جامعة عمار ثليجي الأغواط

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسـم الحقـوق

جرائم الحرب في ظل المحكمة الجنائية الدولية

مذكرة في إطار مقتضيات نيل شهادة الماستر في القانون الجنائي والعلوم الجنائية

إعداد الطالبة :

ربـاعي خديجـــة

إشراف الأستاذ :

د/ رابحـي لخضر

لجنة المناقشة

- الأستاذ :.....د/ زديك الطاهر.....رئيسا.
- الأستاذ :.....د/ رابحي لخضر .....مشرفا ومقررا.
- الأستاذ:.....د/ بوقرين عبد الحليم .....عضوا مناقشا.

السنة الجامعية :2018 م / 2019 م

بسم الله الرحمن الرحيم

إهـــــداء

شكري لله الذي خلقني، و وفقني، و سخر لي خيرة خلقه

منهم من رافقني من مسار حياتي و منهم من ساعدني

لإنجـــاز هذا العمل المتواضع.

إلى من أدركت منها أن مع بزوغ كل فجر تتجدد نسمات الأمل

– **أمي** حفظها الله و شفاهـا–

إلى من لم تمهله الدنيا لأرتوي من حنانه، **أبي** رحمه الله.

إلى من افتقدته في مواجه الصعاب ، و في عز عطائه، **زوجي** رحمه الله

إلى من تقاسمنا السراء و الضراء معا ، **إخواني** و **أخواتي** كل باسمه.

إلى ثمرة فؤادي عيني وبهجة روحي

– **أولادي** حفظهم الله–

أمينة، إيمان، أكلي أمين ، أيمن مولود.

إلى **حفيدتي** العزيزة و الوحيدة الكتكوتة أميرة .

إلى **صهري** العزيز أمير.

إلى كل من تحلى معي بالوفاء و تميز بالإخلاص.

إلى كل من وسعهم قلبي و لم تسعهم ورقتي لأدرج أسمائهم في هذا الإهداء.

إلى هؤلاء جميعا أهدي ثمرة جهدي المتواضع

خديجـــة

شكر وعرفان

"ولأن شكرتم لأزيدنكم"

بعد رحلة بحث وجهد واجتهاد تكللت بإنجاز هذا البحث، أحمد الله عز وجل على نعمه التي منَّ بها علينا فهو العلي القدير، كما لا يسعني إلا أن أخص بأسمى عبارات الشكر والتقدير للأستاذ المشرف " د/رابحي لخضر " لما قدمه لي من جهد وصبر ونصح ومعرفة طيلة إنجاز هذا البحث.

كما أتقدم بالشكر الجزيل لكل من كانوا عونا لي في بحثي و مشواري الدراسي وإلى كل أساتذة قسم الحقوق بجامعة عمار ثليجي بدون إستثناء، الذين لم يبخلوا علينا يوما في العطاء بما يزخرون به من علم و معرفة .

بالإضافة إلى من زرعوا التفاؤل في دربي و قدموا لي المساعدات من قريب أو من بعيد ولو بكلمة طيبة أو دعوة صادقة .....

" ... إن استطعــت فكن عالمــا ، فإن لم تستطع فكن

متعلمــا .فإن لم تستطع فأحبهم ، فإن لم تستطع فلا تبغضهم ".

الخليفة - عمر بن عبد العزيز

المقدمة

إن تضافر الجهود الدولية بشكل بالغ الأهمية أدى إلى اقتناع الأسرة الدولية بضرورة تفعيل القانون الدولي الجنائي و تأسيس محكمة دولية دائمة بغية محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية بحق الإنسانية و اعتبارهم مجرمي حرب يتوجب على المجتمع الدولي تسليط العقاب عليهم من أجل تثبيت إرساء العدالة الدولية .

إن هذا الإعتراف من قبل المجتمع الدولي بضرورة تجريم مرتكبي جرائم الحرب أدى بدون شك إلى تكثيف الجهود الدولية لإقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بتاريخ: 1998/07/17 ليدخل حيز التنفيذ بتاريخ: 2002/07/01 .

بعد إرهاصات أقل ما يقال عنها أنها صعبة بالنظر لتشعب العلاقات و تضارب مصالح هذه الدول، إلا أن هذا لم يمنع من إنشاء المحكمة الجنائية الدولية بفضل التضحيات الجسام و من هذا المنطلق و على هذا الأساس فإن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية يهدف أساسا إلى مساءلة الفاعلين عن الإنتهاكات و الخروقات الجسيمة الواقعة على الشعوب و الناجمة عن الحروب المنتشرة عبر أرجاء المعمورة و عليه فمن الأهمية بمكان التعرف على بعض النماذج فيما يخص جرائم الحرب التى ارتكبت أثناء النزاعات المسلحة التي أظهر التاريخ و بين الواقع أنه لا يمكن تجنبها بأي حال من الأحوال مهما بذلت الجهود إلا أن هذا لا يمنع من التخفيف من حدتها من خلال تقرير المسؤولية الجنائية الفردية، و معاقبة مرتكبي هذه الجرائم .

أهمية الدراسة

باعتبار موضوع دراستنا هو جرائم الحرب في ظل المحكمة الجنائية الدولية فإن أهمية هذا الموضوع تتجلى في النقاط الآتية :

1- إنسجام المجتمع الدولي حول رؤية موحدة تقتضي بضرورة وجود قضاء جنائي دولي دائم يهدف إلى ملاحقة و محاكمة و معاقبة كل من تسول له نفسه ارتكاب جرائم ضد حقوق الإنسان مهما كان مركزه الشخصي أو صفته الرسمية.

2- إن التطبيق العملي للمحكمة الجنائية الدولية هو بمثابة حماية دولية لحقوق الإنسان من جهة و من جهة أخرى فيعد ضمانة حقيقية لتقديم كل من يرتكب جريمة دولية للمحاكمة .

3- التقليل بشكل أو بآخر من حدة النزاعات المسلحة باعتبار المحكمة الجنائية الدولية أداة ردع لكل من يفكر في خوض غمار حرب تنتهي به إلى المحاكمة و إنزال العقوبة عليه .

الأهداف المبتغاة من الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى ما يلي :

1- تسليط الضوء على دور المحكمة الجنائية الدولية باعتبارها آلية جزاء دولية و ذلك من خلال اختصاصها بجرائم الحرب.

2- ترسيخ ثقافة عدم الإفلات من العقاب، و أن ينالوا مرتكبي الجرائم جزاءهم بالحق و القانون.

3- إستقراء منظومة قواعد القانون الدولي الجنائي و هذا من خلال التطرق إلى بعض القضايا التي عالجتها المحكمة الجنائية الدولية أو التي هي بصدد المعالجة و ذلك من أجل إبراز الثغرات القانونية التي أدت بشكل أو بآخر إلى عرقلة عمل المحكمة.

أسباب اختيار الموضوع

إن لكل باحث أسبابه العديدة و المتنوعة و التي تجعله يغوص في دراسة موضوع ما، و هذه الأسباب تنقسم إلى أسباب شخصية و أخرى موضوعية، إضافة إلى ذلك الأسباب العلمية .

1. **الأسباب الشخصية :**

- ✓ الرغبة و الميل الشخصي إلى دراسة المواضيع المتعلقة بالقانون الدولي الجنائي .
- ✓ إن واقع الحال يغنينا عن المقال، حيث أن انتشار الحروب بشكل يطرح العديد من التساؤلات، خاصة ما نراه و نشاهده في ما يحدث في كل من العراق و سوريا و اليمن و غيرها من الدول ، دون معرفة الأسباب الحقيقية في عدم ملاحقة المتسببين في هذا من قبل المحكمة الجنائية الدولية.

2. **الأسباب الموضوعية :**

- ✓ التحسيس بأهمية و خطورة جرائم الحرب على المجتمع الدولي .
- ✓ إبراز مقومات و جوانب الموضوع .

3. **الأسباب العلمية :**

تكمن أهمية الموضوع العلمية في حيويته من حيث أنه سبق معالجته بشكل مستقل لا من حيث الرؤيا أو المنظور أو الزاوية .

أما السبب العلمي الثاني فيكمن في أنه يسعى إلى توجيه و تسليط الضوء من أجل إسهام رجال القانون في ضبط و تطوير مفهوم جرائم الحرب.

صعوبات الدراسة

إن ما يمكن أن يقال في هذا الصدد أننا قد واجهنا بعض الصعوبات أثناء إعدادنا لهذا الموضوع، و لعل أهم هذه الصعوبات انحصرت في صعوبة حصولنا على المراجع المتخصصة الحديثة، بالإضافة إلى إحجام المؤلفين في الكتابة في هذا الموضوع بالشكل اللازم و المطلوب و إن كانت حجتهم قد تكون عدم رسو و استقرار هذا الموضوع على أسس و مبادئ ثابتة بشكل نهائي .

إشكالية الدراسة

إن من بين الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية هي جرائم الحرب، و هذا قصد وأد هذه الحروب في مهدها و ملاحقة مرتكبيها و محاكمتهم ، ومن هنا تتبادر إلى أذهاننا طرح الإشكالية الآتية:

ما مفهوم جرائم الحرب ؟، و ما مدى نجاعة المحكمة الجنائية الدولية كآلية جزاء في الحد من هذه الجرائم من خلال محاكمة مرتكبيها؟ .

المنهج المتبع

إن تحديد المنهج الصحيح في الدراسة يصل بنا حتما إلى النتائج المتوخاة من خلال حل المشكلة المعرفية لذا ارتأينا أن تكون دراستنا تتماشى مع منهج يتلاءم و الأهداف المسطرة لذا اخترنا مجموعة من المناهج المعتمدة في الدراسات القانونية و التي هي مكملة لبعضها البعض وذلك بهدف الإلمام بجوانب الدراسة محل البحث وعليه فقد اعتمدت على المنهج **التحليلي** و ذلك لتحليل الآراء الفقهية و تمحيصها.

كما اعتمدت كذلك على المنهج **التاريخي** و هذا لإبراز الجانب التاريخي لجرائم الحرب عبر مراحل تاريخية مختلفة و أهم الجهود المبذولة في هذا الصدد .

بالإضافة إلى ذلك اعتمدت على المنهج **التطبيقي** و يظهر جليا في الفصل الثاني و ذلك من خلال عرض بعض النماذج لقضايا مطروحة أمام المحكمة الجنائية الدولية مع إبراز أدوات التفعيل و أهم العراقيل و الصعوبات التي واجهت هذه المحكمة أثناء النظر في مثل هذه القضايا .

خطة الدراسة

قسمنا دراستنا إلى مقدمة و فصلين و خاتمة كما يلي الفصل الأول بعنوان ماهية جرائم الحرب، حاولنا من خلاله التطرق إلى مفهوم جرائم الحرب في مبحث أول، و إلى أركان جرائم الحرب و هذا في مبحث ثان.

أما الفصل الثاني فبعنوان نماذج لمحاكمات جرائم الحرب أمام المحكمة الجنائية الدولية، حاولنا من خلاله التطرق إلى التطبيق العملي للمحكمة في ما يتعلق بجرائم الحرب في مبحث أول، و إلى تقييم دور المحكمة في ما يتعلق بجرائم الحرب و هذا في مبحث ثان.

أما **الخاتمة** فجاء فيها ملخص الموضوع بالإضافة إلى النتائج المتحصل عليها من الدراسة.

الفصل الأول

ماهية جرائـم الحرب

الفصل الأول: ماهية جرائم الحرب

إن دراسة جرائم الحرب تتطلب الكشف عن مدلولها الحقيقي ولا يتأتى ذلك إلا من خلال توضيح مفهومها و بيان أركانها، وبما أن الحرب صاحبت البشرية منذ وجودها واعتبرت أهم وسيلة لحسم الخلافات وفض النزاعات التي تنشأ بينهم، و كان ذلك منذ القدم و حتى إلى غاية العصر الحديث، ففي هذا العصر أصبح ينظر إلى الحرب أنها تؤدي وظيفة حيوية في مجال العلاقات الدولية، و ذلك دون الإلتفات إلى النتائج التي تنشأ عن وسيلة الحرب، التي غالبا ما تكون نتائج وخيمة على الإنسانية جمعاء بل تعدى ذلك إلى العمران و البيئة و غيرهم، وبالتالي يكون هناك نشوءا لجرائم عديدة و متنوعة أصبح يعرف بتسمية " جرائم الحرب " و هو ما اصطلح عليه في القانون الدولي فكان لزاما وضع تنظيم قانوني بمثابة قيود لسير العمليات الحربية، كما فرض على المجتمع الدولي أن يعمل على الحد من استعمال وسيلة الحرب و استبدالها بوسائل أخرى، و بالتالي يكون القضاء عليها نهائيا.

و بناء على ذلك نتطرق إلى مدلول جرائم الحرب، من خلال توضيح مفهوم جرائم الحرب و هو ما سنتناوله في المبحث الأول، أما بيان أركان جرائم الحرب فسنتعرض له من خلال المبحث الثاني لكي تتجلى لنا شيئا فشيئا الصورة و بالتالي تتميز عن غيرها من المفاهيم الأخرى .

المبحث الأول : مفهوم جرائم الحرب

لتوضيح مفهوم جرائم الحرب يتوجب علينا بداية تعريف جرائم الحرب من الناحية الفقهية، و هو ما ارتأينا التطرق إليه في المطلب الأول، ثم نتناول بعد ذلك جرائم الحرب من حيث تعريفها من الناحية القانونية و سيكون ذلك في المطلب الثاني، و ذلك للإحاطة بمفهوم جرائم الحرب كليا .

المطلب الأول : التعريف الفقهي لجرائم الحرب

عندما تنشب الحرب يلجأ كل طرف من الأطراف إلى إحراز النصر و قهر العدو، و ذلك بالسعي إلى استعمال كل الطرق و شتى الأساليب التي قد تكون وحشية في بعض الأحيان، حينها يفترض أن تكون جرائم حرب، و على مثل هذه الجرائم يعتبر النص سواء في العرف الدولي أو الاتفاقيات الدولية، من قبيل القيود على استعمال حق الحرب، للحد منها و إسباغ المسحة الإنسانية عليها، و منه يتعين على الجيوش المتحاربة السير وفقا لقانون معين بحيث لا يباح لأي أحد خوض غمار الحرب دون تعقل، إما مدفوعا بثورة الغضب أو أسيرا لغريزة الانتقام و بالتالي يتعين ضبط مثل هذه الانفعالات و تنظيمها[1].

و عليه سوف نتناول تعريف جرائم الحرب في الفقه ثم تعريفها في القانون .

الفرع الأول : تعريف جرائم الحرب في الفقه الغربي

إن جرائم الحرب تعتبر أقدم الجرائم الدولية التي حاول المجتمع الدولي تحديدها منذ وقت مبكر نسبيا[2]، أما التأصيل القانوني لها فقد كان للفقه الدولي إسهام بارز في ذلك من خلال وضع تعريف محدد لها، و ذلك محاولة منه منع إفلات مجرمي الحرب من العقاب بحجة عدم تحديد تلك الجرائم بصفة منضبطة .

و منه نحاول إبراز إسهام كل من الفقه الغربي و الفقه العربي في وضع تعريف لجرائم الحرب تعريفا محددا و دقيقا.

[1] حسام عبد الخالق الشيخة ، المسؤولية و العقاب على جرائم الحرب ، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004،ص 162

[2] عبد الله سليمان ، المقدمات الأساسية في القانون الجنائي الدولي، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،1992،ص92

لقد حاول الفقه الغربي ضبط تعريف لجرائم الحرب ، فبذل في ذلك جهدا كبيرا و مضنيا فأعطى تعاريف عديدة ، يمكننا ذكرها في ما يلي :

- حيث عرف جرائم الحرب بأنها هي: « أعمال العداء التي يقوم بها الجنود أو غيرهم من أفراد العدو متى كان من الممكن عقابه و القبض عليه »، غير أن هذا التعريف يعاب عليه أنه :
- لم يحدد مثلا طبيعة الأفعال أو نوعيتها ، التي تعتبر جرائم الحرب الصادرة من الجنود أو المدنيين إلا أنه اكتفى في وصفه لتلك الأفعال بالعموم ، بالإقرار بأنها أي عمل كان .
- كذلك لم يحدد أيضا الجهة المنوط بها القبض على مرتكب الفعل و معاقبته .
- لم يقم بتوضيح سبب توقيع العقوبة على هذه الأعمال ، هل هناك تحديد سابق لهذه الأفعال المكونة للجريمة، بحيث « لا جريمة إلا بنص » و هل هناك أيضا تحديد لنوعية العقوبات التي يفترض توقيعها على من ارتكب تلك الأعمال حيث أنه « لا عقوبة إلا بنص » و منه هل يوجد هناك تحديد دقيق و واضح يمكن الأخذ به أم أنه لا يوجد ؟.

كما تم تعريفها أيضا بأنها:« جريمة معاقب عليها تكون خرقا للقانون الدولي، و ترتكب أثناء أو بمناسبة قتال، سواء كانت ضارة بالمجموعة الدولية أو ضارة بالأفراد ».

لقد تم الأخذ على هذا التعريف لاشتماله في طياته على الجرائم التي تكون ضد السلام، و الجرائم ضد الإنسانية، إلى جانب جرائم الحرب[1].

لأن التعريف لم يحدد القانون الذي تم اختراقه من جهة، و من جهة أخرى لم يحدد نوع الأشخاص الذين تم عليهم ممارسة هذه الخروقات، ليتسنى التمييز بين أنها جرائم حرب أو جرائم أخرى .

وهناك تعريف يذهب بأنها : « تلك الجرائم التي ترتكب ضد قوانين و عادات و أعراف الحرب، سواء صدرت عن المتحاربين أو عن غيرهم ».

1 حسام عبد الخالق الشيخة ، المرجع السابق ،ص(163-164)

ونجد اتجاها آخر يعرفها بثلاث مفاهيم و هي :

- **المفهوم الأول :** يرى أن جرائم الحرب تعني في مفهومها الدقيق:« هي كل انتهاك أو خرق لقواعد الحرب المشار إليها في الاتفاقيات الخاصة بقوانين الحرب».

- **المفهوم الثاني :** يكون من الناحية الجنائية البحثية فهو يرى بأنها :« تتضمن الجرائم التي تكون ضد الإنسانية و الجرائم ضد السلام كما عرفتها مواثيق نورمبرج، و طوكيو التي كانت في نهاية الحرب العالمية الثانية ».

الملاحظ على المفهوم الثاني في رؤيته لجرائم الحرب، أنها لا تتضمن بالضرورة تلك الجرائم ضد الإنسانية و السلام، فالجرائم الواقعة ضد الإنسانية بمناسبة القيام بجرائم الحرب ، إذا مورست على جماعات معينة أما ما عدى ذلك فهي تبقى جرائم حرب .

و كذلك ينطبق أيضا على الجرائم ضد السلام ، و منه ينعدم التلازم الأكيد بين جرائم الحرب و بين الجرائم ضد الإنسانية و السلام ، إلا أن جرائم الحرب قد ترتكب رغم مشروعيتها كحالة الدفاع الشرعي و على النقيض من ذلك فقد تكون الحرب غير مشروعة أو قيام جريمة ضد السلام ، و مع ذلك لا يصاحبها ارتكاب جرائم حرب، لأنها تحترم في ذلك أعراف و قوانين الحرب[1] .

- **المفهوم الثالث :** يرى أن جرائم الحرب هي تلك التي تتضمن الإنتهاكات الخطيرة المحددة في اتفاقيات جنيف 1949[2] .

إلا أن هذا المفهوم مشوب من ناحيتين :

ففي **الناحية الأولى :** أنه قام بحصر جرائم الحرب في الإنتهاكات الخطيرة دون غيرها، في حين أنه هناك من يحصرها في خروقات معينة و ذلك على أساس أن قانون الحرب يحوي فئتين من القواعد

[1] أشرف توفيق شمس الدين ، مبادئ القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، مصر، ط2، 1999، ص197 .
[2] حسام عبد الخالق الشيخة ، المرجع السابق، ص 165.

القانونية فالفئة الأولى هي قواعد جنائيـة يؤدي خرقها إلى وقوع تصرف جرمي يوقع العقاب على مقترفه. أما الفئة الثانية فهي قواعد يؤدي خرقها إلى وقوع عمل غير مشروع، يفرض دفع التعويض و لا يوجب العقاب على الفاعل، و قد ذهب أصحاب هذا المفهوم في ذلك باعتمادهم على نص المادة (28) من اتفاقية جنيف لسنة : 1906، و أيضا نص المادة(21) من اتفاقية لاهاي لسنة : 1949 إضـافة إلى ما جـاء في المـادة المشتركـة التي وردت في اتفـاقيـة جنيف الأربعـة لسنة : 1949،(المادة:(49) من الإتفاقية الأولى و المادة 50 من الإتفاقية الثانية ، و المادة :(129) من الإتفاقية الثالثة و المادة:(146) من الإتفاقية الرابعة) و التي ميزت في المعاملة بين الخروق الخطيرة و غير الخطيرة .

كما تعهدت الدول الأطراف في الاتفاقية و ذلك بموجب الفقرة الأولى:« بسن أي تشريـع جزائـي يضمن فرض عقوبات فعالة على الأشخاص الذين يقترفون إحدى الخروق الخطيرة لهذه الإتفاقيات أو يأمرون بها». أما بالنسبة للإجراء فإنه يختلف بشأن الخروق غير الخطيـرة، و ذلك طبقا لما تعهدت به الدول الأطراف في الإتفاقية و هو ما نجده في الفقرة الثالثة:«باتخاذ الإجراءات اللازمة لوقف جميع الأفعال التي تتعارض مع أحكام هذه الاتفاقية و ذلك من غير الخروق الخطيرة ».

غير أنه في واقع الأمر و فيما يخص جرائـم الحرب لابـد أن تشتمل على الخروق الخطيـرة و غير الخطيرة منها، إلا أننا نجد أن الأمر قد تم تعديله بعد ذلك في المادة : (29) « لكي تشتمل كل الخروق الخطيرة و غير الخطيرة ، كما نصت : « و على العموم كافة الأفعال التي تنتهك نصوص الاتفاقية »[1] .

أما **من الناحية الثانية :** فقد تم حصر هذه الخروق على إتفاقيات جنيف 1949 دون غيرها .

في هذا قصور يطرح تساؤلا، كيف يتم تكييف الخروقات المتعلقة بالإتفاقيات الأخرى و القوانين والأعراف المنظمة للحرب؟ .

1 عباس هاشم السعدي ، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2002.

إذا فاتفاقيات جنيف هي جزء من قانون الحرب، و على هذا كانت هناك تعاريف أخرى من جانب آخر في الفقه الغربي بأنها:« كل الأفعال التي يشكل ارتكابها انتهاكا لقوانين و أعراف الحرب، على سبيل المثال استخدام القوة في التعذيب و الاغتيال و النفي و المعاملة السيئة، للسكان المدنيين في الأراضي المحتلة، و كذا قتل و سوء معاملة أسرى الحرب و البحارة، و إعدام الرهائن و سلب الثروات العامة و الخاصة و التخريب العشوائي للمدن و القرى بدون ضرورة عسكرية [1].

هنا نجد أن هذا التعريف ذكر كل الانتهاكات دون تمييز بين الخطيرة منها و غير الخطيرة ، في حين أنه لم يقم حصر قوانين و أعراف الحرب في قانون دون الآخر ، كما أنه أتى على ذكر بعض الجرائم على سبيل المثال لا الحصر لترك المجال مفتوحا لضم أفعال أخرى.

الفرع الثاني : تعريف جرائم الحرب في الفقه العربي

إضافة إلى الجهود الفقهية الغربية في تعريف جرائم الحرب كانت إلى جانبها جهودا في الفقه العربي لتعريف جرائم الحرب ، محاولة منه في وضع تعريف محدد لجرائم الحرب فظهرت هناك عدة تعاريف نذكر منها من يعرفها بأنها:« كل الإنتهاكات التي ترتكبها الأطراف المتحاربة لقوانين و أعراف الحرب »[2].

و قد عرفت أيضا بأنها :« الأفعال التي تقع أثناء الحرب بالمخالفة لميثاق الحرب كما حددته قوانين الحرب و عاداتها و المعاهدات الدولية »[3]، كما عرفت كذلك بأنها : « مجموعة من الأفعال التي تنطوي على خروج متعمد على قوانين و أعراف الحرب[4].

بيد أنه يلاحظ على هذه التعاريف أنه لم يتم تحديد الأفعال التي تعتبر جرائم الحرب بل اشتملت على العموم، بحيث أنها كل الأفعال مهما كانت و دون استثناء، وذكرنا لهذا جاء على سبيل المثال، كما يوجد فيه غموض و مرونة، الأمر الذي يؤدي إلى الخلاف عند محاولة التفسير أو التحديد، أو التطبيق– و هو

1 حسام عبد الخالق الشيخة ، المرجع السابق ،ص164.
2 عادل عبد الله المسدي ، المحكمة الجنائية الدولية ،دار النهضة العربية ،مصر،ط 3، 2006،ص101.
3 علي عبد القادر القهوجي ، القانون الجنائي الدولي ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 1 ،2001، ص 75.
4 أشرف توفيق شمس الدين ، المرجع السابق ،ص195.

ما يحدث إشكالا – و توجد هناك تعاريف أخرى تعرفها بأنها: « مخالفات تقع ضد القوانين و الأعراف التي تحكم سلوك الدول و القوات المتحاربة و الأفراد في حالة الحرب، قد تقع على الأشخاص أو الممتلكات، و هؤلاء الأشخاص قد يكونوا من المدنيين أو العسكريين و هؤلاء العسكريين قد يكونوا أسرى أو غيرهم[1] .

كما يلاحظ أيضا على هذا التعريف أنه قد عرف جرائم الحرب بالنظر إلى محلها، و هم الأشخاص والممتلكات، دون تحديد للأشخاص، أما المخالفات التي تتكون منها جرائم الحرب فقد قصرها على الوقائع في حالة الحرب، و المعبرة عن الحرب بالمعنى القانوني، و بذلك يكون قد أهمل المعنى المادي للحرب، إضافة إلى المعنى الواقعي أيضا، لأن جرائم الحرب تحدث في كلا المعنيين، و ليس في معنى واحد دون الآخر .

كما أن هناك فريق آخر من الفقه اتجه في تعريفه بأنها:« الأفعال المخالفة لقوانين و عادات الحرب و التي ترتكب أثناء الحرب أو حالة الحرب من وطنيين في دولة محاربة ضد التابعين لدولة الأعداء إذا كان فيها إخلال بالقانون الدولي ».

بالنظر إلى هذا التعريف صحيح أنه ألم بالحرب و حالة الحرب، أما من ناحية النص فإنه يقضي إلى نقاش حوله، من حيث أن هذه الجرائم ترتكب من وطنيين في دولة محاربة ضد التابعين لدولة الأعداء و هنا يطرح تساؤلا، هل تعتبر الجنسية شرطا لارتكاب جرائم الحرب أم لا ؟، في حين أن مرتكب الجريمة لا يعتبر شخصا وطنيا لدولة الأعداء بحيث لا يتمتع بجنسيتها و إنما يعمل لحسابها و بإسمها إذن فماذا عند ارتكابه للجريمة؟.

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي ، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، مصر، 2004، ص657.

و في تعريف لاتجاه آخر بأنها :« الأعمال المخالفة لقانون الحرب التي يرتكبها جنود محاربون أو أفراد من غير المحاربين ، فما يقع من الجيوش المتحاربة من تقتيل أو ما شابهه في حدود قانون الحرب ، لا يمكن أن يكون محل محاكمة و إنما يعتبر من أعمال القتال المشروعة».

في هذا التعريف يعتبر أن أعمال القتال المشروعة هي تلك التي لا تخالف قانون الحرب في حين أن جرائم الحرب تشتمل على تلك الأعمال الغير مشروعة التي تكون من قبيل سوء استعمال راية المهادنة أو الإجهاز على جرحى العدو، أو القيام بأعمال القتال أو الخيانة الحربية أو الجوسسة أو سرقة القتلى أو الجرحى في ساحة المعركة.

غير أنه يلاحظ أن هذا التعريف يعتبر أعمال الخيانة الحربية أو الجوسسة أو السرقــة هي من جرائم الحرب، في حين هناك من يذهب من أن الأفعال التي تعد جرائم الحرب لابد أن يعترف بهـا من كلا الدولتين المتحاربتين و ذلك لوجود اختلاف فمنهم من يمجد الخيانة الحربية أو الجوسسة ويعتبر ذلك عملا بطوليا يستوجب الثناء، أما بالنسبة لدولة العدو أو الخصم فإنه يعتبرها عملا يستوجب العقاب[1].

وهنـاك من يعد جرائم السرقة الواقعة من أفراد تابعين لنفس الدولة على القتلى أو الجرحى في ميادين القتال و لهم نفس الانتماء للدولة، بأنها سرقة عادية، وكل ما هنالك أن القوانين تشدد العقاب عليها، و عرفت أيضا بأنها الأفعال المرتكبة إخـلالا بقوانين وعادات الحـرب أي تقع بالمخالفة لنص الفقرة :(12) من المادة :(02) من مشروع تقنين الجرائم ضد سلم و أمن البشرية و لأحكـام اتفاقيات لاهاي (1899-1907) و اتفاقيات جنيف الأربعة الموقعة في أوت 1949[2] .

لم يقم هذا التعريف بتحديد القوانين التي تعد خروقاتها جرائم حرب، و هو بمثابة خطأ وقع فيه لأن الحرب تغيرت وسائلها، وهي بذلك تتطور باستمرار مما يستدعي تطور القوانين المنظمة لها، وإلا فلا تعتبر

---

[1] فائزة يونس باشا ، الجريمة المنظمة في ظل الاتفاقيات الدولية و القوانين الوطنية دار النهضة لعربية،مصر،2002،مصر 2002،ص(55-56) .

2 فائزة يونس الباشا ، المرجع السابق، ص56 .

خروقات القوانين التي جاءت بعد 1949 جرائم حرب، و هذا بحسب ما ذكر في هذا التعريف كما عرفت كذلك بأنها " كل مخالفة لقوانين وعادات الحرب سواء كانت صادرة عن المتحاربين أو غيرهم وذلك بقصد إنهاء العلاقات الودية بين المتحاربين[1] ".

يوجد في هذا التعريف خلط كبير بين الحرب، و حالة الحرب و جرائم الحرب لأن العلاقات الودية تتقطع بين الدولتين بمجرد قيام الحرب أو حالة الحرب بصرف النظر عن وجود مخالفات لقوانين وعادات الحرب أم لم توجد، أو ثم هناك وقوع جرائم حرب أو لم تقع، وبالرجوع إلى الحرب وحالة الحرب، فقد عرفت الحرب بأنها ظاهرة اجتماعية لازمت الإنسانية على مر الدهور و العصور، ولم يخلوا عصر من الحرب حتى صارت سمة تطبع تاريخ البشرية ،ودليلا على الصراع الدائم بين بني الإنسان لتنازع المصالح وتغاير الأهواء[2].

أما حالة الحرب فلا يوجد لها تعريف محدد، وإنما لنشوئها فلها طريقتين فقط تعرف من خلالهما حالة الحرب.

فالطريقة الأولى: وهي أن إعلان إحدى الدول بأنها في حالة حرب مع دولة أخرى و اعتبارها عدوا لها و بالتالي فمنذ هذا الإعلان تنشأ حالة الحرب[3].

و قد تنشأ حالة الحرب أيضا دون اللجوء إلى استخدام القوة المادية، و هذا ما حدث في الحرب العالمية الأولى، حيث أصبحت دول أمريكا الجنوبية في حالة حرب دون مشاركتها في القتال، و هذا ما يسمى بحالة الحرب بالمعنى القانوني[4].

أما **الطريقة الثانية** لنشوء حالة الحرب، فهو اندلاعها دون سابق إنذار أو إعلان، و هو بدء العمليات العسكرية من طرف القوات المسلحة، و هو إعلان واقعي للحرب، و مثال ذلك هو الحرب بين مصر

---

[1] حسام عبد الخالق الشيخة ، المرجع السابق ، ص 166.

[2] صلاح الدين عامر ، القانون الدولي الإنساني دليل للتطبيق على الصعيد الوطني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط3، ص 441.

[3] محمد الشريف ، قانون الحرب، القانون الدولي الإنساني، إصدارات المكتب المصري الحديث، القاهرة، مصر، ص 161 .

[4] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص95.

والكيان الصهيوني في السادس من أكتوبر، حيث قام الاقتتال المسلح مباشرة، وهو ما يسمى بحالة الحرب بالمعنى المادي[1].

أما فيما يخص هاتين الطريقتين لنشوء حالة الحرب، سواء بمعناها القانوني أو المادي فإنه يترتب عليها آثارا قانونية نذكر منها:

1- قطع العلاقات الدبلوماسية مع وقف تنفيذ بعض المعاهدات ، إلا أنه حسب قواعد القانون الدولي يعهد بمصالح الدول المتحاربة إلى طرف ثالث محايد يكون له دور محدد.

2- تطبيق قواعد قانون الحرب، و بالتالي تحل الحرب محل السلام .

3- حدوث انقسام بين الدول بين محايدة و مساندة، و أخرى مؤيدة و معارضة [2] .

تكون هذه الآثار على المستوى الدولي، أما على المستوى الوطني فإنه يتم إعلان حالة الطوارئ في البلاد و يكون العمل بالقوانين الإستثنائية.

لقد تم عرض بعض الإتجاهات الفقهية على مستويين شمل الفقه الغربي و العربي في تعريف جرائم الحرب، و بعدها نأتي على عرض تعريف فقهي نتج عن إتفاق ممثلي الاتهام أثناء محاكمات كل من طوكيو و نورمبرج و الذي كان نصه على أنها:«الأفعال التي أرتكبها المتهمون بالمخالفات لقوانين الحرب و أعرافها و الاتفاقيات الدولية و القوانين الجنائية الداخلية، و المبادئ العامة للقانون الجنائي المعترف بها في كل الدول المتمدنة [3] .

إن هذا التعريف لجرائم الحرب مقارنة بالتعاريف الفقهية الأخرى التي أوردت من قبل قد ألم إلى حد كبير بخلاف التعاريف الفقهية السابقة التي لوحظ تفاوت فيما بينها فمنها من اعتراها النقص أو وقعت في خلط بينها و بين مفاهيم أخرى .

[1] محمد حنفي محمود ، جرائم الحرب أمام القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط1، ص63.
[2] محمد حنفي محمود ، المرجع نفسه ص162.
[3] ابو الخير أحمد عطية ، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، دار النهضة العربية، مصر،1999 ، ص214.

إضافة إلى ذلك يظهر ممثلو الإدعاء في تعريفهم لجرائم الحرب لم يقصروا المخالفات على قوانين وأعراف الحرب أو الاتفاقيات الدولية فحسب و إنما توسعوا في ذلك و تعدى الأمر إلى القوانين الداخلية أيضا، و من هنا يكونوا قد ألموا إلى حد كبير بجرائم الحرب، لكي لا يتم الإفلات من العقاب من طرف المجرمين ،بحجة عدم وجود تجريم لها في الاتفاقيات الدولية أو قوانين و أعراف الحرب، أو انعدام التصديق عليها من طرف دولهم أو الانضمام إليها، و هذه تعد أهم خطوة في محاولة لتتبع مجرمي الحرب و محاسبتهم و التضييق عليهم و هي إيجابية، إلا أنه ينبغي وضع تعريف دقيق و محدد فيه نوع من الشمولية و العموم يضبط جرائم الحرب و ذلك لسد مواطن الضعف قدر الإمكان فيما وضع من تعاريف أخرى، لأن اختلاف الأفعال المشكلة لها قد يؤدي إلى الإفلات من جهة منافذ النقص، ولسد هذه التغيرات لابد من الحد من التفسيرات المتناقضة لجرائم الحرب لخصوصية مجال الجرائم الدولية و المجرمين.

المطلب الثاني: التعريف القانوني لجرائم الحرب

لوضع تعريف محدد لجرائم الحرب بذلت جهود دولية دؤوبة و إسهامات كبيرة مستمرة و لم يقتصر ذلك على المجهود الفقهي فقط، بل تعدت تلك الجهود و امتدت هذه الإسهامات إلى القوانين و الاتفاقيات و المواثيق و المحاكم الدولية، و هو ما يسمى بالفقه الجماعي المؤسسي ،فكان على هذا المستوى تعاريف تضمنت مستوى الإتفاقيات و التصريحات و المواثيق الدولية من جهة، و من جهة أخرى مستوى المحاكم الجنائية الدولية [1].

الفرع الأول: على مستوى الإتفاقيات و التصريحات و المواثيق الدولية

لقد اختلفت الإتفاقيات و التصريحات و المواثيق الدولية فجاءت بتعاريف لجرائم الحرب، فمنهم من استعمل التعداد في أسلوبه و هناك من كان منضبطا في ذلك، و على ضوء هذا سوف نتناول تعريفها على بعض المستويات.

[1] ابو الخير أحمد عطية ، المرجع السابق ، ص214.

أولا : على مستوى الإتفاقيات

إن الإتفاقيات المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب تنقسم إلى قسمين كبيرين هما : إتفاقية لاهاي و اتفاقية جنيف، والهدف منها إرساء قواعد قانونية فيما بين الدول، بشأن استخدام القوة و حماية الأشخاص من سوء استخدام هذه القوة على الترتيب.[1]

1- على مستوى اتفاقيات لاهاي لسنة 1899-1907

إختصت هذه الإتفاقيات بقوانين و أعراف الحرب، و استخدمت في ذلك الأسلوب التعدادي في تناولها لجرائم الحرب، وبذلك جانبت ذكر تعريف محدد و منضبط، للجوئها إلى ذكر ممارسات و أفعال معينة قد تقرر حظرها في الحرب، ومن هنا ففي حال ارتكابها فهي تشكل خروجا من باب أولى و انتهاكا لقوانين و أعراف الحرب، و من ثم فهي تعتبر « جرائم الحرب »، و مثال ذلك هو تدمير ممتلكات العدو دون ضرورة عسكرية، واستخدام أسلحة محظورة كالأسلحة السامة إضافة إلى القتل و الجرح العمديين عند الإستسلام و إلقاء السلاح و غير ذلك[2].

2- على مستوى اتفاقيات جنيف لسنة 1949 :

اعتمدت أيضا هذه الإتفاقيات على أسلوب التعداد في تعريفها لجرائم الحرب، إلا أن تعدادها كان جيدا حيث ذكرت الجرائم للخطيرة بالنص عليها وذلك بالتزام الدول الموقعة بسن تشريع عقابي خاص بها. بالإضافة إلى وجوب العقاب على أية جريمة أخرى تدخل في مجال جرائم القانون الدولي ، حتى وإن لم يرد ذكرها في هذا التعداد ، وذلك بغية فتح مجال أوسع للمستجدات المستقبلية التي قد تظهر فيها جرائم أخرى لم تكن قد ذكرت مسبقا وقد أوردت الإتفاقية الأولى مما ذكر في المادتين:(50 و 53) تعداد(13) جريمة من هذه الجرائم كما ورد ذكرها أيضا في المادتين :(44 و54) من الإتفاقية الثانية أما الإتفاقية الثالثة فكان الذكر في المادة :(130) إضافـة للمادة :(147) من الإتفاقية الرابعة .

1 عبد الغني محمود ، القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية ، مصر، ط1، ص07.
2 حسام عبد الخالق الشيخة ، المرجع السابق ، ص 167.

و تشمل هذه الجرائم كل من :

- المعاملة غير الإنسانية.
- إيذاءات خطيرة ضد السلامة الجسدية والصحية.
- أخذ الرهائن.
- الإعتقال غير المشروع.
- إحداث آلام كبرى مقصودة.
- التجارب البيولوجية.
- التعذيب.
- القتل العمد.
- إقصاء الأشخاص ونقلهم من أماكن تواجدهم بصورة غير مشروعة.
- إكراه شخص على الخدمة في القوات العسكرية لدولة الأعداء.
- سوء استعمال علم الصليب الأحمر وشارته و الأعلام المماثلة.
- حرمان شخص محمي من حقه في محاكمة قانونية وحيادية حسبما تفرضه الإتفاقيات الدولية.
- تخريب الأموال و تملكها بصورة لا تبررها الضروريات العسكرية والتي تنفذ على مقياس واسع غير مشروع و تعسفي.

غير أنه توجد أفعال أخرى من غير التي ذكرت وهي من قبيل الجرائم ذات الطابع الدولي وحسب ما يتراءى لها ، فإنه لا يوجد مانعا في أن تعاقب الدولة على مثل هذه الأفعال مطلقا[1].

ثانيـا: على مستوى المنشور الصادر لقواد الجيوش في ميادين القتال

لقد أصدر قواد الجيوش في: 1944/08/26 منشورا تم إرساله إلى القادة المتواجدين في ميادين القتال يأمرونهم من خلاله القيام بحصر كل جرائم الحرب الواقعة.

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي ، المحكمة الجنائية الدولية ، دار الفكر الجامعي ، مصر، 2004 ، ص(672-673)

كما صدر أيضا منشورا آخر بعده في:1944/10/21 إلى أوكرانيا الروسية لاسيما في مادته الثالثة وقد اختص بالقبض على مجرمي الحرب، باعتبار أن تعبير جرائم الحرب تلك الإنتهاكات التي تتضمنها قوانين و أعراف الحرب، و التي ترتكب ضد الأشخاص و الممتلكات و تكون متصلة بالعمليات الحربية أو تتضمن شناعة خلقية أو تهدد العدالة.

و هناك تعريف آخر صدر عندما كانت ألمانيا منطقة احتلال بريطاني و تعلق الأمر بعقاب مجرمي الحرب، بحيث تنبثق من أمر ملكي بريطاني وفقا لقانون مجلس الرقابة رقم«10» بأنها:« إخلال بقوانين و عادات الحرب، التي ترتكب أثناء الحرب[1].

و كلا التعريفين لم يقوما بتحديد الأفعال التي تشكل جرائم حرب و إنما كانت على العموم ، لذلك اكتنفها الغموض و المرونة لاتساع المعنى، و بالتالي يمكن ضم أفعال أخرى لا يمكن حصرها مما قد يؤدي إلى التعسف كاتهام شخص بالقيام بجريمة حرب لارتكابه فعل لم يكن يعرف بأنه يشكله، و عكسه التملص من العقاب لفعل ارتكبه لادعائه بعدم العلم بتجريم هذا الفعل ، و هذا قد يؤدي إلى تعسف كبير في حق كل من المتهم أو الإتهام.

ثالثا: على مستوى مشروع قانون الجرائم المخلة بسلم و أمن البشرية

لقد شرعت الجمعية العامة في إعداد مشروع بتاريخ:(1949/11/21) تضمن قانون الجرائم المخلة بسلم و أمن البشرية وقد تم الإنتهاء من إعداده سنة 1952، و قد ذكرت المادة الثانية منه بتعريف جرائم الحرب بذكر الأفعال المشكلة لها و كان ذلك على سبيل المثال لا الحصر[2].

وقد نصت هذه المادة بأنها:«الأفعال المرتكبة إخلالا بقوانين وعادات الحرب، و التي منها أعمال التخريب الذي لا تبرره المقتضيات العسكرية، إساءة معاملة السكان المدنيين في الأراضي المحتلة أو نفيهم لأغراض الأشغال الشاقة أو لأغراض أخرى، لقد ضم هذا التعريف كل أشكال الإنتهاكات لقوانين و عادات

[1] حسام عبد الخالق الشيخة ، المرجع السابق، ص168.
[2] سعيد عبد اللطيف حسن ، المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربي،مصر،2004 ،ص63.

الحرب، و إنما ذكره لبعض الأمثلة عن هذه الأفعال لفتح المجال و جعله متروكا لضم أفعال أخرى في المستقبل و التي قد تطرأ بسبب تطور الحرب في إدارتها و من حيث وسائلها و أساليبها .

كانت هذه التعاريف لجرائم الحرب من قبل الإتفاقيات و التصريحات و المواثيق الدولية ، قد أعطيت على سبيل المثال لا الحصر و بعدها سوف نتناولها على مستوى المحاكم الجنائية الدولية.

الفرع الثاني : على مستوى أنظمة المحاكم الجنائية الدولية

كما تم على مستوى الإتفاقيات و التصريحات و المواثيق الدولية وضع تعريف لجرائم الحرب وقع ذلك أيضا على مستوى الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية، من أجل الوصول إلى مجرمي الحرب وذلك بمتابعتهم ومعاقبتهم على الأفعال التي يرتكبونها والتي تكون بمثابة خروقات لقوانين وأعراف الحرب.

أولا : القضاء الجنائي الدولي في القرن الماضي

عبر تاريخ هذا القضاء شهد تشكيل خمس لجان تحقيق دولية و ثلاث محاكمات دولية رسمية و أربع محاكم دولية خاصة و كان ذلك منذ عام 1919 م، وسوف نتطرق بالذكر إلى المحاكم الأربعة لأنه هو ما يهمنا و هي كالتالي:

أ- على مستوى نظام المحكمة العسكرية الدولية لنورمبيرج :

و لقد شكلت بموجب اتفاق لندن في الثامن من أغسطس لعام 1945 م، بملحق يحتوي النظام الأساسي كما ذكر الجرائم في المادة:(6) و هي : جرائم مرتبطة بالحرب و جرائم ضد الإنسانية و أخرى ضد السلم و في نفس المادة الفقرة (ج) عرفت جرائم الحرب بأنها التي تأتي مخالفة للقوانين المتعارف عليها (أي قوانين و أعراف الحرب)[1] ، أما الفقرة (ب) فعرفتها على أنها الإنتهاكات لقوانين و أعراف الحرب بصفة عامة ، ثم ذكرت الأفعال المشكلة لها على سبيل المثال لا الحصر[2].

[1] يوسف حسن يوسف ، القانون الجنائي الدولي، مركز الكتاب الأكاديمي، عمان، الأردن، ط1، 2017، ص(124-130-131-132).

[2] عادل عبد الله المسدي ، المرجع السابق، ص 102.

كما أصدرت أحكام على (22) شخصا من بين (24) متهما، حصل (3) أشخاص على البراءة، و حكم على (12) شخصا بالإعدام شنقا و السجن مدى الحياة على (3) أشخاص أما البقية فتراوحت الأحكام بين (10) إلى (20) عاما.

ب- على مستوى نظام المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى (طوكيو)

تم تشكيل لجنة الشرق الأقصى في ديسمبر سنة 1945 م بطلب من الإتحاد السوفياتي سابقا و في يناير 1946م أنشئت المحكمة العسكرية و قد عرفت جرائم الحرب في المادة: (5/ب) من نظامها الأساسي على أنها:(تلك الجرائم ضد اتفاقيات الحرب و الإنتهاكات لقوانين و أعراف الحرب، فجاء تعريفها عاما و موسعا دون ذكر لهذه الإنتهاكات، و منه فإن محكمتي نورمبيرج و طوكيو لم يذكرا الخروق المشكلة لجرائم الحرب على سبيل الحصر بل ترك المجال مفتوحا، و كان هذا الشكل انطلاقا من واقع الجرائم المرتكبة من المجرمين و متابعتهم [1].

ج- على مستوى نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا :

شكلت هذه المحكمة لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب انتهاكات خطيرة، بقرار مجلس الأمن الدولي رقم: (808) لسنة 1993، و قد عرفتها في المادة :(2) من نظامها الأساسي، حيث أشارت إلى اختصاص المحكمة و هي :

1. الإنتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف المبرمة لعام 1949،
2. مخالفة قوانين و أعراف الحرب.
3. الإبادة الجماعية.
4. جرائم ضد الإنسانية، إضافة إلى المادة: (3) التي ذكرت ذلك أيضا.

كما تم ذكر الأفعال الداخلة في إطار هذه الإنتهاكات، و ذلك بملاحقة الأشخاص المتهمين والعمل على ذلك جار إلى يومنا هذا.

[1] أشرف توفيق شمس الدين ، المرجع السابق، ص 196.

د- على مستوى نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا

لقد حصل في رواندا نزاع اعتبر ذو طابع غير دولي ، كان سببا لإقامة المحكمة للنظر في الخروقات التي كانت بصدد متابعتها و ذلك بذكر الأفعال التي تعد من جرائم الحرب و هي بمثابة انتهاكات فجاءت على سبيل المثال لا الحصر لتتناسب مع سبب إقامة المحكمة فعرفت هذه الأخيرة جرائم الحرب في المادة الرابعة بمسمى إنتهاكات المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف و البروتوكول الإضافي الثاني و تتمثل فيما يلي :

1- الإنتهاكات التي تمس الحياة والصحة أو الراحة الجسدية أو الفكرية للأشخاص خاصة القتل، و حتى المعاملات الوحشية و التعذيب ... الآثار أو المتاعب الجسمانية.

2- إصدار الأحكام و تنفيذها دون محاكمة جنائية من طرف محكمة مشكلة شرعيا، وفق ضمانات قضائية معترف بها لدى الشعوب المتحضرة.

3- المساس بكرامة الأشخاص، خاصة المعاملات المهنية و التحقيرية، الإغتصاب الإكراه على البغاء و كل خدش للحياء.

4- أعمال الإرهاب.

5- أخذ الرهائن.

6- النهب.

7- العقوبات الجماعية.

8- التهديد بارتكاب الأفعال السابقة ذكرها.

ثانيا : القضاء الجنائي الدولي في القرن الحالي

أ- على مستوى نظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة:

لقد اهتم المجتمع الدولي بأسره بمسألة جرائم الحرب وركز على أشدها خطورة ومنه ذهبت المحكمة الجنائية الدولية الدائمة لتعريف جرائم الحرب في نص المادة الخامسة من نظامها الأساسي، إضافة إلى المادة الثامنة بكل فقراتها ذكرت تعداد الأفعال التي تعتبر جرائم حرب[1].

و هي لم ترد على سبيل المثال بل حصرا وكان تعريفها كالتالي بأنها:

1- الإنتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف في 12 أوت لسنة1949.

2- الإنتهاكات الجسيمة للمادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربعة المؤرخة في: 12 أوت 1949 في حالة وقوع نزاع مسلح غير ذي طابع دولي.

3- الإنتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف التي تطبق في المنازعات المسلحة الدولية في إطار القانون الدولي القائم حاليا.

4- الإنتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف التي تنطبق في المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي في إطار القانون الدولي القائم حاليا.

وبإضافة هذه الجرائم التي ترتكب أثناء النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي أو الإنتهاكات الجسيمة يكون نص المادة الثامنة من نظام روما الأساسي قد توسع في تحديده لجرائم الحرب[2].

وعليه فإن جرائم الحرب هي تلك الأفعال أو التصرفات التي تكون مخالفة لقوانين وأعراف الحرب و الإتفاقيات الدولية، و الهدف من كل ذلك هو الحرب لتكون أكثر إنسانية، لأن محلها هو الإنسان الذي يكون جريحا أو أسيرا و بصفته مدنيا خاصة و الذي تتعرض ممتلكاته سواء كانت أموالا خاصة أو عامة لأي شكل من أشكال التخريب أو النهب أو السلب أو إلى غير ذلك،و هذه الجرائم لها زمن في ارتكابها يمتد من فترة بدء سريان العمليات الحربية[3].

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي ، المحكمة الجنائية الدولية ،المرجع السابق ،ص676.
[2] عادل عبد الله المسدي ، المرجع السابق، ص 104، ص(168-169).
[3] أ بو الخير أحمد عطية ، المرجع السابق، ص 116.

ب-على مستوى نظام المحكمة الجنائية العراقية

أنشئت المحكمة الجنائية العراقية الخاصة، بموجب القانون رقم: 1 لسنة 2003 م لمحاكمة رموز النظام العراقي السابق لاتهامهم بارتكاب جرائم بحق كل من الشعب العراقي و الإيراني و الكويتي على حد سواء و التي مست الجنس البشري و البيئة الطبيعية، أما اختصاص المحكمة فإنه يباشر على الأشخاص الطبيعيين سواء في الداخل أو الخارج و المتهمين بانتهاك المواد (11-12-13-14) من النظام الأساسي للمحكمة في الفترة الزمنية الممتدة من(17 يوليو 1968م و إلى غاية الأول من ماي 2003 م) لمحاسبتهم على الجرائم المرتكبة في أقاليم الشعوب المذكورة سالفا.

كما أن اختصاصها وفقا للمواد:(12-13) يشمل كل مكونات الشعب العراقي بمختلف فئاته، شريطة أن يكون في لائحة الإتهام، بغض النظر عن صفته (مدني – عسكري) المهم شخصا طبيعيا و بالتالي فهي لا تحاسب الأشخاص الإعتباريين أو الدول، و للوصول إلى معرفة الجرائم المرتكبة، يلاحظ على من لهم سلطة التحقيق مع المتهمين بارتكاب جرائم حرب الإهتمام الواضح بتوجيه الأسئلة، و ذلك من أجل ضمان محاكمة عادلة ،كما تختص المحكمة أيضا بالنظر في الجرائم الدولية الآتية :

1- جرائم الحرب.

2- جريمة الإبادة الجماعية.

3- جرائم ضد الإنسانية.

4- إنتهاكات بعض القوانين العراقية.

و بخصوص هذه الأخيرة فإن المادة :(14) حددت بوضوح المسؤولية عن انتهاكات بعض القوانين العراقية وهي :

1- الحقوق و الواجبات في الدستور العراقي المؤقت 1970 و القوانين الأخرى[1].

[1] يوسف حسن يوسف ، المرجع السابق، ص(182-183)

2- جرائم إهدار و تبديد الثروة الوطنية إستنادا إلى المادة الثانية من قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن و مفسدي نظام الحكم و الممتلكات العامة (قانون رقم 7 لعام 1958 م).

3- إنتهاكات القانون رقم 7 لعام 1958 م و المتمثلة بسوء استخدام المنصب الرسمي و السعي وراء سياسات كادت تؤدي إلى التهديد بالحرب أو باستخدام القوة المسلحة ضد دولة عربية.

تعتبر المحكمة الجنائية العراقية محكمة مؤقتة تختص بالعراق فهي تتشابه تقريبا مع المحاكم المؤقتة في القرن الماضي مثل يوغسلافيا السابقة و غيرها، كما تعد المحكمة من أبرز المحاكم المعاصر، و هي ضمن القضاء الجنائي الدولي في القرن الحالي، كما اشتمل هذا الأخير على أبرز المحاكم أيضا المحكمة الجنائية الدولية، و التي تعتبر محكمة دائمة، و تمتاز بالنظر في النزاعات الدولية لكل الدول دون الاقتصار على دولة ما مع الحفاظ على سيادة الدول الأطراف، كما بين النظام الأساسي للمحكمة أنواع الجرائم الدولية وصورها والعقوبات المقررة عليها و بين سبل التقاضي و طرق التحقيق و كيفية تسليم المتهمين، ولقد تم إنشاء هذه المحكمة بعد بروز الحاجة إليها للنظر في كافة أنواع الجرائم الدولية و تشمل كل الدول و الفترات سواء كانت الجرائم سابقة أو لاحقة لإرساء قواعد العدالة الدولية، و تمثل أحدث نظام جنائي دولي كما تم إنشاؤها بإقرار أعضاء مؤتمر روما الدبلوماسي في عام (1998) و دخل حيز التنفيذ في الأول من يوليو لسنة(2002)، كما تعد المحكمة الجنائية الدولية مؤسسة دولية دائمة إضافة إلى ذلك لم يمنع النظام الأساسي للمحكمة من عقوبات القانون الوطني كما تضمن الباب العاشر للتنفيذ من حيث شرح كيفية تنفيذ الحكم بالسجن، بأن تقوم دولة تعينها المحكمة من قائمة الدول التي تكون قد أبدت استعداداتها، مع جواز تغيير المحكمة لدولة التنفيذ المعينة في أي وقت كان ، كما للمحكمة أيضا الحق في إعادة النظر في شأن تخفيض العقوبة[1].

كانت هذه بعض ملامح المحكمة الجنائية الدولية و قد ذكرنا أبرزها و قد عد نظامها الأساسي أحدث مدونة للقانون الجنائي الدولي ، كما تعد المحكمة الجنائية الدولية الدائمة الوحيدة.

[1] يوسف حسن يوسف ، المرجع السابق، ص(183-184)، ص(138-139-181)

المبحث الثاني : أركـان جرائـم الحـرب

تم تناول مفهوم جرائم الحرب و تعريفها فقهيا و قانونيا فكان معناها بأنها الأعمال الواقعة من قبل المحاربين أثناء الحرب، بمخالفة مواثيق الحرب و عاداتها المعروفة في العرف الدولي والمعاهدات الدولية .

ومنه لكي نكون أمام جريمة حرب لابد أن تكون لها أركان واجبة التحقق مثل غيرها من الجرائم الدولية و عليه سوف نتناول في المطلب الأول الأركان العامة لجرائم الحرب، ثم نتطرق في المطلب الثاني للأركان الخاصة لجرائم الحرب.

المطلب الأول : الأركان العامة لجرائم الحرب

إختلف الفقهاء في تعداد هذه الأركان فمنهم من حددها بأربعة أركان تتمثل في الركن المادي و المعنوي و الشرعي و الدولي و منهم من حذف هذا الأخير و اقتصر على الثلاثة الأولى و آخرون اعتمدوا على الركنين الأوليين دون الركنين الأخيرين و يرجع هذا الإختلاف إلى عدة اعتبارات كالأهمية و الضرورة أو مقتضيات تحليلية ، و أخرى تعتبر بعض الأركان عامة و أخرى خاصة، و لتناول هذه الدراسة سوف نتعرض لكل ركن من هذه الأركان و ذلك بتخصيص فرع لكل منهم.

الفرع الأول : الركن المادي لجرائم الحرب

إن الركن المادي لجريمة الحرب يشمل كل ما يدخل في تكوينها، من إرادة إجرامية فهي ظاهرة مادية تفرض عناصر مادية تبرزها إلى عالم الماديات، و هو ما يعبر عنه بالركن المادي للجريمة [1].

و لتوافر هذا الركن ينبغي وجود حرب فعلية و قائمة أو قيام أحد الأطراف ببعض الأفعال المحظورة و المخالفة للأعراف الدولية و المواثيق، مع نشوب نزاع مسلح متبادل بين الأطراف، كما يقصد به السلوك المحظور الذي يلحق الضرر بالمصالح الدولية أو يعوضها للخطر و الذي يتجسد في العالم الخارجي[2]، و بالتالي فالنوايا لا تقع تحت طائلة القانون لأن الأفكار و المعتقدات التي لا تتحول إلى سلوك إجرامي يظهر إلى

[1] عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص113
[2] اشرف توفيق شمس الدين ، المرجع السابق ص126

العالم الخارجي لا يطاله العقاب، لأنه لابد من نتيجة لهذا السلوك و رابطة سببية بينهما، فالركن المادي في كل الجرائم ولاسيما جرائم الحرب يقوم على ثلاثة عناصر هي: السلوك و النتيجة ثم العلاقة السببية بينهما و التي نتناولها تباعا فيما يلي :

أولا: السلوك .

يقصد به الفعل المادي الصادر عن إنسان و يتعارض مع القانون ، و هو من أهم العناصر فهو قاسم مشترك بين كل أنواع الجرائم و يعرف بأنه : حركة عضوية إرادية تصدر عن شخص و بالتالي فهو يتكون من عنصرين أولهما استخدم الجاني أحد أعضاء جسمه و الثاني أن يكون ذلك الإستخدام يخص إرادته دون أي تأثير و يقسم السلوك إلى ثلاثة أقسام و هي :

1- السلوك الإيجابي:

يعد كذلك عند صدوره عن الفاعل بحركة عضوية إرادية و يتفق القانون الدولي مع الوطني في هذه الجريمة فجل الجرائم الدولية تتطلب في إتيانها السلوك الإيجابي الذي قد يكون بسيطا كالإغتصاب و مركبا كسوء معاملة الأسرى و العمل المادي لا يقتصر على التنفيذ فقط بل إن الاتفاق أو التحريض على ممارسته يعد سلوكا ايجابيا أيضا[1] ، و هو لا يثير أية صعوبة في القانون بحيث تقوم به الجريمة[2] .

2- السلوك السلبي:

يتمثل في امتناع دولة عن تنفيذ ما أمر به القانون[3]، كما يعني الإحجام عن إتيان عمل معين يفرض القانون إتيانه مما يترتب عليه عدم تحقق نتيجة يستلزم القانون تحققها، و قد اعترف بهذا المبدأ في القانون الجنائي الدولي و هذا الأخير لا يختلف عن القانون الوطني في ذلك، و هو يعادل السلوك الإيجابي من حيث الأهمية كما يشترط فيه لقيام الركن المادي مخالفته للواجب القانوني، أما الفرق بين الجريمة الإيجابية المرتكبة بطريق سلبي و الجريمة السلبية البحثة هو أن المحظور في الأولى حصول النتيجة أما الثانية

[1] حسام عبد الخالق الشيخة : المرجع السابق ،ص 186
[2] اشرف توفيق شمس الدين ، نفس المرجع ، ص129
[3] حسام عبد الخالق الشيخة ، نفس المرجع ، ص 188

فالمحضور عدم حصولها، كالإمتناع عن توفير الغذاء مما يؤدي إلى الوفاة و الذي يعد جريمة لمخالفته اتفاقيات جنيف.

3- السلوك الإيجابي بالإمتناع:

و هو عدم قيام الدولة بأي عمل إيجابيا كان أو سلبيا، لكن امتناعها لو قامت به لما حدثت الجريمة إلا أن الإمتناع غير مجرم لأن جرائم السلوك بالإمتناع يشترط فيها تحقق النتيجة لقيام الجريمة، بخلاف جرائم السلوك السلبي فالإمتناع هو إحجام الدولة عن القيام بواجبها و هو المقصود بالتجريم سواء تحققت النتيجة أم لا[1]، لذلك فرق الفقه بينهما مع وجود فرق أيضا في القانونين الدولي و الوطني و من أمثلة ذلك عدم تقديم المعونة الطبية لأبناء الإقليم المحتل و هو ما يفعله الكيان الصهيوني مع شعب فلسطين[2].

ثانيا : النتيجة

وهي الأثر الناجم عن ارتكاب السلوك الإجرامي الذي ينتج عنه تغير في العالم الخارجي من وضع لآخر و لها مدلولين في الفقه أحدهما مادي و الآخر قانوني و هي العنصر الثاني من عناصر الركن المادي و النتيجة في المدلول المادي هي تغير يطرأ في العالم الخارجي كأثر للسلوك، ومنه فإنها لا تكون عنصرا إلا في بعض الجرائم دون غيرها، لأن هناك جرائم ذات النتائج فلا تكون تامة إلا بوقوع النتيجة و تحققها و منصوص عليها لأنها عنصر من عناصر الجريمة كالسرقة مثلا أما الجرائم الشكلية فهي تقتصر على السلوك دون النتيجة كحمل السلاح دون ترخيص[3]، أما الجرائم المادية فالنتيجة تنفصل عن السلوك و قد تلازمه و ذلك في الجرائم الشكلية، أما جرائم الحرب فهي ذات نتيجة يؤديها السلوك الإجرامي المجرَّم قانونا كقصف المستشفيات ، كما تكون النتيجة مقترنة بالسلوك كسوء معاملة الأسرى[4].

---

[1] عبد الله سليمان ، المرجع السابق، ص(117-189).
[2] حسام عبد الخالق الشيخة : المرجع السابق، ص 134.
[3] أحمد شوقي أبو خطوة ، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة، القاهرة، مصر، 2003، ص 226..
[1] خالد رمزي البزايغة ، جرائم الحرب في الفقه الإسلامي و القانون الدولي، دار النفائس للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص 84.

أما في المدلول القانوني فهي الإعتداء على الحق أو المصلحة التي يحميها القانون سواءا تعرض للخطر أو ألحق به ضرر، كجريمة الضرب أو الجرح العمديين لأن الإنسان له الحق في سلامته الجسدية[1] .

ثالثا : العلاقة السببية بينهما

السببية هي الرابطة بين الفعل و النتيجة ، بإثبات أن هذا الفعل سببا في إحداث هذه النتيجة بحيث تؤكد بأن هناك رابطة سببية بين الفاعل و الجريمة، و تشترط في الجرائم المادية دون الشكلية لأن الأولى لا يتطلب القانون تحقق النتيجة أما الثانية فلا يتطلب ذلك، و منه لا توجد أي صعوبة في العلاقة السببية عند وجود عامل وحيد أما تعداد العوامل فهنا تكمن الصعوبة و عليه ذهب الفقه في تحديد العلاقة بعدة معايير عبارة عن نظريات عديدة أهمها :

1- **نظرية تعادل الأسباب:** فهي تسوي بين جميع العوامل في إسهامها لإحداث النتيجة غير أنه يؤخذ عليها أنها تؤدي إلى توسع كبير في العلاقة السببية و هذا ما لم يتم قبوله.

2- **نظرية السبب الأقوى:** تذهب في إختيار السبب الأقوى الذي أحدث النتيجة، و عليه فالجاني لا يسأل عن النتيجة إلا في حالة كان سلوكه هو الأقوى في إحداث النتيجة[2] .

3- **نظرية السبب الملائم:** تعتبر أن سلوك الجاني يكون سببا للنتيجة الإجرامية، و تنقطع هذه العلاقة عند تدخل عامل شاذ[3] ، كانت هذه النظرية أقرب إلى الواقع لذا اعتبرت الأفضل لمالها من ضمانه أكثر لضحايا الجرائم الدولية و التي منها جرائم الحرب، لسهولة إسناد السلوك إلى مقترفيه و عدم إفلاتهم من العقاب ، مع اشتراط وقوع هذا السلوك أثناء الحرب أو النزاع المسلح [4].

---

[1] عمر السعيد رمضان ، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1999، ص 161

[2] أحمد شوقي أبو خطوة ، المرجع السابق ص(233-234)

[3] محمد عبد المنعم عبد الغني ، القانون الجنائي الدولي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص 91.

[5] نجلاء محمد عصر ، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، بمحاكمة مجرمي الحرب، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، 2011، ص 89.

الفرع الثاني : الركن المعنوي لجرائم الحرب

هو ارتباط العمل المادي بالفاعل و يتمثل في الجانب النفسي ففي حين ارتباطهما تقوم المسؤولية الجنائية الدولية، و باعتبار جرائم الحرب جرائم عمدية يتطلب ركنها المعنوي ضرورة توافر القصد الجنائي [العلم و الإرادة] أي أن يعلم الفاعل بحرمة الفعل و يقوم به[1] ، و له شروطا و آثارا .

أولا : شروط قيام الركن المعنوي و ترتيب المسؤولية الجنائية الدولية

فهو يمثل الإتجاه غير المشروع للإدراك و الإرادة الحرة نحو الواقعة الإجرامية، و في العصر الحديث يعتبر الخطأ أساسا للمسؤولية الجنائية[2]، و يفترض فيه توافر شرطين هما:(العلم و الإرادة) كما أنهما يلعبان دورا محوريا و بارزا في إسناد المسؤولية الجنائية للفرد الطبيعي أو عدم إسنادها[3] .

1- **القصد الجنائي:** يقوم على عنصرين هما: (العلم و الإرادة) أو الإدراك و حرية الإختيار و هو متفق عليه في القانونين الدولي و الوطني و القصد المطلوب هو القصد العام الذي يتكون منهما (العلم و الإرادة) لأن جرائم الحرب يتطلب ركنها المعنوي توافر القصد الجنائي لأنها تكون مقصودة و هو ما يدفعنا إلى تبيان أثرهما في إسناد المسؤولية الجنائية [4].

ا-**العلم:** لوجود هذا العنصر لابد على الجاني أن يحيط بجميع العناصر القانونية للجريمة، و جوهر القصد الجنائي هو حصره في مجرد العلم،و تخرج من عناصره إرادة النتيجة و الوقائع الأخرى المكونة للجريمة، و العلم ينتفي بالجهل مع التمييز بين القواعد القانونية و المادية بأيهما ينصب عليه.

ب-**الإرادة** : هي المحرك النفسي لقيام عمل غير مشروع و هي العنصر الثاني لاكتمال قواعد القصد الجنائي و له نوعين هما القصد المباشر و الاحتمالي و قد سوى بينهما الفقه الجنائي الدولي استنادا

[1] يوسف حسن يوسف ، المرجع السابق، ص 50.
[2] حسام عبد الخالق الشيخة ، المرجع السابق ، ص 195.
[3] عادل عبد الله المسدي ، المرجع نفسه ،ص 102.
[4] حسام عبد الخالق الشيخة ، المرجع نفسه ، نفس الصفحة .

إلى أن الفعل مجرم في الحالتين و أن النتيجة تحققت بإرادته و بذلك يستوجب العقاب إذن فالقصد الجنائي تكون به الجريمة عمدا، أما الخطأ الغير العمدي فتكون به غير عمدية .

2-الخطأ غير العمدي: يعني غير المقصود و هو صورةالركن المعنويفي الجرائم غير العمدية و الخطأ هو إخلال الجاني بواجبات الحيطة و الحذر إذا ثبت أن سلوكه يحمل معنى التجاوز[1].

و هو أقل جسامة من القصد الجنائي[2] ، و يكون أكثر تطبيقا في القانون الداخلي منه في القانون الدولي و هذا لا يعني أن هناك جرائم حرب بالخطأ، و يحمل صورتين الأولى الخطأ الواعي (الخطأ بتبصر) أي أن الفاعل يريد الفعل المؤدي إلى الجريمة و يتوقع إمكان تحقق النتيجة دون أن يريدها و يتجنبها .

أما الثانية الخطأ غير الواعي (الخطأ بدون تبصر) حيث أن الفاعل لا يريد النتيجة و لا يتوقعها في حين كان عليه أن يتوقعها إذن فالقصد الجنائي هو الأصل في قيام الركن المعنوي في جرائم الحرب و ذلك لأن الخطأ أقل أهمية لأنه نادر الوقوع و صعب الإثبات، و هو ما جعل الأمر متروكا للسلطة التقديرية للقاضي و هو ما أخذ به المشرع الدولي في ذلك[3] .

ثانيا : أثر موانع المسؤولية في قيامها على جرائم الحرب

إذا كان الخطأ هو أساس المسؤولية الجنائية فامتناع قيامها تخلف العلم و الإرادة و بالتالي انعدام تأثيرهما في تكوين العنصر المعنوي للجريمة من عدمها يتبعه في ذلك قيام المسؤولية الدولية أم لا.

1-الإكراه : و ينقسم إلى نوعين مادي و معنوي كما يعد سببا لامتناع المسؤولية و ذلك بشرطين هما :

- إذا ارتكبت الجريمة لتجنب خطر حال وجدي و لا يمكن تعويض الضرر المرتقب حصوله.
- أن تكون هناك وسائل مناسبة للتخلص من هذا الخطر.

[1] عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ج1، الجزائر، 1998، ص 269.
[2] حسام عبد الخالق الشيخة ، المرجع السابق، ص 197.
[3] عبد الله عبو سلطان ، دور القانون الجنائي الدولي في حماية حقوق الإنسان، دار دجلة، عمان، الأردن، 2010، ص 93.

2-الجهل بالقانون و الغلط في الوقائع : و هما مظهر أن لانعدام الإحاطة بعناصر الواقعة الإجرامية .

أ-**الجهل بالقانون :** إن إرادة الجاني مخالفة القانون هي جوهر القصد الجنائي ولا يمكن افتراضها دون العلم بالقانون علما دقيقا[1]، و لقد دأب المشرع الوطني على سد هذه الثغرة بالإعلام عن طريق النشر مثلا أما القانون الدولي فقد اعتبره عذرا نافيا للعنصر المعنوي للجرائم الدولية التي من ضمنها جرائم الحرب.

ب-**الغلط في الوقائع :** إنه ينفي العلم بحقيقة الواقعة و له حالتين هما:

الحالة الأولى : إذا كان منصبا على العناصر الجوهرية للجريمة أو الواقعة الإجرامية فإنه ينتج عنه انتفاء القصد الجنائي، و هو ما اعترفت به محكمة نورمبيرج[2].

الحالة الثانية : إذا انصب على صفات ثانوية أو أمور لا تتكون فيها الجريمة و إن تعلقت بالموضوع فإن قيام الركن المعنوي و المسؤولية الجنائية الدولية لا ينتفيان عليها[3] .

الفرع الثالث : الركن الشرعي لجرائم الحرب

يعرفه الفقهاء بأنه: (نص التجريم الواجب التطبيق على الفعل) [4]، لكي يكون ساري المفعول لا بد من توافر كل شروطه و هو ما أقره القانون الداخلي بخلاف القانون الدولي الذي أثار حوله جدلا فقهيا كبيرا نظرا للطبيعة العرفية للقانون الجنائي الدولي فتارة كان في القوانين المكونة للركن الشرعي لجرائم الحرب و تارة أخرى في مدى الإعتداد بمبدأ الشرعية في القانون الجنائي الدولي لكن بعد صدور النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تم تقنين معظم الجرائم الدولية التي منها:(جرائم الحرب) و منه فالمحكمة يتعين عليها تطبيق مبدأ الشرعية فيما يعرض عليها عند ورود النص، و عليه لا يجوز الدفع بعد العلم الكامل بهذه الجرائم و بالتالي فارتكاب الأفعال المكونة لها يعد انتهاكا للقانون الدولي يستوجب محاكمة المجرمين و معاقبتهم.

[1] حسام عبد الخالق الشيخة ، المرجع نفسه، ص 198
[2] حسام عبد الخالق الشيخة ، شرح القانون الجزائري، ص 198.
[3] عباس هاشم السعدي ، المرجع السابق، ص 36.
[4] عبد الله سليمان ، المرجع السابق، ص68.

إذن أصبح لهذا المبدأ في القانون الدولي أهمية على القانون الداخلي و يفوقه مع وجود خشية لها مبرراتها مثل: الظروف السياسية التي تحيط بالمحكمة و الإحساس العام بتفوق المنتصر و تحقير المهزوم، إلا أن احترام المبدأ أو الأخذ به يبعد الإنتقام و يحول دون استبداد السلطة .

الفرع الرابع : الركن الدولي لجرائم الحرب

تتميز الجرائم الدولية عن الداخلية بركنها الدولي و يقصد به أن يكون كل من المعتدى عليه أو المعتدي ينتمي لدولة ما و أن تكون في حالة نزاع مسلح مع الأخرى كما يشترط لقيامه توافر شرطين و هما :

- أن ترتكب من دولة على أخرى .
- أن يكونا في حالة نزاع مسلح [1] .

إن محكمة نورمبيرج أكدت على دولية الجرائم في حال ارتكابها على شكل صور فعل لا إنساني، و قد اشترطت المحكمة للمعاقبة على هذه الجرائم أن تكون مرتبطة بإحدى جرائم الحرب، إذ أن هتلر كما رأت المحكمة أنه لا يمكن له وحده القيام بحرب عدوانية، إن لم يكن له دعم من كبار رجال الدولة العسكريين و المدنيين و أصحاب رؤوس الأموال الذين يدعمون الخطط العدوانية[2].

لقد أصبح ينظر إلى جرائم الحرب من حيث الفعل في حد ذاته، فإذا كان مشكلا لها تقوم الجريمة و يعاقب مرتكبها دوليا سواء كان دولة أو فردا أو تنظيما بغض النظر إلى أطراف النزاع .

إذن فجريمة الحرب لا تقوم إلا بتوافر الأركان الأربعة مجتمعة، و تؤدي عند إثباتها إلى توقيع الجزاء على الجاني الذي يقرره القضاء و القانون الجنائي الدولي .

[1] علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق، ص 111.
[2] عبد العزيز العشاوي ، أبحاث في القانون الجنائي الدولي، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزء الأول، الجزائر، 2007، ص 311.

المطلب الثاني : الأركان الخاصة لجرائم الحرب

جاءت هذه الأركان في نظام روما الأساسي، فقد حصرت المادة الثامنة في الفقرة الثانية منها أقسام جرائم الحرب و جاء فيها:(لغرض هذا النظام الأساسي، تعني جرائم الحرب و كان أول قسم من أقسامها هي : أ–الإنتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف المؤرخة في: 12 أوت 1949، أي فعل من الأفعال التالية ضد الأشخاص أو ممتلكاتهم الذين تحميهم أحكام اتفاقية جنيف ذات الصلة).

إذن فالمحكمة الجنائية الدولية تختص بجرائم الحرب المقصودة في هذه الفقرة و هي : المخالفات المرتكبة لاتفاقيات جنيف الأربعة و هي كالتالي :

- الإتفاقية الأولى الخاصة بتحسين حالة الجرحى و المرضى بالقوات المسلحة في الميدان .
- الإتفاقية الثانية بتحسين حالة جرحى و مرضى و غرقى القوات المسلحة في البحار .
- الإتفاقية الثالثة الخاصة بمعاملة الأسرى .
- الإتفاقية الرابعة الخاصة بحماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب .

و هناك مجموعة من الأفعال ذكرت في هذه الفترة و التي يعد إتيانها جرائم حرب تستوجب المحاكمة .

و قد وضعت اللجنة التحضيرية أركانا مشتركة لكل هذه الجرائم بالإضافة إلى أركان أخرى يختص بها كل فعل من هذه الأفعال، و قد تم حصرها في (36) جريمة اعتبرت أركانا خاصة، وقع اختيارنا على أربعة منها و هي كالآتي :

الفرع الأول : جريمة تجنيد الأطفال أو ضمهم إلى القوات المسلحة

و هو ما نصت عليه المادة:(8.(2)(ب)/26) و جاءت لتوفير الحماية الكافية للأطفال و ذلك بتجريم تجنيدهم دون سن الخامسة عشرة في القوات المسلحة سواء كان طوعا أو كرها و لا يسمح لهم أيضا الاشتراك في الأعمال العدائية[1]، و أساس هذا الخطر ورد في المادة (2/77) من البروتوكول الإضافي

[1] أحمد أبو الوفا ، النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، 2006، ص 52.

الأول لسنة 1977 إضافة إلى المادة: (3/4-ج) من البروتوكول الإضافي الثاني و التي نصت بأنه : (لا يجوز تجنيد الأطفال دون سن الخامسة عشرة في القوات المسلحة أو الجماعات المسلحة و لا يجوز السماح لهم بالاشتراك في الأعمال العدائية) ، و لهذه الجريمة أركانا وضعتها اللجنة التحضيرية و هي كالتالي: [1]

1- أن يجند مرتكب الجريمة شخصا أو أكثر في القوات المسلحة الوطنية أو بضمهم إليها أو يستخدم شخصا أو أكثر للمشاركة بصورة فعلية في الأعمال الحربية .

2- أن يكون هذا الشخص أو الأشخاص دون سن الخامسة عشر .

3- أن يكون مرتكب الجريمة على علم، أو يفترض أن يكون على علم بان هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص دون سن الخامسة عشر .

4- أن يصدر السلوك في سياق نزاع مسلح دولي و يكون مقترنا به .

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

الفرع الثاني : جريمة إعلان حقوق و دعاوى الطرف المعادي

و هو ما جاءت به المادة :(8،(2)/ب-14) على أن مثل هذا الإعلان يخالف كل المواثيق و الأعراف الدولية، التي تلزم بالنص عليها بتوفير الضمانات القضائية، و إجراء محاكمة عادلة لكل شخص، و منه ما جاء في المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان،و العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية في مادته الرابعة عشرة منه حيث تنص على أنه :(حق كل شخص في محاكمة عادلة و علنية من قبل محكمة محايدة و مستقلة)، و إلى المادة (23/ج) من اتفاقية لاهاي للحرب البرية لسنة 1907م يرجع أساس هذه الجريمة التي تنص على أنه :(لا يجوز الإعلان عن نقص حقوق و دعاوى مواطني الدولة المعادية، أو تعليقها أو عدم قبولها) و لهذه الجريمة أركان وضحتها اللجنة التحضيرية تمثلت فيما يلي :

[1] أحمد أبو الوفا ، المرجع السابق، ص 52.

1- أن يتسبب مرتكب الجريمة في إلغاء أو تعليق أو إنهاء مقبولية حقوق أو دعاوى معينة أمام محكمة من المحاكم .

2- أن يكون إلغاء أو تعليق أو إنهاء المقبولية موجها ضد رعايا طرف معاد.

3- أن ينوي مرتكب الجريمة توجيه إلغاء أو تعليق أو إنهاء المقبولية ضد رعايا طرف معاد.

4- أن يصدر السلوك في سياق نزاع دولي مسلح و يكون مقترنا به.

5- أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت وجود نزاع مسلح[1].

الفرع الثالث : جريمة الهجوم على موظفين مستخدمين في مهمة من مهام المساعدة الإنسانية أو حفظ السلام

حيث نصت المادة: (8(2)-(ب)/3)على أن الهيئات العامة العاملة في المجال الإنساني من خلال ما تقوم به من توفير الدواء أو الغذاء، إضافة إلى توفير الكساء و الفراش، و كذلك وسائل الإيواء.

و أيضا قوات حفظ السلام التابعين للأمم المتحدة من حيث دورها بالقيام بإنشاء مناطق آمنة للمدنيين في أوقات النزاعات المسلحة و ذلك بحمايتهم و إيصال مواد الإغاثة إليهم[2] ، و ذلك لما تقتضيه حاجة هؤلاء إلى الحماية، أو ما يستخدمونه من مواد أو مركبات أو وحدات أو منشآت .

إذن فالهجوم على هذه الهيئات يعتبر جريمة يستوجب محاسبة مرتكبيها و معاقبتهم حسب نص نظام روما الأساسي.

كما عرفتها لجنة القانون الدولي و المساعدات الإنسانية لسنة 2003 بأنها: (جميع الأعمال و الأنشطة و المواد البشرية و المادية التي تعمل من أجل توفير السلع و الخدمات ذات الطابع الإنساني فقط و دون

[1] أحمد أبو الوفا ، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة و الوكالات المتخصصة، دار النهضة العربية، 2005، ص 47

[2] عصام عبد الفتاح مطر ، القضاء الجنائي الدولي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008، ص215.

غيره، و تلك المساعدات تعتبر أمرا لا غنى عنه من أجل كفالة الحياة الإنسانية و الوفاء بالاحتياجات الأساسية للضحايا).

لقد كان ميثاق سلامة الموظفين العاملين في الأمم المتحدة الصادرة لسنة 1994 م المرجع الأساسي لهذه الجريمة و ذلك وفقا لما ورد في المادة السابعة منه و التي نصت على أنه:(يجب الالتزام بكفالة و سلامة و أمن موظفي الأمم المتحدة و الأفراد المرتبطين بها أما المادة التاسعة فإنها تلزم الدول على العمل إلى تأثيم الأفعال التي تقترف في حق موظفي الأمم المتحدة أو مقراتها أو ممتلكاتها كما أنه لهذه الجريمة أركان أيضا تم وضعها من طرف اللجنة التحضيرية و هي :

1- أن يوجه مرتكب الجريمة هجوما .

2- أن يكون هدف الهجوم موظفين مستخدمين أو منشآت أو مواد أو وحدات أو مركبات مستخدمة في مهمة من مهام المساعدة الإنسانية أو حفظ السلام عملا بميثاق الأمم المتحدة.

3- أن يتعمد مرتكب الجريمة جعل هؤلاء الموظفين أو المنشآت أو المواد أو الوحدات أو المركبات المستخدمة على هذا النحو هدفا للهجوم[1].

4- أن يكون هؤلاء الموظفين أو المنشآت أو المواد أو الوحدات أو المركبات ممن تحق لهم الحماية التي توفر للمدنيين أو للمواقع المدنية بموجب القانون الدولي المنطبقة على النزاع المسلح.

5- أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت تلك الحماية

6- أن يصدر السلوك في سياق نزاع مسلح دولي و يكون مقترنا به.

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

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي ، المرجع السابق، ص 765.

الفرع الرابع : قيام دولة الاحتلال بترحيل سكانها المدنيين إلى الأراضي المحتلة

و هذا وفق المادة: (8-2-ب-8) التي بموجبها تم إدراج هذه الجريمة التي عدت من جرائم الحرب و قد قوبلت بالرفض من طرف دولة الإحتلال الصهيوني عندما تقرر إنشاؤها في المؤتمر الدبلوماسي بروما لاعتقادها بأنها المستهدفة بهذه الجريمة، أما أساس هذه الجريمة فيرجع إلى نص المادة :(49) من اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949، فهي تذهب إلى حظر النقل الفردي أو الجماعي للأشخاص جبرا، لأن لهم حماية قانونية، أو نفيهم من أراضيهم إلى أراضي دولة الإحتلال، أو أرض دولة أخرى محتلة كانت أو غير محتلة مهما كانت دواعي هذا العمل ،كما قامت بالحضر أيضا نقل أو ترحيل جزء من سكان دولة الإحتلال إلى الأرض التي تحتلها[1].

لأن هذا النقل أو الترحيل أو الإبعاد من و إلى الأراضي المحتلة يعد من قبيل المخالفات الجسيمة، و هذا طبقا لنص المادة: (147) من اتفاقية جنيف الرابعة، و منه تعد هذه الأفعال جرائم حرب تستدعي عقاب مرتكبيها لأنهم مجرمي حرب، و لهذه الجريمة أركانها كذلك وضعتها اللجنة التحضيرية و هي:

1- أن يقوم مرتكب الجريمة :

(أ) على نحو مباشر أو غير مباشر، بترحيل بعض من سكانه إلى الأرض التي يحتلها.

(ب) أو بإبعاد أو نقل كل سكان الأرض المحتلة أو بعضهم داخل هذه الأرض أو خارجها.

2- أن يصدر السلوك في سياق نزاع دولي مسلح و يكون مقترنا به .

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

[1] سامح جابر البلتاجي ، حماية المدنيين في زمن النزاعات المسلحة، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، 2006، ص 51.

الفصل الثاني

نماذج لمحاكمات جرائم الحرب أمام المحكمة الجنائية الدولية

الفصل الثاني : نماذج لمحاكمات جرائم الحرب أمام المحكمة الجنائية الدولية

لقد عانى المجتمع الدولي من ويلات الحروب التي مع مرور السنين تزداد حدتها و تتفاقم خطورتها وذلك لتتطور الوسائل المستعملة فيها فكانت لها نتائج وخيمة وأضرارا جسيمة ليست على الإنسان فحسب بل تعدى ذلك الأمر إلى غيره، فكان من الضروري وضع آليات للحد منها و منه أنشئت المحكمة الجنائية الدولية كآلية قانونية و دولية، تباشر نشاطها العملي من خلال ممارسة اختصاصها على الجرائم الأشد خطورة و التي أصبحت تثير قلق المجتمع الدولي ففي تاريخ: 01 جويلية 2002 دخل نظامها الأساسي حيز النفاذ، و أصبحت تتلقى القضايا المحالة إليها من مختلف الجهات و ذلك وفق اختصاصها بمحاكمة مجرمي الحرب و هي مجموعة متفاوتة من حيث معالجتها بمحاكمة مجرمي الحرب و هي مجموعة متفاوتة من حيث معالجتها لها و المراحل التي وصلت إليها، فعلى كثرتها و اختلافها إلا أننا نحاول التطرق إلى بعضها فقط، من حيث التطبيق العملي للمحكمة .

وعليه قمنا بالتركيز على نموذجين رأينا أن لهما من الأهمية بمكان، فتناولنا نموذج أزمة إقليم دارفور في المطلب الأول ثم تطرقنا إلى قضية الكونغو الديمقراطية في المطلب الثاني، أما المبحث الثاني منه فقمنا بذكر تقييم دور المحكمة فيما يتعلق بجرائم الحرب و هو يقتصر على التقييم النظري دون التطبيقـي و يتعلق الأمر بالمادة الثامنة من النظام الأساسي للمحكمة، فاستعرضنا في المطلب الأول العراقيل والصعوبات التي تواجه المحكمة في آداء مهامها و التي تكمن في معوقات داخلية و أخرى خارجية و في المطلب الثاني تناولنا العوامل و الأسباب التي أدت إلى تفعيل دور المحكمة و هي تتلخص أساسا في التعاون و الإلتزام الدوليين .

المبحث الأول: التطبيق العملي بالمحكمة فيما يتعلق بجرائم الحرب

بعد إحالة القضايا على المحكمة تشرع في معالجتها والتي وصل عددها قبل نهاية سنة 2014 إلى (21) قضية، فالقضايا التي هي في طور المحاكمة بلغت (5) قضايا أما مرحلة الإستئناف فهناك قضيتان بالإضافة إلى قيام المدعي العام بإجراء تحقيقات رسمية يتعلق الأمر بـ(8) حالات أما التحقيقات الإبتدائية فقد بلغت(11) تحقيقا، كما أنه لهذه القضايا طرقا في تقديمها سواء كانت عن طريق المدعي العام وذلك بالتحقيق من تلقاء نفسه و هو ما نجده مثلا في قضية كينيا أو عن طريق مجلس الأمن كما حصل مثلا أيضا في قضية السودان وكذلك عن طريق دولة طرف مثل قضية الكونغو الديمقراطية، أما من خلال دراستنا فسوف نركز على أزمة إقليم دارفور و هو ما ارتأينا أن يكون في المطلب الأول أما في المطلب الثاني فتم ذكرنا لقضية الكونغو الديمقراطية كأهم نوعين من الإحالات .

المطلب الأول : أزمة إقليم دارفور

هي إحدى أهم المشكلات الأساسية تتمثل في نزاع مسلح بين قوات الحكومة السودانية و إحدى الميلشيات الإثنية المعروفة باسم «الجنجويد » و بين جماعتين متمردتين هما جيش حركة تحرير السودان و حركة العدالة و المساواة، و ذلك منذ بداية عام 2003م، و في يونيو سنة 2005 فتحت المحكمة الجنائية الدولية تحقيقا في الجرائم المرتكبة في دارفور و التي منها جرائم حرب و تتمثل تلك الجرائم في الخرق الخطير وفقا للمادة الثامنة [1].

الفرع الأول: إحالة قضية دارفور من قبل مجلس الأمن

لقد أضافت المادة: (16) منه إلى مجلس الأمن أداة وظيفية قضائية بموجبها الحق في الإحالة و التدخل و التوجيه و حتى التعطيل الكامل لأجهزة المحكمة، كما منحت أيضا المادة (87) في فقراتها: (5-6-7)

[1] أمير فرج يوسف ،المحكمة الجنائية الدولية و مشكلة دارفور،دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر،2009، ص22.

إلى مجلس الأمن سلطة تنفيذية لإلقاء القبض على أي متهم أو مشبوه نيابة عن المحكمة [1] .

بالإضافة إلى تمتع مجلس الأمن بسلطة إحالة أي حالة إلى المحكمة و تصرفه بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة مثلما أشارت إليه المادة:(13) من النظام الأساسي للمحكمة، و منحه هذه الصلاحية لها مبررات و ذلك انطلاقا من مسؤوليته في حفظ السلام و الأمن الدوليين، كما تتيح هذه الإحالة للمحكمة ممارسة اختصاصها على جميع الدول سواء كانت طرفا في المحكمة أو لم تكن كذلك.

وبالتالي فهو اختصاص دولي فيما يخص الجرائم التي تدخل في دائرة اختصاصها، إلا أن هذه الإحالة من طرف مجلس الأمن غير ملزمة للمحكمة و أنه ليس عليها مباشرة التحقيق في القضية المحالة عليها بل لا يعدوا الأمر إلا لفتا للانتباه لتنظر المحكمة في دلك لخطورة وضع ما أو حالة في دولة من الدول و للمدعي العام سلطة تقديرية في الشروع بالتحقيق أو عدمه لأنه لا يتقيد بهذه الإحالة و لا تعتبر أساسا معقولا له و هو ما تضمنته المادة:(1/53) و تعتبر إحالة دارفور أول إحالة لمجلس الأمن و ذلك بموجب القرار رقم (1593) الذي صدر في 31 مارس 2005.

أولا : تحول أزمة إقليم دارفور من قضية محلية إلى دولية

أثيرت العديد من الأزمات في أقاليم السودان بسبب التنوع الهائل من خليط ديني و عرقي و ثقافي بالإضافة إلى الأسباب السياسية و الإقتصادية، و التي منها أزمة إقليم دارفور الذي تطور فيه النزاع لتدخل عدة عوامل كانت بمثابة أسباب أدت إلى تأجج الوضع و الإخلال به و من أهمها :

1- قيام التمرد ضد الحكومة المركزية في الخرطوم و تلقيه الدعم من طرف الحركة الشعبية لتحرير جنوب السودان و كان ذلك بقيادة داوود يحي بولاد الذي ألقي عليه القبض فيما بعد و تم إعدامه.

2- وجود وفرة في السلاح بين أيدي القبائل في منطقة دارفور لكثرة العمليات المسلحة داخلها بالإضافة إلى عمليات القتال خارجها في الدول المجاورة و لاسيما دولة التشاد.

[1] أمير فرج يوسف، نفس المرجع السابق ،ص 4.

3- معاودة ظهور حركة التمرد التي تم القضاء عليها بعد موت زعيمها من جديد تحت مسمى (حركة تحرير السودان) بقيادة عبد الواحد محمد نور سنة 2000 بالإضافة إلى حركة العدل و المساواة) المعارضة للحكومة و التي أسسها إسلاميون بقيادة الدكتور خليل إبراهيم .

هذه العوامل و الأسباب أدت إلى اندلاع الحرب في الإقليم بين حركتي التمرد من جهة و بين القوات الحكومية المتحالفة مع مسلحي (الجنجويد) من جهة أخرى كان ذلك مع بداية شهر مارس سنة 2003 حيث بدأت حركتي التمرد بالقيام بهجمات على مراكز القوات المسلحة الحكومية و الشرطة، فكانت حربا أهلية لها نتائج و خيمة، بسبب وجود انتهاكات خطيرة وصلت إلى حد جرائم الحرب [1].

وكجزاء لتلك الجرائم المرتكبة و الإنتهاكات الخطيرة قامت الحكومة في ماي 2004 بتشكيل لجنة تقصي الحقائق حول هذه الإنتهاكات و الجرائم، بموجب قانون لجان التحقيق السوداني لسنة 1954م [2].

بعد مباشرة هذه اللجنة لأعمالها توصلت إلى نتائج مهمة، من خلالها اتهمت جميع أطراف النزاع بالمشاركة في وقوع هذه الإنتهاكات و لجرائم،و تم رفع تقريرها إلى الرئيس عمر البشير في:2005/01/25 كما أوصت بتشكيل لجان تحقيق قضائي و إداري، من أجل التحقيق في هذه الإنتهاكات و الجرائم لمعاقبة المتورطين فيها .

أمر الرئيس السوداني بعد اطلاعه على التقرير بتشكيل ثلاث لجان لكل منها مهمة فكلفت الأولى بالتحقيق القضائي، و الثانية بحصر الخسائر و جبر الضرر، أما الثالثة بالجوانب الإدارية .

كما بذل الإتحاد الإفريقي عدة محاولات في المنطقة بغية إطفاء نار فتنة الحرب الأهلية، و ذلك عن طريق إبرام عدة إتفاقيات أهمها: اتفاق نجامينا في: (2004/04/08) الخاص بوقف إطلاق النار و بروتوكول أبوجا في: (2004/11/09) المتعلق بالمساعدة الإنسانية.

---

[1] عمر محمود المخزومي ، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية ،ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان، الأردن، 2008 ،ص380.

[2] مهدي محمد عاشور، المحكمة الجنائية الدولية ،جدل السياسة و القانون، مركز دراسات الوحدة العربية، ط1،بيروت، لبنان 2010، ص28.

و كان ذلك بين طرفي النزاع ، إلا أن هذه الالتزامات لم يكن لها أثر في الواقع لتخلف كل طرف عن الإلتزام بها بل زاد الوضع سوءا بعدها لتعنت كل طرف من أطراف النزاع .

فأسفر عن ذلك إصدار الأمين العام للأمم المتحدة (كوفي عنان) في : (2004/10/08) قرارا بتشكيل لجنة دولية كجزاء لهم، و هذا بالتحقيق في الإنتهاكات المرتكبة و التمكين من متابعة المسؤولين عنها و ذلك استنادا إلى القرار رقم(1541) و في:(2005/01/25) تم رفع التقرير إلى الأمين العام و الذي بدوره أحاله إلى مجلس الأمن بتاريخ: (2005/01/31) ليؤكد مسؤولية أطراف النزاع من القيام بانتهاكات خطيرة، مع نفي إتباع الحكومة لسياسة الإبادة الجماعية في إقليم دارفور، و أن هذه النية كاحتمالية كانت من طرف أفراد من ضمنهم مسؤولين حكوميين، هذا ما توصل إليه التقرير مع تأكيده على ضعف النظام القضائي السوداني من حيث قدرته و عدم رغبته في محاسبة المتورطين في ارتكاب هذه الجرائم في الإقليم، كما تضمن هذا التقرير(51) إسما يشتبه في مسؤوليتهم عن هذه الجرائم و الإنتهاكات، بالإضافة إلى توصية بتسليم الملف إلى محكمة مختصة، وبعدها أصدر مجلس الأمن قرارا تحت رقم: (1593) و جاء ذلك في أعقاب صدور هذا التقرير بتاريخ:(2005/03/31) بعد التصويت عليه و ذلك بموافقة (11) دولة و امتناع (4) دول، بموجبه تم إحالة ملف إقليم دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية التي باشرت عملها في ذلك[1].

ثانيا: مضامين القرار رقم (1593) و أهم تداعياته .

بعد أن تم إصداره من طرف مجلس الأمن و ذلك بعد مجموعة من القرارات تم إصدارها من ذي قبل كلها تنصب في خانة النزاع الدائر في إقليم دارفور، إلا أن هذا القرار هو الذي أحال ما يحدث من انتهاكات إلى المدعي العام في المحكمة الجنائية الدولية، و من ذلك قدمت البيانات لمجلس الأمن من طرف عدد من الدول بعدما تم إقرار القرار من الدول الموافقة أما الدول الممتنعة فتباينت مواقفها فالولايات المتحدة

[1] عمر محمود المخزومي، المرجع السابق، ص383.

الأمريكية و على لسان مندوبتها قد أعربت و بشدة تأييدها لتقديم المسؤولين عن الانتهاكات في إقليم دارفور للعدالة، و بررت عدم تصويتها من رؤيتها بأن الإختصاص القضائي للمحكمة في نظام روما الأساسي بالنسبة للدول غير الأطراف فيه و فيما يخص رعاياها لأن هذا يمس طابع السيادة في جوهره.

و أما الصين فقد رأت انطلاقا من مبدأ احترام سيادة الدول أن يمثل مرتكبوا هذه الجرائم أمام القضاء السوداني، و أن الإحالة لا تكون إلا بموافقة الحكومة السودانية لأنها لن تحل المشكلة و إنما تزيدها تعقيدا و تقوض كل جهود التسوية لحل سريع و مبكر كما كانت الجزائر عضوا في مجلس الأمن آنذاك عند تمرير مشروع القرار إلا أنها لم تقم بالتصويت و كان سبب امتناعها أنها رأت أن الحل يكون عن طريق الإتحاد الإفريقي لأنه المحفل المناسب للإضطلاع بهذه المهمة الدقيقة و الحساسة، و ذلك لقدرته على أن يلبي كل احتياجات السلام دون أن يفرط بمقتضيات العدالة التي تدين بها الجزائر لجميع الضحايا فقد أدان مندوبها تلك الإنتهاكات و الجرائم التي ارتكبت في إقليم دارفور و أعرب أن مكافحة الإفلات من العقاب عنصر أساسي في إرساء السلم و الإستقرار.

فمكافحة الإفلات من العقاب أينما حدث هي مسؤولية المجتمع الدولي بصفة عامة و هو السبب الأساسي لترحيب الدول الموافقة بقرار إحالة " الحالة" في دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية من طرف مجلس الأمن لرؤيتهم بأن المحكمة الجنائية الدولية هي المحفل الملائم للقيام بذلك و هو ما تم ذكره في بيان دولة الأرجنتين[1].

أما موقف دولة السودان بصفتها المعنية بالقرار فقد صرح مندوبها بأن المحكمة الجنائية الدولية هي مخصصة للدول النامية و الضعيفة دون سواها و أن مجلس الأمن بتبنيه للقرار يكون قد ضرب عرض الحائط الموقف الإفريقي من جهة و من جهة أخرى تجاهل حقيقة و هي أن السودان ليست طرفا في نظام

[1] محمد سامح عمرو ، علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص49.

روما الأساسي، و أن القرار جاء بعدما قطع القضاء السوداني أشواطا كبيرة في سير المحاكمات التي من خلالها يصر على إتمامها و عازم على تنفيذ أحكامها دون استثناء.

لقد جاء في القرار رقم(1593) عدة مضامين يجدر الإشارة إليها و تعتبر أهم الملاحظات و هي كالآتي:

1- كان مجلس الأمن ينشئ محاكم دولية خاصة و بعد إنشاء المحكمة الجنائية الدولية أحال إليها و لأول مرة قضية تمثلت في أزمة دارفور و قد استند في ذلك إلى السلطات التي منحت له بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، كما أنه يلاحظ أيضا أن مجلس الأمن قام بتفعيل المادة (13/ب) من نظام روما الأساسي التي ارتكز عليها دون أن يشير إليها أو يذكرها صراحة، فهي التي بدورها تعطي الحق في إحالة أي قضية لدولة طرف في النظام الأساسي للمحكمة سواء قبلت باختصاصها أو لم تكن كذلك المهم أن تكون هذه الجرائم المرتكبة من اختصاصها طبقا للمادة (5) من نظام روما الأساسي.

2- كما يتضمن إلزام جميع أطراف الصراع بتقديم كل ما يلزم من مساعدة مع التزامها و جميع الدول و المنظمات بالتعاون مع المحكمة و المدعي العام.

3- و يلاحظ أيضا إعطاء الحق في إرجاء التحقيق أو المقاضاة لمدة (12) شهرا قابلة للتجديد و هو ما تمنحه السلطة الثانية و ذلك حسب الفقرة الثانية من المادة (16) من نظام روما الأساسي.

4- أما بحسب الفقرة الأولى من القرار فقد تم إحالة الوضع القائم في داوفور منذ أن دخل نظام روما الأساسي حيز النفاذ و ذلك في الأول من جويلية سنة 2002 .

5- و في القرار كذلك لاسيما نص الفقرة السادسة منه أنها جاءت لتقويض اختصاص المحكمة و ذلك على أساس أنها قامت باستثناء مواطنين غير سودانيين تابعين لدولة من الدول الأخرى المساهمة و لكنهم قاموا بارتكاب جرائم في إقليم دارفور و أنهم ليسوا طرفا في نظام روما الأساسي[1].

[1] محمد سامح عمرو ، المرجع السابق، ص57.)

كما يخضع هؤلاء الأشخاص أو المسؤولين سواء سابقين أو حاليين لولاية حصرية لتلك الدول المساهمة في عمليات أنشأها أو أذن بها مجلس الأمن أو الإتحاد الإفريقي أو ما اتصل بهما و التي نتج عنها ارتكاب هذه الجرائم بالفعل أو الامتناع، غير أنه يمكن للدولة المساهمة التنازل عن هذه الولاية الحصرية. و هي بمثابة حصانة تمنح لهؤلاء الأشخاص و توفر لهم غطاءا من الحماية من التحقيق أو الملاحقة القضائية، و ذلك بالإشارة إليها في الفقرة الرابعة من المادة:(2/98) من نظام روما الأساسي كتمهيد مسبق معنون بالتعاون فيما يتعلق بالتنازل عن الحصانة و ذلك بموافقة الدولة على التقديم، و قد أبرمت الولايات المتحدة الأمريكية مع العديد من الدول اتفاقيات تحضر عليهم بموجبها تقديم الأفراد التابعين لها إلى المحكمة الجنائية الدولية .

6- كما أن الولايات المتحدة الأمريكية كانت لها عدة محاولات مرارا و تكرارا من أجل عرقلة إنشاء المحكمة الجنائية الدولية و بعد نشوءها أيضا و ذلك بالرجوع إلى الاتفاقيات التي تم إبرامها بينها و بين بعض الدول بحماية هؤلاء الأشخاص المعنيين بالمحاكمة فبذلك هي إلى حد الآن تقيد ولاية المحكمة و يظهر ذلك جليا في التأثير الواضح لها على قرارات مجلس الأمن مما يؤثر سلبا على استقلالية المحكمة و مصداقيتها، كما يلاحظ تطابق وجهة نظر الولايات المتحدة الأمريكية مع فرنسا التي كانت وراء صياغة الفقرة السادسة من قرار مجلس الأمن بهذا الشكل و المحتوى .

7- الفقرة السادسة جاءت مخالفة للمادة (16) من نظام روما الأساسي،و هذا بحسب رأي جانب من الفقه لأنها لم توضح الإطار الزمني و تركته غامضا بالنسبة لإعفاء أفراد القوات المتمركزة في إقليم دارفور من اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فالإعفاء يتطلب فيه أن يكون سنة قابلة للتجديد فيلاحظ إذن أن تقرير مثل هذا الإعفاء من خلال الفقرة أنه لم يشر إلى أي إطار زمني محدد [1].

[1] محمد سامح عمرو ، المرجع السابق، ص58.

8- تتبع هذه الإحالة نفقات تتصل بها إلا أن الأمم المتحدة كانت واضحة في عدم تحملها لهذه الأعباء و يلاحظ ذلك من مضمون الفقرة السابعة من هذا القرار سواء تعلق الأمر بتكاليف التحقيقات أو الملاحقات القضائية، فتكبد هذه النفقات الناتجة عن الإحالة من طرف الدول التي ترغب في المساهمة فيها و هي أطراف نظام روما الأساسي يكون ذلك طواعية، غير أن هذا جاء مخالفا للمادتين:(114-115)[1] من نظام روما الأساسي اللتين حددتا مصادر الأموال المقدمة للمحكمة لاسيما الفقرتين (أ و ب) من المادة:(115) فالفقرة (أ) حددت الإشتراكات المقررة للدول الأطراف، أما الفقرة (ب) فحددت الأموال المقدمة من الأمم المتحدة، و هذا بموافقة الجمعية العامة، و خاصة فيما يتصل بالنفقات المتكبدة نتيجة للإحالات من مجلس الأمن.

إذن هذه المصادر هي لتغطية نفقات المحكمة و جمعية الدول الأطراف أما المادة: (114) فقد حدت كيفية دفع النفقات و التي تكون من أموال المحكمة [2].

إن قرار الإحالة غير ملزم للمحكمة، رغم أنه من حق مجلس الأمن كما خوله بذلك نظام روما الأساسي الذي قام أيضا بتحديد قواعد انعقاد الإختصاص للمحكمة و قبول الدعوى أمامها، كما أعطيت للمدعي العام سلطة تقديرية في تقييم المعلومات التي تصله، كما له أيضا سلطة تقديرية كاملة في الشروع في التحقيق أو عدمه في القضية المحالة له من طرف مجلس الأمن و هو مبين في المادة: (53) من نظام روما الأساسي رغم أن هذه القرار جاء ليس مقتصرا فقط على لفت الإنتباه للمدعي العام و المحكمة على وجود جرائم دولية تهدد السلم و الأمن الدوليين و إنما أعطى سلطة كاملة للمحكمة في متابعتها لهذه القضية و الفصل فيها و الإمكان من توقيع العقاب على المجرمين، أو تقوم بالتوقف عن متابعة هذه الإجراءات عند اقتناعها بعدم وجود أي أساس قانوني يخول لها ذلك، أو عدم وجود أساس واقعي يكون

[1] محمد سامح عمرو ، المرجع السابق ،ص(57-58).
[2] أمير فرج يوسف ، نفس المرجع ،ص366.

كافيا للمضي في ذلك، أو أن مباشرة المقاضاة لا تخدم مصالح العدالة الدولية، أو أنها رأت بأن عدالة الدولة المعنية قد باشرت التحقيقات في جو تسوده العدالة و النزاهة و الشفافية .

أما بالنسبة لقضية دارفور فقد انطلقت المحكمة الجنائية الدولية من عدم وجود جهود قضائية من قبل القضاء الوطني السوداني، و أنه يواجه تحديات كبرى فيما يتعلق بمجال القيام بإجراءات جنائية فعالة في إقليم دارفور في حين أن الحكومة السودانية و في جوان من سنة 2005 قامت بتشكيل لجنة للتحقيق في تلك الجرائم المرتكبة في إقليم دارفور و ذلك استجابة لطلب لجنة تقصي الحقائق السالفة الذكر، جاء ذلك لتفادي مأزق المادة (17) من نظام روما الأساسي الذي ينص على عدم نظر المحكمة في قضية ما إلا في حالتي عدم الرغبة أو القدرة من طرف القضاء الوطني في التصدي لها [1]، و للخروج من هذا المأزق أيضا أبلغت الحكومة السودانية المحكمة باعتقالها (14) شخصا متهما حسب مضمون القرار و رغم كل هذا لم يلق أي تأييد أو قبول لأنه يعتقد بأن المؤشرات غير كافية لانعدام الرغبة و الإمكانيات الحقيقية للقيام بإجراءات التحقيق أو المقاضاة من طرف الحكومة السودانية .

الفرع الثاني : إحالة قضية دارفور من مجلس الأمن للمحكمة و موقفها من ذلك

بعد تحليل و تقييم للمعلومات المقدمة للمحكمة قام المدعي العام ببدء إجراءات التحقيق في الجرائم المرتكبة في إقليم دارفور و ذلك في: 5 جوان 2005 ،و جاء هذا بناءا على القرار رقم(1593)، و أيضا من خلال العديد من تقارير المنظمات الدولية غير الحكومية، و الوثائق التي تتضمن قائمة الأشخاص المشتبه فيهم و كان قد تلقاها من الأمين العام للأمم المتحدة، و التي زوده إياها رئيس لجنة التحقيق الدولية المعنية بدارفور.

و بموجب قرار الإحالة قدم المدعي العام أول تقرير لمجلس الأمن في:2006/06/14 تم من خلاله استعراض النتائج التي توصل إليها من التحقيقات الأولية، و من خلاله تم الإعلان عن العثور على

[1] أمير فرج يوسف ، المرجع السابق، ص276.

مجموعة من الأدلة تثبت وجود انتهاكات و جرائم حدثت في الإقليم، و أنها سوف تقدم استنتاجات إلى القضاة بمجرد الإنتهاء من جمع كافة الأدلة، و على هذا الأساس تم تقديم طلب التعاون من الحكومة السودانية مع المحكمة، و كان هذا تجاوبا نتج عنه زيارة وفود إلى السودان و عقد لقاءات مع المصالح العسكرية و الشرطة و القضاء و غيرهم، و بعدها أقام المدعي العام مجموعة من القضايا كانت بمثابة توجيه اتهامات و الأمر بالاعتقال في حق عدد من المسؤولين الحكوميين و المتحالفين معهم بالإضافة إلى قادة التمرد أيضا و الذين سوف نذكرهم على التوالي :

أولا : قضية المدعي العام ضد أحمد هارون و علي محمد عبد الرحمان(علي القشيب)

قامت المحكمة الجنائية الدولية بتاريخ : 2007/02/22 بتوجيه الإتهام إلى كل من أحمد هارون و هو مسؤول حكومي شغل منصب وزير دولة بوزارة الداخلية و وزير دولة للشؤون الإنسانية، و أيضا علي محمد عبد الرحمان الملقب بـ (علي كوشيب) و هو أحد قادة ميليشيا الجنجويد المتحالفة مع الحكومة لارتكابهم جرائم حرب في الإقليم و عددها (22) جريمة، و (20) جريمة ضد الإنسانية كان كل هذا بين سنتي (2003 و 2004) .

كما أصدرت المحكمة وثيقتين في الدائرة التمهيدية الأولى و هما قراري الأمر بالقبض على كل المتهمين السابقين بناءا على طلب المدعي العام بتاريخ: 2007/04/27 إلى الحكومة السودانية بتسليمها بمقتضى القانون و مثولهما أمام المحكمة بموجب المادة: (63) من نظام روما الأساسي، و هو ما قوبل بالرفض من طرف الحكومة و تعهد الرئيس البشير بعدم تسليم أي سوداني لجهة خارجية [1].

و كرد على هذا الإجراء قام المدعي العام بإيداع طلب لدى دائرة الإجراءات التمهيدية و ذلك بتاريخ: 2010/04/19 من أجل التوصل إلى قرار بموجب المادة: (87) من نظام روما الأساسي بأن الحكومة

[1] أمير فرج يوسف ،المرجع السابق، ص (462-463)

لم تبد أي تعاون مع المحكمة بعد امتناعها عن تنفيذ أمري الإعتقال طبقا للقرار، و ذلك بعد أن أشارت الحكومة السودانية علنا إلى أنها لن تتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية و تصر على المحاكمة الوطنية[1]. و بعدها أيضا قامت دائرة الإجراءات التمهيدية بتشكيلة من ثلاث قضاة و هما قاضيتين إحداهما رئيسة و قاض بإصدار قرار لإبلاغ أعضاء مجلس الأمن بعدم تعاون الحكومة السودانية مع المحكمة لأجل اتخاذ الإجراءات المناسبة و ذلك بتاريخ : 2010/05/25 بوثيقة تحت رقم : (5/2010/265) و رغم كل هذه الإجراءات إلا أنها ناقصة من حيث التطبيق لأن المتهمين لازالا طليقين، و عليه يمكن القول بأن هاتان الشخصيتان تعدان من الديناميكيات المحركة للنزاع [2].

ثانيا – قضية المدعي العام ضد بحر إدريس أبو قردة

و هو أحد قادة التمرد في إقليم دارفور التابعة لحركة العدل و المساواة و رئيس الجبهة المتحدة للمقاومة و المنسق العام للعمليات العسكرية، حيث تم توجيه اتهام له بارتكاب ثلاث تهم تتعلق بجرائم حرب تتصل بهجوم ارتكبته الحركة وكان ذلك تحت قيادته و الذي كان ضد أفراد بعثة حفظ السلام التابعة للإتحاد الإفريقي و منشآتها بتاريخ: (2007/09/29) و هذا بناءا على اختصاص المحكمة في الجرائم المرتكبة حيث أصدرت بتاريخ: (2009/05/07) أمرا بحضوره أمام المحكمة، عن دائرة الإجراءات التمهيدية الأولى، و بعدها بناءا على استدعاء الحضور في تاريخ: (2009/05/18) مثل بحر إدريس لأول مرة كما كانت له مرة ثانية بتاريخ: (2009/10/19) مثل فيها أيضا أمام المحكمة عبر جلسات استماع استمرت إلى غاية: (2009/10/30أمام نفس الدائرة .

إلا أنه تم رفض تأكيد هذه التهم أو إقرارها لعدم توفر أدلة كافية، و أن مزاعم الإدعاء له لا أساس لها و يفتقد للدعم بأدلة كافية، حيث كان هذا بتاريخ: (2010/02/08) و كان هذا الرفض من قبل دائرة

[1] أمير فرج يوسف ، نفس المرجع، ص (23-341)

[2] أسمهان سعداني، النزاع في دارفور، مجلة الدراسات الإفريقية، المركز الديمقراطي العربي، برلين، ألمانيا ، العدد 5، مارس 2019 ص20.

الإجراءات التمهيدية الأولى، كما رفضت هذه الأخيرة أيضا طلب المدعي العام عن الدائرة الإبتدائية الأولى و ذلك بتاريخ : (2010/04/23)، و منها لم يتم تقديم بحر إدريس أبو قردة إلى المحاكمة .

ثالثا : قضية المدعي العام ضد كل من :« صالح محمد جربوجاموس» و «عبد الله بندا أبكر نورين»

و هما من قادة التمرد في دارفور فالأول هو رئيس هيئة الأركان السابق لجيش تحرير السودان و أما الثاني فهو القائد الأعلى لحركة العدل و المساواة، و تعتبر قضيتهما الثالثة المرفوعة في إطار الإحالة لحالة إقليم دارفور، ففي تاريخ: (2009/08/27) تم إصدار استدعاء مختوم في حقهما للمثول أمام المحكمة و كان ذلك من طرف دائرة الإجراءات التمهيدية الأولى حيث زعمت في ادعائها تورطهما في الهجوم الواقع على بعثة حفظ السلام التابعة للإتحاد الإفريقي في إقليم دارفور، و ذلك بوصفهما جناة مشاركين أو كجناة مشاركين بشكل غير مباشر و أن كليهما ضالع بارتكاب جرائم حرب في الإقليم باتهامهما بثلاث تهم ذات صلة بالهجوم .

كما أصدرت ذات الدائرة أمرين إليهما للمثول أمامها و كان هذا في نفس الشهر و السنة، و قد امتثلا طوعا أمام هذه الدائرة للمرة الأولى بتاريخ: (2010/06/17) في جلسة ابتدائية ثم عقدت جلسات استماع إليهما لإقرار هذه التهم:(2010/12/08) و بعدها تم إقرار التهم بارتكاب جرائم حرب في الإقليم و هي ثلاث تهم من طرف دائرة الإجراءات التمهيدية الأولى بتاريخ : (2011/03/7) ثم تم إحالة القضية من قبل رئاسة المحكمة إلى الدائرة الإبتدائية الرابعة التي تم تشكيلها حديثا و ذلك بتاريخ: (2011/03/16) و في نفس السنة و بالتحديد في: (05/16) قام الطرفان بتقديم بيان مشترك تم من خلاله الإشارة إلى أن المتهمين سوف يعترضان فقط على بعض المسائل المحددة أثناء المحاكمة و هي كالتالي [1]:

أ- إعتبار الهجوم غير مشروع .

ب- إذا تم هذا الإعتبار، فالمتهمين كانا يدركان الظروف الواقعية التي تثبت الطبيعة غير المشروعة له

[1] أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 428 .

ج- إذا كانت بعثة الإتحاد الإفريقي في السودان بعثة لحفظ السلام وفقا لميثاق الأمم المتحدة، و بعد ذلك تم الإعلان عن المحاكمة من قبل الدائرة في تاريخ : (2013/03/06) استنادا إلى المادة:(8)،(2) (هـ)،(3) المتعلقة بجريمة الحرب المتمثلة في الهجوم على موظفين مستخدمين أو أعيان مستخدمة في مهمة من مهام المساعدة الإنسانية أو حفظ السلام.

أما سريان بدئها فكان بتاريخ : (2014/05/05) مع قرار حضور المتهمين في المحاكمة باستمرار على أساس أوامر بالحضور غير أن أحد المتهمين و هو صالح محمد قد لقي حتفه في شمال دارفور و بناءا عليه أخطر الدفاع الدائرة بعد تلقيه هذه المعلومات بتاريخ : (2013/04/25) و عليه يستوجب إنهاء الإجراءات في حقه، التي تمت فعليا في تاريخ : (2013/10/04) وقامت بها الدائرة التمهيدية الرابعة بعد تلقيها أدلة كافية تثبت وفاته، و تم أيضا تأجيل افتتاح محاكمة المتهم عبد الله بندا و التي كانت مقررة في تاريخ: (2014/05/05) و ذلك بتاريخ : (2014/04/16)دون تحديد موعد آخر للمحاكمة .

أما سبب التأجيل فكان لوجود صعوبات لوجيستية تم تسجيلها، ثم جاء قرار الدائرة الإبتدائية باستئناف المحاكمة في: (2014/07/14) وأنها سوف تبدأ بتاريخ: (2014/11/18)، وإضافة إلى ذلك تم إصدار طلب وجه إلى الحكومة من أجل التعاون مع المحكمة لمحاكمة عبد الله بندا و ذلك باتخاذ جميع الخطوات الأزمة التي من خلالها تتيح تيسير الحضور للمتهم، و للذكر فإن عبد الله بندا كان حضوره بناءا على أمر بالحضور، و للذكر بأنه ليس قيد الإحتجاز .

رابعا : قضية المدعي العام ضد عبد الرحيم محمد حسين

و هو مسؤول حكومي شغل منصب وزيرا للداخلية و ممثلا خاصا للرئيس السوداني في دارفور ثم بعدها وزير دولة للدفاع الوطني في الحكومة السودانية[1]، اتهم بارتكابه ست جرائم حرب و سبع جرائم ضد الإنسانية، و أنه يتحمل المسؤولية الجنائية باعتباره شريكا غير مباشر وذلك بموجب المادة : (3/25/أ)

[1] أمير فرج يوسف، نفس المرجع ،ص 283.

من نظام روما الأساسي، التي تعتبر الإشتراك مع الآخر أو عن طريق شخص آخر لارتكاب جريمة يتحمل بسببه المسؤولية الجنائية الفردية، و جاء هذا الإتهام عقب الإعتقاد بوجود أسباب معقولة و أدلة كافية تم استخلاصها بعد الانتهاء من إجراءات التحقيق التي قام بها كل من مكتب المدعي العام، و كذا الدائرة التمهيدية الأولى، و كضرورة حتمية يتوجب إلقاء القبض عليه بموجب المادة : (1/58/ب) من نظام روما الأساسي ،التي تتعلق بصدور أمر بالقبض أو الحضور من الدائرة التمهيدية عند ادعاء شخص بارتكاب جرائم تدخل في اختصاص المحكمة [1].

و على إثر ذلك أقدم المدعي العام على استصدار أمر بالقبض عليه، باعتباره المساهم الأكبر في الهجوم على المدنيين من سكان الإقليم وبحسب ادعاءات الدولة بأنهم مقربين من جماعات التمرد و أنه كذلك من وضع خطة مشتركة للقيام بهذا الهجوم، و في تاريخ : (2011/09/02) تم إصدار الأمر بالقبض عليه من المدعي العام، ثم قامت بعد ذلك الدائرة التمهيدية الأولى بإصدار أمر بالقبض عليه أيضا و تم إرساله إلى دولة السودان و هذا بتاريخ: (2012/03/13) [2] و من ثم تقديمه للمحكمة و في نفس التاريخ قامت أيضا بتقديم طلب توجهت به إلى جميع الدول الأطراف في نظام روما الأساسي لذات الغرض كذلك و بالمقابل كان نفس الطلب قد تم توجيهه إلى الدول الأعضاء في مجلس الأمن، الذين ليس لهم صفة أطراف في نظام روما الأساسي، بغية التعاون مع المحكمة في القبض على عبد الرحيم محمد حسين و تقديمه إليها، إلا أن ذلك لم يلق أي تجاوب من قبل هذه الدول و لم تبد أي منها استعدادا للتعاون مع المحكمة، لأنه قام بعدة زيارات إلى عديد من الدول كانت قد تلقت هذه التوجيهات إلا أنها لم تقم بتنفيذ أمر القبض عليه، و بالتالي فهو يبقى طليقا دون محاكمة، و لم يقم أيضا بالإقدام على المثول الطوعي إلى المحكمة، وهذا الأمر لا يخدم بتاتا العدالة الدولية التي أصبحت على المحك من خلال ضرب

[1] أمير فرج يوسف، نفس المرجع، ص 312.

[2] طلب موجه إلى جمهورية السودان من أجل القبض على عبد الرحيم محمد حسين و تقديمه إلى المحكمة، الدائرة التمهيدية الأولى، الوثيقة رقم ICC-02/05-01/12 ،المحكمة الجنائية الدولية بتاريخ 13 مارس 2012 .

لمصداقيتها و قدرتها على القيام بما ينوط بها و امتثالا للقرار (1593) قدم المدعي العام تقريرا لمجلس الأمن في : (2007/12/05) لإطلاعهم على ما توصل إليه مع آخر التطورات و الإجراءات التي تم تنفيذها وفقا للقرار، مع إفادة بأنه و بتاريخ : (2007/10/17) قام قلم المحكمة بتقديم التماس لحكومة السودان، فيما يتعلق بتنفيذ أوامر إلقاء القبض، و ذلك بتزويد المحكمة بآخر المعلومات المستجدة بالموضوع، في أجل محدد لا يتعدى تاريخ : 2007/10/15 كأقصى مدة للتنفيذ .

و لكنه كالعادة لم يتلق أي رد من الحكومة السودانية، فقام المجلس بإبلاغ الحكومة أنها لم تمتثل لإلتزاماتها القانونية بالقرار (1593) و عدم تعاونها مع المحكمة بخصوص هذا الأمر،لأن دولة السودان لم تقم بأي إجراء لتقاضي المسؤولين الضالعين في ارتكاب هذه الجرائم الخطيرة بناءا على مبدأ التكامل الذي هو التوفيق بين الإختصاص الوطني الذي من خلاله يحث الدول على محاكمة مرتكبي الجرائم و بين الإختصاص الدولي الذي يكمل ذلك عند عدم رغبة أو قدرة القضاء الوطني[1] .

و لكن لم تقدم أيضا على إلقاء القبض عليهم بصفتهم متهمين و بالتالي تقديمهم إلى المحكمة لمحاكمتهم لإصرار السودان أنها ليست دولة طرفا في نظام روما الأساسي فإذن لا يمكن للمحكمة إلزامها بأي شيء من ذلك لعدم تصديقها على هذا النظام فهي بالتالي ليست دولة طرفا فيه و منه عدم صلاحيتها على مواطنيها و ذلك بنص المادة :(2/12) [2]، و عليه من أجل امتثال حكومة السودان للقرار (1593 لسنة 2005) تقدم المدعي العام إلى مجلس الأمن يطالبه بتوجيه رسالة قوية إلى دولة السودان .

كما أطلع بدوره أعضاء مجلس الأمن في تاريخ : (2008/06/05) بالأوضاع الأخيرة في الإقليم بحيث أن نطاق ارتكاب الجرائم لازال واسعا، لأن ملايين المدنيين لازالوا يستهدفون على أيدي مسؤولين قدموا وعودا وكانوا قد تعهدوا بحماية هؤلاء المدنيين و رغم عديد التصريحات التي من خلالها نفوا هذه الأعمال

[1] عبد الفتاح محمد سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية ،القاهرة، مصر، 2001، ص6.
[2] أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص(4-273).

و أنه قام أيضا بإبلاغ المجلس بتحديد المسؤولين الأكثر قياما لهذه الجرائم ضد المدنيين بعد جمعه لأدلة دامغة ضدهم، و بدوره يعتزم تقديم قضية ثانية إلى قضاة المحكمة في شهر جويلية 2008، و أن المدعي العام قدم طلبا آخر لمجلس الأمن بعدم تساهله على الإطلاق مع الذين تم توجيه لائحة اتهام إليهم و هم في حالة فرار، بالإضافة مع كل من يحميهم ،و كإشارة منه في آخر المطاف أن مسؤولي الدولة السودانية لا يحمون الضحاي، بقدر ما هم حريصين على حماية المجرمين .

خامسا: قضية المدعي العام ضد عمر حسن أحمد البشير

و هو أرفع مسؤول سوداني فقد شغل منصب رئيس دولة السودان إلى غاية عزله بتاريخ: 2019/04/11 حيث أنه قد قام المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية بتوجيه اتهام رسمي ضده بتاريخ: 2008/07/14 لارتكابه عدة جرائم حرب في إقليم دارفور كما قام بتقديم إلى دائرة الإجراءات التمهيدية الأولى بطلب يتمثل في إصدار أمر بإلقاء القبض عليه و كان صدور هذا الأمر في: (2009/03/04)[1] بصفته مسؤولا مسؤولية مباشرة و أخرى غير مباشرة تتعلق بارتكابه جريمتين من جرائم الحرب و خمس جرائم ضد الإنسانية، و هذا يعد تبريـرا كافيا لإصدار مذكرة اعتقال بحقه، بالإضافة ولما جاء في القرار أن الحكومة السودانية هي من قامت بشن هذه الهجمات مع المجموعات المؤيدة لها، و كذلك زادت من نهب ثروات العديد من منـــاطق الإقليم و شن حملات بحق سكان الإقليم المدنيين و أنها غير مشروعة، و قد نتج كل هذا بعد الأمر الصادر بتاريخ : (2008/07/14) و قد كان للمحكمة أيضا عند توجيهها لهذا الإتهام للرئيس السوداني أن استنادها في ذلك كان بناءا على الطبيعة الرسمية التي يتمتع بها عمر البشير كونه رئيسا للدولة و القائد العام للجيش و القوات المسلحة السودانية و على هذا تقع على عاتقه المسؤولية الجنائية لمساهمته بطريقة غير مباشرة في ارتكاب هذه الجرائم في الإقليم و عليه لا حصانة له أمام

[1] أمر بالقبض على عمر حسن أحمد البشير، الحالة بدارفور بالسودان، الدائرة التمهيدية الأولى، الرقم ICC02/05-01/09، بتاريخ 04 مارس2009

المحكمة[1]، لأن نظام روما ينطبق على الجميع بغض النظر عن منصبهم الرسمي و أن تمتع الشخص بالحصانة في دولته لا تمنع من نسب الإتهامات إليه، و ذلك بنص المادة :(27) التي تقضي بعدم الإعتداد بالصفة الرسمية .

و في هذا السياغ أكد المدعي العام لويس مورينيو أوكامبو قائلا «إن البشير هو الرئيس، و هو القائد الأعلى، و لقد استعمل جهاز الدولة بأكمله ، و استخدم الجيش، و جند مليشيا الجنجويد، إن هذه الأجهزة جميعا هي تحت مسؤوليته، وهي كلها تطيعه، و أنه يتمتع بسلطة مطلقة»[2].

غير أن دائرة الاستئناف قامت بنقض القرار و أعادت الأمر إلى دائرة الإجراءات التمهيدية للبت في المسألة من جديد في تاريخ: (2010/02/03) و بعدها تم إصدار أمر ثان بإلقاء القبض عليه من طرف نفس الدائرة و هذه المرة تم اتهامه بثلاث تهم تضمنت إحداهما جريمة الإبادة الجماعية، بيد أنه لم يتم تنفيذ أي من الأمرين مع أنه قام بزيارات متكررة لعديد من الدول رغم القرارات التي أصدرتها الدائرة تلزم الدول بالتعاون مع المحكمة، ولازال الرئيس السوداني طليقا لعدم قيام أي دولة بإلقاء القبض عليه و تقديمه للمحكمة من أجل محاكمته في الجرائم التي اتهم بها فجريمة الإبادة الجماعية يتوجب على المدعي العام للمحكمة إثباتها بأن يظهر أن بعض أو كل الأعمال المتعلقة بها قد تم ارتكابها و أنها قد ارتكبت بقصد أو غرض القضاء على جزء من التركيبة السكانية[3] ، و باعتبار الرئيس السوداني قائدا، فمسؤولية القيادة هي حين لا يفرض القائد العسكري أو الشخص المدني المخول بسلطة القائد العسكري سيطرته على قواته في الوقت الذي يعرف فيه أو عليه أن يعرف بأن القوات ترتكب أو بصدد ارتكاب هذه الجرائم، و عندما لا يتمكن من منع وقوع هذه الجرائم أو معاقبة الجناة عل ما اقترفوه، وهو ما نصت عليه المادة :(28) بمسؤولية القادة و الرؤساء الآخرين.

---

[1] أمير فرج يوسف ، المرجع السابق، ص(28-284-285)

[2] محمد بني سلامة، أزمة الدولة و المجتمع في السودان-دارفور أنموذجا-، مقال منشور، مجلة المستقبل العربي، عمادة الدراسات العليا،جامعة اليرموق،الأردن،العدد215،مارس2008،ص86.

[3] أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص29.

المطلب الثاني : قضية الكونغو الديمقراطية

و هي من بين القضايا المحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية من قبل دولة طرف و هي الأحوال التي تمارس فيها المحكمة اختصاصها و قد حددتها المادة (13-14) من نظام روما الأساسي، فعند حدوث جريمة أو أكثر تكون قد ارتكبت و هي تدخل ضمن اختصاص المحكمة يمكن لدولة طرف في نظام روما الأساسي أن تتقدم بطلب للمدعي العام للتحقيق فيها[1]، و سجلت عدة حالات كممارسة فعلية في ذلك منها ما تم مباشرة التحقيق فيها بعد إصدار قرار بحقها، و منها لم يسمح بمباشرة التحقيق فيها قصد الوصول إلى مدى توافر الأساس القانوني و ذلك من خلال البحث و جمع المعلومات و البيانات فهي بالتالي لازالت في المرحلة الأولى، و نظرا لما وصلت إليه الإجراءات من مراحل متقدمة تظهر من خلالها الممارسة الفعلية للمحكمة الجنائية الدولية من جهة و من جهة أخرى من قبل دول أطراف في نظام روما الأساسي و لعل أبرزها قضية الكونغو الديمقراطية التي سوف نتطرق إليها .

الفرع الأول: طبيعة النزاع في جمهورية الكونغو الديمقراطية

لقد عانت هذه الدولة مثلها مثل باقي الدول الإفريقية من ويلات الإستعمار التي كانت له آثارا على البلد و قد استمرت حتى بعد استقلاله، و ذلك بظهور العديد من الثورات منذ سنة:(1965) التي حكم فيها: (موبوتو) الكونغو الديمقراطية بواسطة انقلاب أوصله إلى سدة الحكم و قد حكمها بقبضة من حديد إلى غاية: (1997/05/16) حيث أطاح به (لوران كابيلا) وأنهى حكمه بعد أن قاد تمردا أيده فيه قبائل التوتسي المتواجدة شرق الكونغو على الحدود مع رواندا التي قدمت لهم دعما في ذلك و بعد استيلائه على الحكم تلقى من دول و هي:(أنغولا، زيمبابوي، تنزانيا، زامبيا، بورندي، أوغندا) دعما و هي التي كانت تستضيف معارضي موبوتو، إلا أن هذا الحكم لم يشهد استقرارا ففي أكتوبر (1988) قامت في شرق البلاد حركة مسلحة معلنة حربا لتحرير البلاد، كما تم أيضا معارضته من طرف مؤيديه من قبائل التوتسي

[1] أمير فرج يوسف، نفس المرجع، ص274.

الذين تلقوا الدعم من حلفاء الأمس و هما أوغندا و رواندا، أما شمال إقليم كيفور فظهرت فيه أيضا حركة للتمرد قادها قائد الكتيبة العاشرة في الجيش الكونغولي مصرحا قائلا :« إننا في جيش الكونغو الديمقراطية قد قررنا خلع الرئيس كابيلا من السلطة »، كما كان هناك تأييدا لهذا التمرد في جنوب الإقليم من قبل القوات العسكرية المتمركزة هناك بإعلانها ذلك، حيث تمكن المعارضون للرئيس من السيطرة على عدة مناطق من الكونغو، بيد أنه تم تدارك الوضع عندما تدخلت قوات كل من أنغولا و زامبيا و زيمبابوي و هي الدول المساندة للرئيس كابيلا، و ذلك نظرا للسياسة الجديدة التي جاء بها لوران كابيلا في علاقته مع حلفائه التقليديين، و كان ذلك نتيجة لظهور فصائل و حركات تمرد خاضعة لهذه القوى [1] .

و على إثر ذلك تم التوقيع على اتفاق لوقف إطلاق النار في جويلية (1999) بلوساكا عاصمة زامبيا من طرف الدول الست المعنية بالصراع، و قد تم خرق هذه الإتفاقية و لم تحترم مع تبادل الأطراف للإتهامات فيما بينها، فالنزاع كان له محركا أساسيا يتمثل في انعدام الثقة بين هذه الدول، فرواندا مثلا قامت بالتهديد لاستئناف العمليات العسكرية شرق البلاد و ذلك لعدة مرات .

و احتجاجها في ذلك هو حمايتها للتوتسي الكونغوليين في النزاع العرقي حينا و حينا آخر أنها تطارد قوات التمرد الرواندية، و الذي كان سببا في عدم حضور الحوار الوطني الذي ادعى إليه الرئيس الكونغولي و ذلك في أكتوبر (1999) من أجل المصالحة.

الفرع الثاني: مدى الإختصاص في الجرائم المرتكبة في الكونغو الديمقراطية من طرف المحكمة الجنائية الدولية

إن الاختصاص يقصد به أهلية المحكمة الجنائية الدولية بالنظر في الدعوى المحالة إليها و ينقسم إلى أربعة أنواع تتمثل فيم يلي :

[1] سمية بلعيد ، النزاعات في إفريقيا و تأثيرها على مسار الديمقراطية فيها-جمهورية الكونغو الديمقراطية نموذجا-،مذكرة ماجستير في العلوم السياسية و العلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة،2010، ص139.

أولا : الإختصاص الشخصي

لقد جـاء نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدوليـة بمبادئ و لعل أهمها مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية و هو الإطار الذي يدخل ضمنه الإتهام الذي تم توجيهه للوبانغا بصفته مواطنا من جمهورية الكونغو الديمقراطية، و ذلك طبقا للمادة : (2/12(ب)) التي تنص على أن: (الدولة التي يكون الشخص المتهم أحد رعاياها) و الذي يعتبر أحد الشروط الواجب توفرها من أجل ممارسة المحكمة لاختصاصها و يعد الشرط الثاني كما جاء في الباب الثالث أيضا من نظام روما الأساسي الذي ذكر المبادئ العامة للقانون الجنائي و لا سيما المادة:(22) منه حيث نصت على أنه:« لا جريمة إلا بنص » حيث احتوت على ثلاث فقرات و أما المادة: (23) فكان نصها:«لا عقوبة إلا بنص»، ثم المادة: (24) و التي تضمنت «عدم رجعية الأثر على الأشخاص» و كانت في فقرتين، أما المادة:(25) فتطرقت «للمسؤولية الجنائية الفردية» و المادة:(26) فذكرت بأنه:«لا اختصاص للمحكمة على الأشخاص الذين هم أقل من (18) عاما».

ثانيا : الإختصاص النوعي.

لقد تم ارتكاب جرائم عديدة في الكونغو و لاسيما منها جرائم حرب التي كان على إثرها صدور الأمر بالقبض على مؤسس حركة اتحاد المواطنين الكونغوليين و قائد الجناح العسكري المسمى بالقوات الوطنية لتحرير الكونغو الديمقراطية توماس (لوبانغا) في إقليم إيتوري شرق الكونغو حيث دار نزاعا مسلحا فيه و كانت أبرز تهمة وجهت إليه هو قيامه بتجنيد أطفال دون سن (15) سنة و الزج بهم في هذا الصراع الدائر، لأن جرائم الحرب تدخل في اختصاص المحكمة، و لاسيما عندما ترتكب في إطار خطة أو سياسة عامة أو في إطار عملية ارتكاب واسعة النطاق لهذه الجرائم و يقتصر على أشدها خطورة و تكون موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره، كما يمكن للمحكمة الدفع بعدم الاختصاص أو مقبولية الدعوى وفقا للمادة: (19)[1].

[1] أمير فرج يوسف، نفس المرجع،ص(266-278-279-280).

ثالثا : الإختصاص الزمني

لا يكون هذا الاختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام الأساسي أي ليس قبل تاريخ: (2002/07/01) و هو ما أكدته المادة:(11) من نظام روما الأساسي التي نصت على أنه : (ليس للمحكمة اختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد نفاذ هذا النظام الأساسي) و هو ما يتحقق في قضية الحال حيث أن نظر المحكمة اقتصر على الفترة الممتدة مابين سنتي (2002-2003) بالنسبة لجرائم المرتكبة أما الأفعال السابقة لهذا التاريخ لم يشملها التحقيق و هي إذن لا تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية [1].

رابعا : الإختصاص المكاني

للمحكمة اختصاص ينحصر في الجرائم المنصوص عليها في المادة: (5) من نظام روما الأساسي و هي كل من جريمة الإبادة الجماعية و الجرائم ضد الإنسانية و جرائم الحرب، إلا أن ممارستها لهذا الاختصاص لا يكون إلا على إقليم دولة طرف في نظام روما الأساسي و هذا كأصل أما استثناءا فيمكن ذلك على دولة ليست طرفا وفق شروط مسبقة لممارسة هذا الإختصاص و من بينها ما جاء في الفقرة: (3) من المادة: (12) (إذا كان قبول دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي لازما بموجب الفقرة: (2) جاز لتلك الدولة بموجب إعلان يودع لدى مسجل المحكمة أن تقبل ممارسة المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة قيد البحث، و تتعاون الدولة القابلة مع المحكمة دون أي تأخير أو استثناء وفقا للباب: (9)، أو تكون الممارسة في حالة الإحالة من طرف مجلس الأمن، أما قضية الحال فقد جاءت الإحالة من قبل دولة طرف في نظام روما الأساسي و أن الجريمة المرتكبة كانت على إقليم إيتوري التابع للكونغو وفقا لنص المادة: (14) الفقرة الأولى: « يجوز لدولة طرف أن تحيل إلى المدعي العام أية حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من

[1] أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص(273).

الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة قد ارتكبت و أن تطلب إلى المدعي العام للتحقيق، في الحالة بغرض البت فيما إذا كان يتعين توجيه الإتهام لشخص معين أو أكثر بارتكاب تلك الجرائم ».

أما الفقرة الثانية:« تحدد الإحالة قدر المستطاع، الظروف ذات الصلة و تكون مشفوعة بما هو في متناول الدولة المحيلة من مستندات مؤيدة » بالإضافة إلى أنه يمكن ممارسة الإختصاص على دولة وقع على إقليمها سلوك يكون قيد البحث، أو دولة تكون الطائرة أو السفينة مسجلة باسمها و ارتكب على متنها جريمة، ولقد أصبحت الكونغو دولة طرف بعد مصادقتها على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بتاريخ : (2002/04/11)[1] .

الفرع الثالث : الإجراءات المتبعة من قبل المحكمة الجنائية الدولية في قضية الكونغو الديمقراطية

أحالت جمهورية الكونغو الديمقراطية حالتها إلى المحكمة الجنائية الدولية بصفتها دولة طرف في نظام روما الأساسي في تاريخ :(2004/04/19) و ذلك تطبيقا للمادة :(14) و هي من بين أولى الإحالات التي قدمت للمحكمة كما يعد المتهم في قضيتها الأول الذي يعرض أمام المحكمة، ويعتبر هذا الإجراء بالنسبة للمتضررين بارقة أمل و خاصة منطقة إقليم إيتوري الأكثر تضررا، بالإضافة إلى حق الضحايا في المشاركة في الإجراءات التمهيدية، كما تم الإعلان عن بدء التحقيق الذي تولاه «لويس مورينو أوكامبو» بعد أن قرر أن هناك أساسا كافيا لذلك بعد تقييمه للمعلومات المتوفرة لديه في: (2004/06/23) عن وجود جرائم ارتكبت في الكونغو منذ سبتمبر 2002، و هي جرائم خطيرة تستدعي جر المسؤولين إلى العدالة و هذا ما أكده المدعي العام و بفتح أول تحقيق للمحكمة يعتبر أهم خطوة في تقدم العدالة الدولية، و كنتيجة للتعاون بين المحكمة و الكونغو تم اتخاذ هذا القرار بالإضافة إلى توقيع اتفاقية تعاون بينهما في أكتوبر 2004 بموجبه يسمح للمحكمة بالبدء في التحقيق بالجرائم المرتكبة في الكونغو و التي منها جرائم حرب.

[1] أمير فرج يوسف ، نفس المرجع،ص(274-97).

و هذه الجرائم تقع مسؤوليتها على عاتق الجماعة المسلحة بقيادة « لوبانغا » زعيم حركة اتحاد الوطنيين الكونغوليين،هذه الحركة التي تعد منظمة سياسية مسلحة مكونة من إثنية الهيما الجنوبية، و يقودها القائد Kahwa [1] الذي صدر بحقه مذكرة توقيف بطلب من المدعي العام قدمه للدائرة التمهيدية في: (2006/01/12) بعد مرور (18) شهرا من بدء التحقيق في الجرائم المرتكبة ،بالإضافة إلى ثلاث أمراء حرب آخرين لمجموعات مسلحة اثنين منهما قاتلا ضد لوبانغا و هما زعيمي كل من الجبهة القومية الإندماجية و القوات المقاومة الوطنية إيتوري، و فيما بعد تم إصدار المذكرة بحق « لوبانغا » الذي تعتبر قضيته أولى محاكمات المحكمة التي تمت إلى غاية صدور حكم بشأنها و بعد تاريخ صدور المذكرة في العاشر فيفري من نفس السنة تقدمت الدائرة بطلب إلى الحكومة بتقديم المتهم الذي كان محتجزا لديها إلى المحكمة، و الذي تم نقله إليها في :(2006/03/17) لمحاكمته عن الجرائم المقترفة و التي وقعت في فترة امتدت من :(2002/09/01 إلى 2003/08/13) في نزاع مسلح ذي طابع غير دولي، وقد كان عرضه على الدائرة التمهيدية في المحكمة للمرة الأولى في: (2006/03/20) و بحضور محاميه في إطار جلسة إجراءات لمدة ثلاثة أسابيع و في نفس السنة من شهر نوفمبر و لتأكيد التهم الموجهة إليه تم عقد جلسات الإستماع، ليتم بعدها تأكيد التهم في: (2007/01/29) بصفته مسؤولا جنائيا و شريكا في تلك الجرائم الموجهة إليه، بعدما رأت أن التهم لها أدلة كافية تثبت وجود أسباب جوهرية تدعو للاعتقاد بذلك، و للإعداد للمحاكمة تم عقد جلسات استماع بهدف التمهيد لها في الفترة الممتدة من: (سبتمبر2007 إلى جانفي 2008) و ذلك من طرف الدائرة التمهيدية الأولى المكونة من ثلاث قضاة بينهم رئيسا، لتقرر بعدها الدائرة الإبتدائية الأولى في:(2008/03/13) بدء المحاكمة في:(2008/06/23) إلا أنه تم تأجيل النظر في الدعوى و بالتالي توقيف المحاكمة في :(2008/06/13) لعدم إمكانية إجراء محاكمة عادلة بسبب أن الإدعاء لم يقم بالكشف عن كامل الأدلة التي تحصل عليها رهنا بوفائه على شروط المحافظة

[1] سمية بلعيد ، المرجع السابق، ص140.

بسريتها من دون موافقة مقدمي المعلومات المعنيين، لتصدر بعدها الدائرة الإبتدائية الأولى أمرا بالإفراج غير المشروط عن المتهم في :(2008/07/02) لاستحالة قيام محاكمة عادلة، ليستأنف الأمر من طرف الإدعاء و يقدم طلبا لإعطاء الإستئناف مفعولا توقيفيا، و لكي تتمكن دائرة الإستئناف من إيجاد حل للمسألة و كان له ذلك، و منه تمت إحالة المسألة من جديد من قبل دائرة الإستئناف إلى الدائرة الإبتدائية في:(2008/10/21) ليعاد النظر في قرار الإفراج عن المتهم، مع التأكيد أن الأمر يرجع للدائرة الإبتدائية لاستئناف المحاكمة عند رؤيتها من إمكانية إجراء محاكمة عادلة[1].

غير انه لم يتم منحه الإفراج المؤقت، حيث كاد الأمر أن يؤدي إلى فشل هذه المحاكمة، و عليه يتم ضرب مصداقية المحكمة الجنائية الدولية و بالتالي ضياع حقوق الضحايا و لا سيما التعويضات منها، و هذه الحقوق يجب أن تحترم في جميع الأحوال من طرف المحكمة و هو ما أقرته الفقرة الثالثة من القاعدة:(97) المتعلقة بتقدير جبر الأضرار المتضمنة في القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات بموجب نظام روما الأساسي الذي يوفر للضحايا فرصة الحصول على التعويضات التي تدخل ضمن الإجراءات التي أقرتها المحكمة في الجمعية العامة و لا سيما ما تعلق بمساعدة الضحايا و المستشار القانوني العام الذي أنشأت له المحكمة مكتبا في سبتمبر 2005 لتقديم الدعم للضحايا و ممثليهم القانونيين فيما يتعلق بالمشاركة في الإجراءات و الحصول على التعويضات.

بيد أنه تم الكشف عن هذه المواد و إتاحتها للقضاة لتمكينهم من القيام بتحديد أسلوب يكون مناسبا للكشف عن أي وثيقة و كان ذلك بعد حصول المدعي العام على هذه الموافقة التي تم على إثرها رفع وقف الإجراءات في القضية لتراجع أسباب التوقف و عليه صدر قرار من الدائرة الإبتدائية الأولى للمحكمة بتاريخ: (2008/10/18) برفع وقف الإجراءات و إجراء المحاكمة بتاريخ: (2009/01/26) الذي تم فيه افتتاح الجلسات، حيث قام المدعي العام بعرض الأدلة التي كانت (119) دليلا، بدأت

[1] أمير فرج يوسف ، المرجع السابق، ص 192.

من :(2009/01/26 إلى 2009/07/14) مع إدلاء (30) شاهدا بشهادتهم أمام المحكمة إضافة إلى استدعاء (28) منهم من جهة الإدعاء العام و شاهدين من جهة الدائرة نفسها و قد قامت المحكمة بإعداد برنامج حماية تابع لها بحيث مثلت حماية الشهود مسألة رئيسية قبل المحاكمة و أثناءها فتم إدراج (19) شاهدا في هذا البرنامج منهم (8) شهود قاموا بإدلاء شهادتهم في إطار تدابير اتخذت داخل المحكمة كتحريف الصوت و استعمال أسماء مستعارة و غيرها من التدابير و هو ما جاء في المادة: (57-ج) من نظام روما الأساسي للمحكمة، و أيضا المادة:(68/1-2-4) المتعلقة بحماية المجني عليهم و الشهود و اشتراكهم في الإجراءات و هو ما ذكر في القاعدة:(86) من المبدأ العام في القسم الثالث المتعلق بالضحايا و الشهود و حمايتهم و التي أقرت في القسم الفرعي الثاني و ذلك بإجراء تدابير لهم و هو في القاعدة (87)[1]. كما أدلى(4) شهود شهاداتهم كاملة و علانية أما المتهم و دفاعه فكانت لهم إمكانية رؤية الشهود خلال إدلاء شهادتهم داخل المحكمة، كما استجوب الدفاع كل الشهود الذين تم استدعاؤهم من طرف الإدعاء العام، و تعد هذه المحاكمة الأولى في تاريخ القانون الدولي و قد شهدت سير المحاكمة مشاركة فعالة للضحايا، و بعد الانتهاء من هذه المحاكمة عبر كل مراحلها تم إصدار الحكم بإدانة المتهم جراء ارتكابه جرائم حرب بـ: (14) سنةً سجنا مع إنقاص (6) سنوات و هي المدة التي قضاها قيد الإحتجاز لدى المحكمة و كان ذلك في تاريخ :(2012/03/14) و بعدها تم استئناف الحكم من قبل المتهم الذي طالب بتبرئته أو إلغاء العقوبة أو تخفيضها و هو طلب المدعي العام أيضا.

[1] أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص(182-324).

المبحث الثاني : تقييم دور المحكمة فيما يتعلق بجرائم الحرب.

إن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية هدفه الأساسي الحد من ارتكاب الجرائم الدولية و العمل على حث الدول لمقاضاة المتهمين بارتكاب هذه الجرائم فبذالك تعد أهم خطوة خطاها المجتمع الدولي من أجل وضع آلية فعالة تعمل على احترام حقوق الإنسان من خلال وجود قضاء جنائي دولي دائم له فعاليته فإذن هو يعتبر ضمانه أساسية و دعامة حقيقية تكفل للإنسان حقوقه و حرياته الأساسية سواء كان ذلك في وقت السلم أو الحرب لكن و رغم ذالك صاحبت هذه المحكمة منذ نشأتها العديد من العوائق داخلية و أخرى خارجية فالأولى متضمنة في النظام الأساسي للمحكمة و أما الثانية فمرتبطة بمحاولات عرقلة عمل المحكمة و صرفها عن تحقيق أهدافها [1].

المطلب الأول: العراقيل و الصعوبات التي واجهت المحكمة في آداء مهامها

كما سبق و أن ذكرنا بأن المحكمة تعترضها مجموعة من العوائق ناتجة عن الطبيعة التوفيقية للمحكمة فهو في ذاتها عائق داخلي أما الخارجي فمنه ما هو ناتج عن طبيعة النظام القانوني الدولي و سعي القوى الكبرى على تغليب مصالحها و المحافظة عليها و ذالك بمحاولتهم السيطرة على المحكمة و جعلها مجرد مؤسسة تابعة للسياسة العالمية المنتهجة و لمصالحهم الخاصة مما يؤثر ذالك على الواقع العملي للمحكمة بعدما بدأت ممارستها الفعلية لعملها .

الفرع الأول : العراقيل و الصعوبات الداخلية المتصلة بالنظام الأساسي للمحكمة

لقد صدر النظام الأساسي للمحكمة لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية بهدف تطبيق القانون على جميع الدول إلا أنه لم يكن بالأمر السهل و لا اليسير للتباين الكبير بين مواقف الدول الأطراف و تعارض مصالحها خاصة الكبرى منها مما أدى إلى بروز خلاف كان بعده توافق في إطار التوازنات الدولية القائمة كان نتيجة تنازلات تم الوصول بها إلى حلول وسطى كان فيها تقييدا لسلطات المحكمة مما يؤثر بشكل كبير على

[1] صالح زيد قصيلة، ضمانات العملية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان، دار النهظة العربية للنشر و التوزيع،القاهرة مصر،2009 ،ص601.

فعاليتها و ممارسة عملها و جعلها أكثر إيجابية بحيث تكون أداة حقيقية لتطبيق قواعد القانون الدولي الجنائي

أولا : العراقيل و الصعوبات الناتجة عن تقييد اختصاص المحكمة

لإخراج المحكمة كان لابد من تنازلات لجمع الآراء المختلفة و لتوسيع دائرة الإنضمام إليها كان له الأثر السلبي مما ولد نقاط ضعف و قصور انعكس على اختصاصات المحكمة المخولة لها بمقتضى نظامها الأساسي .

1- تقييد الإختصاص الموضوعي للمحكمة

ففي هذا الإختصاص تم النص على سبع جرائم جاء ذلك في مسودة اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة فقد ذكرت الوثيقة ثلاث جرائم تمثلت في الجرائم المرتكبة ضد موظفي الأمم المتحدة و الأفراد المرتبطين بهم و جرائم الإرهاب، و جرائم الإتجار غير المشروع بالمخدرات و رغم خطورتها إلا انه تم الإعتراض عليها، و بشدة بحجة عدم وجود تعريف لها متفق عليه مع عدم رغبة دول عديد بالسماح للمحكمة من ممارسة اختصاصها على مثل هذا النوع من الجرائم، و تركه للقضاء الوطني الذي ترك له في الأصل جرائم تم اعتمادها فيما بعد بحيث لا يلجأ إلى المحكمة فيها إلا كقضاء مكمل له[1]، و هي أربعة جرائم :

- جرائم الحرب
- جرائم العدوان
- الجرائم ضد الإنسانية
- جرائم الإبادة

ولم يقتصر التضييق على عدد الجرائم بل أضيفت قيودا أخرى فيما يخص الجرائم التي تم اعتمادها في هذا النظام .

[1] منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية،دار الجامعة الجديدة للنشر، ط1،الإسكندرية،مصر،2006، ص147.

أ- تقييد الإختصاص في جرائم الحرب

لقد تم ذكر صور جرائم الحرب في المادة الثامنة إلا أنها استثنت مسألة تجريم استخدام أسلحة الدمار الشامل بعد اعتراض الدول الكبرى عليه و حجتها في ذالك أنها لا توجد قاعدة في القانون الدولي بشأن خطر هذه الأسلحة، غير أن النظام الأساسي كان له جمع كل الإنتهاكات للقوانين و أعراف الحرب في اتفاقية واحدة و بالتالي فمبدأ الشرعية المكتوبة ثابت في مجال القانون الدولي الجنائي و منه فالقضايا التي تطرح على المحكمة يسهل الفصل فيها و لاسيما قضايا جرائم الحرب من طرف القاضي الجنائي الدولي المختص بالفصل فيها[1]، في حين أن هناك من يرى أن هذا المبدأ يعد أحد العراقيل الموضوعية[2] كما وردا أيضا في المادة: (124) بالرغم من أحكام الفقرة:(1) من المادة:(12) يجوز للدولة عندما تصبح طرفا في هذا النظام الأساسي أن تعلن عدم قبولها اختصاص المحكمة لمدة سبع سنوات من بدء سريان هذا النظام الأساسي عليها، و ذالك فيما يتعلق بفئة الجرائم المشار إليها في المادة (8) لدى حصول ادعاء بأن مواطنين من تلك الدولة قد ارتكبوا جريمة من تلك الجرائم، أو أن الجريمة قد ارتكبت في إقليمها، و يمكن في أي وقت سحب الإعلان الصادر بموجب هذه المادة، ويعاد النظر في أحكام هذه المادة في المؤتمر الإستعراضي الذي يعقد وفقا للفقرة :(1) من المادة (123)، و يعد هذا الإستثناء مخالفا للمادة: (12) التي ورد في فقرتها الأولى :« الدول التي تصبح طرفا في هذا النظام الأساسي تقبل بذلك اختصاص المحكمة فيما يتعلق بالجرائم المشار إليها في المادة (5) . كما يعتبر أيضا مخالفا للمادة: (120) التي تنص على أنه:«لا يجوز إبداء أي تحفظات على هذا النظام الأساسي .

إذن يوجد في هذا النظام ثغرة واضحة أدت إلى تناقض صريح مع قواعد القانون الدولي و هذا ناتج عن تلك العراقيل التي قامت بها الولايات المتحدة الأمريكية قبل إنشاء المحكمة و لازالت تقوم بها مما ولدت

[1] منتصر سعيد حمودة ، المرجع السابق، ص (147-148).

[2] عبد الله رخرور، الحماية الدولية الجنائية للأفراد وفقا لنظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2003، ص66.

صعوبات في سير عمل المحكمة و لسد هذه الثغرة في المؤتمر الإستعراضي لسنة :(2012) كان ينتظر إعادة النظر في أحكام هذه المادة إلا انه لم يحدث ذلك و لم يمس المادة أي تغيير و بقيت كما هي و كأن هذا الإستثناء استحداث لنظام آخر داخل الميثاق .

ب- تقييد الإختصاص في جرائم العدوان

كانت هذه الجرائم و لا زالت الأشد خطورة على البشرية و معظم الجرائم الدولية الأخرى ترتكب بسببها و أثنائها فهي بذلك تعتبر أم الجرائم و لقد تم التوصل من الجمعية إلى قرار يهدف لتعريف العدوان لأهميتة و يعتبر هذا القرار مساهمة جوهرية في دعم النظام القانوني الدولي بالرغم من العيوب و النقائص التي شابته كعدم اشتماله على صور العدوان كلها بالإضافة إلى عدم إقرار لمبدأ المسؤولية الشخصية عن جريمة العدوان[1] .

و أيضا وجود ثغرة أخرى في اختصاص المحكمة فيما يتعلق بجريمة العدوان و ذلك بإرجائها، بحيث أثار جدلا كبيرا و لم يكن محل اتفاق بين الدول رغم تأييد الأغلبية التي حرصت على إدراج جريمة العدوان ضمن الإختصاص الموضوعي للمحكمة، للحاجة إلى إدراجها من أجل منعها و للتأكيد على أنها جريمة بمقتضى القانون الدولي أما من عارض ذلك و هم قلة و أبرزهم الولايات المتحدة الأمريكية كان لأغراض سياسية بأسانيد قانونية احتجوا بها مثل أن التنظيم الدولي لا يتضمن سوابق دولية بشأن المسؤولية الجنائية للأفراد عن جريمة العدوان .

غير أن هذه الحجج ليست مقنعة فمثلا الولايات المتحدة الأمريكية كانت تهدف من وراء ذلك الإحتكار من خلال احتفاظ مجلس الأمن بالسلطة المطلقة فيما يخص جريمة العدوان بعدم إدخالها في اختصاص المحكمة، و كانت ردود فعل كثيرة كاستعمال حق « الفيتو » لعرقلة صدور قرار من طرف مجلس الأمن في: « البوسنة و الهرسك » بتاريخ : (2002/06/30) و القاضي بمد عمل بعثة الأمم المتحدة للسلام

[1] ابراهيم الدراجي ، المسؤولية الشخصية عن جريمة العدوان، بحث منشور في كتاب المحكمة الجنائية الدولية، ط1، مطبعة الداودي،دمشق، سوريا، 2004، ص 157 .

هناك بالإضافة إلى شواهد عديدة أخرى كقول مندوبها :« لا يمكن أن تكون قراراتنا موضع مساءلة من جانب محكمة لا نعترف بولايتها » [1].

و إلى جانب هذه المعارضة التي كان منها « الكيان الصهيوني »الذي اعترض أيضا على إدراج هذا الإختصاص للمحكمة، أما الدول المعارضة الأخرى فقد صوتت في الأخير لصالح « ميثاق روما » بدون تحفظ و منه تمت المصادقة عليه، و هو ما نجده في المادة : (5) في الفقرة الثانية التي تبين ممارسة اختصاص المحكمة على هذه الجريمة وفقا للمادتين: (121و123) اللتان تم من خلالهما تعريف الجريمة و وضع شروط لها تتعلق بممارسة الإختصاص على هذه الجريمة كما لا يمكن طرح أي اقتراحات على هاتين المادتين لإجراء تعديل عليهما إلا بعد سبع سنوات من بدء النفاذ، بالإضافة إلى التعريف لا يتم إلا بموافقة جميع الدول الأطراف أو بأغلبية الثلثين أما ممارسة الإختصاص لا يمكن اعتماده إلا بعد مرور سنة واحدة من تاريخ إيداع صكوك التصديق، أو بقبول الدول الموافقة، أما التي لم توافق فإنه لا مجال لممارسة هذا الإختصاص عليها فيما يخص هذه الجريمة حتى و لو ارتكبت في إقليمها أو من أحد مواطنيها فهذه المدة الطويلة تجعل الدولة المرتكبة لهذه الجريمة بعيدة عن كل ملاحقة و بمنأى عن أي عقاب .

إذا كان هذا الإستثناء، أعطي للدول الغير موافقة فمن الغرابة أن يمنح للدول الموافقة التي لها إمكانية عدم قبول التعريف و بالتالي امتناع المحكمة من ممارسة اختصاصها عليها فيما يتعلق بهاته الجريمة في حين لا يمكن رفض ذلك من طرف الدول التي انضمت بعدها، و للمحكمة الحق في النظر في حال ارتكاب الجريمة من دولة غير طرف، في إقليم دولة طرف تكون قد قبلت بهذا الإختصاص.

إذن فوجود مثل هذه الثغرات هي بمثابة عراقيل تعطل عمل المحكمة و تضعف صلاحياتها مما يصعب محاكمة مرتكبي هاته الجريمة و عقابهم و بالتالي إفلاتهم من ذلك .

[1] ابراهيم الدراجي ، المرجع السابق، ص (161) .

ج- تقييد الاختصاص في الجرائم ضد الإنسانية

و كذلك لم يكن هناك تعريف يصف هذه الجرائم و إنما هي ارتكاب الأفعال المشكلة لها في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي، و يعتبر هذا معيارا فقط، تم ذكره في المادة : (7) و جاءت الفقرة الثانية منها لتوضيح معنى الهجوم و هو أن يكون موجها ضد أي مجموعة من المدنيين كالإبادة الجماعية و أن يكون ذلك تطبيقا لسياسة دولة أو منظمة في حين أنه يكتنف الغموض عبارة هجوم واسع النطاق فيما إذا كان هذا الإتساع في النطاق يقصد به الضحايا أو الأفعال المشكلة لهذه الجريمة و إن كان القصد في الحالتين فثمة صعوبات أيضا تكمن في أن المعيار كمي يستبعد الجرائم المرتكبة في إطار هجوم واحد و ما يخلفه من ضحايا و فيما إذا كان وقوعه على تجمع سكاني كبيرا أو صغيرا و بالتالي يعد هذا التقييد ثغرة أيضا تستوجب إعادة النظر فيها و العمل على سدها.

2- تقييد اختصاص المحكمة بقصره على الجرائم المرتكبة بعد نفاذ نظامها الأساسي

إن هدف المحكمة هو معاقبة مرتكبي الجرائم التي تمس المجتمع الدولي إلا أنه لا أثر لذلك في نظامها الأساسي و إنما يقتصر ذلك على الجرائم اللاحقة دون السابقة تطبيقا لمبدأ عدم تطبيق القانون بأثر رجعي في المادة:(11)[1] ، في حين أن المادة:(29) تؤكد أن الجرائم لا تخضع للتقادم، إذن كيف يكون هناك تناسب بين المادتين من حيث طبيعة الجرائم و المجرمين و هو ما يضع المحكمة عاجزة أمام عض الجرائم كالمستمرة و المتراخية و اللتان خلفتا جدلا كبيرا بحكم أن الجرائم المستمرة هي تلك التي تستلزم استمرار الأفعال بحيث تكون متلازمة مع النتيجة لفترة زمنية طويلة، و هو ما يوجد بالأخص في الجرائم ضد الإنسانية لأنها ذات طبيعة جماعية، لأن هذا النوع يظهر في حالة الإسهام الجرمي في جرائم تتمثل في الإسترقاق مثلا، ونفس الحال للجرائم المتراخية، فالمحكمة أيضا غير قادرة على ممارسة اختصاصها

[1] سوسن تمر خان بكة ، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقي ، بيروت، لبنان،2006.

في هذا النوع من الجرائم التي كانت فيها الأفعال قد ارتكبت قبل دخول النظام الأساسي حيز التنفيذ بينما كانت النتيجة قد تراخت في حدوثها إلى ما بعد دخول هذا النظام فمثلا بعد مرور مدة من الزمن تظهر آثار استخدام الأسلحة البيولوجية .

3- تقييد الإختصاص الشخصي للمحكمة

إن الأشخاص الذين تقل أعمارهم عن (18) سنة لا يشملهم اختصاص المحكمة و هو ما نصت عليه المادة :(26) في حين أن هؤلاء الأشخاص كانوا قد تورطوا في جرائم كالتي حدثت في الكونغو مثلا إذن فما هي مسؤوليتهم الجزائية و أفعالهم أثبتها الواقع العملي فعدم الإختصاص لا يعني أن أفعالهم مباحة بل يتوجب على القضاء الوطني محاكمتهم تطبيقا لمبدأ التكامل و بالتالي تحميلهم للمسؤولية الجزائية .

4- إعطاء الاختصاص التكميلي للمحكمة

يعد مبدأ التكامل من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها نظام المحكمة، إلا أنه لا يوجد تعريفا دقيقا له بحيث لم يعرفه النظام الأساسي و إنما أشار إليه في الديباجة فقط في مادته الأولى لإبراز أهميته و تحديده و مع هذا فقد أثيرت حوله عدة نقاشات فيما يتعلق بوروده في الديباجة أو تعريفه، و ذلك عند التباحث عنه من طرف اللجنة التحضيرية، بالإضافة إلى وضعه في مادة ظهر موقفين بخصوصه :

- **الموقف الأول** : يرى أصحابه بان وروده في الديباجة كاف لأن ديباجة أي معاهدة هي جزء من السياق الذي يفسر و يطبق .

- **الموقف الثاني** : يذهب أصحابه في أنه غير كاف لأهميته و أن الإشارة إليه في مادة يزيل الشك حول أهميته و بالتالي يمكن تغيير المواد اللاحقة و تطبيقها[1].

[1] علي يوسف الشكري ، القانون الجنائي الدولي في عالم متغير، إتراك للطباعة و النشر و التوزيع، الطبعة الأولى القاهرة مصر، 2005، ص 135.

و عليه تم اختيار الصيغة الثانية فتم وضعه في كل من الديباجة و المادة الأولى، أما الآراء حول التعريف فتعددت و منها :

- **الموقف الأول** : ذهب البعض في أن التعريف التجريدي للمبدأ لا يخدم أي غرض محدد و إنما لابد من فهم آثاره العملية المترتبة عنه فهما عاما من جانب ما تعلق بالأداء العملي للمحكمة الجنائية الدولية .

- **الموقف الثاني** : رأى أصحابه تجميع أحكام معينة من مشروع النظام الأساسي له فائدة لصلته المباشرة بهذا المبدأ كالأحكام التي تتصل بالمساعدة القضائية أو لها صلة بالمقبولية .

- **الموقف الثالث** : ذهب أصحابه إلى أن هذا المبدأ لابد أن يخلق قرينة قوية تكون لها فائدة لولاية القضاء الوطني .

بيد أن البعض فضل في معالجة هذا المبدأ اختيار نهج متوازن بين تفوق الولاية القضائية الوطنية و بين اختصاص المحكمة الذي لا يمكن أن يكون مجرد ولاية قضائية على ما تبقى من المسائل التي لم تشملها الولاية القضائية الوطنية .

و انطلاقا من هذا الإشكال المطروح في العلاقة بين الإختصاص الدولي و الإختصاص الوطني فإننا نجد في ديباجة هذا النظام من الفقرة:(6) حيث ذهبت أنه من الضروري إخضاع المسؤولين عن الجرائم للقضاء الوطني، أما الفقرة:(10) منه فأكدت على أن الإختصاص الدولي هو مكمل للإختصاص الوطني و كذلك تم ذكره في المادة الأولى أيضا، و هذه المشكلة كانت مطروحة من ذي قبل فمجلس الأمن عندما أنشأ المحكمة لـ « رواندا » و « يوغسلافيا سابقا » حيث منح ما أسماه بـ « الإختصاص المتزامن » للمحكمتين معا، مع شرط الأسبقية، فمعنى العلاقة التكاملية نجده ينصرف في انعقاده أولا للإختصاص الوطني[1]، ثم ثانيا للإختصاص الدولي في حالات كعدم فعالية القضاء الوطني أو ليس هناك اختصاص وطني على هذه الجرائم، إذن كقاعدة عامة أن اختصاص المحكمة يكمل اختصاص القضاء الوطني إلا

[1] محمد يوسف علوان ، المرجع السابق، ص 25.

في غيابها أو عدم جديتها، ومن الناحية الواقعية يبقى احترام القانون الدولي مرهون بالقانون الوطني في كفالته لهذا الإحترام، و بمعنى آخر أنه لا يمكن للقضاء الدولي أن يحل محل القضاء الوطني أو يكون بديلا له [1] ، و ذلك طبقا لمبدأ التكامل الذي يقضي بأولوية الأنظمة القانونية الوطنية مع وجود استثناء يعطي للمحكمة ممارسة اختصاصها عند ارتكاب جرائم خطيرة وفقا للمادة : (5) كما يمكن كذلك استنادا إلى المواد: (12)،(13) (14)،(15) و يكون ذلك بعد أن تتبين المحكمة رفض القضاء الوطني أو فشله و هي التي تقرر عدم رغبته أو عدم قدرته في إجراء التحقيقات أو القيام بالمقاضاة و لا يتأتى ذلك إلا بمباشرة الإختصاص على إقليم هذه الدولة فهو بذلك مساسا بمبدأ سيادة الدول .

إلا أن واقع الحال يجعل الأمر صعبا لعدم سهولة الحصول على معلومات كافية من جهة و من جهة أخرى أن المحكمة تعتمد على المعيار الشخصي الذي يختلف من جهة لأخرى، و لإثبات حالة الإمتناع أوردت حالات في المادة: (2/17) و أما المادة: (3/17) ذكرت حالة انهيار أجهزة الدولة و الذي ينتج عنه حتما عموم الفوضى التي يصاحبها وقوع جرائم خطيرة و بالتالي يكون هناك فشل و عدم قدرة القضاء الوطني في القيام بمهامه و هو ما حصل في رواندا، و عدم القدرة أيضا يمكن أن ينتج عن التسيير السيئ للعدالة و لتقييم ذلك من طرف المحكمة يمكن من خلال معايير كإفلات المجرمين من العقاب أو عدم إنصاف الضحايا[2]، و بمقتضى هذه الحالات السالفة الذكر يكون للقضاء الدولي أولوية على القضاء الوطني بالنظر في الدعوى و ذلك بتحول الإختصاص حتى و إن تم النظر في الدعوى من طرف القضاء الوطني مع عدم معاقبة الشخص مرتين على نفس الفعل طبقا لـ «مبدأ التكامل الإجرائي و عدم الإزدواجية في الإجراءات» و هو ما أكدته المادة :(20)، إلا أنها استثنت ذلك في الفقرة الثالثة بإمكانية إعادة المحاكمة عند اقتناعها بصوريتها، و هذا تناقض مع مبدأ التكامل و يؤثر على مبدأ السيادة أيضا.

[1] محمود شريف بسيوني ، المحكمة الجنائية الدولية، مطابع روز اليوسف الجديدة، القاهرة، مصر، 2002، ص143.
[2] حمروش سفيان ، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، معهد الحقوق و العلوم الإدارية ، الجزائر 2001، ص 107.

و لقد تبنت الولايات المتحدة الأمريكية اقتراحا أضيف إلى المادة: (1/18) و في معناها إبلاغ الدول الأطراف و الدولة المعنية بحيثيات القضية من قبل المدعي العام عند بدئه بالتحقيق.إلا أن هذه الصيغة انتقدت من بعض الفقهاء لإبهامها وغموضها و أنها شديدة العموم، و في آجال شهر ترد تلك الدولة على المحكمة فيما يخص مجريات التحقيق مع إمكانية تقديم الدولة للمدعي العام بطلب تنازله عن التحقيق إذا لم تقرر الدائرة الإذن به بناءا على طلب المدعي العام، و عبارة التنازل « لوحظ عنها أنها لا تتوافق مع مبدأ التكامل باعتبار انعقاد الإختصاص للقضاء الوطني لأنه أصلا هو صاحب الولاية القضائية، ثم يتحول الإختصاص للمحكمة و هذا في حالات تم ذكرها و بالتالي فهو حق لا يملكه المدعي العام و عليه لا يمكنه التنازل، و لكن كانت هناك إجازة في المادة: (2/19-ب-ج-هـ) بالدفع بعدم اختصاص المحكمة أو مقبولية الدعوى، كما تعتبر هذه عراقيل إجرائية تعمل على تقييد اختصاص المحكمة العالمي بالإضافة إلى تغوّل مبدأ التكامل و مبدأ السيادة [1].

5- إعطاء سلطات لمجلس الأمن :

أعطيت لمجلس الأمن سلطة الإحالة و أضيفت إليه سلطات أخرى تمثلت في إيقاف التحقيق أو المقاضاة أو إرجاؤهما و يعد هذا خطرا على المحكمة فهو يعطل آلية عملها لمدة غير محدودة .

وقد ذكر ذلك في المادة :(16) التي ختمت بأنه يجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها، و التي من بينها: أن يقدر المجلس أن هذه القضية مما يشكل تهديدا للسلم و الأمن الدوليين، فهذه السلطة تعطيه التدخل في أي وقت تكون فيها مراحل الدعوى مع تجديد عدد المرات دون تحديد وقد رأى البعض في أنه لا مانع من هذا الدور في وجود اتفاق بين مجلس الأمن و المحكمة على أن تكون هذه العلاقة محددة في طبيعتها و نطاقها و تكون في سياق ما أعطي من اختصاص لمجلس الأمن.

[1] عبد الفتاح محمد سراج ، المرجع السابق، ص63.

غير أن البعض الآخر أبدى تحفظه من هذا الدور و ارتأى ضرورة عدم تدخله، لأنهم رأو فيه تحد بارز للإرادة الدولية التي كان غرضها إقامة العدل من خلال المحكمة كهيئة قضائية و رفضهم تبعيتها لمجلس الأمن الذي يعتبر هيئة سياسية تعمل على إعادة السلم و الأمن الدوليين و أنها بيد الأعضاء الدائمين الذين لهم حق « الفيتو » و الذي يقيد عمل المحكمة و قد ظهر جليا بأثره البارز في الواقع العملي للمحكمة و قد تم ذكره سالفا، كما قد تتعارض المحكمة مع مجلس الأمن لسعي الأولى في إقامة العدل عندما يتعلق الأمر بقضية فيها المتهم رئيس دولة أما الثانية فهدفها إقامة السلم حيث تعمل من أجل إقناع رئيس هذه الدولة بوقف النزاع فتطول مدته و قد لا يتوقف أيضا، فيجعل الأمم المتحدة بين خيارين أما السلم أو العدالة[1]، و كان لمجلس الأمن أيضا طلبا بالإرجاء في التحقيق أو المقاضاة في قضية تتعلق بارتكاب مخالفات لقواعد القانون الدولي مست أفرادا تابعين لها و مسؤولين في دول مساهمة حيث أصدرت قرارين ثم قررت تمديد العمل بالقرار الأول[2] ، و هذا يؤثر على الجريمة من حيث الأدلة و الشهود و على السير الحسن للتحقيقات أيضا، و كذلك رأى البعض أن إقرار هذه الصلاحية يكون بشأن حفظ السلم و الأمن الدوليين و البعض الآخر يرى بأن إيقاف التحقيق أو المقاضاة قد تتدخل فيه الإعتبارات السياسية، في حين يفترض في هذه الإجراءات أن تتم أمام المحكمة لتحقيق العدالة الدولية[3] ، و للحد من مثل هذا التصرف لابد من توافر شروط كجدية تهديد السلم و الأمن الدوليين ولابد من وجود أغلبية في هذا القرار بما في ذلك الأعضاء الدائمون، و يرى آخرون أن هناك إيجابية في استعمال حق «الفيتو» لتعطيل القرار وأنه لصالح العدالة الدولية، عكس استعماله في حالة الإحالة لأنها تمنع ممارسة الإختصاص إذن كون هذه الشروط خاضعة لتقديرات الأعضاء و بالأخص الدائمون منهم، فهي ليست مقيدة له بل تعطيه سلطة مطلقة، مما يعني تبعية هيئة قضائية تبعية خطيرة لهيئة سياسية، وتأثيرها السلبي على مبدأ التكامل . و لسد هذه الثغرة فيما يخص بتمديد الفترة أشير بجوازها مع تحديد أجل زمني و الإحتفاظ بالأدلة مع إجراء

[1] بشور فتيحة ، تأثير المحكمة الجنائية الدولية في سيادة الدول، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2002، ص 83.
[2] هشام عبد العزيز مبارك، تسليم المجرمين بين الواقع و القانون،ط 1،دار النهضة العربية،القاهرة،مصر،2006،ص550
[3] شريف سيد كامل ، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر ،2004،ص 162.

تدابير إحتياطية، و هذا رأي ممثل إسبانيا أما ممثل الأردن أكد بأنه لا ينبغي أن تصبح المحكمة ذيلا تابعا للمجلس[1].

بالإضافة إلى مقترحات أخرى كلها قوبلت بالرفض من الأعضاء الدائمين و الذي يعد خطرا على استقلالية المحكمة، فإعطاء هذه الصلاحية دون قيد أو شرط وعلى إطلاقها تجعل مجلس الأمن بعيدا عن رقابة جمعية الدول الأطراف التي من المفترض أن تكون هي صاحبة الإختصاص وعليه يكون تقديم الطلب إليها مع صلاحية الفصل فيه أو تقديم طلب إلى المحكمة لما لها من سلطة تقديرية كالإقتناع بالمبررات و منه الموافقة على التجديد أو عدم الإقتناع مع التسبيب ليتم بعدها عرض الطلب و رد المحكمة للحسم في تمديد التأجيل على أي من المحكمة أو جمعية الدول الأطراف أو جمعية الأمم المتحدة و اعتبرت هذه آلية توفيقية بين الحق في الإرجاء من المجلس و بين اختصاص المحكمة التي لها حق النظر في الجريمة و الإحتفاظ بالأدلة و الإستفادة من الشهود و ذلك لاعتبارات العدالة، كما تعد هذه الصلاحية ثغرة يستوجب سدها و هي إحدى العراقيل الإجرائية[2] .

6- صعوبات تتعلق بمسائل المقبولية

لقد تناولت المادة:(12) الشروط المسبقة لممارسة الإختصاص إلا أن الفقرة :(2) من نفس المادة استثنت التقيد بهذه الشروط في حالة الإحالة من طرف مجلس الأمن و يدخل هذا ضمن الإختصاص المكاني، و عليه يعد هذا الإستثناء أخذا بالمبدأ المسمى بالاختصاص الجنائي العالمي، و هو ما يثير بعضا من الصعوبات خاصة في التطبيق، و بذلك تواجه المحكمة صعوبات و هذا وفق الفقرة: (2/ب) من نفس المادة باعتبار مفهوم «المواطن» أي الشخص المتهم لابد أن يكون رعية تابعة لهذه الدولة التي ارتكب على إقليمها الفعل المجرَّم قانونا، إذن تكمن صعوبة التطبيق خاصة على الأفراد عديمي الجنسية أو الذين قاموا بتغييرها

[1] محمد عزيز شكري، القانون الدولي الإنساني، الجزء الثالث، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص (136-138).

[2] سعيد عبد اللطيف حسن، تطبيقات القضاء الجنائي الدولي المعاصر،دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،2004، ص302

و كذلك اللاجئين، فمحاكمة هؤلاء صعبة من حقيقة أن يكون للمحكمة حق في قبول اختصاصها من طرف هذه الحالات[1] .

7- صعوبات تتعلق بتنفيذ أوامر و أحكام المحكمة

إن أداء المحكمة لعملها يرتكز على مدى التعاون و يرتبط خصوصا بمسألتين أساسيتين هما :

1- خلق آلية قوية تجسد العمل الواقعي للمحكمة و تعمل على تنفيذ الأوامر و الأحكام و القرارات .

2- وضع آلية حقيقية تسمح للمحكمة بممارسة اختصاصها و دفع الدول لإنجاح عملها بقبول المساهمة فيها و لا يتأتى ذلك إلا بوجود تعاون حقيقي و قوي بين الدول و المحكمة، بالإضافة إلى بناء نظام عقابي فعال فهناك تكامل بين التشريعات الوطنية و النظام الأساسي للمحكمة في توقيع العقوبات، و لهذه العلاقة بين المحكمة و الدول التي تنفذ فيها العقوبة حدودا بينها الباب العاشر[2]، فوجود سلطات واسعة للمحكمة من خلال هذا التكامل إلا أنه دون تدخل في التشريعات الوطنية و النظم الإدارية في تنفيذ العقوبة فالأولى تصدر الحكم و الثانية توضح الأسلوب و الطريقة في ذلك [3].

و لتحقيق مبدأ التكامل لابد من عمل حيوي يكمن في التعاون التام و ذلك من خلال مساعدة الدول للمحكمة، و قد بينت المادة: (1/87) طلبات التعاون أما المادة :(88) فقد تناولت إتاحة الإجراءات بموجب القوانين الوطنية .

فالموضوع يكتسي أهمية و لذلك وجدت عدة نصوص تظهر هذا التعاون بينهما و من بين أوجهه أيضا ما جاء في المادة: (11/19) عن تنازل المدعي العام عن التحقيق و جواز طلبه بمعلومات و في حالة المضي في التحقيق عليه الإخطار بالإجراءات التي تم التنازل بشأنها، أما المادة :(3/54/ج/د) فقد أجازت للمدعي العام طلب التعاون بالتماس تيسيره و تسهيل الإجراءات، و المادة: (7/58) أجازت أيضا

[1] خالد مصطفى فهمي ، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، 2011، ص91 .
[2] صالح زيد قصيلة ، المرجع السابق، ص66.
[3] عبد الفتاح محمد سراج ، المرجع السابق، ص66.

للمدعي العام طلب إصدار أمر بالحضور بدل الأمر بالقبض من الدائرة التمهيدية مع التسبيب و الإقناع و ذلك وفق القوانين الوطنية، و بالإضافة إلى أوجه التعاون الأخرى ما نصت عليه المادة : (59) فيما يتعلق بإجراءات و إلقاء القبض في الدولة المتحفظة أما المادة:(1/89) كانت حول تقديم الأشخاص إلى المحكمة.

أما فيما يتعلق بالتعاون بخصوص الأدلة فإن المادة:(3/69) أجازت للدول الأطراف تقديم أدلة متعلقة بالدعوى وفقا للمادة:(64) و عليه تعتبر أوجه التعاون السالفة الذكر بمثابة إجراءات تمارسها سلطات الدولة حسب قوانينها و هو في المادة:(1/93) و هذا تكامل إجرائي جزائي، أما عدم التعاون فلابد من الإخطار و التسبيب و هذا حسب المادة:(6/93) بيد أن التعاون كان واجبا و إجباريا مع محكمتي « يوغسلافيا »و « رواندا » و هو ما نصت عليه المادة:(29) لعدم سقوط هذه الجرائم بالتقادم، و أن أي رفض من الدول أو تقصير يعد انتهاكا للقانون الدولي يستوجب اتخاذ الإجراءات المناسبة من قبل مجلس الأمن، ومن سلطة المحكمتين كان إلقاء القبض على الكثيرين من المتهمين في أنحاء العالم و مع كل هذا الإلحاح على أهمية التعاون إلا أنه لا يوجد إلا في نصوص المواد لأنه لم يرتب أي نتائج في حالات الإمتناع لتمتع الدول بسلطة تقديرية في تلبية طلبات المحكمة و ليس لها من القيام بأي إجراء حيال هذا الأمر إلا وفق المادة :(7/5/87) و لعدم التعاون حالات عديدة تبرز ذلك كوجود التزام دولي سابق يتعلق بحصانة الأشخاص الدبلوماسيين أو اتصال الأدلة بالأمن القومي للدولة.

ولحماية الأمن الوطني جاءت المادة :(4/93) وفقا للمادة :(72) و رغم إلزام التعاون مع المحكمتين السالفتي الذكر إلا أن مجلس الأمن لم يقم بتوضيح الإجراء الواجب اتخاذه في حالات التعاون كما لم يستطع فرض سلطته على يوغسلافيا سابقا مع عدم امتثال بعض الدول لطلبات التعاون فكانت قراراته بين الطلب أحيانا و الأمر بالإلتزام بالتعاون أحيانا أخرى و سار على مبدأ تطوع الدول في تنفيذ الأحكام التي طبقته بعض الدول كإلقاء القبض الذي تم ذكره من قبل، فهذه المحاكم السابقة مثلها مثل المحكمة

الدولية التي تلقى صعوبة في تنفيذ أحكامها، بسبب عدم وجود مؤسسات تقوم بذلك فهي تعتمد على قبول الدول ليس اعتباطيا بل يكون من خلال التعاون فهو بذلك تطوعيا و ليس إلزاميا و عليه يكون اختيار المحكمة لدولة التنفيذ و بموجب اتفاق يخضع لشروط في المادة:(2/103) و قد يكون هناك اعتراض من دولة طرف فلا سبيل للمحكمة إلا إحالتها لجمعيتها العامة أو مجلس الأمن إذا كان هو صاحب الإحالة و بذلك تلجأ إلى حل احتياطي لتنفيذ الأحكام، إذن فمسألة التعاون يجعل من إجراء المحاكمات أو تنفيذ أحكامها أمرا صعبا و محدودا[1].

الفرع الثاني : العراقيل و الصعوبات الخارجية الناجمة عن الإعتبارات السياسية

كانت الإعتبارات السياسية سببا رئيسيا في تعارضها مع تطبيق قواعد القانون الجنائي الدولي مما أثار خلافا و نقاشا كبيرين و قد أثرت سلبا على المحكمة قبل إنشائها و أثناء صياغة نظامها و كذلك بعد ممارسة اختصاصها بحيث جعلها رهينة لإرادة الدول مما أضعف فعاليتها من حيث إلقاء القبض على المتهم أو إحالته على المحاكمة و بالتالي انعكس ذلك على تنفيذ الحكم الصادر في ذلك، و هو ما سوف نتطرق إليه فيما يلي :

أولا : عرقلة الدول الكبرى لإنشاء المحكمة و صعوبة عملها

كانت الولايات المتحدة الأمريكية و إلى جانب (6) دول أخرى ممن عرقلوا إنشاء المحكمة فأثر ذلك على صياغة نظامها و انعكس سلبا على سير عملها فتضمن أحكاما أدخلت من طرفهم و كانت تصب في مصلحتهم كحصانة مواطنيهم و إفلاتهم من عدالة المحكمة و هو ما نصت عليه المادة :(98) بخصوص التعاون و فيما يتعلق بالتنازل عن الحصانة و الموافقة على التقديم، بالإضافة إلى المادتين :(13و16) اللتين منحتا لمجلس الأمن سلطات فيما يخص ممارسة الإختصاص و إرجاء التحقيق أو المقاضاة، و رغم كل ما قدمته المحكمة من تنازلات لهذه الدول و بالأخص الولايات المتحدة الأمريكية و الكيان الصهيوني

[1] أحمد الحميدي ، المحكمة الجنائية الدولية، مركز المعلومات و التأهيل لحقوق الإنسان، الجزء الثاني، ط 4، تعز، اليمن 2004، ص133.

إلا أنهما امتنعتا عن التصويت لإنشاء المحكمة وبتاريخ :(2002/05/06) اضطرتا للتوقيع دون مصادقة ثم سحبت الولايات المتحدة توقيعها بعد أن قامت بإشعار الأمم المتحدة بذلك [1]، بحيث لا يمكن للمحكمة أن تفرض نظامها عليها و منه تتحرر من كل القيود و الإلتزامات.

و لم تكتف بذلك بل شنت حملة دولية ضد المحكمة لإضعاف قدراتها على ممارسة ولايتها و ذلك بتهديد مجلس الأمن في حال عدم منح بعثاتها العاملة في مجال حفظ السلام بحصانة كاملة بالقيام بسحبهم، و قد عبرت على ذلك في مشروع قرار إلى المجلس أثناء مناقشة تجديد مهمة هذه القوات في البوسنة و الهرسك بتاريخ: (2002/60/27)، و في اليوم الموالي تم رفضه فقامت باستخدام حق النقض في: (2002/06/30) ليتم بعدها رضوخ المجلس للمطلب الأمريكي، بتاريخ :(2002/07/12) و قد صرح قبلها مندوبها بعدم قبول ولاية المحكمة و بالتالي كل ما يصدر منها من قرارات .

كما عملت أيضا على تجديد مدة القرار و بالتالي بقاء الحصانة و كان لها ذلك في قضية دارفور، و امتد الأمر إلى إقرار قانون يسمح للرئيس الأمريكي باستخدام كافة الوسائل لتحرير أي مواطن أمريكي يكون لدى المحكمة و لو كان بالقوة و عرف القانون بـ: (قانون اجتياح لاهاي أوغزولاهاي) و ذلك بتاريخ: (2002/9/30) كما تضمن القانون التهديد للدول الأطراف بمنع المساعدة العسكرية و الإقتصادية عنها بالإضافة إلى توقيع العديد من الإتفاقيات مع (102) دولة منها ما كان سريا و آخر علنيا و ذلك إلى غاية: (ديسمبر 2006) تقضي بالإفلات من العقاب عن طريق الحصانة و هي غير قانونية رغم استنادها على المادة: (2/98) و قامت أيضا بسحب معوناتها عن(35) دولة رفضت التوقيع على اتفاقية الحصانة من العقاب لتعارضها مع التزاماتها و واجباتها تجاه المحكمة إلا أن الولايات المتحدة تزعم بحجية هذا القانون لتماشيه مع المادة : (2/98) بيد أن هذه الأخيرة تهدف إلى معالجة وضع قائم و ليس مستقبلي من خلال حلول لنزاعات قانونية سبب ظهورها اتفاقيات وضع قوات معمول بها فعليا و تكون سارية أيضا[1]، فهو بذلك يعرقل عمل المحكمة لاسيما عند إصدارها لتنفيذ طلبات التعاون .

[1] عبد الله علي عبو سلطان ، المرجع السابق، ص 301

إذن فالتفسير الخاطئ لهذه المادة حسب رأي الدكتور بسيوني سوف يؤدي إلى ثغرة في المحكمة تكون ركيزة للدول لإبرام اتفاقيات ثنائية تتعارض مع نظام المحكمة و عليه فكل تفسير لابد أن يكون وفق معاهدة فينا لقانون المعاهدات و هو ما نجده في المادة :(63) من هذه الإتفاقية، الذي ذهبت إليه منظمة العفو الدولية و أكدته بعد دراستها للتفسير الأمريكي و إثباتها لخطئه .

كما تبنى أيضا برلمان الإتحاد الأوربي ما ذهبت إليه منظمة العفو الدولية و ذلك باتخاذ قرار يقضي برفض الإستجابة لما تقوم به الولايات المتحدة و عدم الخضوع لها لتعارض ذلك مع العضوية في الإتحاد الأوربي من جهة و من جهة أخرى مع المادة :(86) من نظام المحكمة[2]، بالرغم من كل هذه الضغوطات الأمريكية و الحملة العالمية التي قامت بها و ذلك بإبرامها لهذه الاتفاقية مع العديد من الدول إلا أنها فشلت في ذلك لعدم تصديق معظمهم عليها و لم تدخل أي منها حيز التنفيذ مما يؤكد التزام الدول بالعدالة الدولية، لقد تم ذكر أن الولايات المتحدة قامت بكل ما بوسعها لعرقلة إنشاء المحكمة و إضعافها فيما بعد مما يصعب فعاليتها و سير عملها و بالتالي عدم وصولها لتحقيق هدفها الأسمى في إرساء قواعد العدالة الدولية بتقوية دورها كجهة قضائية مكملة للقضاء الوطني للدول، و إن كان واقع الأمر صعبا بل مستحيلا مع الولايات المتحدة لعدم تضمن قانونها بعض الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي

للمحكمة من جهة و من جهة أخرى رفضها التام للعمل معها أو الإعتراف بها بل و عرقلتها بشتى الوسائل و الطرق[3].

ثانيا : العراقيل المرتبطة بالتعاون الدولي

إن مبدأ التعاون يقوم أساسا على تقديم المساعدة الإلزامية من الدول الأطراف طبقا للنظام الأساسي للمحكمة، لكن عند الإمتناع لا يوجد أي رادع لها كالعقوبة مثلا أو إجبارها على الرجوع في ذلك لافتقارها

---

[1] عبد الله علي عبو سلطان ، نفس المرجع، ص(301-308) .

[2] محمد شريف بسيوني ، المرجع السابق، ص147.

[3] أمير فرج يوسف ، المرجع السابق، ص501.

بوجود نص يقضي بذلك و ما عليها إلا إحالة الأمر إلى جمعية الدول الأطراف التي بدورها ترجع إلى النظام الأساسي الذي لا يوجد به نص عقابي أو ردعي و بالتالي فهي لا تستطيع فعل شيء و بخلاف مجلس الأمن عند قيامه بالإحالة يستطيع بموجب المادة:(42) من ميثاق الأمم المتحدة اتخاذ عقوبة ردعية، إلا أن هذا الأمر لا يكون دائما على كل الدول لأنه تحكمه ازدواجية في التعامل و الإنتقائية بسبب خضوع مجلس الأمن للدول دائمة العضوية فهي بذلك تستفيد هي و حلفائها من هذه الإمتيازات كعدم التحقيق أو الملاحقة أو العقاب و أيضا عدم المحاكمة و هذا بخلاف الدول الأخرى التي لا تتمتع بهذه الإمتيازات .

و قد رأينا سابقا تشكيل محاكم خاصة بها و اتخاذ عقوبات ضدها و إحالة مسؤوليها على المحكمة و ذكرنا أن هذا يدخل ضمن الإعتبارات السياسية التي تعد أهم العراقيل التي تواجه المحكمة و عملها و بالتالي يصعب على المحكمة ممارسة اختصاصها على أكمل وجه و منه ضياع فرصة تطبيق العدالة، بسبب أفضلية الإعتبارات السياسية على الإعتبارات القضائية من جهة و من جهة أخرى الثغرات الموجودة في النظام الأساسي للمحكمة و لا سيما من خلال المادة :(4/1/93) التي تمكنها من استغلالها و ذلك باستخدامها لتحقيق الإفلات، هذا بالنسبة للدول الأطراف أما غيرها فهي غير ملزمة بذلك وفقا لاتفاقية فينا الخاصة بقانون المعاهدات فهي تعطيها الحق بالدفع بعدم العضوية، و عليه لابد من القيام بعملية إصلاح جاد و قوي يكون عميقا و حقيقي[1] .

المطلب الثاني : العوامل و الأسباب التي أدت إلى تفعيل دور المحكمة

لقد مس المجتمع الدولي انتهاكات خطيرة أدت إلى وقوع جرائم فظيعة كانت نتيجة أعمال وحشية و أمام عجز القضاء الوطني في تصديه لها و عدم رغبته أحيانا في ذلك، كان لزاما إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة و لحصول خلاف بشأنها بين مؤيد و معارض رهن المشروع لمدة طويلة وظل يراوح مكانه إلى أن

[1] أحمد الحميدي ، المرجع السابق، ص(162-163)

خرج للنور و أصبح عمل هذه الآلية القضائية واقعا، إلا أن هذه الآلية كما تم ذكره سالفا كان عملها يتسم بالتعقيد لوجود علاقات دولية تقوم على مبدأ التوازنات الدولية و الإستراتيجية و أيضا غياب الإرادة السياسية مما حال بينها و بين تحقيق الأهداف و أدى إلى ضعف الأداء فكان تحديا كبيرا صعب من عمل المهتمين بالشأن القانوني الذين يسعون من أجل تطوير و تحسين النظام القانوني الدولي و الذي من ضمنه المحكمة الجنائية الدولية الدائمة و لتحقيق هذا الهدف من خلال تفعيل دور المحكمة و القضاء على العراقيل و الصعوبات التي تجابهها[1] ، فإنه لا يتأتى ذلك إلا بوجود حلول قانونية تكون من قواعد القانون الدولي و تعزيزا له و من بين هذه الحلول نذكر ما يلي :

- التعاون الحقيقي بين الدول و المحكمة في كل المجالات التي تختص بشأن الجريمة .
- إلتزام الدول بقمع الأفعال المكونة للجرائم الدولية .

و لكي يتحقق ذلك لابد من زيادة تفعيل دور القضاء الجنائي الدولي بتفعيل آلياته القانونية [2].

الفرع الأول : ضرورة التعاون الدولي مع المحكمة لاعتقال و تسليم مرتكبي الجرائم الدولية

لقد شهدت الجرائم تطورا سريعا حيث أخذت أشكالا مستحدثة و وسائل متنوعة و أوجها مختلفة و هو ما عرفه المجتمع الدولي خصوصا في الآونة الأخيرة مما استدعى الحال بضرورة التعاون الدولي للتصدي لهذه الجرائم و لاسيما الجرائم الدولية و منها ذلك للحاجة الملحة و لوجود مبرر قوي لذلك يفرضه الأمر الواقع و لابد أن يكون هذا التعاون يشمل كافة المجالات كالتعاون الأمني و التشريعي و القضائي, و فيما يخص التعاون الدولي في اعتقال و تسليم مرتكبي جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية قامت الجمعية العامة للأمم المتحدة بإصدار قرار في:(03-12-1973) يتضمن تسعة مبادئ بغية الحد من هذه الجرائم و من بين هذه المبادئ نذكر منها ما يلي :

[1] أحمد الحميدي ، المرجع السابق، ص163
[2] صالح زيد قصيلة ، نفس المرجع، ص639

1- تتعاون الدول بعضها مع بعض على أساس ثنائي, و متعدد الأطراف, بغية وقف جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية, و الحيلولة دون وقوعها, و تتخذ على كلا الصعيدين الداخلي و الدولي التدابير اللازمة لهذا الغرض .

2- تتعاون الدول بعضها مع بعض في جمع المعلومات و الدلائل التي من شأنها أن تساعد على تقديم الأشخاص المشار إليهم في الفقرة (5) أعلاه إلى المحاكمة وتتبادل هذه المعلومات فيما بينها.

3- تتصرف الدول حينما تتعاون بغية تعقب و اعتقال و تسليم الأشخاص الذين تقوم دلائل على أنهم ارتكبوا جرائم حرب, أو جرائم ضد الإنسانية, و معاقبتهم إذ وجدوا مذنبين وفقا لأحكام ميثاق الأمم المتحدة و إعلان مبادئ القانون الدولي و العلاقات الدولية و التعاون بين الدول[1].

مما يلاحظ أن الإجراءات الدولية قد تضاعفت مع مرور الوقت مما تعزز أسس التعاون الدولي و تعمل على تدعيمه فيما يتعلق بمكافحة هذه الجرائم, مما يعتبر رغبة عالمية صادقة و نهجا دوليا جديدا و قويا مما سوف يؤدي في المستقبل إلى فعالية أكثر و احترام أكبر للقواعد الدولية الجنائية التي تحظر ارتكاب مثل هذه الجرائم سواءا تعلق الأمر بالأفراد أو الدول لكون هذه القواعد آمرة و تدخل ضمن النظام القانوني للمسؤولية الدولية الجنائية, بل تعدى الأمر إلى تبيان الكيفية في التثبت عند ارتكاب إحدى هذه المخالفات بالإضافة إلى تبيين الضمانات التي يجب أن يتمتع بها المتهمون بارتكاب هذه المخالفات أثناء محاكمتهم و هذا في إطار الإتفاقيات الدولية التي لم تكتف فحسب بإقرار الإلتزامات الملقاة على عاتق الدول في التصدي للإنتهاكات الخطيرة التي طالت حقوق الإنسان و مبادئ القانون الدولي الإنساني و قيمه .

و لتطبيق اتفاقيات هذا القانون أنشئت اتفاقيات جنيف كنظام رقابي عليه , و تقوم بهذا الدور ثلاثة أجهزة تتمثل في الدول المحايدة و الدول الحامية و هيئة الصليب الأحمر و هي ذات طابع دولي , ففي حال وجود مخالفات في تطبيق هذه الإتفاقيات وجب عليها إخطار كل من الدول التي ارتكبت في حقها هذه

[1] صالح زيد قصيلة، المرجع السابق، ص645.

المخالفة و الدول التي قامت بارتكاب هذه المخالفة و ذلك بعد تبين إحدى الأجهزة لذلك[1]، و للتحقق منها يتم اللجوء إلى ثلاث طرق و هي: (تشكيل لجنة تحقيق دولية، أو اللجوء إلى التحكيم الدولي, أو إلى محكمة العدل الدولية)[2] .

و عليه مما سبق ذكره يتوجب على الدول الأطراف احترام اتفاقيات حقوق الإنسان بل و فرض الإحترام و ذلك من خلال تنفيذ هذه الإتفاقيات للحد من ارتكاب هذه الجرائم بغية إرساء مبادئ الحرية و السيادة للشعوب و حقها في تقرير مصيرها كما يتعين على الدول الإستجابة لطلبات التعاون التي يتوقف عليها سير عمل المحكمة ابتداءا و انتهاءا مما يؤدي إلى تعزيز و تقوية و تفعيل دور المحكمة , و هو ما ذهب إليه المجتمعون في المؤتمر الإستعراضي لنظام روما المنعقد بتاريخ: (11-06-2010) بكمبالة في أوغندا و الذي حضره 4600 ممثل و دام أسبوعين و خرج بمجموعة من القرارات تضمنت بعض التعديلات فيما يخص جريمة العدوان التي و للأسف تم إرجاؤها إلى ما بعد :(01-01-2017) بعد إخفاقه في توسيع صلاحيات المحكمة و الذي انعكس عليها أما بخصوص جرائم الحرب فقد تم إدراج أفعال مرتكبة ضمنه مع سحب أفعال أخرى كانت متضمنة في الفقرة :(2-ب-17-18-19) و بذلك لا تكون جرائم حرب إلا إذا ارتكبت في إطار نزاع مسلح غير ذي طابع دولي , و كان هذا التعديل قد مس المادة: (8) غير أنه أخفق في حذف أو تعديل المادة: (124) التي لا جدوى و لا مبرر على إبقائها و بقي الحال حتى في المؤتمر الإستعراضي لسنة : (2012) الذي ذكرناه سالفا .

الفرع الثاني : ضرورة الإلتزام الدولي مع المحكمة لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية

تعد الإتفاقيات إحدى مصادر القانون الدولي و تفرض على المنضمين إليها بالإلتزام بتنفيذها و اتخاذ كافة الإجراءات خاصة المتعلقة بقوانينها الوطنية ، و ذلك بالقيام باتباع كافة مراحل الدعوى بدءا بالتحقيق

[1] أحمد الحميدي، المرجع السابق، ص179.
[2] صالح زيد قصيلة، نفس المرجع، ص647.

و انتهاءا عند المحاكمة و فرض العقوبة رغم أن هذه الأخيرة في أغلب الإتفاقيات غير محددة، بما في ذلك النظام الأساسي للمحكمة الذي أقر جزاءات دولية ضعيفة اعتبرها البعض عراقيل موضوعية[1]، في حين أن اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949م لا سيما ما ذكر في المادة :(49) من الإتفاقية الأولى والمادة:(50) من الإتفاقية الثانية بالإضافة إلى المادة:(129) في الاتفاقية الثالثة و أيضا المادة:(146) في الإتفاقية الرابعة تلزم كلها باتخاذ إجراء من شأنه فرض عقوبة على الأشخاص المدانين و ذلك بتعهد الدول الأطراف المتعاقدة، من أجل وضع حد لهذه الإنتهاكات بتسليط العقوبة على مقترفي هذه الجرائم [2].

و في حال الإخلال بهذا الإلتزام سطرت إجراءات من شأنها العمل على إجبار الدول على الوفاء بتعهداتها و من بين هذه الإجراءات نذكر أهمها و هما إجراءين :

1- **فرض احترام الإلتزام الدولي عن طريق الإكراه الإجباري الدولي** : بهدف إجبار الدول على ضرورة مراعاة التزاماتها الدولية من أجل وقف كل أشكال الإنتهاكات و مثال ذلك ما اتخذته الأمم المتحدة من إجراء فيما يخص حقوق الإنسان في جنوب إفريقيا ضد سياسة (الميز العنصري) و ذلك استثناءا من المادة :(7/2) من ميثاق الأمم المتحدة، و أيضا ورد في نص المادة :(8) من اتفاقية قمع جريمة الإبادة على أن يكون: (لأي من الأطراف المتعاقدة أن يطلب إلى أجهزة الأمم المتحدة أن تتخذ طبقا لميثاق الأمم المتحدة ما تراه مناسبا من التدابير لقمع أفعال الإبادة الجماعية).

2- **إجراء عدم تقادم الجرائم الدولية** : في حال إخضاعها لقواعد القانون الداخلي يستوجب عدم خضوعها للتقادم و بالتالي سقوطها و إفلات مرتكبيها من الملاحقة أو المعاقبة و عليه تم إعداد اتفاقية دولية تنص على عدم سقوط الجرائم الدولية بالتقادم مما يعني عدم خضوعها لتلك القواعد و من بين هذه الجرائم جرائم الحرب، و التي نصت عليها أيضا المادة الأولى من هذه الإتفاقية بأنه لا يسري عليها أي تقادم و بغض النظر عن الوقت التي ارتكبت فيه كما تم عرض هذه الإتفاقية للتوقيع عنها و من ثم التصديق عليها

[1] عبد الله رخرور، المرجع السابق، ص66.
[2] أحمد الحميدي ، المرجع السابق، ص 175.

و بعد ذلك الإنضمام إليها و كان ذلك في تاريخ :(1968/11/26) بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة تحت رقم :(2331) (د-23) و هي تتكون من ديباجة و عشر مواد و بتاريخ :(1973/11/11) دخلت حيز التنفيذ، و بذلك فهي ملزمة لكافة الدول الأطراف باتخاذ كل التدابير التشريعية و غيرها فيما يخص الجرائم و لاسيما منها جرائم الحرب لوضع القيود عنها مما يكفل عدم سريان التقادم عليها بالإضافة إلى إلغاء أي نص يحول دون تنفيذ ذلك الأمر، و كما نجد أيضا في النظام الأساسي للمحكمة عدم سقوط الجرائم بالتقادم و ذلك في نص المادة :(29)[1] .

و للوقوف على موقف القضاء الدولي الجنائي من جرائم الحرب لابد من تقييم دور المحكمة و تنظيمها و لا يتأتى ذلك إلا من خلال معرفة المادة:(8) من نظام روما الأساسي للمحكمة و التي تختص بجرائم الحرب و تكون عن طريق تبيان السلبيات و الإيجابيات, فمثلا في الأولى يوجد عدم وضوح و مرونة و توازن جزئيا فيما يخص القانون المتعلق بالنزاعات المسلحة الدولية منها و غير الدولية و كذلك الأسلحة المحظورة و لا سيما منها أسلحة الدمار الشامل[2].

كما يكتنف الغموض نص الجزء الثالث كعدم التوفيق بين المصطلحات و الأحكام بشأن عنصر الإدراك و تحديده أيضا، كما لم يتم التوفيق بين هذا الجزء و الجزء الثاني إضافة إلى التناقض بين المادة:(8) و (22) و هذه الأخيرة بدورها تتناقض مع المادة :(21) مما ينعكس ذلك على التطبيق, أما في الثانية و رغم كل الإنتقادات إلا أنها جاءت أكثر شمولا و إن شابها النقص و كذلك ضعف تطبيق آداء المحكمة لاختصاصها مع وجود صعوبة أيضا إذن يتعين إعادة النظر فيها بإمكانية تعديلها مع تحسين الجزء الثالث المتعلق بالمسؤولية و تعريف الجرائم ليتسنى التمييز بينها و بين جرائم الحرب .

أما تقييم تنظيمها على العموم يكون أيضا ببيان السلبيات و الإيجابيات فالأولى ما تعلق بالمادة:(16) التي تعطل نشاط المحكمة و يترتب عنها إلغاء لدورها حيث يعتبر هذا تسييس للقضاء كما أن هناك

[1] صالح زيد قصيلة ، المرجع السابق،ص(644-645)
[2] محمود شريف بسيوني ، المرجع السابق، ص 123.

عيوب تعد سلبيات تؤثر على نظام المحكمة، فهي بمثابة عراقيل و صعاب كالإختصاص الذي لا ينعقد بأثر رجعي و أيضا الإختصاص التكميلي بالإضافة إلى الطابع الإتفاقي الذي يجعل نفاذ نظامها مرهونا بالإرادة الحرة للدول في القبول و التصديق[1]، أما الثانية فهو تمتعها بصفة الدوام و أن إنشائها يحقق مصلحة دولية مشتركة و أيضا فكرة العدالة بالإضافة إلى توحيد القضاء[2]، و هذا يصب كله في مصلحة العدالة الدولية التي يجب الإرتقاء بها لتحقق الغاية المرجوة منها و بالتالي يكون لها الأثر الإيجابي على الأفراد و الدول، و لا يكون ذلك إلا بتعزيز الجانب النظري و تقوية المجال العملي من خلال تطوير القانون و تحسين أداء تطبيقه .

[1] علي عبد القادر القهوجي ، المرجع السابق، ص 340.
[2] أبو الخير أحمد عطية ، المرجع السابق، ص 7.

الخاتمة

في ختام هذه الدراسة يمكننا القول أن المجتمع الدولي ظل يراوده حلم إقامة عدالة جزائية دولية و ذلك لعقود عديدة و أزمنة مديدة، إلى أن تحقق هذا الحلم بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية التى أوكلت لها مهمة وضع حد لإفلات مرتكبي الجرائم الدولية في العقاب و بناءا على ما تقدم ذكره فإن جرائم الحرب باعتبارها إحدى الجرائم الدولية و التي يعود اختصاصها للمحكمة الجنائية الدولية في المتابعة على ارتكاب جرائم الحرب حسب نص المادة:(5) من نظامها الأساسي و المعرَّفة في نص المادة:(8) من نظام روما الأساسي، حيث أن تنظيمها لجرائم الحرب جاء أكثر شمولا من خلال توسيع زمر القوانين التي يعد انتهاكها جرائم حرب، و إدخال أصناف أخرى من جرائم الحرب التي لم يسبق النص عليها في أنظمة المحاكم الدولية الجنائية التى سبقتها و عليه فقد توصلت من خلال هذه الدراسة إلى عدد من النتائج أردفتها ببعض الإقتراحات ، و ذلك على النحو الآتي :

النتائج

1 – تطور فقه القضاء الدولي، و يظهر هذا التطور من خلال ما جاءت به المادة:(8) من النظام الأساسي، حيث جاءت محددة و مفصلة بشكل كبير في أصناف جرائم الحرب لتسد بهذا أية ثغرة، و تزيل أي غموض في حالة ارتكاب أفعال مخالفة لاتفاقيات جنيف.

2 – إن إرجاء تفعيل اختصاص المحكمة في المؤتمر الإستعراضي المنعقد في كمبالا بأوغندا في سنة 2010 بخصوص جريمة العدوان إلى ما بعد جانفي 2017 فسح المجال لارتكاب المزيد من جرائم العدوان و إفلات المجرمين من العقاب

3 – إن نظام روما الأساسي حصر جهات إحالة الدعوى إلى المحكمة الجنائية الدولية في ثلاث جهات فقط و هي إما الدولة الطرف، أو مجلس الأمن، أو المدعي العام.

4– رغم أهمية القانون الجنائي الدولي باعتباره ضمانة لفرض العقاب على مرتكبي الجرائم الدولية أنه لازال إلى حد الساعة يعاني من مشكلة عويصة ألا و هي مشكلة الإنتقائية في تطبيق قواعد.

فالملاحظ أن جل القضايا تتعلق بالقارة الإفريقية، و كأننا أمام محكمة جنائية إفريقية و ليست دولية، و هذا ما أسال حبرا كثيرا و خلق جدلا كبيرا حول مصداقية هذه المحكمة .

الاقتراحات :

1- ضرورة حصر الصلاحيات الممنوحة لمجلس الأمن في الإحالة فقط، دون إرجاء التحقيق أو المقاضاة الواردة في المادة:(16)، لأن ذلك يؤدي حتما إلى عرقلة السير العملي الحسن للمحكمة و بالتالي فقدانها لاستقلاليتها .

2- ضرورة إعادة بعث قضية دارفور على مستوى القضاء الوطني السوداني و ذلك بالرجوع إلى نتائج التحقيق التي توصلت إليها لجنة تقصي الحقائق و ذلك بالاستناد عليها و الإنطلاق منها لإتمام مراحل القضية و إيجاد حل عادل لها .

3- العمل على إصلاح المحكمة الجنائية الدولية الدائمة فيما يخص نظامها الأساسي و ذلك بمراجعة بعض مواده التي تتعارض مع قواعد العدالة و القانون، و ذلك بإجراء تعديلات تعمل على سد الثغرات و تتلاءم مع مقتضيات الحال و متطلبات المجتمع الدولي

4- وجوب استقلالية المحكمة إستقلالية تامة، بحيث تكون بعيدة كل البعد عن كل الضغوطات و الاعتبارات السياسية مع تعزيز مبادئ المحكمة التي ترتكز عليها، و لاسيما منها التعاون و الإلتزام.

قائمة المراجع

أ- الكتب العامة :

1. أشرف توفيق شمس الدين،مبادئ القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، ط2،القاهرة،مصر 1999.
2. أحمد أبو الوفا،النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،2006.
3. أحمد أبو الوفا،الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة و الوكالات المتخصصة ، دارالنهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000.
4. إبراهيم الدراجي،المسؤولية الشخصية عن جريمة العدوان، مطبعة الداودي، ط1،دمشق، سوريا،2004
5. أحمد شوقي أبو خطوة،شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة، القاهرة، مصر،2003.
6. حسام عبد الخالق الشيخة،المسؤولية و العقاب على جرائم الحرب مع دراسة تطبيقية على جرائم الحرب في البوسنة والهرسك،دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، مصر، 2004.
7. محمد عبد المنعم عبد الغني،القانون الجنائي الدولي، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، مصر، 2008.
8. محمود شريف بسيوني،المحكمة الجنائية الدولية، مطابع روز اليوسف الجديدة، القاهرة، مصر، 2002.
9. عبد الله سليمان،المقدمات الأساسية في القانون الجنائي الدولي، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1992.
10. صالح زيد قصيلة، ضمانات العملية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع ،القاهرة، مصر،2009.
11. صلاح الدين عامر،القانون الدولي الإنساني ، دار النهضة العربية، ط3 ،القاهرة، مصر،2006
12. عباس هاشم السعدي،مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية،القاهرة مصر،2002.
13. عبد العزيز العشاوي،أبحاث في القانون الجنائي الدولي، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزء الأول، الجزائر، 2007.
14. عبد الفتاح محمد سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية ،القاهرة، مصر، 2001 .
15. عبد الله عبو سلطان،دور القانون الجنائي الدولي في حماية حقوق الإنسان، دار دجلة، عمان، الأردن، 2010.
16. عبد الله سليمان،شرح قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ج1، الجزائر،1998
17. عصام عبد الفتاح مطر،القضاء الجنائي الدولي،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،مصر2008
18. عمر السعيد رمضان،شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1999 .

19. عمر محمود المخزومي، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،ط1، عمان، الأردن، 2008.
20. علي عبد القادر القهوجي،القانون الجنائي الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1،بيروت، لبنان 2001
21. علي يوسف الشكري،القانون الجنائي الدولي في عالم متغير، إتراك للطباعة و النشر و التوزيع ط1، القاهرة، مصر ،2005.
22. سامح جابر البلتاجي،حماية المدنيين في زمن النزاعات المسلحة،دار الفكر الجامعي، القاهرة مصر ،2006
23. سوسن تمر خان بكة، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقي، بيروت، لبنان،2006.
24. سعيد عبد اللطيف حسن، تطبيقات القضاء الجنائي الدولي المعاصر، دار النهضة العربية،القاهرة مصر، 2004.
25. فائزة يونس باشا،الجريمة المنظمة في ظل الاتفاقيات الدولية و القوانين الوطنية دار النهضة العربية، القاهرة، مصر ،2002.
26. هشام عبد العزيز مبارك، تسليم المجرمين بين الواقع و القانون، دار النهضة العربية، ط1،القاهرة مصر ،2006.
27. يوسف حسن يوسف،القانون الجنائي الدولي، مركز الكتاب الأكاديمي، دار النهضة العربية، ط1 عمان، الأردن، 2005

ب- الكتب المتخصصة :

1- أبو الخير أحمد عطية،المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، دار النهضة العربية،القاهرة، مصر ،1999 .
2- أحمد الحميدي،المحكمة الجنائية الدولية، الجزء الثاني،ط4، تعز، اليمن ،2004.
3- أمير فرج يوسف . المحكمة الجنائية الدولية و مشكلة دارفور،دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية مصر ،2009.
4- خالد مصطفى فهمي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، 2011.
5- خالد رمزي البزايغة،جرائم الحرب في الفقه الإسلامي و القانون الدولي، دار النفائس للنشر و التوزيع عمان، الأردن، 2007.
6- شريف سيد كامل،اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2004
7- محمد عزيز شكري، القانون الدولي الإنساني، الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت لبنان، 2006.

8- محمد الشريف،قانون الحرب، القانون الدولي الإنساني، إصدارات المكتب المصري الحديث، القاهرة مصر،2008.

9- محمد حنفي محمود،جرائم الحرب أمام القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، ط1،القاهرة،مصر 2010.

10- محمد سامح عمرو،علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2008

11- منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية،دار الجامعة الجديدة لنشر،ط1،الإسكندرية، مصر 2006

12- مهدي محمد عاشور، المحكمة الجنائية الدولية ، جدل السياسة و القانون، مركز دراسات الوحدة العربية،ط1،بيروت، لبنان، 2010.

13- عادل عبد الله المسدي،المحكمة الجنائية الدولية،دار النهضة العربية،ط3 ،القاهرة، مصر، 2006.

14- عبد الفتاح بيومي حجازي،المحكمة الجنائية الدولية،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،مصر،2004

15- عبد الغني محمود،القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، ط1،القاهرة، مصر، 2006.

16- سعيد عبد اللطيف حسن،المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربي،القاهرة، مصر،2004 .

الرسائل و المذكرات الجامعية :

أ- أطروحات الدكتوراه :

1- نجلاء محمد عصر،اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، بمحاكمة مجرمي الحرب، أطروحة دكتوراه، جامعة المنصورة،2011.

ب- رسائل الماجستير :

1- بشور فتيحة، تأثير المحكمة الجنائية الدولية في سيادة الدول، رسالة ماجستير،جامعة،الجزائر،2002

2- حمروش سفيان، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، الجزائر،2001.

3- عبد الله رخرور، الحماية الدولية الجنائية للأفراد وفقا لنظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2003.

4- سمية بلعيد، النزاعات في إفريقيا و تأثيرها على مسار الديمقراطية فيها-جمهورية الكونغو الديمقراطية نموذجا- مذكرة ماجستير في العلوم السياسية و العلاقات الدولية،كلية الحقوق،جامعة قسنطينة،2010

المجـــلات:

1-محمد بني سلامة ، أزمة الدولة و المجتمع في السودان-دارفور أنموذجا-، مقال منشور، مجلة المستقبل
العربي، عمادة الدراسات العليا،جامعة اليرموك،الأردن،العدد215،مارس2008.
2-أسمهان سعداني ، النزاع في دارفور،مجلة الدراسات الإفريقية، المركز الديمقراطي العربي، برلين،ألمانيا العدد 5، مارس 2019

الوثائق الرسمية الصادرة من المحكمة الجنائية الدولية :

1-طلب موجه إلى جمهورية السودان من أجل القبض على عبد الرحيم محمد حسين و تقديمه إلى المحكمة الدائرة التمهيدية الأولى، الوثيقة رقم ICC-02/05-01/12 ،المحكمة الجنائية الدولية بتاريخ 13 مارس 2012 .
2-أمر بالقبض على عمر حسن أحمد البشير، الحالة بدارفور بالسودان، الدائرة التمهيدية الأولى، الرقم ICC02/05-01/09، بتاريخ 04 مارس2009

الفهرس

الفهـــــرس

مقدمة 01

الفصل الأول : ماهية جرائم الحرب 06

المبحث الأول : مفهوم جرائم الحرب..... 07

المطلب الأول : التعريف الفقهي لجرائم الحرب..... 07

الفرع الأول : تعريف جرائم الحرب في الفقه الغربي..... 07

الفرع الثاني : تعريف جرائم الحرب في الفقه العربي..... 11

المطلب الثاني: التعريف القانوني لجرائم الحرب..... 16

الفرع الأول : على مستوى الاتفاقيات و التصريحات و المواثيق الدولية..... 16

الفرع الثاني : على مستوى أنظمة المحاكم الدولية الجنائية..... 20

المبحث الثاني: أركان جرائم الحرب..... 26

المطلب الأول : الأركان العامة لجرائم الحرب..... 26

الفرع الأول : الركن المادي لجرائم الحرب..... 26

الفرع الثاني : الركن المعنوي لجرائم الحرب..... 30

الفرع الثالث : الركن الشرعي لجرائم الحرب..... 32

الفرع الرابع : الركن الدولي لجرائم الحرب..... 33

المطلب الثاني : الأركان الخاصة لجرائم 34

الفرع الأول : جريمة تجنيد الأطفال أو ضمهم إلى القوات المسلحة 34

الفرع الثاني: جريمة إعلان حقوق و دعاوى الطرف المعادي 35

الفرع الثالث : جريمة الهجوم على موظفين مستخدمين في مهمة من مهام المساعدة الإنسانية أو حفظ السلام..... 36

الفرع الرابع : قيام دولة الاحتلال بترحيل سكانها المدنيين إلى الأراضي المحتلة 38

الفصل الثاني : نماذج لمحاكمات جرائم الحرب أمام المحكمة الجنائية الدولية..... 40

المبحث الأول: التطبيق العملي بالمحكمة فيما يتعلق بجرائم الحرب..... 41

المطلب الأول: أزمة إقليم دارفور 41
الفرع الأول: إحالة قضية دارفور من قبل مجلس الأمن..... 41
الفرع الثاني : إحالة قضية دارفور من مجلس الأمن للمحكمة و موقفها من ذلك..... 49
المطلب الثاني : قضية الكونغو الديمقراطية..... 58
الفرع الأول : طبيعة النزاع في جمهورية الكونغو الديمقراطية..... 58
الفرع الثاني : مدى الاختصاص في الجرائم المرتكبة في الكونغو الديمقراطية من طرف المحكمة الجنائية الدولية..... 59
الفرع الثالث :الإجراءات المتبعة من قبل المحكمة الجنائية الدولية في قضية الكونغو الديمقراطية 62
المبحث الثاني : تقييم دور المحكمة فيما يتعلق بجرائم الحرب..... 66
المطلب الأول : العراقيل و الصعوبات التي واجهت المحكمة في آداء مهامها..... 66
الفرع الأول : العراقيل و الصعوبات الداخلية المتصلة بالنظام الأساسي للمحكمة..... 66
الفرع الثاني : العراقيل و الصعوبات الخارجية الناجمة عن الاعتبارات السياسية..... 80
المطلب الثاني : العوامل و الأسباب التي أدت إلى تفعيل دور الحكومة..... 83
الفرع الأول : ضرورة التعاون الدولي مع المحكمة لاعتقال و تسليم مرتكبي الجرائم الدولية..... 84
الفرع الثاني : ضرورة الالتزام الدولي مع المحكمة لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية..... 86
الخاتمة..... 91
قائمة المصادر و المراجع..... 94