من أداء الخدمة العسكرية الملزمة للرجال فقط الا وهو بالغ سن 19 سنة.

يعتبر الأطفال الجنود المشاركين في النزاعات المسلحة مجرمين وضحايا في آن واحد، لكن النظام الأساسي للمحكمة نص من خلال المادة (26) منه أنه لا يكون للمحكمة اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 سنة وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه، فيبدو من خلال ذلك بأن السن المحدد للطفل في النظام الأساسي للمحكمة ينطبق تماما مع السن المحدد في الفقرة الثانية من المادة (77) من البروتوكول الإضافي الأول، كذلك هذا النظام لم يولي أي حماية خاصة بالأطفال البالغين ما بين 15-18 سنة على غرار ما هو

1) نهاري نصيرة،تجنيد الأطفال في الحروب الداخلية،ص،81
2)انظر المرسوم رئاسي رقم 03-242 مؤرخ في 8 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 8 يوليو سنة 2003، يتضمن التصديق على الميثاق الافريقي لحقوق الطفل ورفاهيته، المعتمد باديس ابابا في يوليو سنة 1990، https://www.joradp.dz/FTP/jo-arabe/2003/A2003041.pdf ،le 10-03-2019 a 16h34

مقرر في البروتوكول المذكور أعلاه، وهذا لا يخدم مصالح الأطفال خلال النزاعات المسلحة.

حيث لا يعاقب الأشخاص المسؤولين عن تجنيد الأطفال البالغين مابين 15-18 سنة أمام المحكمة على الرغم من ثبوت هذه الجريمة في النزاعات المسلحة التي تنظر فيها هذه الأخيرة لكن رغم ذلك تعد المحكمة خطوة مهمة لترسيخ مبادئ نظام قانوني جديد ودائم للمسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاك حقوق الإنسان وقت السلم والحرب، ذلك لأنها تملك صلاحية متابعة ومعاقبة مجرمي الحرب عن جرائمهم التي يرتكبونها في حق المدنيين وخاصة ضد الأطفال.[1]

فالمحكمة الجنائية الدولية تعد الحلقة المفقودة في النظام القانوني الدولي لتعاملها معالمسؤولية الجنائية الفردية وبالتالي لا تترك الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان عامة والأطفال خاصة تمر دون عقاب.

تضيف المادة 2/08 من نظام روما الأساسي ان تجنيد الأطفال دون الخامسة عشرة من العمر في النزاعات المسلحة او استخدامهم للمشاركة في اعمال العنف يعد جريمة حرب التي تدخل ضمن اختصاصها.

ويفهم من نص المادة 08 بان اعمال التجنيد توصف بكونها جرائم حرب اذا وقعت خلال نزاع مسلح، اما اذا وقعت خارج نزاع مسلح فلا تكيف بجرائم حرب ولا تدخل ضمن اختصاص المحكمة.[2]

1) نهاري نصيرة،تجنيد الأطفال في الحروب الداخلية،ص83
2) تابت سارة،الحماية الدولية للطفل خلال النزاعات المسلحة، 2015 ،ص20

وختاما لهذا الفصل، أصبحت أساليب واهداف النزاعات المسلحة تتفاوت من اجل إبادة المدنيين والأطفال خاصة، وأصبحت الأطراف المتنازعة لا تتهاون في استخدام احدث الأسلحة الفتاكة والتي لها اثار انتشار واسعة وفعالة، فرغم مصادقة الدول على اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 والبروتوكولين الاضافيين لعام 2000، نجدها اثناء النزاع المسلح الدولي او غير الدولي تخل بكل التزاماتها بتوفير الحماية الخاصة للأطفال وتقوم بانتهاك حقوقهم بأبشع الصور، وترفض دخول الهيئات الإنسانية لتقديم المساعدة بحجة انها تتدخل في شؤونها الداخلية.

احدث النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تطورا هاما في مجال حماية الأطفال دون الخامسة عشر من العمر واشراكهم في الاعمال العدائية، حيث انتقلت من مجرد فرض التزام بعدم تجنيدهم او اشراكهم في العمليات العدائية الى تجريم هذه الأفعال، واعتبارها احدى صور جرائم الحرب الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، حيث تضمنتها المادة الثامنة فقرة (ب) (62) نصا يقضي باعتبار تجنيد الأطفال دون الخامسة عشر من العمر الزاميا او طوعيا في القوات المسلحة، او استخدامهم للمشاركة الفعلية في الاعمال العدائية احدى صور جرائم الحرب المنصوص عليها في المادة.

كذلك من نفس المادة في الفقرة (ه) اضافت في بندها السابع ان تجنيد الأطفال دون الخامسة عشر من العمر الزاميا او طوعيا في القوات المسلحة او في جماعات مسلحة او استخدامهم للمشاركة فعليا في الاعمال الحربية يشكل جريمة .

وبذلك اصبح خرق للالتزام الدولي بعدم تجنيد الأطفال دون الخامسة عشر وعدم اشراكهم فعليا في الاعمال العدائية جريمة حرب وانتهاكا خطيرا للقوانين والأعراف السارية على المنازعات المسلحة الدولية وغير الدولية تعرض مرتكبها للمسؤولية الدولية الجنائية.

فان هو وبالمقارنة بين النصوص العامة والخاصة، نجد ان الدول ليست بحاجة الى قواعد جديدة للتطبيق من اجل حماية الطفل مادام تلك الموجودة غير محترمة كليا وغير مطبقة على مستوى واسع، ونعني بالاحترام والتطبيق ليس فقط في حالت النزاعات

المسلحة التي يشترك فيها الأطفال او يكونون ضحايا ضمنها، ولكن نعني مشاركة الجماعة الدولية في اعتماد هذه النصوص في اطار معاملات الإنسانية بين الدول كقواعد الزامية تولد المسؤولية عن طريق تحريكها من طرف الكل استنادا الى مخالفة جسيمة للقانون الدولي الالزامي وليس فقط استنادا الى انتهاك اتفاقية تربط الأطراف فقط.

ويبدو من واقع الحال ان تجنيد الأطفال حتى ولو تم تجريمها واعتبارها من الجرائم الأكثر خطرا على المجموعة الدولية لذلك يجب السعي الدولي الدائم لملاحقة مرتكبي جريمة تجنيد الأطفال، ومسايرة التشريع الدولي للتغيرات الزمنية المتسارعة، خاصة منها ما يتعلق بالحرب.

على الرغم من انشاء عدد من المحاكم الجنائية الدولية خلال فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية ،الا انها كانت جميعها مؤقتة وهو ما يعكس الوضع الدولي الذي لا يزال يشكو نقصا في العدالة والنزاهة، أصدرت الجمعية العامة قرارها رقم 260 في 1948/12/9 كلفت بموجبه لجنة القانون الدولي دراسة مدى إمكانية انشاء محكمة جنائية دولية، وقد توجت دراستها بتقديم تقرير الى الجمعية العامة اكدت فيه بان تأسيس محكمة جنائية دولية لغرض محاكمة الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الإبادة الجماعية او الجرائم الدولية الأخرى.[1]

يبلغ عدد الدول الأعضاء في المحكمة 104 حالياً، وقد وقعت 35 أخرى لكنها لم تصادق بعد على قانون روما. مقرها الرئيس في هولندا، لكنها قادرة على تنفيذ إجراءاتها في أي مكان، تعد هيئة مستقلة عن الأمم المتحدة، من حيث الموظفين والتمويل، وهناك اتفاق بين المنظمتين يحكم طريقة تعاطيهما مع بعضهما من الناحية القانونية.

يجب عدم الخلط ما بين المحكمة الجنائية الدولية ومحكمة العدل الدولية والتي تدعى اختصاراً في بعض الأحيان المحكمة الدولية (وهي ذراع تابع للأمم المتحدة يهدف لحل النزاعات بين الدول)، فهما نظامان قضائيان منفصلان.

اما المحكمة الجنائية الدولية تعتبر هي الجهة القضائية الوحيدة التي تحال اليها الجرائم المرتكبة اثناء الحروب، نجد جريمة تجنيد الأطفال من بين هذه الجرائم التي تعد من جرائم الحرب وفقا للنظام الأساسي للمحكمة.

تمارس المحكمة اختصاصها بالنظر في جريمة تجنيد الأطفال وفقا لشروط التي أوردتها في نظامها الأساسي والتي سنتطرق لها في المبحث الأول.

وعلى أساس هذه الشروط تلتزم بالإجراءات الجزائية لمتابعة مرتكبي جريمة تجنيد الأطفال وهذا ما سنراه في المبحث الثاني.

1)خليل حسين، الجرائم و المحاكم في القانون الدولي ،دار المنهل اللبناني، بيروت، الطبعة الأولى، 2009 ،ص 55، 56

المبحث الأول: شروط ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها بالنظر في جريمة تجنيد الأطفال.

لتباشر المحكمة الجنائية الدولية مهامها تجاه جريمة تجنيد الأطفال، يجب ان تكون الجريمة قد ارتكبت في إقليم في دولة طرف او بمعرفة رعاياها، وبالإضافة الى ذلك تباشر المحكمة في اختصاصها بالنظر في الجريمة عندما توافق على ذلك دولة ليست طرفا فيها، وتكون الجريمة قد ارتكبت في إقليم هذه الدولة او يكون المتهم احد رعاياها.

وبعد ان ينعقد اختصاص المحكمة، فلها ان تباشر مهامها وتحريك الدعوى بالطرق المحددة في نظامها الأساسي والتي سنتناولها بالشكل التالي:

المطلب الأول: الجهات المخول لها بتحريك اختصاص المحكمة للنظر في جريمة تجنيد الأطفال. المطلب الثاني: مراعات المحكمة للشروط المسبقة في نظامها الأساسي.[1]

المطلب الأول: الجهات المخول لها بتحريك اختصاص المحكمة للنظر في جريمة تجنيد الأطفال.

قبل ان ينعقد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية للنظر في احدى الجرائم الداخلة فيه، يجب ان تتوفر بعض الشروط المسبقة لممارسة المحكمة اختصاصها ،بان تكون الجريمة محل النظر قد ارتكبت في إقليم دولة طرف او من طرف احد مواطنيها، او بإعلان دولة ليست طفا في نظامها الأساسي قبول اختصاص المحكمة بالنظر في قضية وقعت على اقليمها او من طرف احد مواطنيها، بموجب اعلان يودع لدى سجل المحكمة.[2]

وحتى يكون بالإمكان دراسة إجراءات السير في الدعوى الواجب اتباعها امام هذه المحكمة لمتابعة مجرمي الحرب، فالمحكمة لا يمكنها تحريك اختصاصها للنظر في قضية تجنيد الأطفال الا اذا تمت احالتها من قبل احدى الأجهزة المخول لها والمحددة على سبيل

1) بن تركية نصيرة، المركز القانوني للأطفال في النزاعات المسلحة، (مذكرة ماجستير في القانون الدولي و العلاقات السياسية الدولية)، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم،ص 50
2) خليل حسين، الجرائم و المحاكم في القانون الدولي، ص 240.

الحصر وتكون ملزمة مراعات الشروط المنصوص عليها في نظامها الأساسي والتي سنتطرق لها كالتالي :

الفرع الأول: الإحالة من قبل الدول الأطراف :

حددت المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على سبيل الحصر الأشخاص المؤهلين قانونا بتحريك اختصاص المحكمة الجنائية الدولية فيما يتعلق بجريمة مشار اليها في المادة 5 منه.

خول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للدول الأطراف سلطة إحالة جريمة او اكثر قد ارتكبت والتي تدخل في اختصاص المحكمة الى المدعي العام وان تطلب منه التحقيق في القضية لمعرفة اذا توجب توجيه الاتهام الى شخص معين او اكثر بارتكاب الجريمة.[1]

تمارس المحكمة اختصاصها بالنظر في جريمة تجنيد الأطفال وفق الشروط المحددة في في الفقرة الثانية من المادة 12 من نظامها الأساسي، وهي كالتالي:

-ان تقبل الدولة طرفا في النظام الأساسي بذلك الاختصاص الذي يتعلق بالنظر في الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصها.

-وقوع الجريمة على إقليم دولة طرف وارتكابها من احد رعاياها، فلا يمكن للمحكمة ان تمارس اختصاصها بالنظر في جريمة تجنيد الأطفال خلال نزاع مسلح الا اذا كانت من الدول المعنية بتلك الحالة اطراف في نظامها الأساسي.

كذلك للدول غير الأطراف الحق في الإحالة وذلك بموجب الفقرة الثالثة من المادة 12 من النظام الأساسي، حيث يجب على الدولة القبول باختصاص المحكمة الجنائية الدولية للنظر في جريمة تجنيد الأطفال، وذلك بموجب اعلان يودع لدى مسجل المحكمة او اتفاق خاص معها يسمح لها بالنظر في الجريمة اذا ارتكبت على اقليمها من قبل احد رعاياها.

1)شلاط صارة ،جودي ليندة،دور المحكمة الدولية الجنائية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، جامعة عبد الرحمان ميرة،بجاية،قسم قانون عام،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، 1016/2015،ص35

وللإشارة الى ان النظام الأساسي للمحكمة قد اعطى للدول الأطراف فيه الحق في ان يعلنوا عدم قبولهم اختصاص المحكمة لمدة سبع سنوات تبدا من بدء سريان العمل بهذا النظام الأساسي، وذلك بخصوص جرائم الحرب الواردة في المادة الثامنة من النظام على غرار جريمة تجنيد الأطفال.[1]

وعليه نشر موقع "اليمن الان" مقال في 12 جانفي 2019 حول جريمة تجنيد الأطفال في اليمن تحت عنوان "مليشيا الحوثي تواصل تجنيد الأطفال رغم التحذيرات الدولية "، جاء فيه: ان البرلمان العربي استنكر في وقت سابق ارتفاع وتيرة تجنيد "مليشيا الحوثي الإرهابية" للأطفال في اليمن، وتدريبهم على استخدام كافة أنواع الأسلحة، وتوزيعهم على خطوط التماس في الجبهات للمشاركة في العمليات القتالية.

الانتهاكات التي ترتكبها "ميليشيا الحوثي" بحق الأطفال في اليمن بحسب البرلمان العربي ،تمثل جرائم حرب، وجرائم ضد الإنسانية، تهديدا للأمن والسلم إقليميا ودوليا، تستوجب ملاحقة مرتكبيها وتقديمهم للمحكمة الجنائية الدولية.

وناشد حقوقيون ونشطاء مجلس الامن الدولي بإحالة ملف تجنيد الحوثيين للأطفال في الحرب الى المحكمة الجنائية الدولية مؤكدين ان حالات التجنيد تضاعفت عما كانت عليه في 2015، وادى ذلك الى سقوط ضحايا من الأطفال بأعداد كبيرة.[2]

الفرع الثاني: الإحالة من قبل المدعي العام :

حسب ما جاء في المادة 15 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية انه، يحق للمدعي العام مباشرة تحريك الدعوى امام المحكمة الجنائية الدولية من تلقاء نفسه، المقترن بقرار التفويض الصادر عن الدائرة التمهيدية من اجل اجراء هذا التحقيق، ومفاده ان المدعي العام عندما يرى ان هناك سببا معقولا لبدء التحقيق يقوم بتقديم طلب لدى الدائرة التمهيدية من اجل الحصول على اذن بإجراء التحقيق، واذا ما اقتنعت هذه الأخيرة بالأسس

1) شلاط صارة ،المرجع السابق،ص،37
2)موقع اليمن الان، مليشيا الحوثي تواصل تجنيد الأطفال رغم التحذيرات الدولية،مقال صحفي ،منشور يوم 12جانفي2019، تاريخ الاطلاع 07افريل2019 ،على الساعة 15:30 ،متوفر على الموع الالكتروني https://m.yemen-now.com/news3672983.html

التي اعتمد عليها المدعي العام فإنها تقوم بتفويض هذا الأخير بفتح التحقيق، وحتى اذا رفضت هذه الدائرة طلب المدعي العام ببدء التحقيق فانه يستطيع إعادة الطلب اذا بدت له ادلة جديدة بالنسبة للقضية نفسها، فاذا ما حصل على التفويض فانه يبدئ التحقيق على أساس المعلومات الجديدة التي اتيحت له من المنظمات الحكومية وغير الحكومية عن الحالة ذاتها.

وقد حصل فعلا وان قام المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية ومن تلقاء نفسه بمباشرة تحقيق في قضية الكوت ديفوار التي لم تصادق على النظام الأساسي للمحكمة، ولكنها قبلت باختصاصها وهذا بتاريخ 3 أكتوبر 2011.[1]

يمكن للمدعي العام قبل مباشرة التحقيق في جريمة تجنيد الأطفال ان يطلب المعلومات من الدول، وأجهزة الأمم المتحدة او المنظمات غير الحكومية للبدء في التحقيق وذلك بتقديم طلب الى احدى الدوائر التي تمنح له الاذن بسير في الاجراء.[2]

الا ان غالبية الدول قد استقرت على إعطاء دور للمدعي العام لكن أيضا مع انقسام في الآراء :

ذهب فريق تزعمته الدول الغربية، الى تقييد المدعي العام والحد من سلطته، بحيث لا يجوز له مباشرة التحقيق الا بناء على طلب من الدول الأطراف او مجلس الامن.

في حين راي الفريق الثاني ان يمارس المدعي العام دوره من غير تقييد مما يمكنه مباشرة التحقيق من تلقاء نفسه.

كانت نتيجة هذا الخلاف هو وضع نص الفقرة الأولى من المادة 15 من النظام الأساسي.

من مهام المدعي العام تلقي الاحالات واية معلومات عن جرائم تدخل ضمن اختصاصات المحكمة لدراستها، وبالنظر للمهام التي يقوم بها المدعي العام يجب التفريق بين ما يقوم به

1) خليل حسين، الجرائم و المحاكم في القانون الدولي، ص، 242.
2) شلاط صارة، ،دور المحكمة الدولية الجنائية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة،ص 39

من اعمال تحري وجمع استدلالات وما يقوم به من إجراءات للتحقيق، فالأولى تكون قبل تحريك الدعوى العمومية والثانية بعد تحريك الدعوى العمومية.

وعلى الرغم من منح هذه السلطة للمدعي العام في تحريك الدعوى العمومية الا انه تم فرض قيود عليها، لا سيما بالحصول على اذن من الدائرة التمهيدية فهو ما يؤكد وجود علاقة بينهما في مجال تحريك لدعوى وسير إجراءاتها.[1]

الفرع الثالث: الإحالة من قبل مجلس الامن :

وتكون بإحالة مجلس الامن لقضية ما الى المدعي العام بموجب قرار يصدره وفقا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، والذي يمنح كذلك للمجلس سلطة أساسية في الحفاض على السلم والامن الدوليين بموجب المادة 39 منه، وهي الحالة الوحيدة التي تمنح فيها المحكمة اختصاصا دوليا اجباريا على كل الدول بما فيها غير المصادقة على النظام الأساسي للمحكمة.[2]

تنص المادة 13 الفقرة ب من النظام الأساسي للمحكمة على حق مجلس الامن في إحالة قضية ما يبدو فيها ارتكاب جريمة او اكثر من الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة.

يشترط في الجريمة التي يحيلها مجلس الامن الى المحكمة ان تشكل تهديدا للسلم والامن الدوليين، وان لا تدخل الاعتبارات السياسية للدول الأعضاء الدائمين فيه أي تاثير في هذا الشأن.[3]

ويلاحظ على هذه الإحالة، انها الإحالة الوحيدة التي لم تراعي فيها المادة 12 شرط اختصاص الإقليمي للدولة التي ترتكب على أراضيها الجرائم محل اختصاص المحكمة او الاختصاص الشخصي المرتبط بجنسية المتهم مرتكب الجريمة، وعلى كل حال فان الإحالة

1)بغو ياسين،تحريك الدعوى امام المحكمة الجنائية الدولية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق،جامعة العربي بن مهيدي، ام البواقي،قانون جنائي دولي،2011/2010،ص 25.
2)خليل حسين، الجرائم و المحاكم في القانون الدولي، ص، 241
3) شلاط صارة، ،دور المحكمة الدولية الجنائية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة،ص،40

من مجلس الامن لأي قضية تحمل ذات القيمة القانونية للإحالة من قبل الدول الأطراف، حيث انها لا تلزم المدعي العام بمباشرة الدعوى بل سيكون عليه أولا التأكد من كفاية الأدلة كونها تشكل أساسا مقبولا للمحكمة حتى يتمكن من مباشرتها، أي التأكد من مدى قبولية الدعوى امام المحكمة.[1]

وعلى الرغم من ان مجلس الامن يعمل على حفظ السلم والامن الدوليين وفقا للمادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة، الا انه لم يتخذ أي قرار بشأن إحالة جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة.

اضافتا الى تغاضيه عن إحالة العديد من القضايا الى المحكمة مثل الجرائم المرتكبة من طرف القوات الإسرائيلية على أهالي غزة في فلسطين المحتلة كذلك الجرائم المرتكبة في النزاع الداخلي لسوريا، وذلك بسبب الاعتبارات السياسية بين أعضاء مجلس الامن ،و التي تقف عائقا في وجه الاليات القانونية الفعلية التي يوفرها النظام الأساسي للمحكمة لمصلحة المجلس،[2] أي انه امر يتنافى مع شرط مهم اثناء إحالة الجريمة من قبل مجلس الامن وهو انه يشترط في الجريمة التي يحيلها مجلس الامن الى المحكمة ان لا تدخل الاعتبارات السياسية للدول الأعضاء الدائمين فيه أي تأثير على القضية.

المطلب الثاني: مراعات المحكمة الجنائية الدولية للشروط المسبقة في نظامها الأساسي.

لوجود جهاز قضائي دائم يتولى النظر في ابشع الجرائم المرتكبة على المستوى الدولي، يتوجب علينا التعرف على الاحكام التي تنظم اختصاصه وسير اعماله، لذا سنتطرق الى المبادئ التي تلتزم بها المحكمة الجنائية الدولية اثناء ممارستها لاختصاصها بالنظر في الجرائم التي حددها نظامها الأساسي في المادة 5، وعليه تلتزم المحكمة بتطبيق مبدا التكامل (الفرع الأول) واحترام الاختصاص الإقليمي (الفرع الثاني) والاختصاص الزمني (الفرع الثالث).

1) خليل حسين ، الجرائم و المحاكم في القانون الدولي ، ص 242
2) بغو ياسين،تحريك الدعوى امام المحكمة الجنائية الدولية،ص 27.

الفرع الأول: التزام المحكمة بمبدأ التكامل :

قبل ان نباشر البحث في مبدا التكامل، نشير الى ان الأمم المتحدة لم تتبن هذا المبدأ الا في اتفاقيتين دوليتين :

-اتفاقية منع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها لسنة 1948، حيث نصة المادة السادسة من من الاتفاقية على انه "يحاكم الأشخاص المتهمون بارتكاب جرائم الإبادة الجماعية، او أي من الأفعال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة، امام محكمة مختصة من محاكم الدولة، والتي ارتكب الفعل على ارضها او امام محكمة جرائية دولية تكون ذات اختصاص إزاء من يكون من الأطراف المتعاقدة قد اعترف بولايتها ".

-اتفاقية قمع جريمة الفصل العنصري، والمعاقبة عليها. وعليه فان جعل الاختصاص الأصيل للقضاء الوطني، وجعل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية تاليا في المرتبة

أولا: تعريف مبدأ التكامل: جاء مبدأ التكامل في الفقرة العاشرة من ديباجة النظام الأساسي، كما وردت الإشارة اليه في المادة الأولى من النظام الأساسي، حيث بينتا ان الدول الأطراف في هذا النظام الأساسي تؤكد على ان المحكمة المنشأة بموجب هذا النظام، ستكون مكملة للاختصاصات القضائية الوطنية، وهذا يعني ان الدول الأطراف ينعقد لها اختصاص أولا بالنظر في الجرائم الدولية، ولا تحل المحكمة الجنائية الدولية محل القضاء الوطني في هذا الخصوص، بل ان الفقرة السادسة من ديباجة النظام تأكد ان من واجب كل دولة ان تمارس ولايتها القضائية الجنائية على المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية.[1]

وبذلك يكون نظام روما الأساسي قد اعطى الأولوية للقضاء الجنائي الوطني للاطلاع بدوره في هذه الجرائم، فاذا لم يتمكن ن القيام بهذا الدور الأساسي وكانت إجراءات المحاكمة غير فعالة، فان فان الاختصاص بالنظر في هذه الجرائم ينعقد بصفة احتياطية للمحكمة الجنائية الدولية.

1)بوهراوة رفيق ،اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ،مذكرة ماجستير في القانون العام فرع القانون و القضاء الجنائي الدوليين ،جامعة الاخوى منتوري، قسنطينة، 2010/2009، ص 78.

ثانيا: حالات انعقاد الاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية:

جاء في نص المادة 17 من النظام الأساسي، والذي تضمن في الفقرة الأولى ان اختصاص المحكمة ينعقد بالنظر في الدعوى، رغم نظرها من قبل المحاكم الوطنية في حالتين هما:

1)حالة ما اذا كان التحقيق او المحاكمة تجرى امام القضاء الوطني لدولة لها ولاية بنظر هذه الدعوى، ولكن وجدت المحكمة الجنائية الدولية ان هذه المحكمة غير قادرو على الاطلاع بالتحقيق والمحاكمة.

2)حالة ما اذا كان التحقيق قد اجري من قبل القضاء الوطني في الدولة لها الاختصاص بنظر هذه الدعوى، وقررت هذه الدولة عدم مقاضاة المتهم، ووجدت المحكمة الجنائية الدولية ان قرار القضاء الوطني جاء بسبب عدم قدرة الدولة حقا على المحاكمة.

وعلى هذا الأساس يكون اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالنظر في احدى الجرائم الداخلة في اختصاصها طبقا للمادة الخامسة من نظامها الأساسي اختصاص تكميلي، ينعقد فقط في حالة ما اذا تبين لها ان الدولة التي تنظر محاكمها الدعوى المتعلقة بهذه الجريمة غير راغبة او غير قادرة فعلا على مباشرة التحقيق والمحاكمة.[1]

بالرغم من ان النظام الأساسي للمحكمة لم يضع تعريفا لهذا المبدأ الا انه كرسه صراحة في المادة 17 منه، اذن يقصد بمبدأ التكامل انعقاد الاختصاص للقضاء الوطني أولا، فاذا لم يباشر هذا الأخير اختصاصه بسبب عدم الرغبة او عدم القدرة على مباشرة التحقيق والمحاكمة، يصبح اختصاص المحكمة الجنائية الدولية منعقدا لمحاكمة المتهمين.[2]

يعد مبدا التكامل من اهم المبادئ الأساسية التي تقوم عليها العدالة الجنائية الدولية، فيضع حدودا فاصلة بين اختصاص القضاء الوطني واختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

1) بوهراوة رفيق ،المرجع السابق، ص 79
2) شلاط صارة، ،دور المحكمة الدولية الجنائية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة،ص،41، 42

يقصد من خلاله ان العدالة الجنائية الوطنية لا تحل محل العدالة الوطنية، وانما وجدت لتكملها فهي لا تعلن اختصاصها الا اذا ثبت ان المحاكم الوطنية غير قادرة على محاكمة من ارتكب جرائم تدخل ضمن اختصاصها منها جريمة تجنيد الأطفال.

تعود أسباب عدم قدرة لجهات الوطنية على متابعة المتورطين في جريمة تجنيد الأطفال الى انهيار النظام القضائي للدول او تم اتخاذ قرار من طرف الدولة المعنية لحماية المتهم، أيضا في حالة ثبوت ان الإجراءات المتخذة كانت صورية ولم تدل على نية صريحة بالمحاكمة، وهي كلها أسباب تدل ان هذه الجهات القضائية غير نزيهة وغير مستقلة فيما تجريه من تحقيقات ومتابعات من اجل تقديم الشخص للعدالة، وهذا حسب ما تنص عليه الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 17 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

يظهر من خلال قراءة نص المادة 8 فقرة" ب "من البند 26 والمادة 8 فقرة "هـ "من البند 7 من النظام الأساسي والتي تعتبر تجنيد الأطفال دون الخامسة عشر الزاميا او طوعيا في القوات المسلحة جريمة حرب، ان تعارض هذه المواد الواردة في النظام الأساسي للمحكمة ومبدا الاختصاص التكميلي يؤدي الى عرقلة تكريس المسؤولية الجنائية لمرتكبي جريمة تجنيد الأطفال والتي تعتبر من جرائم الحرب.

وبالتالي باستخدام دولة ما لمقاتلين دون الثامنة عشر لا يعد بمثابة جريمة تختص بها المحكمة، ما دامت المادة 26 من النظام الأساسي تنص على انه لا يكون للمحكمة اختصاص في محاكمة أي شخص يقل عمره عن 18 سنة وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة اليه.[1]

يزداد الامر تعقيدا عندما لا تتمكن الدولة التي ينتمي اليها الطفل الجندي من محاكمته، وهو ما يؤدي الى افلاته من العقاب، اذ يصبح غير مسؤول عن افعاله التي تعتبر جريمة دولية.

1) بوهراوة رفيق، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية،ص ، ص 74.

وعليه تمثل المادة 26 عائقا لتطبيق مبدأ التكامل وبالتالي يصعب تطبيق المسؤولية الجنائية الدولية، لذا من الضروري تخفيض السن المنصوص عليه في هذه المادة من الثامنة عشر الى الخامسة عشر، وهذا حتي لا يتم الإفلات من العقاب.[1]

الفرع الثاني: التزام المحكمة بقواعد الاختصاص الإقليمي :

تختص المحكمة بالجرائم التي تقع في إقليم كل دولة طرفا في نظام روما، اما اذا كانت الدولة التي وقعت جريمة على اقليمها ليست طرفا في المعاهدة فالقاعدة ان المحكمة لا تختص بالنظر فيها الا اذا قبلت الدولة باختصاص المحكمة بالنظر في الجريمة، وهذا تطبيقا لمبدأ نسبية اثر المعاهدات ،[2]فالقبول هنا يعد شرط لازم لان هذا ما يسمح للمحكمة بممارسة اختصاصها بالنظر في الجريمة قيد البحث التي تقع على إقليم هذه الدولة او من قبل احد رعاياها.

تم النص على الاختصاص الإقليمي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة12 من نظامها الأساسي، والتي تشير على انه من اجل ان تمارس المحكمة اختصاصها يجب ان تكون الدولة طرفا في نظامها الأساسي وان تقبل باختصاصها للنظر في الجرائم التي تقع على اقليمها او ضد احد رعاياها.

واستثناء يمكن انعقاد الاختصاص للمحكمة في الحالة التي يحيل فيها مجلس الامن الدولي متصرفا وفقا للفصل السابع من لميثاق، فانه لا تمنع من امتداد اختصاص المحكمة الى مواطني الدول غير الأطراف في النظام الأساسي.

فاذا كان لتطبيق هذا المبدأ مبررا في مجال الالتزامات المتبادلة على عاتق كل دولة طرف، الا انه في مجال القضاء الجنائي الدولي قد يكون وسيلة لعرقلة حسن سير العدالة الجنائية الدولية، اذ يكفي للدولة المرتكبة لجريمة تجنيد الأطفال او التي تنوي ذلك، الا تدخل

1)شلاط صارة، دور المحكمة الدولية الجنائية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، ص، 43.
2) بغو ياسين،تحريك الدعوى امام المحكمة الجنائية الدولية، ص 79.

طرفا في النظام الأساسي للمحكمة او لا تقبل باختصاص بالنظر لكي يفلت رعاياها من العقاب.[1]

الفرع الثالث: التزام المحكمة بقواعد الاختصاص الزمني :

لقد اخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بمبدأ الأثر الفوري للنصوص الجنائية، ذلك المبدأ المأخوذ به في معظم النظم القانونية الجنائية الوطنية في العالم ومقتضى ذلك ان نصوص النظام الأساسي لا تطبق الا على الأفعال التي تقع بعد تاريخ نفاده، لذلك نجد ان الفقرة الأولى من المادة 11 من النظام الأساسي للمحكمة، قد اشارت الى انه لا يكون للمحكمة اختصاص جنائي الا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد نفاذ هذا النظام الأساسي.

أي تبني النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المبدأ المعمول به في جميع الأنظمة القانونية الجنائية والذي يقتضي بعدم جواز تطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي، ومقتضى ذلك ان نصوص النظام الأساسي تسري باثر فوري ومباشر على الوقائع التي تقع منذ دخول احكامه حيز التنفيذ وليس على الوقائع التي حدثت قبل هذا التاريخ.

تم التأكيد على هذا المبدأ في احكام المادة 24 من النظام الأساسي، وكذا في احكام المادة 12 الفقرة الثانية، ولكن بصيغة مختلفة ففي الوقت الذي اكدت فيه هذه الأخيرة على عدم سريان احكام النظام الأساسي في مواجهة الدول، الا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد

بدء نفاذ هذا النظام، اشارت الفقرة الأولى من المادة 24 الى عدم مساءلة الشخص جنائيا بموجب هذا النظام عن سلوك مرتكب قبل بدء نفاذ هذا النظام، كما تبنت هذه المادة في فقرتها الثانية مبدأ القانون الاصلح للمتهم، ويكون ذلك اذا كان لا يعاقب على فعل كان يعد جريمة في ظل القانون القديم او كان يخفف من العقوبة قياسا بالقانون القديم الذي ارتكبت في ظله الجريمة.

1) بغو ياسين، المرجع السابق ،ص، 80.

اما بالنسبة للدولة التي تنظم الى النظام الأساسي للمحكمة، او تعلن دولة غير طرف قبولها باختصاص هذا النظام بعد دخوله حيز النفاد، فالمحكمة لا تختص بالنظر في الجرائم التي ارتكبت من قبل في تلك الدولة الا بعد بدء سريان هذا النظام.

تنص المادة 11 من النظام الأساسي للمحكمة، على انه يمكن للدولة طرف ان تصدر اعلانا بموجب المادة 12 الفقرة الثالثة من النظام، تنص فيه على قبولها باختصاص المحكمة للنظر في الجرائم التي وقعت في اقليمها قبل بدء سريان النظام بالنسبة لتلك لدولة.

نستنتج مما سبق ان طبيعة الاختصاص الزمني للمحكمة الذي لا يسري باثر رجعي تسمح لمرتكبي ابشع الجرائم التي من ضمنها جريمة تجنيد الأطفال قبل دخوله حيز التنفيذ بالإفلات من العقاب والمحاكمة.[1]

المبحث الثاني: إجراءات الجزائية لمتابعة مرتكبي جريمة تجنيد الأطفال.

تمر الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية بمجموعة من المراحل بدءا بالمدعي العام ثم الدائرة التمهيدية ومن ثم الدائرة الابتدائية ودائرة الاستئناف حتى تصل إلى صدور حكم نهائي فيها يتضمن تجريم المتهم ومعاقبته أو تبرئته من الجرم المنسوب إليه.[2]

ولقد حاولنا من خلال هذا البحث أن نتطرق إلى التحقيق في جريمة تجنيد الأطفال في جمهورية كونغو الديمقراطية في المطلب الأول، وإلى عراقيل المواجهة للمحكمة في مكافحة جريمة تجنيد الأطفال في المطلب الثاني.

المطلب الأول: التحقيق في جريمة تجنيد الأطفال في جمهورية كنغو الديمقراطية.

في مناقشات النظام الأساسي أكدت بعض الوفود على ضرورة تفصيل وتوسيع دور المدعي العام على نحو يشمل مباشرة التحقيق والملاحقة القانونية في حالة الجرائم الخطيرة وفقا لأحكام القانون الدولي العام عند عدم وجود شكوى ورأت هذه الوفود أن من شأن توسيع نطاق هذا الدور أن يعزز استقلالية ونزاهة المدعي العام، الذي سيصبح في وضع

1) شلاط صارة، ،دور المحكمة الدولية الجنائية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، ص، 45.
2) معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة و إختصاصاتها، عمان: دار الثقافة، 2010، ص 247

يمكنه من العمل بالنيابة عن المجتمع الدولي بدلا من أن ينوب عن دولة متظلمه أو عن مجلس الأمن[1].

ولقد تمت احالة قضية تجنيد الأطفال خلال النزاع المسلح في جمهورية الكونغو الديمقراطية من قبل رئيس الدولة المعينة إلى المدعي العام للمحكمة الذي قرر بعد ذلك افتتاح التحقيق في هذه القضية [2].

ومن خلال هذا المطلب حولنا أن نتطرق إلى افتتاح التحقيق الأولي من طرف المدعي العام في الجريمة في الفرع الأول وإلى محاكمة مرتكبي الجريمة الجمهورية كونغو في الفرع الثاني.

الفرع الأول: إفتتاح التحقيق من طرف المدعي العام في الجريمة :

وتبدأ هذه الإجراءات بمجرد أن تتاح للمدعي العام معلومات معينة عن احتمال وقوع جريمة دولية تدخل ضمن اختصاص المحكمة، فيحمل المدعي العام، بناء على ذلك، على تحليل واستقصاء مدى صحة هذه المعلومات وجديتها ولهذا الغرض فإنه يمكنه الاستعانة بالمعلومات الإضافية من الدول، أو أية أجهزة أخرى [3].

يباشر المدعي العام التحقيقات الأولية أما بناء على احالة دولة طرف أو احالة مجلس الأمن، أو من تلقاء نفسه على أساس المعلومات الخاصة بالجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة فالشكوى هي المرحلة الأولى لبداية الإجراءات الجنائية [4].

ومتى تحقق المدعي العام من توافر الجدية المطلوبة، وتوصل إلى قناعة وجود أساس معقول لمباشرة التحقيق، فانه يقدم طلبا الى الدائرة التمهيدية حتى يحصل على اذن لبدء التحقيق الابتدائي ،وعليه يرفق طلبه هذا بما جمعه او حصل عليه من ادلة او اثباتات تؤيده.

---

1) يوسف الشكري، القانون الجنائي الدولي، مصر: ايتراك للطباعة و النشر و التوزيع، 2005، ص 213

2) شلاطة صارة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة ص 46

3) لندة معمر بشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة و إختصاصاتها، مرجع سابق، ص 248

4) شلاط صارة، جودي ليندة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، مرجع سابق، ص 47

ويحق للمعني عليها، وحسب قواعد الإثبات والإجراءات التي أقرتها المحكمة أن يدلو بأقوالهم في هذا الشأن [1].

وعلى أساس الفقرة الأولى من المادة 14 من النظام الأساسي للمحكمة تمت إحالة قضية جمهورية الكونغو الديمقراطية إلى المحكمة الجنائية الدولية والتي تنص بأنه يجوز لدولة طرف أن تحيل إلى المدعي العام أية حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص في الحالة، بغرض البت فيها إذا كان يتعين توجيه الاتهام لشخص أو أكثر بارتكاب تلك الجرائم [2].

وعليه قام رئيس الجمهورية الكونغولي بتاريخ 2004/04/19 وجهت جمهورية الكونغو الديمقراطية رسالة إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية تتضمن إحالة الوضع الذي في الكونغو إلى المحكمة، وطلبت من المدعي العام التحقيق في الجرائم التي ارتكبت في هذا الإقليم، ولقد قام المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية بفتح التحقيق الأول للمحكمة، وطلب على إثره القبض على ثلاثة أشخاص لهم علاقة مباشرة بتجنيد الأطفال في النزاع المسلح بجمهورية الكونغو الديمقراطية [3].

وأول قضية تتعلق بـ "توماس لوبانغا ديبلو" الذي كان أحد قادة الجيش النظامي لكونغو ومؤسس وزعيم اتحاد الوطنيين الكونغوليين صدرت ضده في 10 /02 /2006 أول مذكرة اعتقال وتم اعتقاله ونقله الى لاهاي في 2006/03/16 وعرض بعد أربعة أيام من هذا التاريخ على الدائرة الابتدائية الأولى للمحكمة، ولقد تم عقد جلسات استماع لتأكيد التهم الموجهة ضده لمدة ثلاثة أسابيع من شهر نوفمبر 2006[4].

---

1) لندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة و إختصاصاتها، مرجع سابق، ص 249

2) أنظر: المادة 14 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

3)صراح نحال، الحماية الدولية للاطفال من التجنيد و الاشتراك في العمليات العسكرية، جامعة منتوري قسنطينة، ص 499

4) شلاطة صارة، جودي ليندة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال حلال النزاعات المسلحة، مرجع سابق ذكره، ص 48

أما عن القضية الثانية تتعلق ب "بوسكو نتاغندا "وهو النائب السابق لرئيس هيئة الأركان العامة للقوات الوطنية لتحرير الكونغو، وجهت للمعنى عدة تهم من بينها التجنيد الإلزامي للأطفال دون السن الخامسة عشر خلال النزاع المسلح وفي 2008/04/29 أصدرت الدائرة الابتدائية الأولى أمر بإلقاء القبض عليه ويعد أمر الاعتقال هذا مذكرة التوقيف الرابعة التي تصدرها المحكمة الجنائية الدولية في القضايا المتعلقة بجمهورية الكونغو الديمقراطية [1].

اما فيما يتعلق بالقضية تتعلق بـ "جيرمان كانتغا" و"نغود جولو شوي"وقد صدر أمر القبض على"كاتنغا"في 2007/04/02 بوصفه قائد قوات المقاومة الوطنية في "ايتوري" وقد وجهت له تهم بارتكاب جرائم الحرب وجرائم ضد الانسانية في اقليم "ايتوري "شرق جمهورية الكونغو الديمقراطية، تشمل الأفعال المتهم فيها استخدام الاطفال للمشاركة في الاعمال العدائية اما فيما يخص "نغود جولو شوي" وهو زعيم السابق للجبهة الوطنية لادماج والعقيد في الجيش الوطني في الحكومة جمهورية الكونغو الديمقراطية صدرت ضده مذكرة اعتقال بتاريخ 2007/07/06 [2]

الفرع الثاني: محاكمة مرتكبي الجريمة الجمهورية كونغو الديمقراطية :

تتمتع المحكمة الجنائية مجموعة من الاجراءات المحددة المنصوص عليها في نظامها الاساسي وذلك من اجل ضمان تحقيق محاكمة عادلة لمرتكبي جريمة تجنيد الاطفال واشتراكهم فعليا في النزاعات المسلحة .

وفي هذا الفرع سوف نتناول اولا اجراءات التحقيق ومحاكمة مرتكبي جريمة او اعمال التجنيد الاطفال خلال النزاعات المسلحة امام المحكمة وثانيا محاكمة مرتكبي اعمال تجنيد التجنيد اطفال خلال النزاعات المسلحة في كونغو الديمقراطية.

1) تابت سارة، الحماية الدولية للطفل خلال النزاعات المسلحة، (مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق)، فرع قانون عام ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية،2015/2014، ص 501

2) تابت سارة، نفس المرجع، ص 502

أولا: إجراءات التحقيق ومحاكمة مرتكبي جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة امام المحكمة:

يشرع المدعي العام بالتحقيق النهائي بعد تقييم المعلومات الواردة اليه مالم يقرر عدم وجود اساس معقول بإجراء التحقيق بموجب المادة 53 من النظام الأساسي. [1]

ان المدعي العام ينظر اذا كانت القضية مقبولة او يمكن ان يكون مقبولة بموجب المادة 17 من النظام الاساسي للمحكمة وانه يأخذ بعين الاعتبار خطورة الجريمة ومصالح المجني عليهم ان هناك اسبابا جوهرية تدعو بضرورة الاستمرار في اجراءات التحقيق .

وبعد اجراء المدعي العام بالتحقيق الأولى أن المعلومات التي قدمت لا تشكل اساسا معقولا لبدء تحقيق ابتدائي، فانه يقوم بإبلاغ مقدمي تلك المعلومات بما توصل اليه ،كما انه يقوم بإبلاغ الدائرة التمهيدية بقراره حول عدم اجراء التحقيق [2].

وعندما يقرر المدعي عدم وجود اساس كافي للملاحظة بموجب الفقرة 02 من المادة 53 يخطر الدائرة التمهيدية خطيا بذلك في اقرب وقت ممكن فضلا عن الدولة او الدول التي احالت اليه الحالة بموجب المادة 14[3].

وبعد ثبوت الجريمة أو الجرائم على الشخص وبعد تقديم المتهم امام المحكمة او مثوله طواعية امامها او بناء على امر حضور يكون على الدائرة التمهيدية الاقتناع بان المتهم قد بلغ بالجرائم المدعي ارتكابها لها، وبحقوقه بموجب النظام الاساسي بما في ذلك حقه في التماس افراج مؤقت انتظار للمحاكمة [4].

---

1) علي يوسف الشكري، القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص 216

2)لندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة و إختصاصاتها، مرجع سابق ذكره، ص 24

3) مصطفى ابو الخير، المحكمة الجنائية الدولية، مصر: ابتراك للطباعة و النشر و التوزيع، الطبعة الاولى 2005، ص 231

4)علي يوسف الشكري، القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص 217

وبعد التحقيق من وجود ادلة كافية تقوم الدائرة التمهيدية الى الدائرة الابتدائية للمحاكمة، كما يمكن لها ان ترفض اعتماد التهم لعدم توافر الادلة الكافية لإدانة المتهم او تطلب تأجيل الجلسة الى غاية ظهور ادلة جديدة [1]

كما ان تؤسس هيئة رئاسة المحكمة بعد اعتماد التهم في دائرة الابتدائية وتكون مسؤولة عن سير الاجراءات كما تنص المادة 64 الفقرة الرابعة من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية على انه يجوز الدائرة الابتدائية ان تتحل المسائل الاولية الى دائرة ما قبل المحاكمة اذا كان ذلك لازما لتسيير العمل بها على نحو فعال وعادل ويجوز لهذا عند الضرورة ان تحيل هذه المسائل الى قاض اخر من قضاة شعبه ما قبل المحاكمة تسمح ظروفه بذلك [2].

في بداية المحاكمة يجب على الدائرة الابتدائية ان تتلو على المتهم التهم التي سبق ان اعتمدتها دائرة ما قبل المحاكمة، ويجب ان تتأكد الدائرة الابتدائية من ان المتهم يفهم طبيعة التهم وعليها ان نعطيه الفرصة للاعتراف بالذنب وفقا للمادة 65 او للدفع بأنه غير مذنب[3].

يلقى المدعي العام بيانا افتتاحيا ويقدم شهود وادلة النفي وللمحكمة ان تامر بإحضار الشهود لإدلائهم بشهادتهم وتقديم المستندات وغيرها من الادلة ولها ان تامر المدعي العام بتقديم ادلة جديدة، ويقع على هذا الاخير عبء الاثبات ان المتهم مذنب، وللمحكمة ان تطالب تقديم الادلة المادية التي تفيد في القضية والتقرير في مسألة قبول الادلة والبيانات والمذكرات وغير ذلك مما له صلة بالقضية.

بنص المادة 74 من النظام الاساسي للمحكمة ان بعد الانتهاء من اتخاذ جميع الاجراءات جمع الأدلة والدفاع يسال المتهم من طرف المحكمة ما اذا كانت لديه اقوال ختامية، ثم تحال القضية الى المداولة لإصدار الحكم النهائي فيها [1].

---

1)شلاط صارة، جودي ليندة، دور المحكمة الجنائية في قمع جريمة تجنيد الاطفال خلال النزاعات المسلحة، مرجع سابق، ص 51

2) أنظر الفقرة الرابعة من المادة 64 من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية

3) أنظر المادة 65الفقرة الثامنة من نفس المرجع

ويصدر الحكم كتابيا وذلك بعدما أن تنتهي الدائرة الابتدائية من المداولة سواء بالإدانة او بالبراءة وعلى القضاء محاولة التوصل الى قرار بالإجماع فان لم يتمكنوا بالأغلبية ويصدر الحكم وغيره من القرارات كتابة، ويتضمن بيانا كاملا ومعللا بالحيثيات التي تقررها الدائرة الابتدائية وتصدر بالحكم في جلسة علنية [2].

في حالة ادانة الشخص تتخذ المحكمة عقوبات الواردة في الباب السابع في نظامها الاساسي وفقا المدة 77 منه تمثل في السجن لمدة اقصاها 30 سنة او السجن المؤبد الذي يرتكب جريمة المشار اليها في المادة 05 من النظام الاساسي [3].

ثانيا: محاكمات مرتكبي اعمال التجنيد الاطفال خلال النزاع المسلح في كونغو الديمقراطية:

منذ احالة قضية جمهورية الكونغو الديمقراطية الى المحكمة الجنائية الدولية، نظمت بعدة محاكمات ضد المسؤولين عن تجنيد الاطفال خلال النزاع المسلح الذي شهدته هذه الدولة، وكانت اول واهم هذه المحاكمات تتعلق بقضية" توماس لوبانغا ديبلو" المتهم بجريمة تجنيد الاطفال دون سن الخامسة عشر سنة في "مليشات" القوات الوطنية لتحرير كونغو و استغلالهم للمشاركة في اعمال القتال وذلك في سياق نزاع المسلح داخلي وقع في منطقة "ايتوري" شرق جمهورية كونغو الديمقراطية ما بين 2002/09/1 و2003/08/13، وصدرت مذكرة التوقف التي اصدرتها المحكمة في 2006/02/10 بحق "توماس لوبانغا" هي المذكرة الاولى التي اصدرتها المحكمة الجنائية الدولية، وتم نقله الى لاهاي مقر المحكمة في 2006/03//16 وفي 20 مارس من نفس السنة عرض للمرة الاولى على

1) أنظر: المادة 74 من المرجع نفسه

2) خياطي مختار، دور القضاء الجنائي الدولي في حماية حقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في إطار مدرسة ماجستير في اطار الدكتورة، قانون الأساسي و العلوم السياسية فرع القانون الدولي العام جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2011، ص 171

3) أنظر: المادة 77 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

الدائرة الابتدائية الاولى للمحكمة وخلال شهر اكتوبر عقدت جلسات استماع "للوبنغا" لتأكيد التهم الموجهة اليه [1].

وعقدت جلسة ثانية في 2009/01/26 واخرها في 2012/03/14 تم التأكد على التهم المنسوبة الى "توماس لوبنغا دييلو "في 2012/07/10 اصدرت المحكمة الجنائية للدولة "بلاهاي" حكما بالسجن على توماس لمدة 14 سنة لاستخدامه الاطفال في النزاع المسلح [2].

اما القضية الثانية التي تتعلق ب "بوسكو تناغندا" المتهم ب 13 تهمة من بينها تجنيد الأطفال دون السن الخامس عشر وقد اصدر اول امر بالقبض عليه من الدائرة الابتدائية الاولى في 04/29/ والقيام بكل اجراءات المحاكمة صدر ضده حكم نهائي يدينه بالعقوبة القصوى المتمثلة في 30 سنة سجن.

اما القضية الثالثة تتعلق ب "جيرمان كانتغا "و"نغود جولوشوى "قررت الدائرة الابتدائية الثانية للمحكمة بتاريخ 2012/11/21 وبتاريخ 2012/12/18 برأت "نغود جولوشوى" من جميع التهم الموجهة اليه وتم الافراج عنه في 2012/12/20 التأكد على هذا الحكم في الجلسة المنعقدة في 2015/02/27 وبعد الافراج عنه طلب اللجوء السياسي الى هولندا.

في حين قررت المحكمة متابعة المحاكمات ضد "كاتنغا" ففي 2014/03/07 تم التأكد على التهم المنسوبة اليه المتمثلة في تجنيد الاطفال واشراكهم في النزاع المسلح في جمهورية كونغو الديمقراطية واشتراكهم في عمليات التخريب والقتل التي وقعت في 2003/02/24 في قرية "بوغورو" في 2014/06/25 صدر حكم نهائي في حقه بادانته بالسجن 12 سنة .

نستنتج في الأخير أن جمهورية الكونغو الديمقراطية تعاونت مع المحكمة الجنائية الدولية وذلك خلال احالة رئيسها الى المدعي العام، وتسليم المتهمين بارتكاب جريمة تجنيد الاطفال في النزاع المسلح الممتد ما بين سبتمبر 2002 الى جوان 2003 [1]

1) شلاط صارة، جودي ليندة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، مرجع سابق ص 52

2)صلاح نحال، الحماية الدولية للاطفال من التجنيد و الاشتراك في العمليات العسكرية، مرجع سابق ص 501

المطلب الثاني: العراقيل المواجهة للمحكمة في مكافحة جريمة تجنيد الأطفال.

ان المحكمة الجنائية تساهم بشكل كبير في قمع اعمال التجنيد الاطفال في النزاعات المسلحة والذي يتم اشراكهم فعليا في العمليات العدائية الا ان هناك عراقيل كثيرة ومتعددة غير قادرة على تحقيق تلك الغايات.

ولقد حاولنا من خلال هذا المطلب ان نتطرق الى العراقيل القانونية في الفرع الاول والعراقيل العملية في الفرع الثاني

الفرع الاول: العراقيل القانونية:

حيث يعتبر ان انشاء المحكمة الجنائية عن طريق المعاهدات دولية من بين العوائق التي قد تؤثر سلبا على ممارسة المحكمة لاختصاصها في مواجهة الجرائم ضد الانسانية بحيث تعتبر احدى اخطر الجرائم الدولية التي تثير قلق المجتمع الدولي نظر للطبيعة التعهدية للنظام الاساسي للمحكمة، تكون الدول غير ملزمة بالانضمام والمصادقة على هذا النظام[2].

ويترتب على الطبيعة التعهدية لنظام المحكمة ان تكون للدولة الحرية التامة في الانضمام لها او العزوف عنها، وباعتماد مؤتمر روما لهذا الحل فانه يكون بذلك اخذ بنظر الاعتبار حساسية مسألة الاختصاص الجنائي الوطني [3]. التي تستدعي اتاحة الفرصة لجميع الدول قبول او عدم قبول النظام الاساسي للمحكمة الجنائية واختصاصاتها.

---

1) شلاط صارة، جودي ليندة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، مرجع سابق ص 54

2) نفس المرجع السابق ص 54

3) علي يوسف الشكري، القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص 98

ويترتب ايضا على هذه الطبيعة اخضاع النظام الاساسي لمبدأ نسبية المعاهدات فالالتزامات المترتبة عنه تلزم فقط الدول الاطراف دون دول غير الاطراف، ما يمنح فرصة واسعة للإفلات من العقاب عند ارتكاب ابشع الجرائم [1].

وفي الواقع ان طبيعة التعهدية للنظام السياسي للمحكمة بحد ذاته ما خذ مسجل على هذا النظام اذا لا يمكن ان تصادق على هذه المعاهدة الا الدول التي لا تخشى من ان تكون عرضة للاتهام والمحاكمة امام هذه المحكمة الامر قد ينتهي الى عدم جدوى مثل هذه المحكمة او قلة اهميتها كونها غير قادرة على اطالة كل المتهمين بارتكاب جرائم دولية او غالبيتهم في اسوء الاحوال [2].

حيث ان المحكمة الجنائية الدولية قد أخذت بمبدأ التكامل بين اختصاص هذه المحكمة واختصاصات محاكم الوطنية وذلك في ديباجته وفي المادة الاولى منه [3]، الا انه لم يعرف هذا المبدأ لكنه وضع المعايير التي تستند اليها المحكمة من اجل تحديد قبول الدعوى امامها ومدى فترة الدولة او رغبتها في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية وفقا لاختصاصها الوطني[4].

فالمحكمة لا تستأثر بالاختصاص كليا بل وظيفتها تكاملية مع المحاكم الوطنية، وايضا جاءت لتدخل في القضايا الأكثر خطورة ولم تأتي لتحل محل قضاء الوطني مثل قضايا جرائم تجنيد الاطفال.

1) شلاط صارة، ، جودي ليندة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، مرجع سابق ص 55

2) علي يوسف الشكري، القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص 99

3) أنظر: المادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

4) شلاط صارة، ، جودي ليندة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، ص 55

يبدأ عمل المحكمة الجنائية من تاريخ دخولها حيز النفاذ وهو تاريخ 2002/07/01 [1]، ولا يمكن لاختصاص المحكمة ان يمتد الى الماضي وحتى ان ارتكبت جرائم ذات خطورة شديدة ولم يتم المعاقبة عليها هذا ما يجعل مرتكبي هذه الجرائم يفلتون من العقاب [2].

بحيث تنص المادة 26 من النظام الاساسي على مجموعة من الحالات المعفية من العقوبة على ما يلي :"لا اختصاص للمحكمة على الاشخاص اقل من 18 عاما وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة اليه" والتي تزيل الصفة الاجرامية عن الفعل وتجعله غير مبرر رغم خطورته وهذه الحالات تشكل موانع المسؤولية الجنائية، ولكنها تشكل قيود على اختصاص المحكمة في تكريس المسؤولية الجنائية والعقاب [3].

وبالإضافة الى احكام المادة 33 التي تنص انه في حالة ارتكاب أي شخص لجريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة لا يعفى الشخص من المسؤولية الجنائية اذا كان ارتكابه لتلك الجريمة قد تم امتثالا لأمر حكومة او رئيس عسكريا كان او مدنيا، وهو ما يفتح المجال للإفلات من العقاب وخاصة أن اغلب الجرائم المرتكبة ضد الاطفال بتجنيدهم واشراكهم في العمليات العدائية تتم امتثالا لأوامر الرؤساء [4].

تشير مسالة احالة مجلس الامن للقضايا الى المحكمة وفقا لما تنص عليه الفقرة ب من المادة 13 من النظام الاساسي اشكالية واقعية اذا من شان ذلك عجز مجلس الامن عن اتخاذ القرارات الحاسمة في العديد من المناسبات بسبب سيطرة الدول الكبرى الدائمة باستخدام حق الفيتو ويظهر ذلك من خلال الانتهاكات المتكررة لقواعد القانون الدولي الانساني خاصة من طرف القادة الإسرائيليين في فلسطين فالجنود الامريكيين في العراق وافغانستان وبقاء مجلس الامن ساكنا خير دليل على ذلك.

---

1) لندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة و اختصاصاتها، مرجع سابق، ص 117

2) شلاط صارة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، مرجع سابق ص 56

3) أنظر المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

4) أنظر: المادة 33 نفس المرجع

ويضاف الى ذلك المادة 16 وهي من ابرز المواد التي شكلة جدلا واسعا بين الدول وكانت محلا لاعتراض الكثيرين والتي تتعلق بأرجاء التحقيق والمقاضاة حيث تنص على ما يلي: " لا يجوز البدء او المضي في تحقيق او مقاضاة بموجب هذا النظام الاساسي لمدة اثني عشر شهرا بناء على طلب من مجلس الامن الى المحكمة بهذا المعني يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة، ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها "[1].

حيث لازال هذا النص يثير مخاوف العديد من الدول بسبب ما يتضمنه من صلاحية لمجلس الامن في امكانية وقف اجراءات التحقيق والمقاضاة حسب ما يقرره النظام في هذا الصدد الى اجل [2].

بالإضافة الى ان سلطة المجلس في الاحالة تفرض واجب التعاون مع المحكمة من قبل الدول الاطراف وغير الاطراف من النظام فان سلطنة في التعليق أي التزام الدول الاعضاء في الامم المتحدة بعدم التعاون مع المحكمة لمدة 12 شهر قابلة للتجديد ويكون مصدر هذا الالتزام هو المادة 41 من الميثاق الامر الذي يؤدي الى تلخيص هذه الدول من التزاماتها الواردة من النظام الاساسي للمحكمة [3].

الفرع الثاني: العراقيل العملية:

لقد كرس النظام الاساسي علاقة مباشرة بين دول الاطراف في المحكمة الجنائية الدولية، حيث تعمل هذه الدول على تطبيق مبدأ التعاون التام والمساعدات في كل نشاطات المحكمة غير ان هذا لم يكن بالأمر السهل نظر لعراقيل عديدة في مجال التعاون وتنفيذ اوامرها [4].

ان اداء المحكمة لعملها بصورة فعالة يتوقف على التعاون الدولي والمساعدة القضائية حيث تتمثل الدول الاطراف وبموجب اجراءات قوانينها الوطنية للطلبات الموجه للمحكمة

1) أنظر المادة 16 من نفس المرجع

2) ليندة معمر يشوي، مرجع سابق، ص 141

3) شلاط صارة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، ص 57

4) شلاط صارة المرجع نفسه ص 58

لتقديم المساعدة فيما يتصل بالتحقيق او المقاضاة عليها ولكونها الالية الوحيدة التي يوفرها النظام الاساسي بهذا الخصوص [1].

ولا يمكن تصور ان تسير الاجراءات العملية بدون تعاون ملائم من جانب الدول المعنية لم يترتب النظام الاساسي أي نتيجة على مخالفة الدول للالتزام التام بالتعاون مع المحكمة، بل جاءت المواد المتصلة بهذا الخصوص اشبه ما يكون بمناشدة للدول مع المحكمة فان الدول المعنية لها الحرية الكاملة في الامتثال لطلبات التعاون المقدمة من المحكمة [2]، ولا يترتب عليه اي مساس بالسيادة الوطنية للدول الاطراف [3]، حيث يجوز لها وفي حالة عدم امتثال دولة طرف لطرف تعاون مقدم من المحكمة بما يتنافى واحكام هذا النظام يجوز للمحكمة ان تتخذ قرار بهذا المعنى وان تحيل المسالة الى جمعية الدول الاطراف ا والى مجلس الامن اذا كان مجلس الامن قد احال المسألة الى المحكمة [4].

بحيث ان النظام الاساسي للمحكمة لم يشير الى التزام الدول الاطراف بالاعتراف والالتزام بتنفيذ احكام المحكمة وكل ما ورد في نظامها ونما دورها هو الالتزام بتنفيذ العقوبات المنصوص عليها في المادة 77 من نظامها في حالة توقيع احدى هذه العقوبات على احد رعاياها المسؤول بارتكاب احدى الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة [5].

وتتمثل هذه العقوبات في السجن لفترة اقصاها 30 سنة او السجن المؤبد حيث تكون هذه العقوبة مبررة بالخطورة البالغة للجريمة وبالظروف الخاصة للشخص المدان بالإضافة الى فرض غرامة مالية بموجب المعايير المنصوص عليها في القواعد الاجرائية وقواعد

1) علي يوسف الشكري، القانون الجنائي الدولي، مرجع سبق، ص 359

2) شلاط صارة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة مرجع سابق ص 58

3) ليندة معمر يشوي، مرجع سابق، ص 134

4) مصطفى أبو الخير، المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق ص 117

5) شلاط صارة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة مرجع سابق ص 59

الاثبات، وكذا مصادرة العائدات والممتلكات والاصول المتأتية بصورة مباشرة او غير مباشرة من تلك الجريمة دون المساس بحقوق الاطراف الثلاثة الحسنة النية [1].

ونستنتج من المادة 77 ان المحكمة تفرض تطبيق الغرامة المالية كواحد من العقوبات التي تقررها، وهو ما يثير العديد من الشكوك فيها يتعلق بنظام العقوبات فالغرامات المالية تم استخدامها في جميع القوانين لكن بالنسبة للجرائم الاقل خطورة في القوانين الدولية، بحيث أن الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية هي من الجرائم الاشد خطورة ويتطلب التطبيق عليها اقصى العقوبات [2].

ومن هنا يطرح التساؤل عن الأطفال الجنود هل يعتبرهم القانون الدولي مجرمون ام ضحايا؟، ارتكب الأطفال عددا كبيرا من انتهاكات حقوق الانسان، وأوردت الوثائق التي أصدرتها منظمة العفو الدولية مؤخرا العديد من دراسات حالة التي توضح كيف حقن الأطفال بالمخدرات وزرعت الروح الوحشية في نفوسهم وتعرضوا للتهديد بالإيذاء الجسدي او القتل اذا رفضوا الانصياع الى الأوامر بارتكاب الفظائع.

يتعين على المحاكم الجنائية الدولية والمحاكم الوطنية ان تقاضي الأشخاص الذين جندوا الأطفال واخضعوهم لسيطرتهم، وينبغي تحميل هؤلاء الأشخاص مسؤولية هذه الفظائع التي يرتكبها الأطفال الواقون تحت سيطرتهم.

هل يجب مقاضاة الأطفال انفسهم؟، ان منظمة العفو الدولية تدعو من حيث المبدأ الى تحميل الأشخاص الذين يقترفون جرائم خطيرة مثل الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب مسؤولية افعالهم.

وفي الحالات التي ارتكبت فيها جرائم على ايدي أطفال وخاصة اذا تعرضوا للترهيب وغرس الروح الوحشية في نفوسهم ،فقد أثيرت أسئلة معقدة حول مسؤوليتهم الجنائية عن تلك الجرائم، فعلى سبيل المثال حقن الجنود الأطفال في "سيراليون" بالمخدرات ولم يكونوا

1) أنظر :المادة 77 منه من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

2) شلاط صارة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة ص 60

يتحكمون بأفعالهم ،ومن المرجح الا يقاضى الأشخاص الذين حقنوا بالمخدرات رغما عن ارادتهم، لأنه ليس من مصلحة العدالة مقاضاة شخص تبين بالدليل انه لم يكن يتحكم بأفعاله. كذلك هناك أفعال أخرى كان فيها الطفل الجندي متحكما تماما في افعاله وغير خاضع للإكراه او التخدير او الارغام على اقتراف الأفعال المجرمة، فبعض الأطفال اصبحوا جنودا بصورة طوعية، وارتكبوا الفظائع بصورة طوعية كذلك [1].

ان منظمة العفو الدولية تقر بحاجة الضحايا والمجتمع الى العدالة والمساءلة، ففي بعض الحالات يجب ان يتحمل الجنود الأطفال المسؤولية عن افعالهم، غير ان أي إجراءات جنائية تتخذ بحقهم يجب ان تحترم المعايير الدولية للمحاكمات العادلة، فهذه المعايير تعطي الأولوية لمصالح الطفل الفضلى، وتقر الحالات الخاصة للأطفال ومواطن ضعفهم، وتؤكد على إعادة تأهيلهم وإعادة دمجهم في المجتمع اكثر مما تؤكد على معاقبتهم.

ما جاءت به منظمة العفو الدولية انه يجب إيلاء التركيز والأولوية لمقاضاة أولئك الذين يرتكبون جرائم ضد الأطفال، ولا سيما جريمة تجنيد الأطفال الذين تقل أعمارهم عن 15 سنة، وقد تم الاعتراف بها كجريمة في قانون روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في ظروف النزاعات المسلحة الدولية او غير الدولية، ويجرم قانون روما الأساسي تجنيد الأطفال دون سن الخامسة عشر في القوات المسلحة او الجماعات المسلحة.

ينبغي مقاضاة البالغين الذين كانوا يسيطرون على الجنود الأطفال ممن ارتكبوا فظائع، بموجب مبادئ مسؤولية القيادة، وهي المبادئ التي تحمل القادة مسؤولية جنائية عن الجرائم التي يرتكبها مرؤوسوهم، اذا هم اصدروا اليهم أوامر بارتكابها، اما اذا لم يصدر القائد أوامر بارتكابها ولكنه كان على علم بان مرؤوسيه كانوا يرتكبون جرائم حرب او جرائم ضد الإنسانية ولم يتخذ الاجراء الضروري لوقفهم او تقديمهم الى المحاكمة، فان مثل هذا القائد يستحق المقاضاة على أفعال مرؤوسيه وقد تم التأكيد على سريان هذا المبدأ القانوني في قانون روما الأساسي.[2]

1) بشرى سلمان حسين العبيدي، الانتهاكات الجنائية الدولية لحقوق الطفل، مرجع سابق، ص ،359
2)وثيقة عامة ،تحت عنوان الجنود الأطفال، مجرمون ام ضحايا،رقم الوثيقة، 50/02/00، ديسمبر،2000، ص4

أولا: موقف منظمة العفو الدولية من مقاضاة الأطفال الجنود:

تؤيد منظمة العفو الدولية مقاضاة أي شخص مسؤول عن ارتكاب جرائم خطيرة من قبيل جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، طالما أجريت لهم محاكمات تفي بالمعايير الدولية للمحاكمات العادلة، من دون احتمال فرض عقوبة الإعدام او غيرها من العقوبات القاسية او اللاإنسانية.

وتعتبر منظمة العفو الدولية انه نظرا لطبيعة النزاعات التي غالبا ما يستخدم فيها الأطفال الجنود، سيكون من الواضح تماما ان في العديد من الحالات ان أفعال الأطفال لم تكن طوعية لذا من غير الممكن ان يكونوا مسؤولين جنائيا عن تلك الأفعال ،و في حالات أخرى تعرضوا للتهديد، ويمكن ان يدافعوا عن انفسهم بانهم قاموا بتلك الأفعال تحت الاكراه وان يطلبوا اخذ ذلك بعين الاعتبار بهدف تخفيف العقوبة.[1]

الا ان من المهم للغاية انه في الحالات التي كان فيها الأشخاص دون سن الثامنة عشر يتصرفون طوعيا ويتحكمون بأفعالهم يجب ان يتحملوا مسؤولية افعالهم، لكن ضمن ظروف ملائمة، فيجب اخذ بالاعتبار عامل السن وللعوامل المخففة الأخرى، مثل تعرضهم للاختطاف او زرع الروح الوحشية في نفوسهم من قبل المسؤولين عن تجنيدهم، وينبغي اجراء تقييم دقيق لوعي الطفل بالخيارات المتاحة امامه سواء للالتحاق بالجماعات المسلحة او ارتكاب الجرائم مع إيلاء الاعتبار الواجب لضعف الطفل ومحدودية فهمه، ان مثل هذا التقييم يجب ان يسهم في تخفيف مسؤولية الطفل.

تنص المعايير الدولية المتعلقة بقضاء الأطفال، على ان الهدف من مقاضاة الأطفال دون الثامنة عشر يجب ان يتمثل في إعادة تأهيلهم ويجب ان توضع مصالحهم الفضلى في صلب العملية. كما تقضي هذه المعايير بضرورة حماية خصوصية الطفل من خلال إجراءات

1) وثيقة عامة ،تحت عنوان الجنود الأطفال، مجرمون ام ضحايا،ص 5

المحاكمة، مما يعني انه اذا جرت محاكمة الأطفال بنزاهة فلن تلحق بهم وصمة عار امام الملأ.[1]

ثانيا: من الضمانات التي تكفل مصلحة المتهمين الأطفال:

1)الحق في ان تتاح للطفل فرصة الاستماع اليه.

2)حرمان الطفل من حريته يجب ان يكون الملجأ الأخير، وللأطفال المحتجزين الحق في الحصول على المساعدة القانونية والرعاية بحسب سنهم.

3)الحق في الحصول على المساعدة لتشجيع التأهيل البدني وإعادة الاندماج الاجتماعي، إضافة الى ضمانات المحاكمة العادلة لحاجات الأطفال ,

من توصيات منظمة العفو الدولية انه يجب ان ينظر الى الجنود الأطفال أساسا كضحايا للنزاعات ،في الحالات النادرة التي تكون مقاضاة الأطفال لمصلحة العدالة، ينبغي تكييف الإجراءات الجنائية وفقا لاتفاقية حقوق الطفل وغيرها من المعايير الدولية، وذلك كي تلائم حاجاتهم ومستوى فهمهم، كما ينبغي ان تكون مصالح الطفل الفضلى المبدأ الموجه في الإجراءات الجنائية.

ويجب الا يحتجز الأطفال الا كملجأ أخير ولأقصر فترة زمنية ممكنة وفي هذه الحالات يجب ان يحتجز الطفل في ظروف ملائمة وان يفصل عن السجناء البالغين، كما ينبغي الا تفرض علية عقوبة الإعدام او العقوبات البدنية وغيرها من المعاملات القاسية او اللاإنسانية تحت أي ظرف من الظروف.[2]

1) شلاط صارة، دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة، ص 55
2) وثيقة عامة ،تحت عنوان الجنود الأطفال، مجرمون ام ضحايا، مرجع سابق، ص 6

وخلاصة الفصل يمكن ان نقول إن مساءلة الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية عن جريمة تجنيد الأطفال تقتصر على محاكمة الأشخاص الطبيعيين فقط الذين يكونون مسؤولين جنائيا بصفة فردية عما اقترافه من جرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ويكونوا عرضة للعقاب وفقا لنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وهذا ما أكدته المادة 25 منه.

وعليه فقد تم استبعاد نظرية المسؤولية الجنائية الدولية للدولة أو للمنظمات، حيث أصبح من المستقر عدم جدوى المسؤولية الجنائية الدولية للدولة عن أعمال التي يرتكبها مواطنوها كون أن توقيع جزاء على الدولة لا يحقق الردع المقصود من القضاء الجنائي بل يساهم في إفلات الأشخاص مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب، وبالتالي تبقى مسؤولية الدولة محصورة فقط في النطاق المدني بجبر الضرر الناجم عن الأفعال غير المشروعة التي يرتكبها الأفراد سواء كانوا من أفراد قواتها المسلحة أو من الأفراد العاديين.

يكون الشخص محلا للمساءلة الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية عن جريمة التجنيد الأطفال كل من قام بارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أو بالاشتراك مع آخر، والأمر أو الإغراء بارتكابها أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها، وكذا تقديم العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل آخر لغرض تيسير ارتكاب هذه الجريمة بما في ذلك توفير وسائل ارتكابها، والمساهمة بأي طريقة أخرى في قيام جماعة يعملون بقصد مشترك بارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها شريطة أن تكون هذه المساهمة متعمدة.

نستنتج ان المحكمة الجنائية الدولية انها تتمتع بشروط للممارسة اختصاصاتها وخاصة في جريمة تجنيد الاطفال التي تفصل فيها وفق نظامها الاساسي بحيث لها جهات مخول لها بتحريك اختصاصها، بحيث ان اكثر الجرائم تدخل ضمن اختصاص المحكمة والذي يجدر الاشارة ان لمجلس سلطة اساسية في الحفاظ على السلم والامن الدوليين ومع مراعات المحكمة للشروط المسبقة.

لا زال الأطفال إلى يومنا هذا يعانون من اشد استغلال لطفولتهم، يتمثل ذلك بتجنيد الأطفال، وإشراكهم في المعارك، ويتعرضون في هذا العمل إلى اشد أنواع الاستغلال الذي يترك آثار عميقة في نفوسهم، وهم يشاهدون القتل وقد يكونوا هم من يسببوه، بالتالي لا يبقى في تلك الأجساد الصغيرة من الطفولة شيء يذكر، ولا تنتهي القصة بانتهاء العمليات العسكرية أو بعد تسريحهم إذ تظهر إلى السطح مشكلة الجنود الصغار، وما تتطلبه من جهود لأجل إعادة دمج هؤلاء القادمون من المعارك في مجتمع مدني وهم الذين تكونت شخصيتهم في الحروب، فكيف يجدون أنفسهم في مجتمع مدني ليس للسلاح فيه مكان.

ورغم الجهود المبذولة من الأمم المتحدة للقضاء على تجنيد الأطفال وإشراكهم في النزاعات المسلحة، لكن تجنيد الأطفال مستمر، وفي بعض الأحيان بوتيرة أعلى، هذا قد لا يؤشر خلل في الأنظمة الأممية لمكافحة التجنيد بقدر ما يؤشر فشل الدول في تطبيق معايير الأمم المتحدة.

وعلى سبيل المثال في اليمن تواصل مليشيات الإرهابية تجنيد الأطفال في حربها العبثية التي شنتها ضد الشعب اليمني ومحيطه العربي، وتشهد عمليات التجنيد تصاعدا كبيرا وتزداد وتيرتها رغم كل الدعوات المحلية والدولية المطالبة بوقف تلك الجرائم والانتهاكات بحق الطفولة والإنسانية.

بعد دراستنا السابقة نستخلص النتائج التالية:

1) نستنتج ان النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نظام ثابت مفاده حظر التام والكامل لتجنيد الأطفال دون الخامسة عشر سنة واستعمالهم في العمليات العسكرية ولو كان ذلك عن رغبة الطفل.

2) معظم الاتفاقيات التي جاءت لحماية حقوق الطفل سواء اثناء الحرب او السلم لم تضع تعريفا دقيقا للطفل الجندي، الا انها تحظر اشتراك الأطفال دون الثامنة عشر سنة في العمليات العدائية اثناء النزاعات المسلحة.

3) يعتبر الطفل الجندي ضحية الجريمة الدولية، اذ لا يوجد تجنيد إجباري وتجنيد اختياري لان الأطفال دائماً مرغمون على فعل الأشياء الصعبة والشاقة، وحتى إذا حضر الطفل من تلقاء نفسه للتطوع، فالأمر لا يخلو من الإكراه، سواء بضغط أهله لضعف حالتهم المادية، مما سلبه حرية الاختيار إذ إنه طفل قليل الخبرة لم يتحصل على التحصين الفكري اللازم لمواجهة العاطفة ،وعليه نرى ضرورة أن يكون عمر التجنيد والتطوع في المواثيق الدولية هو ثمانية عشر سنة.

نظرا لتزايد ظاهرة تجنيد الأطفال نقدم الاقتراحات التالية:

1) تحديد مفهوم الطفل الجندي في القوانين الدولية المتعلقة بحماية حقوق الطفل من اجل إزالة أي غموض حول هذا الموضوع.

2) إن التشريع الذي يحاول إنهاء تجنيد الأطفال هو تشريع أعرج، إن لم يتناول أيضاً معالجة وإعادة تأهيل الأطفال الذين تم تجنيدهم، ولابد أن يتضمن الوسائل الكفيلة بإعادة إدماجهم بالمجتمع، الأمر الذي بخلافه لا تنتهي معاناتهم ولا معاناة المجتمع نفسه، فالعلاج باحتوائهم لا بالنظر إليهم كمصدر تهديد.

1)القوانين:

- نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المؤرخ 17/تموز1998، والمصوب بموجب المحاضر المؤرخة 10 نوفمبر 1998، و12 جويلية 1999، و30 نوفمبر 1999،و 8 ماي 1998،و 17 جانفي 2001، و16 جانفي 2002، ودخل النظام الأساسي حيز النفاذ في 1 جويلية 2002.

- البروتكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 263 الدورة 54 المؤرخ في 25 ماي 2000 ،دخل حيز التنفيذ في 23 فيفري 2002.

- المرسوم رئاسي رقم 03-242 مؤرخ في 8 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 8 جويلية سنة 2003، يتضمن التصديق على الميثاق الافريقي لحقوق الطفل ورفاهيته ، المعتمد باديس ابابا في جويلية سنة 1990.

2)كتب عامة:

- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الدولي الجزائي العام، دارهومة للطباعو و النشر و التوزيع، الجزائر، الطبعة الثالة عشر، 2013.

- خليل حسين، الجرائم والمحاكم في القانون الدولي الجنائي، بيروت، دار المنهل اللبناني، الطبعة الأولى 2009.

- عبدالله علي عبو سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الانسان، الأردن، الطبعة الأولى 2010.

- علي يوسف شكري، القانون الجنائي الدولي، القاهرة، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2005.

-غضبان حمدي، إجراءات متابعة مجرمي الحرب في القوانين الداخلية والقانون الدولي، بيروت-لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2014.

- لندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2010.

- د/مصطفى أبو الخير، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، القاهرة، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2005.

2)الكتب الخاصة:

- بشرى سلمان حسين العبيدي، الانتهاكات الجنائية الدولية لحقوق الطفل، بيروت-لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2009.

- خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني لحماية الطفل ومسؤوليته الجنائية والمدنية، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى 2012.

- خالد مصطفى فهمي، حقوق الطفل ومعاملته الجنائية في ضوء الاتفاقيات الدولية "دراسة مقارنة" ،مصر، دار الجامعة الجديدة، 2007.

- فضيل عبدالله طلافحة، حماية الأطفال في القانون الدولي الإنساني، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2011.

-منتصر سعيد حمودة ،حماية حقوق الطفل في القانون الدولي العام والإسلامي، دار الجامعة الجديدة.

3)المذكرات والرسائل الجامعية:

- بوهراوة رفيق ،"اختصاص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة": (مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام)، فرع القانون والقضاء الجنائي الدوليين، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة ،2010/2009.

-بغو ياسين ،"تحريك الدعوى امام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة ": (مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق) تخصص قانون جنائي دولي ،جامعة العربي بن مهيدي، ام البواقي ،2011/2010.

- بن تركية نصيرة، المركز القانوني للأطفال في النزاعات المسلحة، (مذكرة ماجستير في القانون الدولي و العلاقات السياسية الدولية)، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017/2016.

- تابت سارة، الحماية الدولية للطفل خلال النزاعات المسلحة، (مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق)، فرع قانون عام ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية،2015/2014

- خياطي مختار،" دور القضاء الجنائي الدولي في حماية حقوق الانسان": (مذكرة الماجستير في اطار مدرسة الدكتوراه القانون الأساسي والعلوم السياسية) ،فرع :القانون الدولي العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

- شلاط صارة، جودي ليندة ،" دور المحكمة الجنائية الدولية في قمع جريمة تجنيد الأطفال خلال النزاعات المسلحة": (مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق)، قانون عام، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016/2015.

- نهاري نصيرة،(تجنيد الأطفال في الحروب الداخلية"،(مذكرة ماجستير في القانون العام)، جامعة وهران، 2014/2013.

- مورى عبد المؤمن، صابونى الهادي، "تجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة دراسة في ضوء القانون الدولي الإنساني وواقع النزاعات المسلحة " :(مذكرة في ايطار مقتضيات نيل شهادة ماستر في القانون الدولي والعلاقات الدولية) جامعة عمار ثليجي الاغواط، 2016/2015.

4)المقالات والمجلات:

- نجيب عوينات، قشي محمد الصالح، تجنيد الأطفال في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، العدد 10، جوان 2018.

- عبد القادر حوية، حظر تجنيد الأطفال في النزاعات المسلحة، مجلة البحوث والدراسات، العدد 15، السنة (10)، شتاء 2013.

- غيتاوي عبد القادر، الاليات القانونية الدولية لحماية الأطفال من النزاعات المسلحة، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، المجلد،7 العدد، 6، السنة 2018.

- صلاح نحال ، الحماية الدولية للأطفال من التجنيد و الإشتراك في العمليات العسكرية

- نوال مازيغي، الحماية الخاصة للأطفال اثناء النزاعات المسلحة بين النص و الواقع ، مجلة بحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، جامعة يحي فارس المدية ، العدد الحادي عشر.

- يخلف مسعود، حماية حقوق الطفل اثناء النزاعات المسلحة بين الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية، جامعة البليدة.

- وثيقة عامة ،تحت عنوان الجنود الأطفال، مجرمون ام ضحايا، رقم الوثيقة، 50/02/00، ديسمبر 2000

- الاليات القانونية الدولية لحماية الأطفال من النزاعات المسلحة، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد، 07، العدد ،06، الرقم التسلسلي، 18 السنة، 2018

5) المواقع الالكترونية:

- موقع اليمن الان، مليشيا الحوثي تواصل تجنيد الأطفال رغم التحذيرات الدولية،مقال صحفي ،منشور يوم 12جانفي2019، تاريخ الاطلاع 07افريل2019 ،على الساعة 15:30 ،متوفر على الموع الالكتروني https://m.yemen-now.com/news3672983.html

- منظمة العفو الدولية،حكم تاريخي للمحكمة الجنائية الدولية بشأن استخدام الاطفال كجنود، تاريخ النشر 14-03-2012 ،تاريخ الاطلاع، 10-03-2019، على ،16:09، www.amnesty.org/ar/new/iandamak-verdict-over-use-child-soliers

الاهداء و شكر	
مقدمة	
الفصل الأول :الأسس الموضوعية لجريمة تجنيد الأطفال في ظل القانون الدولي الجنائي	5
المبحث الأول: تحديد مفهوم لجريمة تجنيد الأطفال	7
المطلب الأول : تعريف جريمة تجنيد الأطفال	8
الفرع الأول : طرق تجنيد الأطفال	9
أولا : التجنيد الاجباري	9
ثانيا: التجنيد الطوعي	10
المطلب الثاني: اركان جريمة تجنيد الأطفال	11
الفرع الأول : الركن المادي	12
الفرع الثاني: الركن المعنوي	12
الفرع الثالث: الركن الدولي	13
المبحث الثاني : تجريم تجنيد الأطفال في ظل القانون الدولي الجنائي	15
المطلب الأول : جريمة تجنيد الأطفال في النظامان الاساسيان لمحكمتي روندا و يوغسلافيا	16
الفرع الأول: الحماية في ظل النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة	17
الفرع الثاني: الحماية في ظل النظام الأساسي لمحكمة روندا	18
المطلب الثاني :تجنيد الأطفال وفقا للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية	20
فرع الأول : الحماية في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة	20
خلاصة الفصل	25
الفصل الثاني: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالنظر في جريمة تجنيد الأطفال	27
المبحث الأول: شروط ممارسة المحكمة لاختصاصها بالنظر في جريمة تجنيد الاطفال	28
المطلب الأول: الجهات المخول لها بتحريك اختصاص المحكمة للنظر في جريمة تجنيد الأطفال	28
الفرع الأول : الإحالة من قبل الدول الاطراف	29
الفرع الثاني : الإحالة من قبل المدعي العام	30
الفرع الثالث : الإحالة من قبل مجلس الامن	32
المطلب الثاني : مراعات المحكمة للشروط المسبقة في نظامها الأساسي	33
الفرع الأول: التزام المحكمة بمبدأ التكامل	43
الفرع الثاني: التزام المحكمة بقواعد الاختصاص الاقليمي	37
الفرع الثالث : التزام بقواعد الاختصاص الزمني	38

المبحث الثاني: إجراءات الجزائية لمتابعة مرتكبي جريمة تجنيد الأطفال امام المحكمة الجنائية الدولية	39
المطلب الأول: التحقيق في جريمة تجنيد الأطفال في جمهورية كونغو الديمقراطية	39
الفرع الأول: افتتاح التحقيق الاولي من طرف المدعي العام في الجريمة	40
الفرع الثاني : محاكمة مرتكبي الجريمة تجنيد الأطفال بجمهورية كونغو	42
المطلب الثاني : العراقيل المواجهة للمحكمة في مكافحة جريمة تجنيد الأطفال	47
الفرع الثاني : العراقيل القانونية	47
الفرع الثاني : العراقيل العملية	50
خلاصة الفصل	55
الخاتمة	56
قائمة المراجع	58