جامعـة ـ سعد دحلب ـ البليـدة

كليــة الحقــوق

قســم القانـون العـام

مذكـــرة ماجستير

التخصص : القانون الأمني والسلم والديمقراطية

المسؤولية الدولية عن جريمة العدوان

من طرف:

أمين درويش

أمام اللجنة المشكلة من :

عبد العزيز العشاوي	أستاذ التعليم العالي	جامعة سعد دحلب البليدة	رئيسا
أحمد بلقاسم	أستاذ التعليم العالي	جامعة سعد دحلب البليدة	مشرفا و مقررا
جمال محي الدين	أستاذ محاضر أ	جامعة سعد دحلب البليدة	عضوا مناقشا
رضا دغبار	أستاذ محاضر ب	جامعة سعد دحلب البليدة	عضوا مناقشا

البليدة جوان 2012

ملخص

تعتبر جريمة العدوان من أهم الجرائم الدولية التي تشغل المجتمع الدولي، لكونها خطيرة تتعرض لها بعض الدول في المجتمع الدولي، وخاصة الدول النامية، وحيث يترتب على إرتكاب هذه الجريمة مسؤولية قانونية دولية مزدوجة حيث تسأل الدولة المعتدية وتكون عرضة لإمكانية فرض الجزاءات الدولية عليها بسبب عملها غير المشروع الذي إرتكبته ضد الدولة المعتدى عليها فضلا عن إلتزامها بتعويض أضرار الحرب العدوانية التي إرتكبتها هذا من جهة، ومن جهة أخرى، تثار أيضا مسؤولية الأشخاص الطبيعين الذين تسببوا في إرتكاب هذه الجريمة. وعليه تقوم هذه المسؤولية في حالة إرتكاب الجرائم الدولية الخطيرة.

إن أية حرب عدوانية لابد وأن تسبب أضرار مادية معتبرة وإصابات للدولة المعتدى عليها وأكثر من ذلك فإنها تلحق الأخطار بالسلم والأمن الدوليين عن طريق الاستعمال غير القانوني للقوة لذلك فإن الدولة المعتدية سوف تتحمل المسؤولية الدولية، وهي مسؤولية جنائية و المدنيـة عن جريمة العدوان.

إن مفهوم مسؤولية الدولية،مهما كان من نوع الخاص بها suigeneris أنها ليست مشابهة لا للمسؤولية التعاقدية ولا للمسؤولية التقصرية، إن المسؤولية الدولية للجريمة يمكن أن تبرز كنتيجة لفعل العدوان أو كنتيجة لانتهاك الالتزامات الدولية بشكل من الخطورة بحيث يمكن أن تساوي فعل العدوان كما أن مفهوم المسؤولية يتصل أيضا بالمواضيع التي تضمنها قانون المعاهدات كمصدر للمسؤولية، كما أنه هنالك المسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين التي أنشئت في إطار القانون الدولي والتي أقرت بعد الحرب العالمية الثانية من خلال محاكمات نورمبرغ وطوكيو عام 1945.

فالأصل لا يوجد تعريف للعدوان، غير أن القرار 3314 الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عرف العدوان وحدد أشكاله ومظاهره العسكرية، والعدوان جريمة في القانون الدولي قررها العرف الدولي والمعاهدات الدولية،ولتقريرالفعل الذي يعد في ظل القانون الدولي الجنائي، ويعد جريمة معاقبا عليها جنائيا لابد من توافرأركان جريمة العدوان وهي الركن المادي و المعنوي والدولي الذي يميز هذه الجريمة عن الجرائم الأخرى حسب المواد 02،01 و03. منه

تعد فكرة الجزاء في القانـون الدولي من أكثر القضايا القانونية إثارة للجدل، وجد اتجاهين، الاتجاه المنكر لفكرة وجود الجزاء في القانون الدولي العام وهو الاتجاه الذي ينتهي حتى إلى إنكار النظام القانونـي على قواعد هذا القانون، وأما الاتجاه الثاني فهو المؤيد لتمتع قواعد القانون الدولـي بصفـة الالتزام و وجود نظام الجزاءات فيـه .أما إذا إنتهى تكييف مجلس الأمن باعتبار أن الواقعة المعروضة تدخل في عداد الحالات التي تهدد السلم أو تخل به أو أنها تشكل عدوانا فله أن يقدم في ذلك توصياته ،أو يقرر ما يجب إتخاذه من التدابير طبقا لإحكام المواد 40 ومايليها.

إن المسؤولية الجنائية الفردية أخذت به القوانين الحديثة حيث أن الشخص يعاقب وحده في حالة ارتكاب جريمة بمفرده ،وهذا هومبدأ المسؤولية الشخصية ، ونفس الشئ يقال في القانون الدولي، فالفرد عند إرتكابه جريمة دولية أو قيامه بعمل مخالف لقواعد القانون الدولي تنشأ المسؤولية الفردية في القانون الدولي . وقد تجسدت جهود المجتمع الدولي في هذا المجال بميلاد فرع جديد في القانون الدولي هو القانون الدولي الجنائي والذي تعتبر فكرة سن قواعده من الأفكار التي ظهرت بعد الحرب العالمية الأولى كنقطة البداية التي أدت إلى تحريك فكرة المسؤولية الجنائية ضد مرتكبي الجرائم الدولية وإلى ضرورة إنشاء قضاء جنائي دولي لمحاكمتهم.

إن القانون الدولي الجنائي شأنه في ذلك شأن كافة القواعد القانونية يتطور بتطور المجتمع الدولي بذاته، ومن ثم فإن تلازم المسؤولية الجنائية الدولية مع هذا التطور أدى إلى فتح مجالات واسعة لنظامها القانوني تأكد من خلال استبعاده لأغلب المفاهيم التقليدية المطلقة ولعل أهمها : مبدأ عدم الاعتداد الحصانة بالنسبة للأعمال التي تشكل جرائم في نظر القانون الدولي وعدم الاعتداء بالصفة الرسمية للشخص.

لهذا كان من الضروري الإعتراف للفرد بالشخصية القانونية ومن ثم إقرار مسؤوليته الشخصية عن الجرائم الدولية، الأمر الذي أكدته لائحة نورمبورغ لعام 1945والمواثيق والعهود الدولية العديدة فيما بعد.

شكر

يسعدني أن أتوجه بجزيل الشكر والعرفان إلى الأستاذ الدكتور أحمد بلقاسم الذي منحني المساعدة ، وكذا الملاحظات والتوجيهات من أجل إنجاز هذه المذكرة ، كما أسأل الله أن يجازيه عن جهده ما يجازى به عالم يحرص على أبنائه الدارسين ويأخذ بيدهم إلى الغاية في جد ورفق ، كما أسال الله العلي القدير أن يحفظه ويرعاه ويسدد خطاه فكان نعم الأستاذ جزاه الله عني خير الجزاء.

وإنني لأشعر أن كل كلمات الشكر والثناء قليلة في حقه أمام الفضائل التي قدمها لي.

كما أتقدم بالامتنان والتقدير إلى الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة الذين تفضلوا بقبول وبذل الجهد في قراءة هذه المذكرة ومناقشتها وتقويمها ، ولما سيبدونه من ملاحظات وتوجيهات قيمة. فلهم مني فائق الشكر والعرفان.

وفائق الشكر إلى الذين ساهموا في إنجاز هذا العمل المتواضع سواء من قريب أو من بعيد.

إهداء

إلى والدي الكريمين

إلى إخوتي وأخواتي

إلى جميع زملائي وأصدقائي

إلى كل من ساعدني من قريب أو بعيد

إلى كل هؤلاء..... أهدي جهدي المتواضع

الفهـــــرس

ملخص

شكر

الفهرس

مقدمـــة 05

1. مدى مسؤولية الدولة عن جريمة العدوان..... 10

1.1. مدى مسؤولية الدولة جنائيا عن جريمة العدوان 11

1.1.1. تعريف المسؤولية الجنائية الدولية وأساسها..... 11

1.1.1.1. تعريف المسؤولية الجنائية الدولية وشروطها..... 12

2.1.1.1. أساس المسؤولية الجنائية الدولية..... 15

3.1.1.1.مدلول جريمة العدوان وأركانها 33

4.1.1.1. الإسناد في المسؤولية الجنائية الدولية..... 37

2.1.1. تحديد مفهوم الجزاء في النظام القانوني الدولي 45

1.2.1.1. تعريف الجزاءالدولي 46

2.2.1.1. الخلاف حول إمكانية نسبة المسؤولية الجزائية للدولة 49

3.2.1.1. أنواع الجزاءات الدولي..... 53

2.1. المسؤولية المدنية للدولة عن جريمة العدوان 56

1.2.1. تحديد مضمون الالتزام بتعويض أضرار العدوان 57

1.1.2.1. تحديد مفهوم الضرر وأهمية 58

2.1.2.1. أنواع الأضرار المترتبة عن العدوان 59

3.1.2.2 صور التعويض عن أضرار 64

2.2.1. القواعد المنظمة لتقدير التعويض 69

1.2.2.1. مبادئ التعويض 69

2.2.2.1. الجهات المختصة بالتعويض 72
3.2.2.1. التطبيقات الواقعية للمسؤولية المدنية 87
2. المسؤولية الدولية الفردية عن جريمة العدوان 88
1.2. النظام القانوني للمسؤولية الجنائية للفرد 89
1.1.2. نشأة و تطور المسؤولية الجنائية الدولية 89
1.1.1.2. مرحلة ما قبل نفاذ معاهدة لندن 1945 ومابعدها 90
2.1.1.2. إتجاه الاتفاقيات الدولية بالنسبة لمسؤولية الفرد في المجال الدولي 100
3.1.1.2. مركز الأفراد في المنظور الدولي 103
2.1.2. تقنين قواعد المسؤولية الجنائية الدولية 110
1.2.1.2. خصائص المسؤولية الجنائية الدولية 110
2.2.1.2. موانع المسؤولية الدولية 115
2.2. الجهات القضائية المختصة بالمحاكمة 121
1.2.2. المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة 122
1.1.2.2. محكمة نورمبرغ 122
2.1.2.2. محكمة *طوكيو* 123
2. 2.2. المحكمة الجنائية الدولية 125
1.2.2.2. تنظيم المحكمة و إختصاصاتها 126
2.2.2.2. الإجراءات المحاكمة والعقوبات المقررة 131
الخاتمة 155
قائمة المراجع 158

مقدمـــــــــة

تعيش البشرية وهي على مشارف القرن الحادي والعشرين، مرحلة إنعطاف هام تتميز بإزدياد المخاطر التي تهدد أمن الدول والشعوب والأفراد، لذا كان من الطبيعي أن تحتل قضية تحقيق الأمن وتعزيزه والحفاظ على السلام والقضاء على مصادر تهديده المركز الأول في قائمة اهتمامات الدول ووسائل تحقيقه ليس ظاهرة جديدة تميز الحياة المعاصرة، بل رافقت ظهور المجتمع البشري في مختلف مراحل تطوره، إلا أنها الآن تكتسي أهمية قصوى واستثنائية نظرا لإحتداد الصراع العالمي وطابع الأسلحة المعاصرة التي لم تترك للدول أي أمل في تحقيق أمنها والدفاع عن نفسها بالوسائل العسكرية وحدها لأن الأمن لا يمكن أن يبني إلى الأبد على الخوف من العقاب أي على مفهومي الكبح أو الترويج .

ففي عهد عصبة الأمم نجد الأمن الجماعي موجود لكنه بصورة نسبية نظرا للعلاقات الدولية السائدة آنذاك، بحيث وجدت توترات وعلاقات نسبية بين الدول، مما أدت بمجموعة من الدول تلجأ لعقد اتفاقيات دولية فيما بينها تحرم الالتجاء للقوة في فض المنازعات الدولية كإتفاق باريس 1928المعروف باسم (اتفاقية بريان كيلوج) وإلى إنشاء المنظمات الإقليمية التي كان لها دور في تحقيق الأمن الجماعي والمشترك لأعضائها .

ثم جاءت منظمة الأمم المتحدة عام 1945من خلال ميثاقها ليعلن قيام منظمة عالمية للأمن الجماعي وليؤكد على أن الهدف الأساسي للأمم المتحدة هو حفظ السلم والأمن الدوليين حسب المادة الأولى منه، هذه المنظمة تقوم على مجموعة من المبادئ الأساسية أهمها حل النزاعات بالطرق السلمية ومبدأ تحريم استخدام القوة في العلاقات بمقتضى المادة 2 الفقرة4 من ميثاق الأمم، بحيث نجد هذا المبدأ له دور كبير في زيادة العلاقات الدولية مبنية على أساس الأمن وكذا الاستقرار والتعاون الدولي.

غيرأننا نجد الاستثناءات واردة على هذا المبدأ، وهذا ما نصت عليه المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة التي أقرت صراحة بحق الدول في الدفاع عن النفس الفردي أو الجماعي إذا ما تعرضت لهجوم أو عدوان مسلح، كما توجد هناك استثناءات أخرى تتعلق بالتدخل الإنساني أو التدخل دعما للديمقراطية، وحالة الضرورة أي أن الدولة مضطرة لمواجهة خطر جسيم إضافة إلى إستخدام القوة لتقرير المصير.

وجاءت فيه مجموعة من القرارات الصادرة عن الأمم المتحدة منها القرار الشهير الصادر عن الجمعية العامة 15/14 الذي ينص على حق الشعوب في تقرير مصيرها، وغيرها من القرارات اللاحقة.

ولعل ما يميز العلاقات الدولية اليوم هو إستعمال القوة من قبل الدول خاصة الكبرى منها وغيرها من الدول في العلاقات الدولية وهذا يتنافى مع مقاصد الأمم المتحدة، وهي في هذه الحالة ترتكب جريمة العدوان أي إستعمال القوة المسلحة من طرف دولة ضد سيادة أو الوحدة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لدولة أخرى على وجه مخالف لمبادئ منظمة الأمم.

فجريمة العدوان ليست جريمة حديثة النشأة وإنما ترجع جذورها إلى العصور القديمة، ومن هنا نجد أن الروح الإنسانية التي تبحث عن السيطرة والتسلط وهذا مانجده من خلال الفقيه "جروسيوس" في كتابه المشهور (قانون الحرب والسلام) والذي جاء في مقدمته نبذ الجرائم الماسة بالسلم والتي تعرض حياة البشر للخطر. إلا أنه لم يعرف جريمة العدوان بهذا المصطلح بل أطلق عليها اسم (الحرب غير العادلة).

وتناولت مختلف الأعمال الدولية هذا الصنف من الجرائم انطلاقا من القرن السابع عشر، ليستقر بها الأمر تدريجيا وبقواعد تشريعية اتفاقية في ميثاق الأمم المتحدة وأعمالها الصادرة في هذا الشأن، وبعد ذلك تطورت الأوضاع. ونظرا لوجود الحرب العالمية الأولى (1914_ 1918) والخسائر الكبيرة سواء كانت المادية أو البشرية والتوتر في العلاقات الدولية أدت إلى وجود عصبة الأمم عام 1919 التي عملت آنذاك في الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين، إلا أنها فشلت في إحتواء الأزمة وإندلعت الحرب العالمية الثانية (1939_1945) والنتائج المترتبة عنها إنشاء منظمة الأمم المتحدة عام 1945 التي عملت هي أيضا على الحفاظ على السلم والأمن الدولين بكافة الطرق والوسائل، وتوصلت إلى تعريف العدوان عن طريق اللجنة الخاصة المشكلة في إطار هذه المنظمة رغم وجود خلاف حوله مع ضرورة أخذ بنظرة إعتبار أهمية التوصل إلى تعريف العدوان من خدمة بحث مضمون التعريف ونطاق تطبيقه .

إن مسألة التعريف مرت بمراحل وأدت إلى وجود خلافات بين الدول التي ناقشت الموضوع من خلال تأييد في جدوى التعريف والبعض الآخر من عدم وضع تعريفها، فوجدت بعض الدول الغربية ذهبت في الرأي في البداية إلى أنه يؤدي إلى تعقيد المشاكل الدولية أكثر ووجدت دول أخرى خاصة الدول الإشتراكية سابقا والنامية أدت إلى التوصل إلى تعريف ممكن ومطلوب بحكم الحاجة، بحيث أن

التعريف سيلقي الضوء كدليل قاطع على النصوص على وجود العدوان أمام أنظار العالم واعتراف الدول كافة، كذلك لمجلس الأمن، حيث سيكون له الأهمية الكبرى في تطبيق مبادئ القانون الدولي و تقنين قواعده المتطورة .

لاشك أنه لم يكن من السهل إقرار مشروع التعريف من الجهة القانونية بمشكل مجرد دون أخذ بالنظر كونها معرضة إلى التغيير وهذا راجع إلى اختلاف الآراء من الجهة السياسية من حين لآخر، لذلك كان الاتفاق في موضع التعريف ينطلق من التوصل إلى أن الدول كافة لها رغبة في تطبيق مبادئ الأمم المتحدة حرفيا إلى جانب إقرار مشروع تعريف العدوان وكان ذلك في 04 ديسمبر عام 1974 صادقت الجمعية العامة بدون أية معارضة على مشروع القرار الشهير 14/33عام 1974.

فاليوم تعتبر جريمة العدوان من أهم الجرائم الدولية التي تشغل المجتمع الدولي، لكونها خطيرة تتعرض لها بعض الدول في المجتمع الدولي، وخاصة الدول النامية، وحيث يترتب على إرتكاب هذه الجريمة مسؤولية قانونية دولية على الدول المعتدية بالإضافة إلى المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن التخطيط، والإعداد وإشعال الحرب العدوانية.

إن أهمية دراسة الموضوع يرجع إلى الاهتمام بمبادئ الأمم المتحدة وهي الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين بكافة الطرق والوسائل،ونظرا لوجود فروقات من قبل الدول وخاصة الدول الكبيرة التي تقوم بالتدخل في الشؤون الداخلية للدول عن طريق استخدام القوة أو بطرق أخرى مما يؤدي إلى الزيادة في توتر العلاقات الدولية، وكل هذا يؤدي إلى العنف وكذا الإرهاب خاصة بعد أحداث 11 ستبمبر 2001، والتي نتجت عنها كوارث حقيقة بحيث أصبحت الولايات المتحدة الأمريكية تتحجج وتسعتمل القوة ضد أي دولة ترى أنها تمثل خطر عليها وقيامها باستعمال المفرط للقوة وغيرها تحت غطاء الديمقراطية ووصاية وحماية حقوق الإنسان، كل هذا من أجل خدمة مصالحها وقيامها الإستعمار الجديد للدول وحتى يمكن لها السيطرة على ثروات هذه الدول المحتلة والاستفادة منها كل هذا سيساهم بقدركبير في زيادة التوتر في العلاقات الدولية، وتصبح لدى الأفراد لتك الدول التي إعتدى عليها روح الانتقام، ويستعمل جميع الوسائل لصد العدوان وينجز عنها ردة فعل خطيرة وقيام بأعمال إرهابية تهدد تلك المنطقة، وكذا المجتمع الدولي بصفة عامة، مما ينجز عنه في الأخير حالة اللأمن واللإستقرار، ويصبح العالم تسوده الفوضى والعنف في ظل إنتهاك مبادئ القانون الدولي ويبقى البقاء للقوي، فتزول الدول الضعيفة وأخرى تتفكك إلى دويلات وتكون أمام وضع دولي سيء وخطير مما يهدد البشرية بالفناء خاصة في ظل تطور الكبير الذي عرفته الأسلحة في إستخدامها المفرط من قبل الدول التي تمتلكه.

فالمسؤولية الدولية في جريمة العدوان تشمل الدولة المعتدية،وكذا الأشخاص الذين قاموا بذلك الاعتداء مما يتوجب مساءلتهم. وكما أن وجود نظام دولي فعال للمساءلة الجنائية الدولية عن الانتهاكات التي تستهدف حقوق الإنسان في أوقات الحروب والنزاعات المسلحة والتي تكفل إحترام هذه الحقوق وعدم النيل منها.

إضافة إلى أن مسألة مسؤولية الأفراد عن الجرائم نجدها محل إهتمام الجماعة الدولية، خاصة منظمات حقوق الإنسان والمنظمات الإنسانية وأن ربط مسألة مسؤولية الأفراد عن الجرائم الدولية وفق لنظام المحكمة الجنائية الدولية ومحاولة البحث عن الدور الذي سوف تحققه هذه الآلية الجديدة في مجال ملاحقة المسؤولية عن ارتكاب جرائم دولية ومعاقبتهم يعد من المسائل المطروحة على المستوى العالمي التي تستوجب الدراسة .

ويعد إنشاء المحكمة الجنائية الدولية من المسائل الهامة المطروحة على المستوى الدولي، وهي الآن محل اهتمام الدول والمنظمات الدولية وحتى الأفراد، ذلك أن هذه الهيئة الجديدة للعدالة الدولية ستعزز من احترام قواعد القانون الدولي باعتبارها آلية ردعية، وحيث أنه احتوى لأول مرة في القانون الدولي على قواعد موضوعية متعلقة بالجرائم الدولية محل إهتمام الجماعة الدولية، وأيضا قام بتدوين المسؤولية الدولية الجنائية الفردية، كما تضمن النظام الأساسي على ضمانات الجماعة الدولية الجنائية منها اختصاص عالمي في الجرائم الدولية الأكثر خطورة هي جرائم الإبادة، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب، جريمة العدوان.

أما الدوافع الذاتية فهي إهتمامي بالموضوع و بمجال القانون الدولي، إضافة إلى إعطاء الوصف القانوني الصحيح الخاص بجريمة العدوان والمسؤولية الدولية المترتبة عنها، لذا ارتأينا أن نبين ما مدى الوصف القانوني لهذه الجريمة .

مما جعلنا نطرح الإشكالية التالية: من هو المسؤول عن إرتكاب جريمة العدوان ؟ والذي ينبغي أن يكون محلا للعقاب والجزاء ضمن ضوابط قانونية واضحة وعادلة ؟ وما طبيعة مسؤوليته عن إرتكابه لجريمة العدوان؟

وللإجابة عن الإشكالية، إرتأينا إتباع المنهج التحليلي والوصفي، الذي سيتم على ضوئه تقسيم المذكرة إلى فصلين إثنين، نتناول في الفصل الأول منه مسؤولية الدولة عن جريمة العدوان، الذي قسمناه

بدوره مبحثين، نستهل المبحث الأول منه بتحديد مسؤولية الدولة جزائيا عن جريمة العدوان، ونتطرق في المبحث الثاني للمسؤولية المدنية للدولة عن جريمة العدوان.أما الفصل الثاني فقد تم تخصيصه للحديث عن المسؤولية للحديث عن المسؤولية الشخصية عن جريمة العدوان، وذلك من خلال مبحثين، يعالج أولهم النظام القانوني للمسؤولية الجنائية للفرد، أما المبحث الثاني سنتعرض فيه للجهات القضائية المختصة بالمحاكمة.

وفي الخاتمة تطرقت إلى مجموعة من الإستنتاجات التي توصلت لها من خلال دراسة هذا الموضوع ، وكذا تقديم بعض الإقتراحات التي تبدو كفيلة للحد من جريمة العدوان و الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين .

الفصل 1
مدى مسؤولية الدولة عن جريمة العدوان

إن كل دولة تتحمل المسؤولية الكاملة لقيامها بأي جريمة ضد السلم العالمي، ومن أهم هذه الجرائم نجد جريمة العدوان، والأكيد أن هذه الجريمة تسبب أضرار مادية معتبرة ضد الدول وإلحاق الخطر بالسلم والأمن الدوليين . ومنه المسؤولية الدولية هي ليست إعادة الأمور إلى نصابها وتعويض الأضرار اللاحقة بالدولة فحسب بل تتحمل كذلك المسؤولية الجنائية لأنتهاك القانون الدولي.

كما تثير جريمة العدوان مسؤولية قانونية دولية مزدوجة حيث تسأل الدولة المعتدية وتكون عرضة لإمكانية فرض الجزاءات الدولية عليها بسبب عملها غير المشروع الذي إرتكبته ضد الدولة المعتدى عليها فضلا عن إلتزامها بتعويض أضرار الحرب العدوانية التي إرتكبتها ضد الدولة المعتدى عليها هذا من جهة، ومن جهة أخرى، تثار أيضا مسؤولية الأشخاص الطبيعين الذين تسببوا في إرتكاب هذه الجريمة. وعليه تقوم هذه المسؤولية في حالة إرتكاب الجرائم الدولية الخطيرة.

ولذا سوف نتطرق من خلال هذا الفصل إلى المبحثين فالمبحث الأول نتناول فيه مدى مسؤولية الدولة جنائيا عن جريمة العدوان، أما المبحث الثاني نتعرض إلى المسؤوليـة المدنيـة للدولة عن جريمة العدوان.

1.1. مدى مسؤولية الدولة جنائيا عن جريمة العدوان

إن أية حرب عدوانية لابد وأن تسبب أضرار مادية معتبرة وإصابات للدولة المعتدى عليها وأكثر من ذلك فإنها تلحق الأخطار بالسلم والأمن الدوليين عن طريق الاستعمال غير القانوني للقوة لذلك فإن الدولة المعتدية سوف تتحمل المسؤولية لجريمة ضد السلم العالمي،كما أن مسؤولية الدولة لا تتحدد فقط بإعادة الشيء إلى أصله أو إصلاح الأضرار لفعل ذي صفة جنائية أن الدولة والذين يعملون تحت إمرتها يتحملون المسؤولية الجنائية أو المسؤولية السياسية لإنتهاك القانون الدولي والسلم والأمن الدوليين بسبب فداحة ذلك العمل الذي يشمل على الإعداد ثم القيام بالحرب العدوانية .

إن مفهوم مسؤولية الدولية،مهما كان من نوع الخاص بها suigeneris أنها ليست مشابهة لا للمسؤولية التعاقدية ولا للمسؤولية التقصرية، إن المسؤولية الدولية للجريمة يمكن أن تبرز فقط كنتيجة لفعل العدوان أو كنتيجة لإنتهاك الإلتزامات الدولية بشكل من الخطورة بحيث يمكن أن تساوي فعل العدوان.

كما أن مفهوم المسؤولية يتصل أيضا بالمواضيع التي تضمنها قانون المعاهدات كمصدر للمسؤولية، كما أنه هنالك المسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين التي أنشئت في إطار القانون الدولي والتي أقرت بعد الحرب العالمية الثانية من خلال محاكمات نورمبرغ وطوكيو عام 1945[1]، ص127 .

وسنتعرض في هذا المبحث بشيء من التفصيل لتعريف المسؤولية الجنائية الدولية وأساسها في المطلب الأول، ثم نتطرق لتحديد مفهوم الجزاء في النظام القانوني الدولي في المطلب الثاني.

1.1.1. تعريف المسؤولية الجنائية الدولية وأساسها

يفهم من المسؤولية القانونية الدولية النتائج الحقوقية المترتبة على عاتق شخص من أشخاص القانون الدولي نتيجة لإنتهاكه أوخرقه إلتزاما قانونيا، وتتلخص أهمية هذه المسؤولية باعتبارها وسيلة قانونية ضرورية للحفاظ على قواعد القانون الدولي، وهي أيضا تقوم بمثابة أداة محددة للتنظيم القانوني للعلاقات الدولية وتحفيز وظيفة القانون الدولي[2]،ص6.

ولما كانت التغيرات التي طرأت على القانون الدولي خاصة بعد ظهور القانون الدولي الجنائي غيرت أغلب المفاهيم التقليدية المطلقة، ولعل أهمها مبدأ الحصانة المقرر لبعض الفئات بموجب القوانين الداخلية، فقد تقيد المبدأ بفرض المسؤولية الجنائية الدولية- التي تضبطها أسس ومعايير قانونية- على

الأفراد دون النظر إلى صفتهم التمثيلية سواء كانوا رؤساء دول أو حكومات أو موظفون سامين في دولتهم أو قادة عسكريين أو حتى أفراد عاديين.

وحيث أن إقرار المسؤولية الجنائية للأفراد عن أفعال تعد خطيرة وتمس مصالح جوهرية للجماعة الدولية أمر بالغ الأهمية كونه يساهم إلى حد كبير في استقرار الأوضاع الدولية وحماية حقوق الإنسان، فإنه يجب إحاطة هذا النظام بمجموعة من المعايير القانونية حتى يجدي نفعا في الواقع العملي.

لذا سوف نحاول في هذه الدراسة أن نلم بتعريف المسؤولية الجنائية الدولية من حيث موضوعها ومن حيث الأشخاص وشروطها في الفرع الأول، وأساسها في الفرع الثاني، وكذا تعريف جريمة العدوان و أركانها في الفرع الثالث ،و الإسناد في المسؤولية الجنائية الدولي في الفرع الرابع .

1.1.1.1. تعريف المسؤولية الجنائية الدولية وشروطها

تعني المسؤولية في مفهومها العام التزام شخص من الأشخاص باحترام المصلحة المشروعة لشخص آخر من أشخاص القانون وأن يتحمل أعباء انتهاك هذه المصلحة وتحمل أثاره وإصلاح ما ينجم عنه للغير[3]، ص660

أما المسؤولية الدولية فقد عرفها الفقيه الفرنسي شارل روسو CHARLE ROUSSEAU بأنها: "قانون تلتزم بمقتضاه الدولة المنسوب إليها ارتكاب العمل غير المشروع وفقا للقانون الدولي بتعويض الدولة التي وقع في مواجهتها هذا العمل"[4]،ص15

وقد أكدت لجنة القانون الدولي (C.D.I) التابعة للأمم المتحدة على وجود المسؤولية الدولية على أساس أن عمل غير مشروع دوليا صادر من دولة معينة يرتب مسؤولياتها، وقد تكون هذه المسؤولية نتيجة للإخلال بالالتزام القانوني المرتب للجزاء المتمثل في التعويض، وقد تكون نتيجة قيام أشخاص من القانون الدولي بجريمة ترتب توقيع العقاب على مرتكبيها[3]،ص60.

وسنتعرض في هذا الفرع إلى تعريف المسؤولية الجنائية الدولية أولا، ثم نتطرق لشروطها ثانيا.

1.1.1.1.1.تعريف المسؤولية الجنائية الدولية

سنقدم تعريفا للمسؤولية الجنائية الدولية من حيث الموضوع، ثم تعريفا من حيث الأشخاص.

1.1.1.1.1.1 من حيث الموضوع:

إن المجتمع الدولي مثل المجتمع الوطني يقر بوجود مصالح عليا وأساسية يجب أن تصان وهي تتعلق بضرورة ضمان أمنه وإستقراره[5]،ص576 والحفاظ على كيانه وسلامة أعضائه، فمنذ القديم وقانون المجتمع الدولي

يتضمن فرعا يعني بالقانون الجنائي[6]،ص07 يتجه من خلاله إلى إقرار مسؤولية الأفراد المتهمين بارتكاب أفعال غير مشروعة دوليا، واعتبر الفرد على إثرها موضوعا مباشرا للقانون الدولي إذ أن هذه الصفة لا تعتبر بالنسبة له إمتيازا بقدر ما تعتبر إلتزمات على عاتقه، وأن أي إخلال بها يرتب مسؤوليته الجنائية[7]،ص247

غير أن هذه الإلتزامات ليست محددة بقوانين جنائية مقننة كما هو الحال عليه في القوانين الجنائية الوطنية.وعليه يتدخل القانون الدولي اتجاه الأفراد عن طريق الأعراف والاتفاقيات ليضع على عاتقهم إلتزامات ومسؤوليات. هذا وإن تكييف الأفعال غير مشروعة دوليا في القانون الجنائي أمرا ليس متفق عليه وأن التمييز بين الجريمة والجنحة مثلا يقودنا إلى الحديث عما عمدت إليه لجنة القانون الدولي العام وهي بصدد تدوينها لقواعد المسؤولية، وأن تأخذ بعين الإعتبار التفرقة بين الجرائم والجنح الدولية، وقد قسمت هذه الأعمال إلى فئتين، الأولى خاصة بالأعمال التي تبلغ من الجسامة والخطورة ما من شأنه المساس بمصالح جوهرية بالنسبة للجماعة الدولية، ومثالها العدوان، التمييز العنصري وإبادة الشعوب، أما الفئة الثانية فهي خاصة بالمخالفات الطفيفة لا تؤثر على العلاقات الدولية ومثالها أن ترفض دولة ما تطبيق اتفاقية ثنائية[4]، ص60

وعليه فإن القانون الدولي يجب أن يحدد الأفعال الفردية غير الشرعية المعتبرة جرائم دولية حسب المفهوم القانون الجنائي والقابلة لترتيب المسؤولية الجنائية الشخصية للأفراد، على عكس الدولة التي هي شخص معنوي لا يمكنها تحمل مثل هذه المسؤولية لأنها كيان مجرد لا يتوفر على الإرادة من أجل إتيان أفعال غير مشروعة معاقب عنها شخصيا.

أن هذا التحديد قد أثار الكثير من الصعوبات لاسيما في التمييز بين مسؤولية الدولة والفرد جنائيا وقد خلصت لجنة القانون الدولي في المادة 09 من المشروع الخاص بالمسؤولية على اعتبار الدولة مسؤولة جنائيا تجاه أفرادها سواء تصرفوا بصفتهم الشخصية أوكونهم ممثلين لها.

أما عن غاية المسؤولية الجنائية الدولية المكملة لنظام المسؤولية الدولية فتتمثل في:

_ إعمال نظام قانوني دولي عن طريق مجموعة من القواعد الملزمة هدفها تنظيم العلاقات بين أشخاص المجتمع الدولي في إطار ما يسمى بإحترام الشرعية الدولية .

- حماية المصالح الأساسية للجماعة الدولية المعترف بها من طرف القانون الدولي. وعن إجراءات وطرق تجسيدها هاتين الغايتين، فهي:

_ إما عن طريق التعويض عن مخالفة إلتزام الذي يضمن إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل الانتهاكات.

_ وإما بتوجيه العقوبة إلى الشخص الجاني المتسبب في هذا الإنتهاك الدولي ونعني بالعقوبة الجزاء الجسدي الموجه ضد مرتكب الجريمة، على عكس التعويض الموجه إلى الضحية[7]،ص250.

2 .1.1.1.1.1 من حيث الأشخاص

سبق وأن أشرنا إلى وجود القانون الدولي الجنائي كفرع للقانون الدولي يعنى بإقامة نظام قمعي وزجري للجرائم الدولية قصد الدفاع عن المصالح الدولية و بمعاقبة مرتكبي هذه الجرائم.

وهذا القانون موجه مباشرة للأفراد المتهمين بارتكاب أفعال غير مشروعة دوليا ومن ثم فهو يعترف بالشخصية القانونية للفرد على المستوى الدولي، وعلى هذا الأساس فإن هذا الأخير (الفرد) يمكن مساءلته متى أخل بالإلتزامات الملقاة على عاتقه إما بصفته متصرف باسمه الشخصي، و إما بوصفه ممثل لدولته[8]،ص45

2.1.1.1.1.شروط المسؤولية الدولية

تستند المسؤولية الدولية إلى نفس القاعدة القانونية التي تستند إليها المسؤولية في القانون الخاص ومؤداها أن كل فعل غير مشروع يتسبب عنه ضرر للغير يوجب إلتزام فاعله بإصلاح هذا الضرر، وعلى ذلك يقتضي قيام المسؤولية الدولية توافر الشروط الآتية:

_ أن يكون هناك ضرر قد لحق بدولة ما ويشترط في هذا الضرر أن يكون جديا أي أن يكون هناك إخلال فعلي بحق من حقوق الدولة التي تشكو الضرر ويستوي في الحكم الضرر المادي كالإعتداء على حدود الدولة أو على إحدى سفنها مثلا والضرر الأدبي كإهانة كرامة ممثليها أو الإخلال بما يجب لها من إحترام.

_ أن يكون العمل غير مشروع دوليا وهو ذلك الفعل الذي يعد انتهاكا لأحكام القانون الدولي إذ هو الفعل الذي يتضمن مخالفة لقواعد القانون الدولي العام الإتفاقية أو العرفية لمبادىء القانون العامة أو هو

كما يعرفه الفقيه أجو AGO. R السلوك المنسوب للدولة وفقا للقانون والذي يتمثل في فعل أو إمتناع يشكل مخالفة لإحدى الإلتزامات الدولية.

فمعيار عدم المشروعية معيار دولي موضوعي لا عبرة فيه لمنشأ الإلتزام لأن مخالفة أي إلتزام دولي أيا كان مصدره تولد المسؤولية الدولية دون النظر لوصف الفعل في القانون الداخلي،كذلك لا يعتد بالوسيلة التي يتحقق بها إنتهاك القانون الدولي سواء كان ذلك بفعل أو بإمتناع أو إهمال ،المهم أن لا تتوافر العناية الواجبة في مسلك الدولة.

_أن يكون هناك خطأ من جانب الدولة المشكو منها سواء كان هذا الخطأ متعمدا أو كان نتيجة إهمال منها أما إذا إنتفى الخطأ كلية من جانب الدولة المشكو منها بأن كان الضرر نتيجة قوة قاهرة أو ظرف طارئ أو نتيجة خطأ من الدولة التي أصابها الضرر ذاتها إنتفت معه المسؤولية. [7]،ص248

_ الإسناد لتحريك المسؤولية الدولية إتجاه أحد أشخاص القانون الدولي إسناد الفعل غير المشروع دوليا إلى شخص مرتكب هذا الفعل وهي تتعلق بالإثبات، فعلى المدعي أو طالب التعويض أن يثبت الفعل غير المشروع الذي رتب ضرر تجاهه قد صدر عن نفس الشخص مرتكب هذا الفعل الموجب للمسؤولية.
ودون توافر هذا الأمر فانه لاتكون هناك المسؤولية الدولية القانونية قائمة ولا يمكن الحكم بالتعويض أو القضاء بأي أثر قانوني للمسؤولية الدولية. [9]،ص263

2.1.1.1. أساس المسؤولية الجنائية الدولية

من الملاحظ أن التطور الذي لحق مجالات الحياة خاصة فيما يتعلق برفاهية الإنسان ومتطلباته المادية انعكس على مجمل تصرفاته وسلوكاته والتي أصبحت تتنافى والقيم الإنسانية في الكثير من الأحيان،خاصة عندما تنزل إلى مصف الأعمال غير المشروعة والمكونة لجرائم دولية.

ولما كانت الجريمة فعل غير مشروع بنص القانون فإن الاهتمام بمكافحتها أضحى من الضرورة بمكان خاصة بإعتبار أن سياسة مكافحة الإجرام لم تعد قاصرة على النطاق الداخلي بل تعدته إلى الإطار الدولي.

فالجريمة سواءا كانت داخلية أو دولية تمثل عدوانا أو إعتداءا على مصلحة يحميها القانون، غاية ما في الأمر في مجال الجريمة الداخلية يتولى حماية المصلحة فيه القانون الجنائي الوطني الذي ينص على أركان الجريمة والعقوبات المقررة لفاعليها،كما يتكفل ببيان أركان الجريمة والعقوبة المقررة لها.

بينما في مجال الجريمة الدولية يتولى القانون الجنائي الدولي ذلك كما يتكفل ببيان أركانها والعقوبة المقررة لها تاركا تعريفها للفقه الدولي.

وقد تعددت أسس المسؤولية الجنائية الدولية فهناك الأسس التقليدية للمسؤولية الجنائية الدولية وهناك الأسس الحديثة ، وسنتعرض لكليهما كل على حدى فيما يلي

1.2.1.1.1. الأسس التقليدية للمسؤولية الدولية

تعددت النظريات التي تناولت أساس المسؤولية الدولية بين نظرية التضامن الجماعي التي تعتبر أن كل فرد من أفراد الجماعة مسؤول مع الآخرين عن أي عمل ضار يأتيه فرد منتمي لهذه الجماعة ، وما كان على الفرد المضار إلا أن يحصل على وثيقة من دولته تسمى خطاب الإنتقام، وله بموجبها أن يحصل على حقه من أي فرد من أفراد الجماعة التي ينتمي لها الفرد الذي أحدث الضرر وهذا يعني وجود تضامن مفترض بين كافة أفراد الجماعة[10]، ص427

ومع نشوء المفهوم الحديث للدولة في القرن السابع عشر نادى الفقيه جنتيلس JENTILLY بنظرية الخطأ وبسبب التقدم العلمي والتكنولوجي نادى بعض الفقهاء من بينهم الفقيه فوشيل FAUCHILL بنظرية المخاطر التي لا تستند إلى الخطأ كأساس للمسؤولية الدولية ، كما ظهرت نظرية إساءة إستعمال الحق ونتيجة تطور القانون الدولي ظهرت نظرية العمل الدولي غير المشروع ،ويبدو لنا وجود خلاف بين الفقهاء حول أسس المسؤولية الدولية الأمر الذي ينجم عنه تعثر في النظام القانوني الدولي حتى الآن

1.2.1.1.1.1. نظرية الخطأ

يرجع الفضل في تأسيس المسؤولية الدولية على فكرة الخطأ إلى الفقيه الهولندي الشهير هوجو جروتيوس HUGO GROTIUS كما يرجع الفضل في إنتشار هذه النظرية بعد ذلك انتشارا عظيما إلى الفقيه فاتيل VATTEL.

مؤدى هذه النظرية أن الدولة لا يمكن أن تعتبر مسؤولة ما لم تخطئ ، ومن ثم لا تقوم المسؤولية الدولية مالم يصدر من الدولة فعل خاطئ يضر بغيرها من الدول، وهذا الفعل الخاطئ إما أن يكون متعمدا، وإما أن يكون إهمالا غير متعمدا، وفي الحالتين المسؤولية قائمة .

وقد ظلت نظرية الخطأ مسيطرة على الفقه الدولي ، على وجه العموم حتى أوائل القرن العشرين عندما بدأت في الأفق نتيجة للدراسات القيمة التي تم نشرها في هذه الفترة الفقيه الإيطالي أنزيلوتي ANZILOTTI منتقدا بها نظرية الخطأ، وقد تمثلت هذه الانتقادات التي وجهها للنظرية فيمايلي:

_ إن فكرة الخطأ فكرة نفسية لا تتناسب و نظام قانوني أشخاصه كلهم اعتباريين .

_ أنه إذا كان تطبيق هذه النظرية قد إرتبط تاريخيا ببدأ ظهور الدولة بمفهومها الحديث عندما كان الخلط منتشرا ومغتفرا بينها وبين الشخص الملك أو الأمير ، ومن ثم كان المقصود بخطأ الدولة هو خطا رئيسها، فان تطبيقها الآن أمر من الصعوبة بمكان بعد أن وضحت التفرقة بين الدولة كشخص معنوي وبين الشخص الطبيعي القائم برئاستها، إذ من الصعب نسبة الخطأ، وهو أمر نفسي إلى شخص معنوي، لا نفس له ولا ضمير ويبدو أن الفقيه الإيطالي إنزيلوتي ANZILOTTI قد تأثر في صياغته لنظريته بالمادة الثالثة من إتفاقية لاهاي لعام 1907، كما دافع عن نظرية المخاطر إلا أنه لم ينجح في استبعاد فكرة الخطأ كليا كأساس من أسس المسؤولية [11]، ص10

2.2.1.1.1.نظرية المخاطر

أدى التطور العلمي والتكنولوجي إلى إدخال قواعد جديدة من شأنها ترتيب المسؤولية دون خطأ ، بهدف تغطية حالات المسؤولية عن الأضرار التي يحدثها الاستخدام المشروع للوسائل التقنية المتقدمة، وتقوم نظرية المخاطر على أساس التسبب في إحداث الضرر دون حاجة لإثبات وقوع أي خطأ أو خرق لالتزام دولي .

ويعتبر الفقيه بول فوشيل PAUL FAUCHIL من أوائل الفقهاء الذين نادوا بتطبيق هذه النظرية في المناقشات التي دارت باللجنة التاسعة لمعهد القانون الدولي بدورته في نيوشاتل عام 1900 حيث رأى أنه :

_ منذ بضع سنوات حملت نظرية الخطر الحديثة في دول كثيرة محل نظرية الخطأ التقليدية في مجال المسؤولية تطبيقا لقاعدة مفادها "أنّ من يحصل على فائدة من شخص أو شيء موضوع تحت سلطاته يجب أن يتحمل النتائج السيئة التي يتسبب فيها هذا الشخص أو هذا الشيء"[4]، ص113.

كما نادى بعض الفقهاء بالأخذ بهذه النظرية لترتيب المسؤولية الدولية استنادا إلى فكرة "العدالة والتطور العلمي والتكنولوجي، ووجود أنشطة بالغة الخطورة، وحماية البيئة".

فالفقيه لابى LABBE إعتبر أنّ الأساس الذي يجب أن تقوم عليه المسؤولية ليس الخطأ بل هو من ينشأ بفعله في المجتمع مخاطر مستحدثة يتعين عليه تحمل تبعتها. أما الفقيه سالي SALLY فقد أشار

إلى أن فكرة تحمل التبعة ضرورية لتحقيق العدالة ، وأن أساس المسؤولية هو مجرد التسبب في إحداث الضرر بصرف النظر عن الخطأ.

وميز الفقيه سوثار بتكول SOTHAR BITCOOLبين المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة والتي تستلزم إثبات فعل الدولة والمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة حيث تكون الدولة مسؤولة عن النتائج الضارة الناجمة عن نشاط في إقليمها أو تحت رقابتها .

ورأى الفقيه نى NI أن الموضوع غامض ويتميز بالحداثة من حيث تحميل الدولة المسؤولية عن فعل لا يحظره القانون الدولي، وقد خلق التقدم العلمي والتقني السريع حالات يمكن أن يؤدي فيها نشاط مشروع مضطلع به في دولة عن ضرر يلحق بدولة أخرى أو رعاياها ولا يمكن بطبيعة الحال أن تحمل الدولة المصدر مسؤولية الأضرار المترتبة على نشاط مشروع ، ولكن في الوقت نفسه على الدولة التي تتمتع وحدها بالسلطة على إقليمها ، وبالتالي فإن هناك واجب تمليه تلك المسؤولية يقضي بعدم إيذاء الأعضاء الآخرين في المجتمع الدولي .

وإزاء ذلك فإن هناك حلا لتلك المشكلة يتمثل في أمرين هما: إما عدم إسناد المسؤولية للدولة الفاعلة، أو بتطبيق نظرية المخاطر .

وإعتبر غرايفرثGRAEFRATH أن مبدأ المسؤولية الموضوعية موجود في القانون الدولي، وأنه إتفاقي وليس عرفي [12]،ص109.

إنتقد بعض الفقهاء مثل بول روتر ،كيرلوف، عبد الحميد بدوي نظرية المخاطر بسبب عدة اعتبارات:

_ عدم وجود أساس لها في الأعراف الدولية ، حيث لا يمكن إقرارها خارج المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تتعلق غالبا" بموضوع معين.

_ مفهومها لا يتناول المنع ، وبالتالي فإن تطبيقه يتعارض مع جوهر الموضوع الذي يضم كلا من المنع والجبر [13]،ص89

_ صعوبات تحديد المفهوم الدقيق للضرر ، وأنواعه ،وبيان علاقة السببية ، وتمييزها عن الخطأ وعوارضه، وتعدد أسباب الضرر.

_ ضيق مجال تطبيقها .

_ مسؤولية الدولة المترتبة على العمل الدولي غير المشروع تفترض على الأقل وجود خطأ وقعت فيه الدولة أما المخاطرة فلا تستوجب المسؤولية الدولية .

لقد اعتبر أوجيسو AUGUSTO أن النظام العام الواجب تطبيقه في هذا المضمار نظام قائم على مسؤولية أقل تشددا" ، وليس كما هو وارد بأنها مسؤولية مشددة أو موضوعية ، وأوضح أنّ هناك تناقض بين ما قيل من قبل مقرري لجنة القانون الدولي باكستر BAXTER و بربوزا BARBOZA. [14]،ص232.

كما رأى القاضي الروسي كيرلوف KIRILOV في رأيه المخالف في قضية مضيق كورفوCORFOU التي صدر بها حكم محكمة العدل الدولية بتاريخ 19 افريل 1949 أنّ مسؤولية الدولة المترتبة على العمل الدولي غير المشروع تفترض على الأقل وجود خطأ وقعت فيه الدولة ولا يمكن أن ننقل إلى ميدان القانون الدولي نظرية المخاطرة التي أقرتها التشريعات المدنية في دول كثيرة ، فلكي تؤسس مسؤولية الدولة يجب الرجوع إلى فكرة الخطأ.

وعلق أوشاكوف OUCHAKOV على موضوع المسؤولية الدولية بأنه موضوع زائف،حيث أنه ليس هناك أي قاعدة عامة من قواعد القانون الدولي تفرض على أية دولة أن تعوض مواطنيها ، أو دولة أخرى ، أو مواطني هذه الدولة عن الأضرار الناجمة عن نشاط لا يحظره القانون الدولي. [4]،ص118

2.2.1.1.1. الأسس الحديثة للمسؤولية الدولية

لم تصمد الأسس التقليدية للمسؤولية الدولية التي عمل بها المجتمع الدولي في القرنيين الماضين في ظل التطورات العلمية مما أدى إلى البحث على أساس حديث وهو العمل الدولي غير المشروع ، أي على أساس ارتكاب مخالفة أو خرق لأحكام وقواعد القانون الدولي، والتي من شأنها أن تحدث ضرراً بأشخاص القانون الدولي، ويبدو أن النظرية تستبعد كافة الاعتبارات الشخصية، وتعتمد على معيار موضوعي، ألا وهو مخالفة القانون الدولي.

وتعد هذه النظرية من الأسس الحديثة للمسؤولية الدولية،والتي لقيت اهتماماً واسعاً من قبل فقهاء القانون الدولي، وفي أحكام محاكم التحكيم والقضاء الدولي، وسنتطرق فيمايلي لمفهوم العمل الدولي غير المشروع، ثم للجرائم الدولية كصورة من صور الأعمال غير المشروعة.

أ - مفهوم العمل الدولي غير المشروع

يقصد بالفعل غير المشروع هو الفعل الذي يشكل إنتهاكا للقانون الدولي والمعيار الذي يمكن أن يميز بين المشرروعية وغير المشروعية هو المعيار الموضوعي، يتمثل في مخالفة أو إنتهاك أي التزام دولي أي كان مصدره. [15]،ص 164

ويعتبر الدكتورمحمد حافظ غانم العمل غير مشروع إذا كان يتضمن مخالفة لأحكام القانون الدولي، أياً كان مصدر هذه الأحكام أي سواء كان الحكم الذي تم مخالفته يستند إلى معاهدة ، أو اتفاقية دولية، أو عرف دولي، أو مبادئ القانون العامة المعترف بها من قبل الأمم المتمدنة. [16]،ص42

وقد حددت المادة الثالثة من مشروع المسؤولية الدولية الذي أعدته جامعة هارفارد عام 1961 الأعمال غير المشروعة بـ:

- إذا لم توجد مبررات كافية تبين أسباب الضرر الناتج عن الفعل أو الامتناع.
- إذا لم توجد مبررات كافية في بذل العناية اللازمة.
- إذا وجد فعل غير مشروع، أو امتناع عن فعل محدد في المواد (5-12) من هذا المشروع.

_ إذا إنتهكت معاهدة. [14]،ص65

ويشترط لتحقق العمل الدولي غير المشروع توافر عنصرين: عنصر شخصي يتمثل في إمكانية نسبة العمل الدولي غير المشروع سواء كان فعل أو إمتناع إلى الدولة بإعتبارها شخصاً دولياً. وعنصر موضوعي يتمثل في كون العمل الدولي غير المشروع سواء كان فعل أو امتناع منافياً للالتزامات الدولية.

وقد أكد على هذين العنصرين المادة الثانية من مشروع المواد المتعلق بمسؤولية الدول الذي أعدته لجنة القانون الدولي حيث ورد فيها:"ترتكب الدولة فعلا غير مشروع دوليا إذا كان التصرف المتمثل في عمل أو إغفال:

-ينسب إلى الدولة بمقتضى القانون الدولي

-ويشكل خرقا لالتزام دولي على الدولة".

ويشترط بعض الفقهاء وجود عنصر ثالث لتحقق العمل الدولي غير المشروع، كالأستاذ محمد حافظ غانم الذي يشترط لتحقيق المسؤولية الدولية أن ينتج عن الفعل الدولي غير المشروع ضرر يصيب دولة من الدول أو منظمة دولية، ويقصد بالضرر المساس بحق أو بمصلحة مشروعة لأحد أشخاص القانون الدولي، ولو كان الضرر معنوي.[16]،ص450

إلا أن هذا الرأي يلقى معارضة حالياً على إعتبار أن العمل الدولي غير المشروع كاف لوحده لإثارة المسؤولية، سواء حدث الضرر أم لم يحدث.

ويرى الدكتور صلاح الدين عامر أن العمل الدولي غير المشروع هو عمل أو امتناع عن عمل ينسب لشخص دولي، ويكون مخالفاً لالتزام قانوني، يولد التزاماً آخر هو الالتزام بالمسؤولية الدولية التي ترتب على الشخص الدولي الذي قام بهذا العمل الدولي غير المشروع دفع التعويض[17]،ص495.

وإعتبر الدكتور إبراهيم العناني أن العمل غير المشروع كعنصر في المسؤولية الدولية هو السلوك المخالف للالتزامات الدولية، أو هو الخروج على قاعدة من قواعد القانون الدولي. أما الدكتور محمد عبد العزيز أبو سخيلة فيرى أن المسؤولية الدولية أساسها العمل الدولي غير المشروع وطبيعة هذا العمل هو انتهاك الالتزامات الدولية المفروضة على الأشخاص محل المسؤولية، سواء كان هذا الانتهاك ايجابياً أم سلبياً أي بعمل أو امتناع.

إلا أن الفقهاء اختلفوا حول معيار التمييز بينهما ووفقاً للآتي:

- المعيار الأول: يعتمد على الجزاء، فإذا كان عقاباً يعتبر الفعل مخالفة خطيرة وإذا كان التزاماً بإصلاح الضرر يعد مخالفة بسيطة.
- المعيار الثاني: يعتمد على شرط المسؤولية الجنائية، فإذا تطلب عدم الشرعية يعتبر الفعل مخالفة خطيرة وإذا تطلب مجرد الضرر فالفعل يعد مخالفة بسيطة.
- المعيار الثالث: يعتمد على شخص من يمسه الجزاء، فإذا كان الفرد يعتبر الفعل مخالفة خطيرة، وإذا كان الدولة يعتبر الفعل مخالفة بسيطة.
- المعيار الرابع: يعتمد على درجة جسامة المخالفة من حيث درجة مساسها بالمصالح الاجتماعية، وهو المعيار الأكثر قبولاً.

واعتبرت لجنة القانون الدولي أن فعل الدولة الذي يشكل إنتهاكاً لإلتزام دولي يعد فعلاً غير مشروع دولياً، أياً كان موضوع الإلتزام المنتهك. ويشكل الفعل غير المشروع دولياً جريمة دولية حين ينجم عن انتهاك الدولة التزام دولي ضروري لصيانة مصالح أساسية للمجتمع الدولي، بحيث يعترف هذا المجتمع بمجمله بأن إنتهاكه يشكل جريمة، ويمكن أن تنجم الجريمة الدولية عن جملة أمور أهمها:

- انتهاك خطير لالتزام دولي جوهري للحفاظ على السلم والأمن الدوليين كالتزام حظر العدوان.
- انتهاك خطير لالتزام دولي جوهري لضمان حق الشعوب في تقرير مصيرها، كالتزام حظر أو فرض سيطرة استعمارية بالقوة.
- انتهاك خطير وواسع النطاق لالتزام دولي جوهري لحماية البشر، كالالتزام الدولي بحظر الفصل العنصري.

- انتهاك خطير لالتزام دولي جوهري لحماية البيئة البشرية والحفاظ عليها، كالالتزام الدولي بمنع تلويث الجو والبحار.

ب - الجرائم الدولية كصورة من صور الأعمال غير المشروعة

يعرف الأستاذ محمد حافظ غانم العمل غير المشروع دوليا بأنه: "مخالفة الدول لالتزاماتها المقررة في القانون الدولي و يترتب عليه المساس بالحقوق التي قررها ذلك القانون لأشخاص القانون الدولي الأخرى" [18]، ص25

وهناك من الفقهاء من يعرفه على أنه: "مجرد انتهاك دولة لواجب دولي أو عدم تنفيذها لالتزام تفرضه قواعد القانون الدولي" أو:"مخالفة الدول لقيامها أو امتناعها لعمل لا يجيزه القانون أو هو السلوك المخالف لإلتزامات قانونية دولية، أو هو الخروج على قاعدة من قواعد القانون ولا يتأثر القانون الدولي بأية أوصاف يصفها القانون الوطني. [19]،ص26-27

وهكذا نستنتج أن فقهاء القانون الدولي قد أطلقوا اصطلاح العمل الدولي غير المشروع على كل مخالفة لإلتزام دولي تفرضه قاعدة من قواعد القانون الدولي.[20]،ص309

وصنفت الأعمال الدولية غير المشروعة إلى فئتين الأولى خاصة بالأفعال التي ترتكب خرقا لإحدى الإلتزمات الدولية البالغة الأهمية أوهي كل مخالفة لإلتزام يمس بمصالح جوهرية بالنسبة للجماعة الدولية وتسمى هذه الأعمال بالجرائم الدولية، أما الفئة الثانية فهي خاصة بالمخالفات الطفيفة التي لا تؤثر على علاقات الدول [4]، ص33

وحيث أن القانون الدولي العام لم يعد كما كان عليه الحال في القرون الماضية مقتصرا على تنظيم العلاقات السياسية بين الدول، بل أصبح نتيجة لما طرأ على الجماعة الدولية من تطورات في شتى المجالات يهتم بتنظيم أمور لا تتصف بالطابع السياسي.

وقد تفرعت عنه فروع جديدة منها القانون الدولي الجنائي الذي مهمته تحديد أركان الجريمة الدولية حيث أنشأ المجتمع الدولي نواته بإقرار مجموعة من المبادئ والقواعد المستلهمة من أحكام محكمتي نورمبورغ وطوكيو لمحاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية.

كما تجدر الإشارة إلى أن الأعراف الدولية التي ظهرت في شكل مواثيق وإتفاقيات دولية، كانت ولازالت تؤكد على وجود هذا القانون الذي يمثل أي إخلال به عدوانا على مصلحة تهم الجماعة الدولية ويهدد أمنها وإستقرارها الأمر الذي يقتضي توقيع الجزاء على مخالفته.

هذا دون أن ننكر ما للفقه والقضاء الدوليين من أهمية في تطوير قواعد القانون الدولي العام بصفة عامة والقانون الدولي الجنائي بصفة خاصة، بإعتبارهما مصدران احتياطيان وإستدلاليان حسب ما نصت عليه المادة 38من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.[21]، ص75

وعليه سوف نعالج في هذا الفرع مفهوم الجريمة الدولية وأهم صور وتقسيمات هذه الجريمة.

- مفهوم الجريمة الدولية

سنحاول بداية تسليط الضوء على بزوغ الجريمة الدولية وتتبع الاهتمام العالمي بهذه الجريمة، والعمل الذي بذله المجتمع الدولي في إطار المحاولة للحد من الإجرام، وسياسات للتمييز العنصري وكذا الحرب التي ترتكب ضد المواطنين الأبرياء في كل زاوية من هذا العالم. ومن ثم عرض جهود الفقه والقضاء الدوليين في تعريف الجريمة الدولية، وتميزها عن باقي الجرائم أخرى .

_ ظهور الجريمة الدولية والجهود الدولية المبذولة لتقنينها.

إن فكرة الجريمة الدولية ليست حديثة تماما في المواثيق الدولية بدليل تناول ديباجتي اتفاقيات لاهاي لعام 1899 و1907 كل من جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية [22]، ص 05، ومنذ ذلك الوقت توالت الجهود الدولية لتقنين الأعمال التي تعد من قبيل الأفعال التي تهدد مصالح جوهرية للجماعة الدولية عن طريق اتفاقيات و معاهدات دولية.

_ نواة الجريمة الدولية:

لقد إعترف القانون الدولي منذ القديم بحيوية بعض المصالح واعتبر الإعتداء عليها عملا يخول الدولة المعنية حق إيقاع العقاب على مرتكبيها، وكانت جريمة قانون الشعوب تمثل النمط التقليدي لتلك الجرائم وربما كانت جريمة القرصنة من أقدم تلك الجرائم.حيث كان هناك عرف سائد يلتزم بموجبه الحكام في عقد معاهدات خاصة لمنع و معاقبة من يرتكب جريمة القرصنة في أعالي البحار [23]، ص15.

ويذكر أن القانون الدولي اعترف ومنذ القديم بما يسمى بجرائم الحرب وبالتالي فإن الجريمة الدولية قديمة قدم العلاقات الدولية، إلا أن هذه الفكرة أصابها الضمور نتيجة عدم الاعتراف للفرد بالشخصية الدولية [20]، ص51

وكان مفهوم الجريمة الدولية آنذاك يتحدد بالخروق الخطيرة لقواعد القانون الدولي التي ترتكبها الدولة عند انتهاكها السلم والأمن الدوليين، وكانت من أبرز هذه الانتهاكات جريمة الإعتداء، كما حاول البعض من الفقه تحديد الجرائم من خلال حصرها في الجرائم التي تتضمن عنصرا سياسيا فقط أي تلك الأعمال غير المشروعة التي ارتكبها أفراد بوصفهم ممثلين لدولتهم.

وقد إستحوذت فكرة الجريمة الدولية منذ زمن طويل على اهتمام المجتمع الدولي، فقد بذلت عدة محاولات لتجميع القواعد التي تحكم الجريمة من بينها ما أسفرت عن إبرام إتفاقيات دولية بخصوص هذا الشأن.

_ الجهود الدولية المبذولة من أجل تقنين الجرائم الدولية:

إعتبرت إتفاقيات لاهاي لعام 1899 و 1907 المتعلقتين بقوانين الحرب وأعرافها النواة الأساسية لفكرة الجريمة الدولية، وتوالت بعدها المحاولات لتقنين هذه الجرائم. وكانت من أبرز معالم هذه الجهود محاولة إنشاء قضاء دولي لمجابهة الجريمة الدولية في عهد عصبة الأمم المتحدة، حيث نصت المادة 14 منه على أن يتولى المجلس مشروع إنشاء محكمة دولية دائمة وأن تلحق هذه الأخيرة بشعبة جنائية خاصة تعمل في نطاق محاكمة ومعاقبة مرتكبي جرائم الحرب و الجرائم ضد السلام و الأمن الدوليين.[6]، ص.52

لكن المشروع باء بالفشل نظرا لأن الرأي السائد آنذاك والذي كان يقضي بأن مشروع إنشاء محكمة جنائية دولية لا يمكن أن يتحقق ما لم تتفق الدول حول القانون الواجب التطبيق[22]، ص21

وضمن هذه الجهود كذلك نشير إلى عمل الهيئات الدولية كجمعية القانون الدولي التي أقرت مبدأ العقاب لمرتكبي الجرائم الدولية - الجرائم المذكورة في اتفاقيات لاهاي- عام 1922، والجمعية الدولية للقانون الجنائي التي سارت بنفس الإتجاه في مؤتمر بروكسيل عام 1926، بالإضافة إلى المؤتمر الدولي الذي عقد عام 1937 نتيجة لإقتراح تقدمت به فرنسا إلى عصبة الأمم على أثر مقتل ملك يوغسلافيا من أجل تجريم الأعمال الإرهابية واعتبارها أعمالا جنائية تستوجب العقاب[24]، ص11.

لم تنجح المعاهدات ولا المحاولات الدولية السابقة في ترسيخ السلام على ركائز ثابتة ومتينة،وفي أعقاب الحرب العالمية الثانية وقعت دول الحلفاء على ميثاق لندن لعام 1945 قررت فيه إنشاء محكمة دولية عسكرية لمعاقبة و محاكمة كبار المجرمين النازيين على الجرائم التي عددتها المادة السادسة من ذات اللائحة، ونفس الشيء بالنسبة لمحكمة الشرق الأقصى.

كما دعت الجمعية العامة للأمم المتحدة لجنة القانون الدولي في عام 1947 لإعداد مدونة للجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها خاصة بعد التشكيك في دور الأمم المتحدة وبغية وجودها. [4]، ص57.

و في عام 1954 أعدت لجنة (CDI) مشروع القانون التزمت فيه بالنهج الوارد في لائحة محكمة نورمبورغ، فقد صنفت الجرائم دون أن تعرفها تحت فئات ثلاث وبصفة خاصة الجرائم المخلة بالسلم، وجرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية، و اكتفت في مادتها الأولى بأن هذه الجرائم تدخل في نطاق القانون الدولي، غير أنه لا يوجد ما يسمح بالتمييز بين هذه الجرائم وغيرها في القانون الدولي.[20]، ص4

كما نشير إلى أنه توجد العديد من الاتفاقيات الدولية التي نصت على أفعال يسأل عنها الفرد جنائيا على الصعيد الدولي مثل: إتفاقية منع إبادة الجنس لعام 1948،وإتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 والبروتوكولين الإضافين لعام 1977، وإتفاقيات الإستيلاء غير المشروع على الطائرات لعام 1970، وإتفاقية قمع الأفعال غير المشروعة ضد سلامة الطيران المدني لعام 1971، وإتفاقية قمع والمعاقبة على الأبارتهيد لعام 1973، والإتفاقية الدولية ضد إتخاذ الرهائن لعام 1979،والإتفاقية الدولية لمناهضة تجنيد وإستخدام وتمويل وتدريب المرتزقة لعام1989...إلخ.[23]، ص15

وما يلاحظ على نصوص هذه الاتفاقيات الدولية وغيرها،هوخلوها من تعريف الجريمة الدولية وإكتفت فقط ببيان أركانها وصورها تاركة في ذلك المجال للإجتهادات الفقهية.[25]، ص328

فمثلما لم تضع التشريعات الوطنية تعريفا للجريمة وتركت ذلك للفقه، فإن الأمر كذلك بالنسبة للجريمة الدولية فلا توجد ثمة قاعدة دولية تعرفها فحين اختلفت التعريفات الفقهية في مسألة الجريمة الدولية.

فعرفها الفقيه جلاسير GLASSER بأنها:"الفعل الذي يرتكب إخلالا بقواعد القانون الدولي ويكون ضارا بالمصالح التي يحميها ذلك القانون، مع الإعتراف لهذا الفعل بصفة الجريمة وإستحقاق فاعله للعقاب، أو هي واقعة إجرامية مخالفة لقواعد القانون الدولي تضر بمصالح الدول التي تحميها هذا القانون".

وقد عيب على هذا التعريف إغفاله بيان العقوبة المقررة لهذه المخالفة.[26]، ص75

أما الفقيه SALDATA فعرف الجريمة الدولية بأنها تلك الجريمة التي يترتب على وقوعها إلحاق الضرر بأكثر من دولة، و يضرب في ذلك مثلا بجريمة تزييف العملة التي قد يعد و يدبر لها في دولة و تنفذ في دولة أخرى و توزع العملة في دولة ثالثة[26]، ص76

كما عرف الفقيه PELLA الجريمة الدولية بأنها:" كل فعل تطبق و تنفذ عقوبته باسم الجماعة الدولية. غير أن هذا التعريف يربط بين تعريف الجريمة وضرورة وجود محكمة دولية دائمة مختصة بالمحاكمة عن الجرائم الدولية"[4]، ص70

أما الفقيه كلود لومبوا CLAUDE LOMBOIS فيرى بأن الجريمة الدولية:" تمثل عدوانا على مصلحة أساسية للمجتمع الدولي تتمتع بحماية النظام القانوني الدولي من خلال قواعد القانون الدولي الجنائي"[8]، ص2

وقد ميز الفقيه دودي DAUDET بين نوعين من المسؤولية الدولية، وفقا لموضوع المسألة التي تقتضي الإلتزام به، والتمييز يكون على أساسين هما:

- المصلحة الجوهرية التي يمثلها الإلتزام المنتهك للمجتمع الدولي بأسره.
- درجة خطورة العمل غير المشروع نفسه.

بالإستناد إلى هذا التمييز عرف دودي " الجريمة الدولية بأنها: "خرق شخص لإلتزام دولي يعتبره المجتمع الدولي بأسره جوهريا لحماية مصالحه الأساسية".[27]، ص539

كما عرفت لجنة القانون الدولي الجريمة الدولية في المادة 19 من مشروع تقنيين قواعد المسؤولية بأنها:"يشكل العمل غير المشروع دوليا جريمة دولية حين ينجم عن انتهاك الدولة التزاما دوليا هو من الضرورة لصيانة مصالح أساسية للمجتمع الدولي بحيث يعترف هذا المجتمع بمجمله بأن الإنتهاك يشكل جريمة دولية".

وفقا لهذا التعريف هناك أساسان لقيام الجريمة الدولية، إذ أن اعتراف المجتمع الدولي في مجموعه بأن الإنتهاك الواقع على الإلتزام الدولي يشكل جريمة دولية وأن هذا الإلتزام يتعلق بمصالح جوهرية لهذا المجتمع، فكلما توافر هذان الأساسان تحققت الجريمة الدولية، و إذا لم يعترف المجتمع الدولي بأن الإنتهاك يشكل جريمة دولية، فإنه يوصف بأنه مجرد جنحة أو مخالفة دولية وفقا لما نصت عليه الفقرة 4 من المادة 19[4]، ص71

نخلص في النهاية إلى أن الجريمة الدولية هي تلك الأفعال غير المشروعة والتي تقع مخالفة لقواعد القانون الدولي الواردة في نصوص اتفاقية مقبولة على نطاق واسع أو الثابتة كعرف دولي أو كمبادئ عامة معترف بها من قبل الدول المتمدنة وأن تكون تلك الجريمة من الجسامة بحيث أنها تؤثر في العلاقات الدولية أو تهدد الضمير الإنساني.[21]، ص328

بعد هذا الطرح فيما يخص تعريف الجريمة الدولية، سنحاول التمييز بينهما وبين غيرها من الجرائم ثم نستعرض أركانها، كل ذلك في النقاط التالية:

_ التميز بين الجريمة الدولية وغيرها من الجرائم

تتمييز الجرائم الدولية ببعض الخصائص عن كل من الجرائم الداخلية والعالمية والسياسية. لذا يقتضي الأمر إبراز أوجه الإختلاف بينها على النحو التالي

_ الجريمة الدولية والجريمة الوطنية:

الجريمة الوطنية ينص عليها و يحدد أركانها والعقاب عليها القانون الجنائي الداخلي، وتنطوي على المساس والإخلال بالنظام العام الداخلي بينما يتولى النص على الجريمة الدولية وتحديد أركانها والعقاب عليها القانون الدولي الجنائي وتمثل إخلال بالنظام العام الدولي.[28]، ص09.

ومرتكب الجريمة سواء كانت داخلية أو دولية هو الشخص الطبيعي، غاية ما في الأمر أن مرتكب الجريمة الداخلية قد يرتكبها لحسابه أو لحساب الغير بينما في الجريمة الدولية فإنه إذا كان متصورا أن يرتكبها الشخص الطبيعي لحسابه الخاص، إلا أنه في الغالب يرتكبها لصالح دولة أو على الأقل بتشجيع أو مساعدة منها[26]، ص93.

أما بشأن توقيع العقوبة على الجاني فإن المحاكم الوطنية هي التي تتولى مهمة توقيعها في الجرائم الوطنية بالإستناد إلى قواعد وأحكام القانون الداخلي، على عكس العقوبة التي توقع على مرتكب الجريمة الدولية طبقا لما هو منصوص عليه في القانون الدولي .

أما بشأن القضاء الدولي الجنائي فهو أمر مختلف فيه حيث يمكن أن ينعقد الإختصاص بالنظر في هذه الجرائم للمحاكم الوطنية استنادا لمبدأ الإختصاص العالمي الذي تنص عليه القوانين الوطنية[29]، ص488، كما يمكن أن تتصدى المحاكم الجنائية الدولية لهذه الجرائم، مثالها المحكمة العسكرية الدولية لنورمبورغ ومحكمة طوكيو، المحكمتين الدوليتين ليوغسلافيا ومحكمة روما الدائمة.

_ الجريمة الدولية والجريمة العالمية:

الجريمة العالمية تتمثل في التصرفات المنافية للأخلاق والتي تنطوي على عدوان على القيم البشرية الأساسية في العالم،كالحق في الحياة وسلامة الجسم، وتشترك في النص عليها كافة القوانين

الجنائية المعاصرة، وتتميز هذه الجريمة عن الجريمة الداخلية كونها تنطوي على عنصر دولي بمعنى أن مرتكبيها قد يزاولون نشاطهم في عدة دول وهي تمس بالنظام العام الدولي.

فالجريمة العالمية ما هي إلا جريمة داخلية نص عليها القانون الداخلي لعدة دول و التي تتعاون فيما بينها عن طريق الاتفاقيات الدولية لمواجهتها [30]، ص10 ، و مثالها الاتفاقية الخاصة لمكافحة الرقيق الأبيض لعام 1904، والاتفاقية الخاصة بتزييف النقود لعام 1929، والاتفاقيات الخاصة بمكافحة المخدرات لأعوام 1920، 1931، 1936،...إلخ.[31]، ص237

كما أن صفة العالمية تتحدد لهذه الجرائم و غيرها على ضوء انتشارها في عدد كبير من الدول وتنظيم ارتكابها يكون بواسطة عصابات دولية تمارس نشاطها في بقع مختلفة من العالم، وبذلك يتولى ما يسمى بقانون العقوبات العالمي أو القانون الجنائي الدولي تنظيمها على عكس القانون الدولي الجنائي الذي يتولى تحديد أركان الجريمة الدولية.

ضف إلى ذلك أن القانون الجنائي الداخلي لا يتعارض مع فكرة السيادة الوطنية لدى تطبيقه على عكس القانون الدولي الجنائي الذي قد يصطدم في الكثير من الأحيان بهذه الفكرة.[26]، ص92

_ الجريمة الدولية والجرائم السياسية:

الجريمة السياسية هي جريمة داخلية ينص عليها المشرع الوطني، كما أن الدافع إلى ارتكابها سياسي يستهدف تغيير نظام الحكم أو النظام السياسي القائم في مجتمع معين، وتختلف الجريمة السياسية في كونها لا تنطوي على إهدار صارخ للقيم والمصالح الأساسية في المجتمع كما هو الحال بالنسبة للجريمة الدولية.

وقد انقسم الفقه الدولي إزاء تعريف الجريمة السياسية حيث يرى الإتجاه الأول أنه تعتبر جريمة سياسية إذا كان موضوعها الإعتداء على مصلحة أوحق سياسي للفرد أو للدولة في نظامها السياسي وتكون موجهة ضد الدستور ونظام الدولة وسلطاتها الأساسية وتمس استعمال المواطنين لحقوقهم السياسية، بينما تعتبر الجريمة سياسية عند البعض الآخر متى ارتكبت نتيجة لباعث سياسي أو من أجل تحقيق غاية سياسية بصرف النظر عن موضوع الإعتداء.

في حين يقر الرأي الراجح على إتباع معيار العنصر الغالب في الجريمة [22]، ص 123، هذا وقد درج العرف الدولي على عدم جواز التسليم في الجرائم السياسية بينما نجد العكس في الجرائم الدولية

حيث تخضع لمبدأ التسليم سواء كانت جرائم حرب أو جرائم ضد السلام أو جرائم ضد الإنسانية، لذا تحرص الدول على إبرام المعاهدات الدولية لتضييق مفهوم السياسية في العديد من الجرائم حتى يضيقوا من نطاق مبدأ عدم جواز تسليم المجرمين السياسيين ومثالها ما أقرته اتفاقية جنيف 1937 حيث نصت صراحة على جواز التسليم في الأعمال الإرهابية المنصوص عليها في المادتين 02 ، 03 من الإتفاقية.[32]، ص140

وقد شكلت الجرائم الإرهابية نقطة خلاف حول طبيعتها القانونية على الساحة الدولية لاسيما في الآونة الأخيرة، وحقيقة الأمر أن الإرهاب الدولي يوصف بأنه جريمة دولية تختلف عن الجريمة الداخلية سواء كانت عادية أو سياسية ذلك أنه يشكل خطرا عاما يهدد الأمن القومي للدول، و أصبح عنصرا فعالا في إتخاذ القرارات السياسية حيث تستطيع دولة صغيرة في الصراع أن تفرض من خلال العمليات الإرهابية على دولة أقوى منها إتخاذ قرار ما كانت تفكر في إتخاذه لولا الإرهاب [26]، ص109.

كما أن تنظيم العمليات الإرهابية من خلال الجماعات والمنظمات والدول وإستخدام هذه الأخيرة للوسائل التكنولوجية المتطورة في تنفيذ هذه العمليات [32]، ص144 دفع المجتمع الدولي إلى إصدار العديد من الإعلانات المنددة لتلك الأعمال،منها الإعلان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1970،و إعلان "*بون*"لعام 1978 الذي أعلن فيه سبعة من رؤساء الدول الغربية التحرك المشترك ضد الدول التي تتقاعس عن مقاومة القرصنة الجوية، وإعلان مؤتمر طوكيو لعام 1981 للدول الصناعية السبع الكبرى حيث أدان الإرهاب بكافة صوره كما ندد بالدول التي تسانده.

وخلاصة ما سبق أن الجريمة الدولية هي إعتداء على المصالح والقيم الأساسية التي تهم الجماعة الدولية كافة وتختلف عن باقي الأعمال غير المشروعة دوليا الأخرى، التي قد لا ترقى إلى درجة خطورتها للمساس بهذه المصالح الجوهرية [33]، ص45 والأكثر من ذلك أنها تقوم على توافر أركان أساسية تجعلها تتميز عن باقي الجرائم الأخرى.

ولبيان الجانب الدولي في الجريمة الدولية نستعرض بعضا من صورها: ففي الجرائم ضد السلام كالعدوان بالغزو، وضم الإقليم، والحصار، نجد أن الدولة هي الوحيدة القادرة للقيام بهذه الجرائم بوسائلها الخاصة التي يستحيل على الأفراد إمتلاكها،وفي جرائم الحرب كقتل الأسرى، وسوء معاملة المدنيين، واستعمال السلاح المحرم دوليا...إلخ نجد أن الأفراد يتصرفون باسم الدولة المحاربة أو لحسابها أو بوصفهم وكلاء عنها.

2- صور الجريمة الدولية

لتحديد الجرائم في قانون ما نلجأ عادة إلى قانون العقوبات حيث نجد النص على الجرائم والعقوبات المقررة لها، غير أن الأمر يختلف بالنسبة للقانون الدولي الجنائي كونه قانون حديث نسبيا ولم تتحدد قواعده بعد على نحو ثابت و مستقر كما هو عليه الحال في القانون الداخلي، فلا يزال محل اجتهاد و تغيير مستمرين زيادة على أنه قانون عرفي ومن الصعوبة بيان كافة أنواع الجرائم فيه بعد أن فشلت جميع المحاولات المتكررة في إيجاد تقنين عام و موحد للجرائم.

وبالرغم من ذلك فإن المجتمع الدولي استطاع أن يتوصل بجهوده المكثفة إلى إبرام عدة اتفاقيات ومعاهدات دولية تحدد الأعمال التي تعد بمثابة جرائم دولية، هذا دون أن ننسى دور الفقه الجنائي الدولي في تحديد صور وأنواع هذه الجرائم.

ولدراسة هذه النماذج ارتأينا أن نتبع التقسيم الذي اعتمده الفقه الدولي (أولا)، ثم تصنيف الجرائم الدولية من خلال المواثيق و العهود الدولية (ثانيا).

_ صور الجرائم الدولية وفقا للفقه الدولي:

درج الفقه الجنائي الدولي إلى تقسيم الجرائم الدولية إلى عدة تقسيمات، نورد منها مايلي:

_ صور الجرائم الدولية عند لومبوLOMBOIS: يقسم الفقيه الجرائم الدولية وفقا لأسلوب التجريم إلى قسمين:

_ القسم الأول: يتضمن الجرائم بطبيعتها و هي تلك الفئة التي تستمد صفتها الدولية من خطورة وجسامة انتهاكها للمصالح الدولية التي تهم الدول ولو لم تتضمن القواعد الوطنية ت جريمها، ومثالها الحرب العدوانية.

_ القسم الثاني: يتضمن الجرائم الدولية بالتجريم وهي تلك الفئة من الجرائم التي تستمد صفتها الدولية كسلوك ضار بمصالح عامة دولية من تجريم التشريعات الداخلية للدول أعضاء الجماعة الدولية ومثالها الإتجار في المخدرات، وتزيف العملة، والرق...الخ، فما من دولة إلا وتجرم تشريعاتها الوطنية مثل هذا السلوك تحقيقا لمصالحها العامة المشتركة و ترتبط فيما بينها بمعاهدات دولية لردع هذه الفئة من الجرائم ذات الطابع الدولي [27]، ص33

_ صور الجرائم الدولية عند جلاسير GLASSER: اعتمد في تقسيمه للجرائم الدولية بحسب موضوعها إلى قسمين:

_ القسم الأول: و يتضمن جرائم تنتهك فيما قيما و مصالح معنوية غير ملموسة تهم الجماعة الدولية، فمثلا جريمة العدوان على أمن و سلامة الجماعة الدولية تهدد و تمس قيما معنوية تهم المجتمع الدولي وهي الإستقرار والعيش في طم أنينة وسلام، ونفس الشيء بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية التي تمس مشاعر وضمير الجماعة الدولية.

_ القسم الثاني: ويتضمن جرائم دولية تنتهك فيها مصالح أو قيم مادية تعني الجماعة الدولية، ومثالها قتل وتعذيب الأسرى، وتدمير المدن والآثار...إلخ [31]، ص12

غير أن هذه التقسيمات أنتقدت كون أن أي عدوان على قيم أو مصالح تهم المجتمع الدولي يعد جريمة دولية بصرف النظر عن كون المصلحة أو القيمة التي تعني الدول كافة من طبيعة معنوية أو مادية و سواء كانت الجريمة دولية بطبيعتها أو بالتجريم، فالدولية كوصف يضاف للجريمة مناطه العدوان على مصلحة دولية تقرر حمايتها بقواعد القانون الدولي الجنائي[31]، ص15

_ صور الجرائم الدولية عند دبوي DUPUY: يقسم الجرائم الدولية وفقا لمعيار مرتكب الجريمة إلى قسمين:

_ القسم الأول: ويتضمن جرائم دولية ترتكبها الدول ومثالها الحرب العدوانية.

_ القسم الثاني: ويتضمن جرائم دولية يرتكبها الأفراد مثل جرائم القرصنة، والإتجار في الرقيق[26]، ص15ص غير أنه استنادا لأحكام محكمة نورمبورغ الدولية العسكرية فإن جرائم القانون الدولي لا يرتكبها إلا الأفراد فقط دون الإعتداد بمسؤولية الدولة، و قد تأكد هذا المبدأ في العديد من المعاهدات الدولية و منها ما نصت عليه المادة الرابعة من معاهدة إبادة الجنس العام 1948 بقولها أنه: "يعاقب كل من يرتكب إبادة الأجناس سواء كان الجاني من الحكام أو الموظفين أو الأفراد العاديين".

_ صور الجرائم الدولية وفقا للمواثيق المنشئة للمحاكم الجنائية الدولية:

إهتمت المواثيق الدولية بموضوع الجريمة الدولية وبيان صورها ومن أهمها:

_ لائحة نورمبورغ لعام 1945: قسمت المادة السادسة من ميثاق لندن المنشئ للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبورغ الجرائم ذات الصيغة الدولية إلى ثلاث أنواع:

_ جرائم الحرب: وتتمثل في المخالفات المرتكبة ضد قوانين وأعراف الحرب المشار إليها في إتفاقيتي لاهاي لعام 1899 و 1907 كقتل المدنيين، والتنكيل بالأسرى، وتدمير المدن والقرى...إلخ[34]، ص17.

_ الجرائم ضد السلام: وتتمثل في تدبير و تحضير و ابتداء حرب أو إعتداء، أوحرب مخالفة للمعاهدات أو الاتفاقيات والمواثيق الدولية.

_ الجرائم ضد الإنسانية : طبقا للفقرة "ج" من المادة السادسة، فإن الجنايات ضد الإنسانية هي القتل العمد، إفناء الأشخاص، الإسترقاق و الإقصاء عن البلد، وكل عمل غير إنساني مرتكب ضد السكان المدنيين قبل الحرب وأثناءها أو الاضطهاد لأسباب سياسية أو عرقية أودينية، وكل جناية تدخل في إختصاص المحكمة أو تكون لها صلة بهذه الأفعال سواء شكلت هذه الأفعال والإضطهادات خرقا للقانون الداخلي في البلد الذي ارتكبت فيه أو لا.

ويكون الموجهون والمنظمون والمحرضون أو الشركاء الذين ساهموا بوضع أو تنفيذ مخطط مدروس أومؤامرة لارتكاب أي فعل من الأفعال المجرمة مسؤولين أمام المحكمة.[35]، ص1038

ونشير إلى أن ميثاق طوكيو المنشئ للمحكمة العسكرية الدولية في الشرق الأقصى لعام 1946 تبنى نفس التقسيم السابق-المادة السادسة لمحكمة نورمبورغ-حيث قسمت المادة الخامسة منه الجرائم إلى ثلاث أقسام وعرفتها بنفس التعريفات المشار إليها سابقا.[36]، ص194

_ محكمة يوغسلافيا: انشئت المحكمة الجنائية ليوغسلافيا سابقا في عام 1993 بقرار من مجلس الأمن للأمم المتحدة بغرض محاكمة الأشخاص المسؤولين عن الخرق الخطير للقانون الدولي الإنساني في الأراضي اليوغسلافية منذ عام 1991، واختصت هذه المحكمة بالنظر في الجرائم المنصوص عليها في المواد من 02 إلى 05 من قانونها الأساسي، وهي:

- المخالفات الجسيمة أو الانتهاكات الخطيرة لاتفاقيات جنيف الأربع لعام49 والبروتوكولين الإضافيين لعام 1977، (المادة02).
- مخالفة قوانين وأعراف الحرب (المادة 03).
- الجرائم الخاصة بإبادة الجنس البشري (المادة 04).
- الجرائم ضد الإنسانية (المادة 05). [37]، ص116

_ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروما لعام 1998: يشمل إختصاص هذه المحكمة الجرائم الدولية المنصوص عليها في المادة 05 من نظامها الأساسي وهي:

- جرائم إبادة الجنس البشري.
- الجرائم ضد الإنسانية.
- جرائم الحرب
- جريمة العدوان[38].

3.1.1.1. مدلول جريمة العدوان وأركانها

بالرغم من فشل كل المحاولات في تعريف جريمة العدوان لإكثر من ربع قرن و في كل المعاهدات و المواثيق الدولية التي نصت عليها بالرغم من وضعها للأساس القانوني فهي لم تعطيه تعريفا محددا 1981،إلا أنه تم تعريفه سنة 1974 من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة ، ولكن هذا التعريف ثار حوله جدلا كبيرا من مؤيد و معارض مع تقديم الحجج و البراهين لكل فريق 1981، كما تجدر الإشارة أنه وجد ألأساس القانوني في كل من المادتين الثالثة و الثلاثون و الرابعة والثلاثون 33و34 من ميثاق الأمم المتحدة والذي وجد قبل تعريف هذه الجريمة التي تقوم على أركان ثلاثة . وعليه نتطرق إلى تعريف جريمة العدوان ثم أركانها.

1.3.1.1.1. تعريف جريمة العدوان

لقد نصت المادة الأولى من تعريف الجمعية العامة للأمم المتحدة للعدوان على أنه يقوم على اساس إستعمال القوة المسلحة من قبل دولة ما لإعتداء على السيادة أو السلامة الإقليمية أو الإستقلال السياسي لدولة أخرى أوأية طريقة كانت تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة كما هو مبين في هذا التعريف.

كما نصت المادة الثانية منه أن المبادأة بإستخدام القوة المسلحة من قبل دولة ما خلافا لما يقضي به الميثاق يشكل الدليل الأولي الواضح للعدوان ولمجلس الأمن أن يقرر فيما إذا كان لا يمكن تبرير ذلك العمل المقترف على ضوء الظروف الموضوعية القائمة على حقيقة أن العمل أو نتائجه ليست على درجة من الخطورة الكافية.[39].

2.3.1.1.1. أركان جريمة العدوان

لا يوجد تعريف للعدوان، غير أن القرار 3314 الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عرف العدوان وحدد أشكاله ومظاهره العسكرية، والعدوان جريمة في القانون الدولي قررها العرف الدولي و المعاهدات الدولية الشارعة ، ولتقرير الفعل الذي يعد في ظل القانون الدولي الجنائي ، ويعد جريمة معاقبا عليها جنائيا لا بد من توافر أركان جريمة العدوان وهي الركن المادي والركن المعنوي و الركن الدولي الذي يميز هذه الجريمة. وسنتطرق لهذه الأركان بشيء من التفصيل كل على حدى فيمايلي [19]، ص70

أ- الركن المادي

ويقصد به السلوك أو العمل أو الفعل المحظور الذي يصيب المصالح الدولية بضرر أو يعرضها للخطر، فالركن المادي للجريمة هو نشاط يتمثل في حركة عضوية صادرة عن إنسان لها مظهرها الملموس في العالم الخارجي تحدث أثرا أو تهدد مصالح يحميها القانون. [26]، ص164

ويتحلل الركن المادي للجريمة الدولية إلى ثلاثة عناصر، -كما هو الشأن بالنسبة للجريمة الداخلية و هي: السلوك المادي، النتيجة والعلاقة السببية.

_ السلوك المادي: وهو النشاط المنسوب إلى الجاني وتتعدد صوره في القانون الدولي الجنائي إذ يتخذ صورة السلوك الإيجابي وهو القيام بعمل يحظره القانون ويؤدي إلى الجريمة الدولية كإستخدام القوة أما السلوك السلبي فهو إمتناع دولة عن القيام بعمل يأمر به القانون كمن يملك قوة مادية أو معنوية من شأنها منع وقوع العدوان وينجم عن ذلك الأفعال العدوانية[19]، ص 71 وهذا ما نصت المادة الثالثة من قرار3314 الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة مثل الغزوأو هجوم المسلح لإحدى الدول ضد إقليم دولة أخرى أو أي إحتلال عسكري ولو مؤقتا ينشأ عن هذا الغزوأو الهجوم أو أي ضم لإقليم دولة أخرى كليا أو جزئيا عن طريق إستخدام القوة ، كل قنبلة بواسطة القوات المسلحة لدولة ما ضد إقليم دولة أخرى أو إستعمال أي سلاح من دولة ضد دولة أخرى، قيام القوات المسلحة لدولة ما بحصار موانئ أو شواطئ دولة أخرى، أو هجوم على القوات المسلحة لدولة ما في البر أو البحر أو الجو لدولة أخرى، إستخدام القوات المسلحة لإحدى الدول الموجودة داخل إقليم دولة أخرى بمقتضى إتفاق مع هذه الإخيرة، فخلافا للشروط الواردة في هذا الإتفاق أو أي إمتداد لوجودها في الإقليم بعد إنقضاء مدة الإتفاق.موافقة إحدى الدول على إستخدام إقليمها الذي وضعته تحت تصرف دولة أخرى في إرتكاب العمل العدواني بواسطة هذه الأخيرة ضد دولة أخرى. إرسال العصابات أو الجماعات أو المرتزقة المسلحين بواسطة إحدى الدول أو لحسابها لإرتكاب أعمال القوة المسلحة ضد دولة أخرى متى كانت هذه الأفعال منطوية على قدر من الجسامة يعادل الأفعال المشار إليها من قبل[39].

هذا ولا يقتصر النهي عن الأفعال المادية التي تؤدي إلى جرائم دولية فحسب بل يمتد النهي إلى مجرد التهديد بهذه الأعمال، ومثالها ما نصت عليه المادة الثانية من مشروع تقنين الجرائم ضد السلام وأمن البشرية لعام 1954: "يعد جريمة ضد سلام وأمن الإنسانية كل تهديد باللجوء إلى العدوان تقوم به سلطات دولة ضد دولة أخرى".[40].

_ النتيجة: هي النتيجة الإجرامية للركن المادي في الجريمة العدوانية تتمثل في المساس بسلامة أرض دولة ما أو استقلالها السياسي أو بسيادة هذه الدولة وهي العنصر المكمل للسلوك العدواني في قيام الركن المادي لهذه الجريمة.[41]، ص238

_ العلاقة السببية: يقصد بها تلك الصلة التي تربط بين السلوك المادي والنتيجة، فهي بذلك أحد عناصر الركن المادي و من هنا كانت أهميتها القانونية، حيث أنها تسند النتيجة إلى الفعل المحظور فتكون بذلك شرط أساسي لقيام المسؤولية الجنائية لمرتكبي هذه الجريمة. [32]، ص68.

ب- الركن المعنوي

يعد الركن المعنوي مهم في جريمة العدوان كما هو مهم في الجرائم الدولية الأخرى، ويجب على من يقوم بالفعل أو يأمر شريفا بارتكابه أن يقصد المساس بالسلام الإقليمي أو الإستقلال السياسي للدولة المعتدى عليها أو أي شكل من أشكال العدوان مع توافر القصد والعلم بهذه الجريمة، فإذا توافر العلم والإرادة بالمعنى السابق تحقق القصد الجنائي سواء كان شريفا أي لهدف منه تحقيق مصلحة الدولة المعتدى عليها أو سيئا أو شريرا كان يكون الغرض منه الانتقام أو الطمع في ثروات تلك الدولة.[15]، ص227.

فالركن المعنوي للجريمة يتمثل في قيام الرابطة المعنوية التي تربط ماديات الجريمة بنفسية الفاعل بحيث يمكن أن يقال بأن الفعل المقترن هو نتيجة إرادة الفاعل واشتراط أن تتوافر هذه الصلة النفسية لقيام الجريمة شرط هام على ضوئه يمكننا أن نميز بين الأفعال التي يجب المسائلة عنها وبين الأفعال التي لا تكون موضع مساءلة قانونية.[6]، ص122

وعلى غرار القوانين الجنائية الوطنية التي يمثل فيها الركن المعنوي للجريمة الاتجاه غير المشروع للإدراك والإرادة الحرة نحو الواقعة الإجرامية، أو بمعنى آخر القصد الجنائي الدال على خطورة الجريمة التي تهز أركان المجتمع الداخلي في أمنه وسلامة أفراده فإنه و في نطاق القانون الدولي الجنائي يعتبر القصد الجنائي في الجريمة الدولية المعيار الدال على الخطورة وجسامة الأفعال غير المشروعة التي تهدد المصالح الجوهرية للمجتمع الدولي ككل [42]، و هو يقوم على عنصرين العلم و الإرادة فالعلم يرسم للإرادة اتجاهها ويعين حدودها في تحقيق الواقعة الإجرامية، فإذا كان العلم شرطا لتوافر القصد الجنائي فإن الجهل في الوقائع الأساسية التي تقوم عليها الجريمة يؤدي إلى انتفائه،

كما أن الغلط يعني العلم على نحو يخالف الحقيقة و في كلتا الحالتين ينتفي العلم وينتفي معها القصد الجنائي [43]، ص256

وكما أن الفقه الدولي الجنائي يسوي بين القصد المباشر والقصد الإحتمالي استنادا لموقف الجاني الذي هو محل تأثيم كما في كلا الحالتين وأن لهذه التسوية أهمية خاصة في نطاق القانون الدولي الجنائي،[26]، ص293 فمن ناحية أن قواعده يغلب عليها الطابع العرفي وأن عناصر الجريمة الدولية غير محددة بطريقة دقيقة لذلك يصعب الوقوف على الحالة النفسية لفاعلها، ولكفالة التطبيق السليم لقواعد القانون ينبغي أن نكتفي بتوافر الإحتمال كعلاقة نفسية تربط الفاعل بفعله المجرم.

ومن ناحية ثانية فإن الجريمة الدولية إنما تقع مستندة إلى بواعث من نوع خاص وغالبا ما تتم بتكليف من الغير فلا يرتكبها الجاني لتحقيق غرض شخصي ولا لحسابه، وهذا يقودنا إلى القول بصعوبة توافر القصد المباشر وأن العدالة الجنائية الدولية تقضي مسائلة منفذ الفعل المجرم دوليا على أساس القصد الإحتمالي دافعة بذلك حجج و دوافع المذنبين بعدم توافرهم على القصد الجنائي المباشر عند ارتكابهم هذه الأفعال.

ج- الركن الدولي

تتميز الجريمة الدولية عن الجريمة الداخلية بركنها الدولي، ونعني به قيام الجريمة الدولية بناءا على تخطيط مدبر من دولة أو مجموعة من الدول التي تنفذها بالاعتماد على قوتها وقدراتها ووسائلها الخاصة التي لا تتوافر للأشخاص العاديين [30]، ص130

ويشترط لقيام الركن الدولي عنصرين هامين [32]، ص67: عنصر شخصي يتمثل في ضرورة أن ترتكب الجريمة باسم الدولة أو برضاء منها أو بمشاركتها فالشخص الطبيعي عندما يرتكب هذه الجرائم لا يرتكبها لشخصه أو لمصلحته، وإنما بصفته ممثلا لدولته أو حكومته وفي أحيان كثيرة ترتكب هذه الأفعال بعلم أو بطلب من الدولة أو بموافقتها.

وعنصر موضوعي: يتجسد في أن المصلحة المشمولة بالحماية لها صفة دولية، فالجريمة الدولية تقع مساسا بمصالح و قيم المجتمع الدولي.

ويعطي الركن الدولي للجريمة بعداخاصا إذ يجعلها تتسم بالخطورة وضخامة النتائج ولذا فإنها لن تكون وحتى في أبسط صورها إلا جنايات، إذ يصعب علينا تماما أن تكييف جريمة دولية على أنها جنحة أو مخالفة.

4.1.1.1. الإسناد في المسؤولية الجنائية الدولية

سبق وأن وضحنا مدى تطور مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية عبر الحقب التاريخية المتعاقبة، والتي توصلت بفضل هذا التطور إلى إيجاد بعض المبادئ التي تقوم عليها و ترتبط بها ومن هذه المبادئ القول بأن المسؤولية الجنائية هي مسؤولية شخصية تماشيا مع مبدأ شخصية العقاب بعد أن نبذت المجتمعات الحديثة فكرة المسؤولية الجماعية والقول بوجوب توافر الصلة النفسية- القصد الجنائي- تطبيقا لمبدأ "لا مسؤولية بدون خطأ".

و لكن هذا الاتجاه القائم على ضرورة تكريس مبدأ المسؤولية الفردية لم يحترم على نحو مطلق، بعد أن عادت بعض التشريعات العقابية الحديثة إلى الأخذ بمسؤولية الأشخاص المعنويين جنائيا، الأمر الذي اختلف فيه الفقه بين مؤيد لا يرى مانعا من الأخذ بمسؤولية الشخص المعنوي، و معارض يربط المسؤولية الجنائية بإرادة الشخص الطبيعي فقط.

ومن الطبيعي أن ينتقل هذا الخلاف إلى مجال القانون الدولي الجنائي فيما يتعلق بالبت في مسألة إسناد المسؤولية الجنائية وكذا الحالات التي تنتفي أو تخفف فيها هذه المسؤولية. وعليه نتطرق إلى تحديد المسؤولية الجنائية الدولية أولا ثم لحالات الإعفاء من المسؤولية الجنائية الدولية ثانيا.

1.4.1.1.1. تحديد المسؤولية الجنائية الدولية

إن المسألة التي يمكن أن يثار بشأنها الخلاف في القانون الدولي ما زالت هي مدى مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية لأن القانون الجنائي الداخلي يسند كل مسؤولية جنائية وبالتالي كل جريمة كل إرادة الجاني الخاطئة خطأ عمدا أو خطأ غير عمدي، فإذا انتفى الإدراك أو شل الاختيار فلا مسؤولية، وإذا انتفى العمد والإهمال وعدم الإحتياط فلا إسناد معنوي.

ولكن الوضع في القانون الدولي أن الفرد ما زال محل نزاع في ناحية شخصيته الدولية ومدى مشروعيته وخضوعه المباشر لهذا القانون لما في ذلك من معنى انتقال الفرد إلى وحدة الإنسانية، ولأن

الاعتراف بشخصية الفرد الدولية وصبغ بعض الأفعال بصفة الجريمة الدولية يعني أن الفرد يقع على عاتقه واجب دولي بالوقوف ضد حكومته الوطنية عندما تأمره هذه الحكومة بتنفيذ تلك الأفعال.[24]، ص42،43.

وقد كان لهذا النزاع أثره في انقسام الفقه الدولي فيما يتعلق بالمسؤولية عن الجريمة الدولية إلى ثلاثة مذاهب، فالمذهب الأول نفى تلك المسؤولية عن الفرد، بينما أخذ الثاني بمبدأ إزدواجية المسؤولية وإتجه الثالث لإعتناق مبدأ المسؤولية الفردية في القانون الدولي. وسنتعرض لهذه المذاهب كل على حدى على النحو التالي :

أ- المذهب الأول: الدولة وحدها المسؤولة عن الجريمة الدولية

النظرية التقليدية في القانون الدولي العام تقرأن الشخصية الدولية ليست شخصية حقيقية بل شخصية إفتراضية من خلق القانون وأن إرادتها نتيجة لذلك هي كذلك إرادة إعتبارية، وتقرر النظرية في نفس الوقت أن الأفراد بما فيهم الحكام ورؤساء الدول ما هم إلا مجرد آداة تعبيرية لإرادة دولهم وأن ليس لهم في هذا التعبير أية إرادة ذاتية حقيقية يعتد بها القانون الدولي.[44]، ص311

ومن أنصار هذه النظرية الفقيه فون ليست PHONE LIST،وفييرFEERY إذ يقول الأول أن الدولة هي الشخص الوحيد الذي يرتكب جريمة القانون الدولي لأن القانون الدولي لا يخاطب إلا الدول وجرائم هذا القانون لا يرتكبها إلا المخاطبون به، ويضيف فيير أن خضوع الشخص الطبيعي لنظامين قانونين في نفس الوقت القانون الداخلي والدولي لا يمكن تصوره في الوقت الذي لا يوجد تنظيم عالمي جنائي على غرار القانون الداخلي، ومن ثم فإنه من العسير تقرير المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية ومادامت هي شخص من أشخاص القانون الدولي فتقع عليها الالتزامات الدولية المترتبة على شخصيتها الدولية والدولة لها إرادة مستقلة عن إرادة الأفراد المنتمين إليها وبالتالي فهذه الإرادة قد تكون إجرامية [45]، ص15

ويذهب أيضا الفقيه أنزيلوتي ANZILOTTI أن الدول فقط أشخاص القانون الدولي أما الأفراد فإنهم أشخاص القانون الداخلي و هذا يعني أن الإلتزامات التي يفرضها القانون الدولي تقع على عاتق الدول و لا علاقة لها بالأفراد فإذا قامت المسؤولية الدولية نتيجة الإخلال بالإلتزامات الدولية فإن الدولة هي التي تتحمل المسؤولية وليس الفرد[2]ص45، فالفرد عند أصحاب هذا الرأي لا يعتبر من المخاطبين

بأحكام القانون الدولي وبالتالي فإن النظام القانوني حسبهم لا يعرف فكرة المسؤولية الجنائية الفردية.[25]، ص343

ويرد البعض على أصحاب النظرية التقليدية بقولهم أن الحروب العالمية وغيرها أبرزت قوة الشخصية الفردية وفعاليتها لرؤساء الدول و قادة الشعوب وخطورة الأدوار التي قام بها هؤلاء في تقرير مصير المجتمع الدولي وسائر الشعوب فضلا عن مصير شعوبهم ، الأمر الذي يثبت ضعف الأساس الإفتراضي الذي قامت عليه هذه النظرية في تكيفها لإرادة الفرد بأنها مجرد أداة تعبيرية فقط.

وعموما فإن أصحاب هذا الإتجاه قد تجاهلوا إلى حد كبير دور الأفراد في نطاق تطبيق القانون الدولي و اعتبروا أن الدولة هي المحور الذي تدور حوله أحكام هذا القانون، الأمر الذي جعل العديد من المجرمين الدوليين لاسيما رؤساء الدول والحكومات وذوي المناصب العليا في الدولة يفلتون من العقاب بحجة أنهم وكلاء عن شعبهم، وهو الوحيد القادر على محاسبتهم ولا يمكن مساءلتهم أمام سيادة أخرى لشعب آخر.[46]، ص123

ب- المذهب الثاني: المسؤولية المزدوجة للدولة والفرد

ومن أنصار هذا المذهب الفقيه سلداتا SLADATA حيث جاء بمحاضرة له ألقاها بأكاديمية لاهاي عام 1925 أن للدولة إرادة وقد تكون تلك الإرادة إجرامية، وعلى ذلك يجب أن يمتد إختصاص محكمة العدل الدولية الدائمة في المسائل الجنائية، ويجب أن تختص بنظر كل الجرائم التي ترتكب ضد القانون الدولي، سواء أستندت إلى دولة أو غيرها.

ويتفق دون دير دو فابريه مع سلدتا في الأخذ بمسؤولية الدولة والفرد جنائيا، وتعتبر المسؤولية الجنائية جماعية في رأيه بالنسبة للأمة التي أثارت حرب الاعتداء وتلك التي تشجع الاعتداءات في أراضيها وبالنسبة للمحتل الذي ينفذ عقوبات قاسية وغير عادلة على الإقليم الذي يحتله مؤقتا.

كما ينادي بلا PELLA أيضا بالمسؤولية المزدوجة للفرد والدولة ويذهب في ذلك إلى القول أن اتفاق "بوتسدام" المنعقد في القرن 19م يؤكد المسؤولية الجماعية للشعب الألماني. ويضيف إلى ذلك قوله:" أنه إذا كانت المسؤولية الجنائية للدولة محل خلاف حيث يقرر البعض أن الدولة لا يمكن أن تعتبر مسؤولة من الناحية الجنائية لأنها ليس لها إرادة خاصة متميزة إذ هي تختص محتوى يباشر عمله عن طريق ممثليه من الأفراد ومن ثم تكون شخصيتها قائمة على الحيلة بينما القانون الجنائي لا ينطبق إلى

على أفراد حقيقيين لأنهم وحدهم الذين يمكن عقابهم فلا بد من الأخذ في الاعتبار أن القانون الدولي مهمته حماية الدول ضد الاعتداءات التي تتعرض لها ومن المستحيل إذن ألا تتحمل نفس الدول الجزاءات الجنائية في الأحوال التي تكون فيها مدانة في جرائم دولية وأن الإعتراف بالشخصية الدولية للدولة يتضمن أيضا الاعتراف بالمسؤولية الجنائية لها لأن من نتائج هذا الاعتراف نسبة صفة الأهلية لارتكاب الجرائم".

كما يشير الدكتور عبدالواحد الفار إلى أن القانون الجنائي الدولي لا يمكنه أن يتجاهل المسؤولية التي تقع على أشخاص طبيعيين معنيين بمناسبة الأفعال الإجرامية التي تأتيها الدولة، وأنه إذا كانت الجزاءات الجنائية الخاصة يجب أن تطبق على الدول، فإن العقاب الدولي يجب أن يمتد أيضا إلى الأشخاص الذين قادوا الأمة بأفعالهم إلى ارتكاب جريمة دولية. [46]، ص48

ويلخص الفقية PELLA إلى أن الجنايات والجنح المرتكبة من الدول يمكن أن تنشأ فيها نوعان من المسؤولية، مسؤولية جماعية للدول ومسؤولية فردية للأشخاص الطبيعيين ويعاقب الفرد على الجريمة الدولية على أساس المبادئ المعروفة في القانون الجنائي الداخلي بينما الدول على أساس عنصر حرية الإرادة وهي المخاطبة بأحكام القانون الدولي [47].

ج - المذهب الثالث: الفرد هو الوحيد للمسؤولية الجنائية الدولية

ويرى أن الشخص الطبيعي هو المحل الوحيد للمسؤولية الجنائية الدولية بداية يعتبر أنصار هذا المذهب عمليين وواقعيين إلى حد كبير ومنهم كل من العميد لارنود ARNAUD والذي كان يشغل عميد كلية الحقوق باريس وسيونغ لابرائل حيث تقدما سويا ببحث إلى المؤتمر تمهيديات السلام عام 1919 عن إدانة الإمبراطور "غليوم الثاني" إمبراطور ألمانيا في جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، وقد جاء بهذا البحث أن مسؤولية الدولة أو الدويلات الألمانية باعتبارها أشخاصا معنوية لا يمكن أن تكون سوى مسؤولية مدنية أو مالية. أما المسؤولية الجنائية فلا يمكن أن تقع إلا على الأشخاص الطبيعيين وهذه المسؤولية الجنائية يجب أن يتحملها شخصيا الإمبراطور غليوم الثاني إمبراطور ألمانيا وبالتالي هم الذين يستحقون المحاكمة.

ويقول أيضا بهذا الاتجاه الأستاذ تريانين أستاذ القانون الجنائي بجامعة موسكو في رأيه أن الدولة لا يمكن اعتبارها متهمة في الجريمة، و بالتالي لا يمكن أن تكون مسؤولة جنائيا ومن يرى تلك الجريمة

هم وحدهم الممكن مساءلتهم جنائيا،ورغم ذلك يمكن في رأيه اعتبار الدولة مسؤولة من الناحيتين السياسية والمادية لإحراجها سياسيا وتحقيق خسائر مادية لها كتعويض عن الجرائم الدولية التي اقترفتها.

ويرى جلاسيرGLASER أن مرتكب الجريمة الدولية لايمكن أن يكون سوى الفرد سواء قام بارتكاب تلك الجريمة لحسابه الخاص أو لحساب الدولة أو باسمها، وهو يرفض مسؤولية الأشخاص المعنويين جنائيا.

ويضيف بأنه لمعرفة ما إذا كان الفرد مسؤولا عن الجرائم الدولية أم لا يقتضي التحقيق من أهلية هذا الشخص للحقوق والواجبات الدولية ويقول أن القانون الدولي قد اعترف للفرد عقب الحرب العالمية الثانية بالحقوق والواجبات الدولية وذلك في ميثاق هيئة الأمم المتحدة ولائحتي نورمبرج وطوكيو، ومن ثم لقد أصبح الفرد مسؤولا عن الجرائم الدولية التي يرتكبها بصفته مخاطبا بأحكام ذلك القانون [47]، ص120بحيث يؤخذ بالمذهب الثالث للاعتبارات التي ساقها أنصار ذلك المذهب إضافة إلى أنه لا جدوى أساسا من مسؤولية الدولة جنائيا لعدم إمكانية توقيع عقوبات جنائية عليها. كما أن المناداة بهذه المسؤولية وتجاهل المسؤولية الدولية للأفراد قد يكون دافعا لارتكاب انتهاكات أوسع وأبشع لعلمهم المسبق بانتفاء مسؤوليتهم عن الجرائم التي يرتكبونها باسم دولهم مع الإبقاء على مسؤولية الدولة مدنيا وسياسيا حتى يتمكن اقتضاء التعويض منها في حالة وقوع ضرر من الجريمة المرتكبة أو إحراجها سياسيا أمام المجتمع الدولي وهو نوع من العقاب قد يكون رادعا لها ومناسبا للشخص المعنوي.

تلك هي المذاهب الفقهية الثلاثة التي تصدت للمسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية ويبدوأن المذهب الثالث هو السائد في الفقه الدولي المعاصر بل وهو الذي سارت عليه السوابق التاريخية وأخذت به الوثائق الدولية الصادر عن المؤتمرات والاتفاقيات التي عقدت في مجال القانون الدولي العام. وهو أيضا الاتجاه الذي انتهجته المحكمة الجنائية الدولية نظام روما عام1997م.

2.4.1.1.1. الإعفاءات من المسؤولية الجنائية الدولية

تتمثل حالات الإعفاء من المسؤولية الجنائية الدولية في حالة الضرورة، حالة الدفاع الشرعي، المعاملة بالمثل وكذا أمر الرئيس الأعلى، لذا سنحاول فيمايلي التطرق بشيء من التفصيل لكل حالة من حالات إعفاء المسؤولية الجنائية الدولية للدولة كل على حدى على النحو التالي

أ- حالة الضرورة

هي حالة التي تهدد فيها مصالح الدولة في وجودها و كيانها ذاته إذا ما طبقت القواعد القانونية العادية فتضطر إلى إنتهاك هذه القواعد وهي لا تترتب عليها أن يكون للدولة حق الإعتداء على دولة أخرى إنما يكون لهذه الدولة القدر إذا هي اضطرت إلى سبيل الدفاع عن نفسها إلى القيام بالاعتداء الذي يترتب عليه إعتبار الضرورة عذرا لاحقا وعليه فالدولة تتخذ القرار المناسب فبما يتعلق باحتياجاتها العسكرية أثناء الحرب فهي تخول للجندي مجموعة من المهام و الأعمال تحت إشراف رئيسه وقياداته على أساس سيادة الدولة وعلو إرادتها على كافة الكيانات الأخرى كونها مهددة. لذا يمكن للدولة متى توفرت الضرورة حق الخروج على القاعدة القانونية.

وشروط حالة الضرورة هي:

- شروط الخطر: يشترط في الخطر الذي يصلح لان يكون سببا لحالة الضرورة عدة شروط هي:

_ أن يكون الخطر موجودا وهو كل ما يؤثر في إرادة الشخص يؤدي به إلى الخوف و الفزع بحيث يخشى من هلاك نفسه أو ماله.

_ أن يكون الخطر جسيما أي الخطر مؤثرا.

_ أن يكون الخطر الجسيم حالا أي أنه على وشك الوقوع.فانه وإن لم يقع بعد فهو متوقع الوقوع حالا.

_ لا يكون لإرادة الفاعل دخل في حلول الخطر.[19]، ص115،116.

- شروط فعل الضرورة: إذا قام الخطر جاز للفاعل أن يرد بفعل الضرورة الذي يشترط فيه شرطين هما:

_ أن يوجه فعل الضرورة لدرء الخطر

_ أن يكون فعل الضرورة هو الوسيلة الوحيدة للتخلص من الخطر

كما تجدر الإشارة أنه وجد هناك رايين حول حالة الضرورة منهم من أيد وجودها وإنحاز لها بعض الفقهاء الألمان الذين يؤكدون على أن الدولة تستطيع الإحتجاج بحالة الضرورة للمحافظة على نفسها أو صيانة مصالحها أو الحفاظ على كيانها ولو أدى الإحتجاج بحالة الضرورة هذه إلى القيام بعمل عدواني على دولة ثالثة ومن هذا المنطلق برر الألمان غزوهم لبلجيكا وهولندا والدنمارك والنرويج عام 1940 .

أما الفريق الثاني عارض ذلك لعدة أسباب أهمها أن الدولة شخص معنوي تختلف عن الأفراد تنقصها الغرائز الطبيعية التي يملكها الأفراد وكذا الخشية من أن تستغل الدولة حالة الضرورة للفيام

بالاعتداء على غيرها من الدول وتفسير شروط الضرورة على هواها ومع ما يتناسب مع مصالحها الأمر الذي سيؤدي إلى إشاعة روح الفوضى والاضطرابات في المجتمع الدولي [6]، ص159

ب - الدفاع الشرعي

أجاز ميثاق الأمم المتحدة حق الدفاع الشرعي إستنادا إلى المادة 51 باعتباره يستمد الوجود الذي يعطي لكل دولة الحق في حماية ذاتها وهو أساسه القانوني من حق طبيعي للدول باعتباره الوسيلة الأساسية لصد العدوان غير المشروع .

غير أن القانون الدولي وضع شروطا لممارسة هذا الحق بإستخدام القوة اللازمة و المناسبة لصد أي اعتداء مسلح غير مشروع و حقيقي وحال مباشر يكون موجها ضد سلامة الإقليم، كما أن ممارسة هذا الحق يكون وفق ضوابط أهمها إبلاغ مجلس الأمن فورا عن التدابير المتخذة.وعليه فالدفاع الشرعي هو حق مقرر للدولة المعتدى عليها و تباشره عن طريق موظفيها الذين تأمرهم بالدفاع أو يكون هذا الدفاع داخلا في سلطتهم التقديرية. [19]، ص121

وعليه إذا توافرت شروط حق الدفاع الشرعي فإن فعل العنف الذي تقوم به الدولة المدافعة يتجرد من صفته الجرمية ويصبح ذلك الفعل مشروعا فيترتب عليه براءة الدولة المدانة.

وعليه يمكن أن نتناول هذه الشروط في نقطتين أساسيتين هما العدوان والدفاع.

- شروط العدوان: يمكن تلخيصها في النقاط التالية:

_ أن يكون العدوان حالا أي عمل حال قام ولم ينتهي بعد كما لا يجوز أن يكون الدفاع لاحقا لانتهاء العدوان إذ يعد ذلك عملا إنتقاميا.

_ أن يكون العدوان مسلحا حسب المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة.

_ أن يرد العدوان على إحدى الحقوق الجوهرية للدولة منها حقها في سلامة إقليمها وفي سيادتها الوطنية وكذا في استقلالها الوطني..[48]، ص220.

- شروط فعل الدفاع: يشترط في فعل الدفاع اللزوم والتناسب

اللزوم: وهو شرط ضروري في كل قانون و يقصد به كيفية الدفاع ويتمثل في العناصر التالية:

-أن يكون فعل الدفاع هو الوسيلة الوحيدة لصد الخطر.

- أن يوجه الدفاع إلى مصدر الخطر فلا يجوز أن يوجه الدفاع إلى الدولة محايدة لأن لانتهاك حيادة دولة يعتبر جريمة دولية.

- أن يتوقف هذا الفعل حال تدخل السلطات المسؤولة عن حفظ الأمن و النظام العام في القانون الجنائي الدولي - مجلس الأمن – وإتخاذه التدابير الضرورية لحفظ السلم والأمن الدوليين.

التناسب : ويقصد به مقدار الدفاع كما أي أن يكون هناك تناسب بين فعل الدفاع وجسامة الخطر ومعياره هو إخلال دولة محل الدولة الضحية وإخضاعها لنفس الظروف ومن تم فمقدار الدفاع الذي لجأت إليه لصد العدوان المقترف ضدها فإذا كان معادلا أو أقل من ذلك المقدار الذي إستخدمته الدولة الضحية كان التناسب محققا أما إذا كان المقدار زائدا فتعتبر الدولة المدافعة متجاوزة حدود الدفاع الشرعي. [48]، ص460.

ج - المعاملة بالمثل

تعرف المعاملة بالمثل بأنها إجراءات قسرية مخالفة لقواعد القانون الدولي العادية تتخذها الدولة ردا على الأعمال مخالفة للقانون الدولي بإرتكابها دولة أخرى وألحقت أضرار بها وتهدف هذه الإجراءات إلى إجبار الدولة المعتدية على احترام مبادئ القانون الدولي .ويجب توافر الشروط التالية:

_ أن تكون ردا على فعل غير مشروعة ويشكل جريمة دولية.

_ ألا تتضمن أعمالا غير إنسانية بحيث تعد جرائم القتل والنهب من قبل الإبادة و التخريب المنظم.

_ أن يكون هناك تناسب بين الإجراءات والتدابير المتخذة من جانب الدولة المعتدى عليها وبين العدوان الذي لحق بها.

وتكون المعاملة بالمثل سببا للإباحة بعدما يكون اللجوء إلى القانون مستحيلا لإقتضاء الحق، وهنا لابد من إجبار الخصم على احترام القانون الدولي نتيجة إستمرار العدوان الذي يؤدي إلى فناء الشعوب وتدمير حضارتها الثقافية وثرواتها الطبيعية لذا لابد من تخفيف غلواء المعتدى و الحد منة إسترساله في الأفعال العدوانية.[19]، ص128،129

د - أمر الرئيس الأعلى

يعتبر أمر رئيس الأعلى سببا من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية الجنائية مع عدم إنتفاء الصفة الآثمة عن الفعل ويكون ذلك في حالتين:

_ إذا كان الأمر الصادر من الرئيس مشوبا بجهل أو غلط في القانون

_ إذا كان أمر الرئيس مقترنا بإكراه معنوي واقع من الرئيس على المرؤوس يعدم لدى الأخير حرية الإختيار .

وفي المجال الدولي نجد أن القاضي الأمريكي جاكسون JACKSON قدم تقريرا إلى مؤتمر عام 1945 والذي تضمن إتفاقية لندن الخاصة بمحاكمات كبار مجرمي الحرب من دول المحور من وجوب إعطاء المحكمة الدولية سلطة قبول أمر الرئيس الأعلى دفعا لمسؤولية المتهم حتى لا يصبح ذا قوة مطلقة في إباحة فعله أو درء مسؤولية عنه .

وفي المجال الدولي فقد ذهب جانب من الفقه إلى أن أمر الرئيس يعتبر سببا من أسباب الإباحة إستنادا إلى واجب الطاعة الذي يجب أن يلتزم به المرؤوس وخاصة في الشؤون الحربية والعسكرية وان المرؤوس يكون في حالة الإكراه أدبي، ولكن هناك جانب آخر من الفقه وهو الغالب يتجه نحو اعتبار أمر الرئيس هو مانع من موانع المسؤولية وقد أشارت محكمة نرومبرج صراحة باعترافها بأن أمر الرئيس سبب من أسباب الإباحة التي تبيح الجريمة أو إعتباره مانع من موانع المسؤولية الدولية الجنائية. [49]، ص74

2.1.1.تحديد مفهوم الجزاء في النظام القانوني الدولي

نصت المادة السادسة من أنظمة نورمبرغ على المعاقبة على جرائم الحرب التي تقترف إنتهاكا للقواعد والأعراف الدولية مثل جرائم قتل وسوء معاملة المدنيين وأسرى الحرب وتدمير المدن دون مبرر،وكذلك الجرائم ضد الإنسانية مثل استبعاد وتشريد المدنيين والاضطهاد بسبب الأصل أو الدين. ونصت المادة 146 من إتفاقية جنيف الرابعة على تقديم منتهكي الاتفاقية المذكورة إلى المحاكمة وإنزال العقاب بهم.

ونصت المادة 28من إتفاقية لاهاي لعام 1954 الخاصة بحماية الممتلكات الثقافية أثناء المنازعات المسلحة على إلزام الدول الأعضاء في الاتفاقية بإتخاذ الخطوات الضرورية لمحاكمة ومعاقبة كافة الأشخاص على إختلاف جنسياتهم الذين يرتكبون أو يأمرون بارتكاب أي انتهاك لأحكام الاتفاقية. [49]، ص371

غير أن الحديث عن فرض الجزاءات على الدولة المنتهكة ونسبة المسؤولية الجزائية إليها هو أمر ليس محل إجماع أو اتفاق حيث توجد أراء متعددة ومختلفة حول هذا الموضوع .

لذا سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الجزاء الدولي في الفرع الأول، ثم الخلاف حول إمكانية نسبة المسؤولية الجزائية للدولة الفرع الثاني، ثم أنواع الجزاءات الدولية في الفرع الثالث .

1.2.1.1. تعريف الجزاء الدولي

إن المفهوم الحالي للجزاء الدولي لدى الفقه الدولي يتمثل في فكرة مفادها أن الجزاء الدولي ذات طبيعة عقابية ويمارس كأثر مترتب على فعل غير مشروع دولي، أي تصرف يشكل خرقا أو إنتهاكا لأحكام القانون الدولي العام، وعليه يمكن أن نستعرض مجموعة من تعريفات الفقه الدولي للجزاء الدولي.

فيعرف الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمي الجزاء الدولي بأنه:"إجراء إكراه يتخذ حيال من يرتكب فعلا غير مشروع" [3]، ص 64 ، ويعرفه الدكتور عبد العزيز سرحان بأنه:" رد الفعل الاجتماعي الذي يعبر عن استياء المجتمع اتجاه أحد أعضائه الذي ارتكب ما يخالف مضمون إحدى القواعد القانونية السارية في هذا المجتمع"[51]، ص583.

وتذهب بعض الآراء إلى أن الجزاء قد يكون سلبيا كما لو اقتصر على تحقيق الامتثال لقاعدة أو حكم معين عن طريق التهديد بعقوبة تلحق بالمخالف أو أنه قد يكون إيجابيا إذا تمثل في مكافأة تشجع على الامتثال لهذه القاعدة أو الحكم . [52]، ص12،13.

1.1.2.1.1. الخلاف حول وجود فكرة الجزاء في النظام القانوني الدولي

تعد فكرة الجزاء في القانون الدولي من أكثر القضايا القانونية إثارة للجدل، والخلاف بين اتجاهين، الاتجاه المنكر لفكرة وجود الجزاء في القانون الدولي العام وهو الاتجاه الذي ينتهي حتى إلى إنكار النظام القانوني على قواعد هذا القانون، وأما الاتجاه الثاني فهو المؤيد لتمتع قواعد القانون الدولي بصفة الالتزام و وجود نظام الجزاءات فيه .

أ - الاتجاه المنكر لوجود فكرة الجزاء في النظام القانوني الدولي

حيث ذهب جانب من الفقه يمثل في معظمه فقهاء القانون الداخلي [9]، ص115،116 إلى أن الجزاءات الدولية افتراض غير متصور في القانون الدولي العام وهو نظام لا وجود له مستندين في ذلك

إلى حداثـة قواعد هذا القانون – مقارنة بالقانون الداخلي – وعدم وجود سلطة حقيقية تسهر على تنظيم المجتمع الدولي إضافة إلى انتهاك بعض الدول لقواعد هذا القانون وعدم تعرضها لأي جزاء أو عقاب بسبب ما انتهكته مما يؤكد حقيقة افتقار المجتمع الدولي إلى نظام الجزاء .

ويرفض أنصـار هذا الرأي اعتبار أن التدابيـر التي تتخذها الدول بنفسها ردا على الاعتداء الذي تتعرض له هو من قبيل الجزاء، فمثل هذه التدابير لا تعدو أن تكون ضربا من الانتقام أو لرد بالمثل ولكنها لا تـرق أبدا إلى مستوى الجزاءات التي ينبغـي أن يتم فرضها من قبل سلطة عليا حاكمة تتمتـع بالحيـاد.[51]، ص585

وأنصار هذا الاتجـاه لا ينتهون عند نتيجة عدم وجود الجزاء في القانون الدولي العام بل أن بعضهم ينطلق من هذه الفكرة لهدم الكيان القانوني لقواعد القانون الدولي نفسه بالنظر إلى افتقاده إلى صفـة الوضعية القانونية التي يراد بها تلك القاعدة العامة المجـردة الملزمة والمقترنة بجزاء مادي ملمـوس [9]، ص129

ووفقا لهذا فلابد من توفر عدة شروط في أية قاعدة حتى تتصف بالوضعية وتتمتع بالصفة القانونية، وهذه الشروط هي صدور هذه القواعد عن سلطة تشريعية ذات سيادة قادرة على تنفيذ هذه القواعد عن طريق القضاء، فضلا عن إمكانية تدخلها لفرض الجزاءات المنظمة على كل من يحاول اختراق هذه القواعد القانونية والخروج على أحكامها، وطالما أن القاعدة القانونية الدولية لا تتمتع بهذه الشروط فإنهم يخلصون إلى نتيجة – ليس فقط عدم وجود نظام للجزاءات في القانون الدولي – وإنما إلى أن القانون الدولي لا يعدو أن يكون مجموعة قواعد أخلاقية قد يثير خرقها حفيظة الضمير العالمي ولكن دون أن يترتب على هذا الخرق أية مسؤولية قانونية، وأن قواعد القانون الدولي العام لا تتصف بالوضعية فهي لا تعدو أن تكون مجموعة قواعد أخلاقية أو قواعد للمجاملات الدولية تلجأ إليها الدول في العلاقات المتبادلة بينها دون أن يكون لهذه القواعد الصفة الإلزامية [51]، ص587

ب - الاتجـاه المؤيـد لوجـود فكـرة الجـزاء في النظام القانونـي الدولـي

تعرض الرأي السابـق للنقد من جانب فقهاء القانون الدولي الذين دافعوا عن حقيقة وضعية قواعـد هذا القانون، ووجود نظام للجزاءات فيه مع التأكيد على أن الجـزاء ليس شرطا لوجود القاعـدة القانونية

على أساس أن القاعدة القانونية توجد نتيجة الحاجة الاجتماعية التي تدفعها إلى الوجود وبالتالي فإنها توجد ولولم يصحبها جزاء على إنتهاكها .

ومن هنا فإن الإحساس بالالتزام لا يرتبط بوجود العقوبة، وبالتالي فإن عدم وجود جزاء منظم تباشره السلطة التنفيذيـة لا ينفي عن قاعدة ما صفتها القانونية فهناك حد أدنى من الحالات الواقعية التي تستطيع الإفلات من الجـزاء المفروض في التشريع كما أنه من المسلم به أن بعض قواعد القانون الداخلي يصعب حمايتها بجزاء منظم وبالتالي فإن الجزاء يرتبط بتنظيم المجتمع ولا يرتبط البتة بوصف القاعدة بالصفـة القانونيـة .

ويشير فقهاء القانون الدولي إلى أنه إذا كان من الشائع القول بأن النظام القانوني الدولي نظام بدائي وأن الجزاء المقرر لانتهاك قواعده كان هو الأخر يتسم بالصفة البدائية نظرا لعدم وجود سلطة عليا تسهر على احترام القانون الدولي وتوقيع الجزاء عند انتهاك قواعده.إلا أن هذا الادعاء لم يعد قائما بالفعل ولا وجود له في وقتنا الحاضر.

فعنف الهجـوم الأسبق يعود بالدرجة الأولى إلى أحداث وقعت في القرن الذي انطلقت منه الحمـلات النازية وإلى تطور فلسفات ونظريات يؤمن بها كل فقيه شدد من هجومه على القانون الدولـي وبحيث أن تلك الادعاءات تصدق إبان احتلال هتلر لمعظم دول أوروبا لكنها لا تصدق في العصـر الراهن والذي تميز بتلاحق التطورات الهامة التي انطوت عليها القواعد الدولية والتي أكدت نضج النسق الفني لهذه القواعد بوصفها قانون المجتمع الدولي بأكمله وليس مجـرد قانون داخلي يطبق على مجتمع الأفراد سيما وأن المنظمات الدولية قد أتت بطائفة متميزة من الجزاءات الدولية التي تسهم بدور فعال في تطوير نظرية الجزاء في القانون الدولي، وفي إقامة نظام أمن جماعي يتم من خلاله تطبيق الجزاءات على الدول التي تنتهك قواعد القانون الدولـي.[51]، ص588،589

ومن هنا يخلص فقهاء القانون الدولي إلى التأكيد على أن القانون الدولي العام تتسم قواعده بالوضعية وأنه يملك العديـد من الجزاءات التي تقترن عادة بقواعده وهي جزاءات فعالة، بيد أنها تنسجم وتتوافق مع طبيعة تكوين المجتمع الدولي ولا ينبغي بالتالي قياسها بنظام الجزاءات الداخلية ذلك أن طبيعة الجـزاء وأوضاع تقريـره ومدى فعاليته ووظيفته في القانون الدولـي تختلف عنه في المجتمع الداخلي نظرا لاختلاف طبيعة القانونين واختلاف المخاطبين بأحكامهما وطبيعة السلطة الاجتماعيـة في كليهما [52]، ص26

ومما لاشك فيه أن فكـرة وجود الجزاء تمثل عاملا حاسما من عوامل فعالية أي تنظيم إذ أن الثابت عملا أن القواعـد عموما – والقواعـد القانونية خصوصا – تكون أكثر احتراما إذا كان هناك جزاء محدد و معلوم يمكن إنزاله على من يخـالف أحكامهـا.

ولذلك فقد أورد عهد عصبة الأمم عددا من الجزاءات التي تم النص عليها في المادة السادسة عشر والتي يتم فرضها على الدول المعتديـة والمخلة بالتزاماتها الدولية، كما إحتـل نظام الجزاء مكانا هاما في ميثاق الأمم المتحـدة باعتباره وسيلة هامة للحفـاظ على السلم والأمن الدوليين والإلزام على الالتزام بمبادئ وأهـداف الأمم المتحدة لصالح الإنسانية جمعـاء، حيث تشكل هذه النصوص بمجملها ما يعرف بنظـام الأمن الجماعي وهو النظام الذي يهدف أولا وقبل كل شيء إلى الحيلولة دون تغيير الواقع الدولي أو الإخلال بأوضاعه وعلاقاته أو تبديلها في الاتجاه الذي يخدم مصلحة إحدى الدول على حساب غيـرها وذلك عن طريق اتخاذ إجراءات وتدابير دولية جماعية كقـوة ضاغطة ومضادة لمحاولات التغيير تلك.[51]، ص591

2.2.1.1. الخـلاف حول إمكانيـة نسبة المسؤوليـة الجزائيـة للدولـة

كان لموضوع المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية التي ترتكب باسم الدولة نصيب وافر من النقاش على المستوى الدولي سواء كان ذلك من قبل الفقه الدولي أو الهيئات العلمية غير الرسمية أو على الصعيد الرسمي ، وكان مجمل هذا النقاش يدور حول تعيين الشخص القانوني الذي تسند إليه المسؤولية الجنائية هل هو الدولة، أو بالأحرى هل يمكن مساءلة الدولة جنائيا ؟ أم هو الفرد فقط؟[53]، ص217 وفي هذا الصدد نميز هنا بين اتجاهين يرفض أولهما نسبة المسؤولية الجزائية للدولة ويعتبر أن مسؤوليتها تنحصر فحسب في المسؤولية المدنية و قوامها التعويض أو إعادة الحال إلى ما كانت عليه وذلك أيا كانت الجريمة التي ارتكبتها الدولة ، فيما يؤكد الثاني نسبة المسؤولية الجزائية للدولة المرتكبة للجريمة الدولية بحيث تسأل في هذا الصدد جزائيا ومدنيا عن أفعالها المخالفة لقواعد القانون الدولي .

1.2.2.1.1. الإتجـاه المعارض لنسبـة المسؤوليـة الجزائيـة للدولـة

ينطلق أنصار الاتجاه المعارض في عرض وجهة نظره من الإشارة بداية إلى أن الدولـة هي شخص معنوي والشخص المعنوي هو شخص مجازي أو وهمي أي افتراض لا وجود له وبالتالي فإن الدولة لا

يمكن أن تعتبر مسئولـة من الناحية الجزائية لأنه ليس لها إرادة خاصة متميزة، فهي شخص معنوي يباشر عمله عن طريق ممثليه من الأفراد وعلى ذلك فشخصية الدولة قائمة على الحيلة إذ هي تصوير صناعي خاص للشخصية.

كما يؤكد أنصار الاتجاه المعارض على أنه لكي يتسنى القول بإمكان قيام مسؤولية جزائية في حق الدولة لابد وأن تكون هناك جزاءات توقع عليها وأن تتسم هذه الجزاءات بصفة العقوبة أي أن لا تكون قاصرة على مجرد التعويض عن الضرر الناجم وإنما تتعدى ذلك إلى حد الزجر والردع وهو ما لا يمكن أن يتحقق عملا ولا ينبغي ولا يستطاع ويتعارض مع سيادة الدولة وطبيعتها[51]، ص599،605

ويشير أنصار هذا الاتجاه أيضا إلى أن نسبة المسؤولية الجزائية للدولة وفرض الجزاءات عليها هو أمر يؤدي إلى نتيجة غير مقبولة ولا منطقية وتتنافى مع اعتبارات العدالة وقواعد المنطق القانوني السليم ألا وهو تقرير المسؤولية الجنائية الجماعية لجميع سكان الدولة عن الجرائم الدولية التي يرتكبها قـادة هذه الدول وممثلوها وهو ما يعنـي العودة لمبدأ المسؤولية الجماعية الذي ترفضه المجتمعات المتحضرة لتعارضه مع روح العدالـة [43]، ص126، فمبدأ المسؤولية الجماعية يعني ترتيب مسؤولية موضوعية أو مطلقـة على كل شعب الدولة وبالرغم أن أفراد هذا الشعب لم يرتكبوا الجريمـة أو يساهموا في ارتكباها إلا أنهم يعدون مسئولين جنائيـا بصرف النظر عن أخطائهم الفردية بل وحتى دون أن ينسب لهم خطأ فهم يعـدون مسئولين دون أن يشتركوا في اتخاذ القـرار الجرمي بل أنهم يعدوا مسئولين حتى وإن عارضـوه [54]، ص278،279

وفي الأخيـر يشير أنصار هذا الاتجـاه المعارض إلى عدم وجود أي سابقة دولية طبقت فيها المسؤولية الجنائية الدولية على الصعيد العملي الفعلـي، حيث أن جميـع السوابق الدولية التي أثيرت بصدد المسؤولية الجنائية على الصعيد الدولي فإن محل هذه المسؤولية كان دوما هو الشخص الطبيعي وليس الدولة كشخص معنوي، وبالتالي فإن الواقع الدولي يؤكد أن المقصود بالمسؤولية الجنائية على الصعيد الدولـي هو المسؤولية الشخصية وليس مسؤولية الدولة على الإطلاق، وهم يعززون رأيهم هذا بالعديـد من الأمثلة والسوابق الدولية وعلى الأخص المحاكمـات التي أعقبت الحربين العالميتين الأولى والثانيـة، حيث لم تثار المسؤولية الجنائية لدولة ألمانيا في المحاكمات التي أعقبت الحرب العالمية الأولى فقد تمت الإشارة في نص 227 من اتفاقية فرساي إلى محاكمة غليـوم الثانـي GUILLAUME II إمبراطور ألمانيا وذلك عن جميع أفعال الحرب التي ارتكبتها الدولة الألمانية والتي توجب المسؤولية والتي أسمتها (بالجريمة العظمى ضد الأخلاق الدولية وقدسية المعاهدات) ولم تنص تلك الاتفاقية على محاكمة الدولـة الألمانيـة [51]، ص625،626.

2.2.2.1.1. الاتجـاه المؤيـد للمسؤوليـة الجزائيـة للدولـة

إذا كان أنصار الاتجاه المعارض للمسؤولية الجنائية للدولة قد انطلقوا من منطلق أن الدولة هي كائن وهمي افتراضي لا وجود حقيقي له وأنه يتعذر بالتالي تحقق شرط الإسناد المعنوي بالنسبة لها إلا أن هذا الرأي كان عرضة للنقد من جانب الفقه المؤيد لنسبة المسؤولية الجزائية للدولة والذي ينطلق بداية من رفض الافتراض السابق حول حقيقة وجود الدولة، فالدولة وفقا لهذا الرأي ليست مجرد وهم أو افتراض مجازي قائم على الحيلة بل هي حقيقة واقعة وشخص قانوني يباشر حقوقه و يتحمل التزاماته أيا كانت طبيعتها .

ومن أنصار هذا الرأي الفقيه PELLA الذي يرفض فكرة أن الدولة هي مجرد حيلة، وهو يشير إلى أنه إذا استعرضنا المذهب الروماني الخاص بالحيلة نجد أنه لا يمت إلى الحقيقة بصلة فالأبحاث الخاصة بعلم النفس الجماعي وعلم الاجتماع تؤكد أن للجماعات إرادة وتمييز وشعور وشخصية متميزة تماما عن تلك الخاصة بأفرادها وعليه يجب أن نقرر بأن الدول كائنات حقيقية و وجودها وحياتها تمتد وتعمق جذورها على مدى الأجيال و تعلو على وجود الأفراد الزائلين[55]، ص382،380.

وبالتالي فهي واقع اجتماعي وليس مجرد خيال أوحيلة قانونية لا إرادة لها بل إنها تتمتع بالشخصية القانونية الدولية في المجتمع الدولي الذي هو مجتمع الدول حيث تذوب الشخصيات القانونية للأفراد الطبيعيين المكونين للدولة في الشخصية القانونية لدولتهم التي تخضع لقواعد القانون الدولي الذي يحكم مجتمع الدول. [6]، ص125

كما يرد أنصار هذا الاتجاه المؤيد على حجج الرأي المعارضة القائلة بضرورة أن تتسم الجزاءات التي توقع على الدول بصفة العقوبة والردع حتى يمكن قيام مسؤولية الدولة الجنائية، إذ يؤكد أنصار هذا الاتجاه على أن طبيعة الجزاء الذي يمكن أن يفرض على الدولة لا يمكن أن يتخذ أساسا لنفي ومعارضة نسبة المسؤولية الجزائية إليها ذلك أن وجود المسؤولية الجزائية الدولية للدولة لا يرتبط حتما بنوع الجزاءات والعقوبات الجنائية ولا بطبيعتها، إذ أن الجزاء لم يكن في يوم من الأيام أساسا لتقرير المسؤولية الجنائية، فالدولة – كشخص معنوي – لا يمكن أن تخضع لبعض العقوبات الجنائية المعروفة والمطبقة على الأشخاص الطبيعيين وهي العقوبات البدنية السالبة والمقيدة للحرية وإنما يمكن فرض جزاءات أخرى عليها تتلاءم مع طبيعتها كالعقوبات المالية والمعنوية الأمر الذي لا يمكن

معه الاحتجـاج بالشخصية المعنوية للدولة لاستبعاد مساءلتها جنائيا عن الأعمال غير المشروعـة التي ترتكبها في المجتمع الدولـي.[51]، ص608،609

أما عن حجة الآراء المعارضة القائلة بأن في إسناد المسؤولية الجنائية للدولة عقوبة لجميع سكان الدولة، فقد تبنى أنصار هذا الاتجاه آراء مختلفة ووجهات نظر متعددة في الرد على هذه الفكرة، حيث نجد رأي يقول أن المسؤولية الجماعية في القانون الدولي هي مبدأ طبيعي تقتضيه طبيعة القانون الدولي كقانون فطري لا مركـزي حيث أن الشخص قد يعتبر أحيانا مسئولا عن جريمة إرتكبها شخص أخر وقد ينص القانون على توجيه العقاب إلى شخص غير الذي إرتكب الجريمة ويكون ذلك في حالة وجود علاقة قانونية بين شخصين.

فيما يرى رأي ثاني أن مبدأ المسؤولية الجماعية هو عقاب يستحقه شعب الدولة المعتدية لتساهله مع حكامه والسماح لهم بارتكاب هذه الجرائم ويرفض أنصار هذا الرأي الثاني فكرة أنه من غير المنطقي نسبة المسؤولية الجنائية إلى الدولة وفرض الجزاءات عليها لأن هذا يضر بأشخاص أبرياء وهم يشيرون إلى أصحاب الادعاء السابق في المقابل بأن هناك شعوب أخرى تعاني من الجرائم والحروب (شعوب الدولة الضحية)، كما أن الشعب الذي يرضى بالجـرائم التي ترتكبها حكومته ضد شعوب أخرى يكون مسؤولا أيضا عليها وحتى يتخلص من هذه المسؤولية فعليه أن يبرهن عن حسن نيته وأن يثبت للرأي العام بأنه يرفض الجرائم التي ترتكبها حكومته.

وأخيرا فإن هناك رأي ثالث يرفض فكرة المسؤولية الجماعية لكنه يؤكد أن نسبة المسؤولية الجنائية للدولة لا يعني إقرار المسؤولية الجماعية لأفراد شعبها وأنه لابد من ضرورة التمييز بين هذين المصطلحين غير المترادفين ذلك أن المسؤولية الجنائية للدولة كشخص معنوي عما يرتكبه باسمها فإنها ليست مسؤولية جمـاعية بل أنها مسؤولية ذاتية يفرضها القانـون الدولي على أحد أشخاصه (أي الدولة باعتبارها شخصا دوليا عاما) وذلك لارتكابـه جريمـة دوليـة[51]، ص622

أما بخصوص مسألة السوابق الدولية فيرى أنصـار الاتجاه المعارض عدم إمكانية الاستناد إلى السوابق الدولية لاستخلاص أحكام ثابتة ونهائية من شأنها نفي إمكانية إسناد المسؤولية الجنائية للدولة، وهم يردون على الحجج السابقة بالإشارة إلى أن خلو تصريحـات الحلفاء طوال فترة الحرب العالمية الثانية من أي إشارة إلى إمكانية مسائلة الدولة الألمانية جنائيا على الصعيد الدولي والتركيز فقط على محاكمة النازيين كأفراد طبيعيين هو أمر لا يمكن أن يشكل سابقة دولية نعتد بها لاستخلاص قواعد قانونية ثابتة، لأن سبب هذه التصريحـات هو سياسي بحت، وهو يتمثل في رغبة الحلفاء في عدم إثارة

الشعب الألماني ضدهم والسعي لكسبه إلى جانبهم ضد الحكم النازي وبالتالي فليس هناك سبب قانوني يتمثل في عدم إمكانية مساءلة ألمانيا جنائيا عن أفعالها باعتبارها دولة والدليل على ذلك هو شروط الصلح التي فرضت على ألمانيا بعد نهاية الحرب[51]، ص630،631.

وفي الأخير وبالرجوع إلى اتفاقيات جنيف لعام 1949 وبروتوكوليها الإضافيين نجدها قد نصت على المسؤولية الجنائية لكل من رئيس الدولة، أو رؤساء القوات المسلحة أو المرؤوسين عن الجرائم التي يرتكبونها خرقا لنصوص الاتفاقيات، في حين اكتفت بالمسؤولية المدنية للدولة[56]، ص220

وقد أشارت المادة السادسة من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا سابقا [57]، أن يكون للمحكمة الدولية اختصاص على الأشخاص الطبيعيين بموجب هذا النظام، وبالتالي أكدت على المسؤولية الجنائية الفردية عن الأفعال التي يقومون بها بإسم دولتهم ولحسابها وإستبعدت المسؤولية الجنائية للدولة كشخص معنوي [58]، ص583

أما المحكمة الجنائية الدولية فقد استبعدت صراحة تطبيق المسؤولية الجنائية للدولة وذلك من خلال نص المادة الأولى التي قضت بأن يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين عملا بهذا النظام أي نظام روما الأساسي.

3.2.1.1. أنواع الجزاءات الدولية

إذا إنتهى تكييف مجلس الأمن باعتبار أن الواقعة المعروضة تدخل في عداد الحالات التي تهدد السلم أو تخل به أو أنها تشكل عدوانا فله أن يقدم في ذلك توصياته ،أو يقرر ما يجب إتخاذه من التدابير طبقا لإحكام المادتين 42 و41 وتتمثل هذه التدابير فيمايلي

1.3.2.1.1. التدابير المؤقتة

بالرجوع إلى نص المادة 40 التي جاء فيها منعا لتفاقم الموقف لمجلس الأمن قبل أن يقدم توصياته أو يتخذ التدابير المادة 59 أن يدعو المتنازعين لأخذ بما يراه ضروريا أو مستحسنا من تدابير مؤقتة ولا تخل هذه التدابير بحقوق المتنازعين ومطالبهم أو مراكزهم وعلى مجلس الأمن أن يحسب لعدم الأخذ المتنازعين بهذه التدابير المؤقتة .من خلال هذه المادة نجد هذه التدابير تهدف إلى منع تفاقم الموقف

دون التأثير على مراكزهم ويتخذ مجلس الأمن توصية غير ملزمة فهي عبارة عن تنبيه الأطراف النزاع إلى أن عدم الاستجابة سيدخل في حساب المجلس فيما يتخذه من تدابير لاحقة وذلك تجنبا لما يترتب عن الرفض من اثر سياسي عكسي. [59]، ص828

كما يلاحظ أن هذه المادة لم تحدد نوع التدابير التي يتخذها مجلس الأمن ولا وقت ذلك فله سلطة مطلقة في ذلك .فالتدابير متعددة وفق كل نزاع و ملابسات المحيطة بها:

- له أن يأمر بوقف إطلاق النار كما جاء في القراررقم 338 الصادر عام 1973مشكلة الشرق الأوسط دعى أطراف النزاع إلى وقف كافة الأعمال القتالية .
- وقد تتمثل في الفصل بين القوات المتحاربة كما حدث في حرب أكتوبر 1773 بين الدول العربية عندما أقر مجلس الأمن في قرار رقم 340/339 مبدأ وجود القوات طوارئ الدولية في منطقة الشرق الأوسط وجعل من بين إختصاصتها تحقيق الفصل بين القوات المتحاربة إذ يعد هذا الفصل من التدابير العسكرية الوقتية التي تحدث في الميدان.هذه التدابير المؤقتة ولا يمس الجوهر الموضوعي ولا تخل بحقوق المتنازعين ومراكزهم أو مطالبهم أو المسؤولية المعتدي.

2.3.2.1.1. التدابير غير العسكرية

هذه التدابير نصت عليها المادة 41 بقولها لمجلس الأمن أن يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير التي لا تتطلب إستخدام القوات المسلحة لتنفيذ قراراته وله أن يطلب من أعضاء الأمم المتحدة تطبيق هذه التدابير،ويجوز أن يكون من بينها وقف الصلات الإقتصادية والمواصلات الحديدية والبحرية والجوية والبريدية والبرقية واللاسلكية وغيرها من وسائل المواصلات وقفا جزئيا أو كليا وقطع العلاقات الديبلوماسية .

يفهم من خلال المادة أن هذه التدابير لم ترد على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال بمعنى أن مجلس الأمن له أن يتخذ ما يراه مناسبا من وسائل المقاطعة السياسية أو الاقتصادية وغيرها لتنفيذ قراراته، والواقع أن المقاطعة الاقتصادية والسياسية تعتبر من الجزاءات المستحدثة في مجال العلاقات الدولية ،وتعد في عالمنا المعاصر من أهم الجزاءات التي يمكن توقيعها على الدولة التي تخل بإلتزامات الميثاق [60]، ص240،241.

وعليه يمكن التطرق إلى أهم أنواع التدابير الغير العسكرية التي يمكن تطبيقها على الدول وهي:

أ - الحصار الاقتصادي

وأنواع هذا الحصار هو الحصار السلمي _ الحظر البحري _حيث يطبق في حالة نزاع لم يصل بعد إلى درجة الحرب.أما النوع الثاني الحظر الحربي وهو منع دولة معينة من الحصول على الأسلحة أو قطع الغيار أو المعدات العسكرية عن طريق الالتزام الطوعي للدول و الأطراف التي تمتلك تلك الأسلحة والمعدات أو عن طريق اتخاذ إجراء عملي لمنع وصولها إلى الدول المعنية .ويتم هذا الأسلوب الجزائي عن طريق فردي أو جماعي أي الدول مجتمعة .

وأهم التطبيقات لهذا الجزاء فرض الحصار على العراق نتيجة لغزوه للكويت بقرار صادر عن مجلس الأمن بتاريخ 6 جويلية 1990 تحت رقم 661 وقرارات أخرى 665، 680.

ب- المقاطعة الاقتصادية

إن المقاطعة هي قيام الدولة بوقف علاقاتها الاقتصادية و المالية مع دول أخرى ورعاياها بهدف إجبار هذه الدولة على الإذعان لمطالب الدولة الأولى. وتكون هذه المقاطعة سواء فردية أو جماعية .

ج - قطع العلاقات السياسية أو الديبلوماسية

إن من صور الجزاء السياسي هو السخط و الإستياء والاستنكار قبل دولة أو دول معينة وكذا اللوم الرسمي للدولة في حالة وجود إعتداء على القانون الدولي الجنائي إضافة إلى الاحتجاج وقطع العلاقات الديبلوماسية الذي هو تصرف إرادي يعبر عن عدم رغبة الدولة معينة في عدم الاستمرار علاقاتها السياسية أو الديبلوماسية مع دولة أخرى.[9]، ص387

3.3.2.1.1. التدابير العسكرية

إذا لم تؤت التدابير غير العسكرية النتائج المنشودة له أن يتخذ مجلس الأمن هذه التدابير العسكرية حسب المادتين 42 و41 وهذه التدابير تكون عن سواء جوا،بحرا،برا.من الأعمال ما يلزم لحفظ السلم و الأمن الدوليين القوات التابعة للأمم المتحدة، وتجدر الإشارة أن التدابير العسكرية هي أمر ضروري وجوهري لتحقيق منهج أو نظام الأمن الجماعي .

كما تجدر الإشارة أن مجلس الأمن يستعين بمجموعة من وسائل من أجل تنفيذ هذه التدابير وهذا ما نصت عليه المادة 42 تنفيذ التدابير بقوات تابعة للأمم المتحدة وطرحت ثلاث حلول:

- إنشاء جيش دولي يحل محل الوطني أو يسمو عليه.
- وضع وحدات من الجيش الوطني تحت إشراف دولي لتحقيق أغراض الأمم المتحدة
- أو تكليف بعض الجيوش الوطنية بالتعاون فيما بينها على أغراض التي يشير مجلس الأمن مع احتفاظ كل دولة بقيادة جيشها. تم الاختيار الحل الثاني .

يلاحظ أن القوات المسلحة تتشكل بناء على طلب مجلس الأمن طبقا لاتفاق أو اتفاقات خاصة يبرمها المجلس مع دول الأعضاء أو مجموعات الدول، إلا أنها لم تعقد لحد الآن وكذا الإستعانة بقوات الطوارئ الدولية أو قوات حفظ السلام يجري تكوينها من وحدات عسكرية من دول غير الدول الكبرى وينتهي وجودها بإنتهاء المهمة وآجالها .

وتجدر الإشارة أن قوات الطوارئ تختلف عن قوات الأمم المتحدة المنصوص عليها في الفصل السابع حسب ما نصت عنه المواد من 43 إلى غاية المادة 47 قوات الأمم المتحدة دائمة في أي وقت تحت تصرف مجلس الأمن، أما الطوارئ هي مؤقتة حسب الحاجة قوات الأمم المتحدة تستخدم في حالات ترفض فيه إحدى الدول أو تتحدى قرارات مجلس الأمن مهمتها – فرض تنفيذ القرارات –كما يدخل في تشكيلتها قوات تابعة للدول الخمس الكبرى بمساعدة لجنة الأركان مشكلة من رؤساء الأركان الدول التي تقوم بوضع الخطط اللازمة لإستخدام تلك القوات وقيادتها وتوجيهها أما قوات الطوارئ فهي تظم قوات غير الدول الكبرى تعمل تحت قيادة الأمم المتحدة ممثلة في السكرتير العام هو قائدا ميدانيا للقوة بموافقة مجلس الأمن وتحت سلطة مجلس الأمن. [59]، ص727،728

2.1.المسؤوليـة المدنيـة للدولة عن جريمة العدوان

الأثر الثاني من جريمة العدوان أثر ذو طابع مدني حيث تكون دولة المعتدية مسؤولة عن تعويض كافة الأضرار والخسائر التي لحقت بإقليم الدولة المعتدى عليها وبسكانها المدنيين من جراء الجرائم التي إقترفتها إنتهاكا لأحكام القانـون الدولي وقواعد قانون الاحتلال الحربي.ولقد نصت على هذه المسؤولية المادة الثالثـة من اتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907 حيث قررت أن مخالفة نصوص لائحة لاهاي الملحقة بالاتفاقية يترتب عليه دفع تعويضات.

كما نصت المادة 56 من إتفاقية لاهـاي أن جرائم حجز أو تدمير أو التحقير المتعمد بالنسبة للممتلكات الثقافيـة هي جرائم ممنوعة وتجب ملاحقتهـا، والملاحقة تعني إعـادة هذه الممتلكات والتعويض عنها وإنزال العقوبة المناسبة بمقترفـي الجرائم المذكـورة.[50]، ص371.

وأكدت المـادة 91 من البروتوكول الأول مبدأ التعويض بصيغة معاهدة لاهاي الرابعة تقريبا.
وسنتطرق في هذا المبحث إلى تحديد مضمون الالتزام بتعويض أضرار العدوان في المطلب الأول، ثم للقواعد المنظمة لتقدير التعويض.

1.2.1.تحديد مضمون الالتزام بتعويض أضرار العدوان

يقصد بالتعويض بصفة عامة القيام بجبر أو إصلاح الأضرار الناشئة عن ارتكاب فعل أو أفعال مخالفـة للقانون الدولي، فهو مصطلح قانوني هدفه إزالة الأضرار التي أصابت أحد أشخاص القانون الدولـي بسبب الفعل الدولي غير المشروع الذي إرتكبه شخص آخر.

ويجمع الفقه الدولي على أن المسؤولية الدولية تنشئ على عاتق الدولة المعتدية أو المخالفة التزاما بإصلاح الأضرار التي ترتبت على انتهاكها لالتزاماتها وفقا للقانون الدولي حيث يقول الدكتور محمـد حافـظ غانم أنه: "يترتب على قيام المسؤولية الدولية نشوء التزام على عاتق الشخص المسؤول هوالإلتـزام بالمسؤولية وموضوع هذا الإلتزام الجديد تعويض كافة النتائج التي ترتبت على العمل غير المشروع" [51]، ص712.

كما يؤكد الدكتورعلي صادق أبو هيف ذلك بقوله:" أنه يترتب على قيام المسؤولية القانونية قبل الدولة التزامها بإصلاح الضرر الذي أحدثته أو تسببت في حدوثه فضلا عما تقوم به من ترضية معنوية تقدمها للدولة التي تشكو من هذا الضرر...". [7]، ص251

ويعرفه الفقيه أوبنهايم على أنه:"الآثار القانونية الأساسية للخطـأ الدولي هي التعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي حدث"، فيما ير ى ARECHGE أنه:"يقـع على عاتـق الدولة التي تتحمل المسؤولية بسبب انتهاكها لالتزام دولي التزام بالتعويض، أي تعويض الضرر الذي تسببت في وقوعه" [51]، ص712.

وقد نصت المادة السادسة من الباب الثاني من مشروع مسئولية الدول على مبدأ التعويض بقولها:

1– يجوز للدولة المتضررة أن تطلب من الدولة التي ارتكبت فعلا غير مشروع دوليا:

أ_ وقف هذا الفعل والإفراج عن الأشخاص والأشياء المحتجزة من خلاله وإعادة هؤلاء الأشخاص والأشياء ومنع ما استمر من آثار ذلك الفعل.

ب_ تطبيق وسائل الانتصاف المنصوص عليها في قانونها الداخلي.

ج_ إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل.

د_ توفير الضمانات المناسبة لعدم تكرار الفعل .

2 – يجوز للدولة المتضررة بقدر ما يتعذر عليها ماديا التصرف وفقا لما تقضي به الفقرة (1/ج) أن تطلب من الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دوليا إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل الخرق).

وإذا كان تعويض الضرر هو الجزاء المقابل لتحمل تبعة المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة التي ترتكبها الدولة مباشرة، فإن هذا الجزاء يمكن مطالبة الدولة به في حالة ما إذا كان الضرر الناشئ نتيجة فعل غير مشروع إرتكبه أحد مواطني تلك الدولة، وقد نصت على هذا الحكم الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من إتفاقية لاهاي الرابعة عام 1907، فبعد أن قضت الفقرة الأولى باعتبار الدولة مسؤولة عن تعويض الضرر المترتب على إخلالها بالواجبات المنصوص عليها في اللائحة أضافت الفقرة الثانية:"أن الدولة مسئولة أيضا عن جميع الأعمال التي يرتكبها أشخاص يكونون جزءا من قواتها المسلحة" .

إن مبدأ تعويض انتهاكات حقوق الإنسان الناجمة عن الأضرار التي تلحقها به دولة المعتدية هو من القواعد القانونية الثابتة والمستقرة وفقا لأحكام القانون الدولي، ولتحديد مسئولية دولة الاحتلال المدنية عن جبر الأضرار لابد من تحديد مفهوم الضرر وأهمية وجوبه لثبوت الالتزام بالتعويض في الفرع الأول ، وذلك باعتباره أحد أركان المسؤولية الدولية، ثم التطرق لتحديد مضمون الأضرار المترتبة عن انتهاكات حقوق الإنسان في الفرع الثاني، وأخيرا الإشارة إلى صور التعويض في الفرع الثالث.

1.1.2.1. تحديد مفهوم الضرر وأهمية

يراد بالضرر بشكل عام الأذى الذي قد يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة ذا قيمة مالية أو لم يكن ، أما في القانون الدولي فيقصد بالضرر المساس بحق أو بمصلحة مشروعة لأحد أشخاص القانون الدولي[51]، ص715،716

ويرى البعض أن حصول الضرر من أهم الشروط التي يتطلبها القانون الدولي لقيام المسؤولية الدوليـة وبدون توافره تكون المسؤولية قد فقدت أهم أركانها، ذلك أن الضرر هو الركن الهام الذي تقوم المسؤولية الدوليـة من أجل تعويض ما يترتب عليه أو إزالة آثاره الضارة بحيث تنعدم جدوى المسؤولية الدوليـة بدونـه [61]، ص101، وهو الأمر الذي يؤكده عدد كبير من الفقهاء حيث يشير الدكتور محمد سامي عبد الحميد إلى أنه:" لا يكفي لقيام مسؤولية الدولة أن يصدر منها إخلال بالتزاماتها الدولية ما لم يترتب على هذا الإخلال أضرارا بالغير" [10]، ص499، وهو نفس الاتجاه الذي يذهب إليه الفقيه هندل Handal من "أن الضرر يعد مقدمـة منطقيـة للمسؤولية الدولية" .

والواقع أن الفقه الدولي يكاد يجمع على ضرورة وقوع الضرر كشرط للمسؤولية الدولية مستلهما في ذلك أحكام القضاء الدولي،وهيئات التحكيم الدولي التي أخذت نفس النهج فقد ذكر الفقيه الفرنسيCAVARE أنه يشترط لتحقق المسؤولية الدولية وقوع ضرر،وهذا هو الشرط الأول الذي وإن لم تؤكده الأحكام صراحة إلا أنه يستخلص منها مع ذلك بكل وضوح .

إلا أن الفقيه غريفراث DJIFATH يرى:" أن الضرر ليس شرطا من شروط المسؤولية الدولية ويدل على سلامة رأيه بأن معظم الاتفاقيات الدولية تتناول مجموعـة من الالتزامات دون أن تشير إلى الأضرار التي تترتب على انتهـاك هذه الالتزامات لذلك فانتهاك الالتزام الوارد في الاتفاقيـة يعد كافيـا بذاته لإقامة المسؤولية الدولية إذ أن الضرر في رأيه وإن كان نتيجة محتملة لفعل دولي غير مشروع إلا أنه لا يعد أحد عناصره".

وفي هذا الصدد يشير الدكتور حسام على عبد الخالق الشيخة أن هذا الرأي يتسم بالوجاهة والموضوعية، إذ أن مجرد ارتكاب فعل غير مشروع دوليا تترتب عليه مباشرة المسؤولية الدولية في مواجهته، أما مجرد حدوث الضرر من عدمه فالضرر واقع حكما بمجرد مخالفة الالتزام الدولي، ولكن تحقق الضرر واقعيـا هو الضروري لإمكانية قيـام التعويض من عدمه[11]، ص29

2.1.2.1. أنواع الأضرار المترتبة عن العدوان

يتم التمييز عادة ما بين نوعين من الأضرار هما: الأضرار المادية والأضرار المعنوية [51]، ص728 و هذا ما سنراه في هذا الفرع .

1.2.1.2.1. الضـرر المـادي

يراد بالضرر المادي الخسائر التي تصيب الذمة المالية للدولة المتضررة أو أحد رعاياها نتيجة فعل العدوان الذي ارتكب وبسبب ما نجم عنه من دمار وخراب لحق بالأرواح والممتلكات، فهو ذلك الإخـلال بحق أو مصلحـة مشروعة ذات أثر ملموس وظاهر للعيان وبحيث يشمـل هذا الضرر المادي الخسائـر الناجمـة عن تدمير أو تخريب المنشأة الاقتصادية للدولة كالمصانع والمباني والموانئ والمطارات والإنشاءات الأخرى وكذلك المرافق الخدمية كالمدارس والمستشفيات والمشاريع الزراعية والعمرانية وسائر منشآت البنية التحتية في إقليم الدولة المعتدى عليها، وكذلك أيضا الإصابات التي تلحق الأشخاص في أجسامهم وأموالهم وممتلكاتهم الشخصية أيا كانت درجة جسامتها.[51]، ص829

وهو نفس التعريف الذي ذهب إليه الدكتور حسام علي عبد الخالق الشيخة بقوله أن الضرر المـادي هو: "كل مساس بحق من حقوق الشخص القانوني الدولي المادية، أو بحقوق رعاياه يترتب عليه أثر ملموس وظاهـر للعيان كتدمير إحدى سفنه، أو اقتطاع جزء من إقليمه أو تدمير ممتلكاته أو ممتلكات رعاياه، وكذلك قتل رعاياه أو إحداث إصابات جسمانية خلقت لهم عاهات مستديمة"[11]، ص29

وتتضخم الأضرار الناجمة عن انتهاكات حقوق الإنسان في الأراضي المحتلة مع تزايد التقنيات المستخدمة في صناعة أسلحة الدمار والحرب إلى درجة يصعب معها حصر هذه الأضرار بدقة أو تحديدها بصورة نهائية، ذلك أن هناك بعض الأضرار غير المعلومة التي قد تصيب الأشخاص والممتلكات ودون أن تظهر نتائجها وخطورتها بصورة مباشرة، وهناك الأضرار التي تنتقل أثارها إلى الأجيال المختلفة على طول السنين،ولذلك يجب التمييز بين الأضرار التي تصيب سلامة الإنسان الجسدية من جهة والأضرار المادية الأخرى من جهة ثانية .

أ - الأضـرار الجسدية

تعد الخسائر البشرية أثمن الأضرار المترتبة على فعل العدوان ذلك أن الإنسان هو القيمة العليا التي لا تقبل التقدير ولا التعويض، وبرغم ذلك فإن الإنسان يعد هو الضحية الأولى لأعمال العدوان ولأعمال الحروب والمنازعات التي تنتشر بين الدول أو ضمنها.

والخطير في الأمر أن معظم الضحايا البشرية المتضررة هم من المدنيين الذين لا يتمتعون بأي حماية ولا يشاركون في الأعمال القتالية وبرغم ذلك فإنهم يستهدفون ويتضررون بصورة مباشرة من أعمال العدوان التي ترتكب خاصة الانتهاكات ضد حقوق الإنسان أثناء الاحتلال .

وتشمل الأضرار البشرية فضلا عن حالات الوفاة ما يصيب الإنسان في جسده أيضا من عاهات دائمة أو مؤقتة وإصابات جسيمة فضلا عما يلحقه من أذى في حالة اعتقاله وتعريضه لأعمال التعذيب البدني أو الاعتداء الجنسي، وهو ما كانت تعرضت له لجنة الأمم المتحدة لتعويضات حرب الخليج والتي تشكلت إثر العدوان العراقي على الكويت في 2أوت 1990 واحتلالها بعد ذلك،حيث أقرت هذه اللجنة مبدأ التعويض عن الأضرار الجسدية الناجمة عن فعل العدوان واعتبرت أن عبارة- الإصابات الجسيمة- تعني:

- بتر أحد الأعضاء .
- التشويه الدائم أو المؤقت بدرجة ملحوظة مثل التغيير الكبير في المظهر الخارجي للشخص.
- فقدان استخدام أو تعويق استخدام أحدأعضاء الجسم أو أطرافه أووظائفه أوأجهزته بصفة دائمة أو مؤقتة وبدرجة ملحوظة.
- أي إصابة ليس من المحتمل في حالة عدم معالجتها أن تشفى منها منطقة الجسد المصابة شفاء تاما أو يحتمل أن تؤخر شفائها بالكامل. [51]، ص730

وأشارت اللجنة أيضا إلى أنه "لأغراض التعويض أمام لجنة التعويضات تشمل عبارة الإصابة الجسدية أيضا الإصابة الجسدية أو الذهنية الناجمة عن الاعتداء الجنسي أو التعذيب أو الاعتداء البدني الشديد أو أخذ الشخص كرهينة أو احتجازه بصورة غير مشروعة لمدة تزيد عن ثلاث أيام ..." .
وإستبعدت اللجنة بالمقابل من عبارة الإصابة الجسدية الجسيمة (الكدمات والرضوض والإلتواءات البسيطة أو الحروق الطفيفة أو الخدوش والجروح وغير ذلك من الإلتهابات التي لا تحتاج إلى سلسلة منظمة من العلاج الطبيعي) [62]، ص15، فهذه الحالات الأخيرة لا تدخل ضمن مفهوم الضرر الجسدي المستوجب للتعويض.

ب - الأضرار المادية الأخرى

هذه الخسائر والأضرار متعددة ومتشعبة ومن الصعب حصرها بدقة وهي تشمل تدمير منشآت البنية التحتية في إقليم الدولة المحتلة وكذلك الأموال والممتلكات العامة والخاصة وحرمان الدولة من

الاستفادة من مواردها وثرواتها الطبيعية، إضافة إلى الأضرار التي تلحق بالبيئة والتي يمكن أن تتضرر منها أجيال قادمة ويستمر تأثيرها لسنوات طويلة ...إلخ .

ويرى الدكتور إبراهيم الدراجي: " أنه يجب أن تشمل هذه الأضرار- الأضرار المادية- مشكلة مخلفات الحرب وعلى الأخص ظاهرة الألغام والتي يتم استخدامها لتحقيق أهداف عسكرية معينة ثم تترك بعد انتهاء أعمال القتال لتحصد الضحايا بصورة عشوائية فضلا عما تسببه من أضرار اقتصادية وبيئية أخرى، فقد استخدمت إسرائيل هذا السلاح أثناء عدوانها على الدول العربية فخلال عدوان1967 قامت بزرع حوالي 138 حقل ألغام في المناطق الجنوبية الغربية في الأردن وهو ما تسبب- وفقا للمصادر العسكرية الأردنية- في سقوط حوالي 450 ضحية منذ عام 1967 . وأثناء الغزو العراقي على الكويت استخدمت القوات العراقية حوالي 9 ملايين لغم لحماية قواتها التي إحتلت الكويت في مواجهة قوات التحالف الدولي.[51]، ص734،735

وفي هذا الصدد فقد قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها رقم 179/39 لعام 1984 مجموعة من المبادئ أهمها أن مسؤولية إزالة مخلفات الحرب تقع على عاتق الدول التي وضعتها وأن للدول النامية التي تأثرت بزرع الألغام وغيرها من مخلفات الحرب الحق في التعويض العادل والإزالة الكاملة لهذه المخلفات بواسطة الدول التي زرعتها.

2.2.1.2.1. الضرر المعنوي

وهو كل مساس بشرف أو اعتبار الشخص الدولي أو بأحد رعاياه، وبعبارة أخرى كل اعتداء على حق من حقوق الأشخاص الدوليين أو رعاياهم رتب آثارا مؤلمة غير ملموسة [11]، ص29، وكذلك كل ألم يصيب الإنسان في جسمه أو عاطفته كما في حالة الإهانة أو قتل عزيز أو قريب [18]، ص13، ويوضح الدكتور محمد حافظ غانم أن للضرر الأدبي أهمية كبيرة على صعيد العلاقات الدولية ويشير هنا إلى اختلاف معنى الضرر في العلاقات الدولية عن معناه في القانون الداخلي وذلك على اعتبار أن القانون الدولي العام يحمي في الغالب مصالح سياسية يترتب على الاعتداء عليها التزام بالمسؤولية الدولية و لو لم تتحقق أضرار مادية[51]، ص736،737

وأثناء الإحتلال الحربي وفضلا عن الأضرار المادية التي تصيب الإنسان تتحقق العديد من الأضرار المعنوية مثل ما يصيب الإنسان من ألم وحزن من وفاة لبعض أهله نتيجة للانتهاكات والجرائم

التي تقترفها سلطات الاحتلال، أو بسبب ما قد يتعرض له من إحتجاز أو تعذيب أو العيش في ظروف صعبة وقاسيـة إلى غير ذلك من أعمال الاعتداء أو التعذيب .

وبعد أن كانت أحكام المحكميـن في بداية القـرن العشرين تعلن أن الآلام والدموع لا تقام بالمال، رجعت إلى مبدأ التعويض عن الأضرار الأدبية المحضة [11]، ص48، فقد حسمت الخلاف حول الاعتداد بالأضرار المعنوية ووجوب الإلتزام بتعويضها لجنة الدعاوى الأمريكية – الألمانية عام1923 عندما قررت التعويض عن الأضرار المتمثلة في الآلام النفسية والصدمات المعنوية والحزن الذي لحق بعائلات الضحايا نتيجة نسف السفينة "Lusitania " من قبل غواصة ألمانية عام1916 .

وأشارت اللجنة إلى أن الأضرار المعنوية لكي تكون أساسا للتعويض يجب أن تكون حقيقية ومؤكدة أكثر منها عاطفية ومبهمة، وأكدت اللجنة على حق الأشخاص في الحصول على تعويض معقول عن الآلام النفسية نتيجة الحرمان المفاجئ من الروابط العائلية وأكدت أن (القانون الدولي يقدم تعويضات عن الآلام النفسية أو عن جرح مشاعر الشخص أو المهانة أو الحط من المكانة أو فقدان الوضع الاجتماعي أو الإساءة إلى منزلة الشخص وسمعتـه، فهذه الأضرار هي أضرار حقيقية وإذا كانت في الواقع صعبة القيـاس أو التقدير بالمعايير النقدية فإن ذلك لا يجعلها بعيدة عن الواقع ومبررا لعدم تعويض الشخص المتضرر...).

وقد أثيرت قضيـة التعويض عن الأضرار المعنوية والنفسية أمام لجنة الأمم المتحدة لتعويضات حرب الخليـج والتي اعتبرت أن هذه الأضرار من قبيـل الإصابات الشخصية الخطيـرة والتزمت بتعويضها ولو لم يترتب عليها أعبـاء أو خسائر واعتبرت أن هذه الأضرار المعنوية والنفسية تشمل [51]، 737،739

- معاناة الفرد بسبب وفاة الـزوج أو الطفل أو أحد الأبويـن.
- معاناة الفرد من إصابات شخصية خطيرة تشمل فقد أحد أعضائه والتشويه المؤقت أو الدائم أو الضرر البالغ التأثير عن عدم استخدام أو الحـد من استخدام أحـد أعضاء الجسم إلى الأبـد أو بصـورة مؤقتـة .
- تعرض الفرد إلى اعتـداء جنسي أو اغتصاب أو تعـذيب.
- مشاهدة الفرد للأفعال العمدية للحالات الموصوفة في البنود السابقة على زوجه أو طفله أو أحـد أبويه .

- احتجاز الفرد كرهينة أو اعتقاله لمدة تزيد عن ثلاثة أيام أو لمدة أقصر ولكن تحت ظروف تشير إلى تهديد واضح لحياتـه .
- التخوف الواضح على حياة الفرد أو الخوف من إمكانية أخذه رهينة أو اعتقاله غير المشروع لمدة أطول من 3 أيـام .
- حرمان الفرد من كل الموارد الاقتصادية مثل تهديد حياته أو حياة زوجته أو أطفاله أو والديه إذا لم تصلـه معونات من حكومتـه أو أي مصـدر آخر .

وينبغي أن يشمل التعويض عن الأضرار المعنوية أثناء الاحتلال ما يصيب الإنسان من حزن وألم نتيجة طرده من وطنه وإجبـاره على الهجرة والرحيل عنه ومنعه من العودة إليه، وفي هذا الصدد نجد قضية اللاجئين الفلسطينيين وما يصيبهم من ألم نفسي ومعنوي نتيجة منعهم من العودة إلى وطنهـم الأم .

3.1.2.1. صور التعويـض عن الأضرار

تتعدد صور التعويض عن الضرر الذي يمس أشخاص القانون الدولي، فهو يشمل التعويض العيني والتعويض المالي وكذا الترضية، وسنتعرض لهذه الصور بشيء من التفصيل كل على حدى فيمايلي.

1.3.1.2.1. التعويـض العينـي

ويقصد بهذه الصورة إعادة الشيء إلى أصله أو إلى الحالة التي كانت عليها قبل وقوع الضرر وبتعبير أخر يقصد به إصلاح الضرر بـرد الدولة المسئولة الحقـوق إلى أصحابها بموجب التزاماتها الدولية وفقا لقواعد القانون الدولي بحيث يجب أن يمحو بقدر الإمكان كل الآثار المترتبة على العمل غير المشروع الضـار كما لـو لم يرتكب .

وفي الاحتـلال سواء الكلي أو الجزئي فإن التعويض العيني يقتضـي إنهاء حالة الاحتـلال ورد الإقليم المحتل بالحالة التي كان عليها قبل وقوع الاحتلال، ويحق للدولة إضافة إلى التعويض العيني أن تطلب تعويضا نقديا يأخذ بعيـن الاعتبار الأضرار التي أصابتها نتيجة حرمانهـا من الاستفادة من إقليمهـا أو استغـلال موارده وثرواته خـلال فتـرة الاحتـلال.

ويعد التعويض العيني الصورة الأصلية لإصلاح الضرر بحيث لا يعدل عنها إلى التعويض النقدي أو الترضية إلا إذا أصبحت إعادة الحال إلى ما كانت عليه أمرا غير ممكن وهو ما سبق وأكدته

المحكمة الدائمة للعدل الدولي في حكمها بمناسبة قضية "Chorzow factory case"حيث جاء في هذا الحكم(أن إصلاح الضرر يجب أن يمحو بقدر الإمكان كافة الآثار المترتبة على العمل غير المشروع ويعيد الحال إلى ما كانت عليه كما لولم يرتكب هذا العمل وذلك بالتعويض العيني أوبدفع مبلغ يعادل التعويض العيني إذا لم تكن الإعادة العينية ممكنة) .

وإعادة الحال إلى ما كانت عليه إما أن تكون ماديـة أو أن تكون قانونية، حيث يقصد برد الحـق المادي التزام الدولة المخالفة برد شيء - أو شخص- مادي ملموس له وجود حقيقي وكيان ظاهر، وتتعدد صور ومظاهر هذا الرد حيث يشير الأستاذ Graefrath إلى أن هذا الرد العيني قد يتعلق باسترداد أشياء يتم الحصول عليها بصورة غير قانونية أو الإفراج عن أشخاص اعتقلوا أو احتجـزوا بصورة غير قانونية أو الانسحاب من أراضي احتلت بطريقة غيـر مشروعة،كما أن هذا الرد قد يكون محله إرجاع الضرائب التي كانت الدولة المسئولة قد حصلت عليهـا بغيـر وجه حق[51]، ص743

أما بالنسبة للرد القانوني فإنه يكون عن طريق إلغاء الدولة لجميع القرارات الإدارية والأحكام القضائية التي تشكل مخالفة لأحكام القانون الدولي وكذلك إلغاء أي نص في اتفاقية يتعارض تنفيـذه مع أي معاهدة دولية أبرمتها الدولة.

وبموجب هذا النوع من الرد تلتزم الدولة المعتدية بإلغاء كافة القرارات التي اتخذتها بمناسبة فعل العدوان وما نجم عنه من آثار فتلتزم مثلا بإلغاء قرارات ضم الأقاليم التي استولت عليها إثر فعل العدوان [51]، ص745 (كقرار إسرائيـل بضم الجولان) ، وكذلك إلغاء القرارات الإدارية التي تتخذها دولة الاحتلال خلال فترة الاحتلال متجاوزة صلاحياتها المحدودة كدولة احتلال (ومثال ذلك إصدار إسرائيل العديـد من القوانين غير المشروعة بهـدف تسهيل الاستيلاء على الأراضي العربية المحتلة كقانـون أملاك الغائبين لعام 1950 وقانون التقـادم لعام 1958 ..) [61]، ص195،205.

وعلى الرغم من أن الرد العيني هو الصورة الأصلية لإصلاح الضرر إلا أنه يتعذر أحيانا تطبيق هذا الرد فكثيرا ما تتغير الظروف في الفترة ما بين تحقق الضرر والفصل في النزاع بحيث تصبح العودة إلى الوضع السابـق على نحـو كامل ضربا مستحيـلا .

وكانت لجنة القانون الدولي وأثناء إعدادها لمشروع قانون مسؤولية الدول قد تطرقت لقضية الرد العينـي وذلك في المادة 43 من هذا المشروع والتي تنص علـى أنه (يحق للدولة المضرورة أن تقتضي

من الدولة التي أتت فعلا غير مشروع دوليا الرد عينا أي إعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل إتيان الفعل غير المشروع وذلك بالشروط وفي الحدود التي يكون فيها الرد العينـي :

أ)- غيـر مستحيـل ماديـا.

ب)- لا ينطـوي على إخلال بالتزام ناشئ عن قاعدة قانونية قطعية من قواعد القانون الدولي العـام.

ج)- لا يشكل عبئـا لا يتناسب البتة مع الفائدة التي ستعود على الدولة المضرورة من اقتضاء الـرد عينـا بـدلا من التعويـض المـالي.

د)- لا يهدد بشكل خطير الاستقـلال السياسي أو الاستقرار الاقتصـادي للدولة التي أتت الفعل غير المشروع دوليا على ألا تتعرض الدولة المضرورة لأخطار مماثلة إذا لم تستوف الرد عينا) .

ويلاحظ هنا أن نص هذه المادة يعطي للدولة المسئولة فرصة التهرب من تنفيذ الالتزام بالرد العيني في حالتين أشارت إليهما الفقرتيـن (ج) و (د) من المـادة السابقـة.

غير أن المادة 52 من هذا المشروع تداركت هذه الثغرة عندما نصت على أنه (عندما يشكل الفعل غير المشروع دوليا الصادر من إحدى الدول جنايـة دوليـة:

أ) – لا يخضع حق الدولـة المضرورة في الحصول على الرد العيني للقيود المبينة في الفقرتيـن (ج) و (د) من المـادة (43) .

2.3.1.2.1. التعويـض المالـي

يقصد به إلتزام الدولة المسؤولة عن الضرر بدفع مبلـغ مالي كتعويض عندما يتعذر عليها إعادة الحال إلى ما كان عليه أو عندما يكون هناك أضرار لا يكفي لإصلاحها التعويض فيصبح التعويض المالي مكملا بحيث يكون معادلا للقيمة التي يمكن عن طريقها إعادة الحالة إلى ما كانت عليه) [9]، ص477، وهذا التعويض هو الصورة الأكثر شيوعا في العمل الدولي عند وضع المسؤولية الدولية موضع التنفيذ لأن النقود هي المقياس المشترك لقيمة الأشياء المادية سواء كانت منقولة (في صورة لوحات فنية وتاريخية وسيارات أو كتب أو وثائق ..) أم كانت ممتلكات عقارية ومنشآت في صورة أبنية ومصانع تم إلحاق أضرار بها، هذا فضلا عن وجود حالات كثيرة يتعذر فيها التعويض العيني وفق ما سبق ذكره حين يتعذر إعادة الحـال إلى ما كان عليه أو عندما يكون هناك أضرار لا يكفي لإصلاحها التعويض العيني وبذلك يصبح التعويض المالي مكملا بحيث يكون معادلا للقيمة التي يمكن أن يؤديها إعـادة الحال إلى ما كانت عليه.

وقد أشارت إلى هذا النوع من التعويض المادة 44 من مشروع قانون مسؤولية الدول والتي نصت علـى أنـه :"

1 – يحق للدولة المضرورة أن تحصل من الدولة التي أتت فعلا غير مشروع دوليا على تعويض مالي عن الضرر الناجم عن ذلك الفعل إذا لم يصلح الرد العيني الضرر تماما وبالقدر اللازم لتمام الإصلاح يشمل التعويض المالي في مفهوم هذه المادة أي ضرر قابل للتقييم اقتصاديا يلحق الدولة المضرورة ويجوز أن يشمل الفوائـد والكسب الفائـض عند الاقتضاء" .

ومن جهة قد يكون التعويض المالي هو تعويض إضافي أو مكمل للتعويض العيني الذي تلتزم به الدولة المخالفـة وذلك في الأحوال التي لا يكـون فيها مجرد الرد العيني كافيا لإصلاح الضرر الذي حدث، كما في احتلال الدولة المعتدية – كليا أو جزئيا – لإقليم الدولة المعتدى عليها أو استيلاءها على منقـولات ثمينة أو أموال، ففـي مثل هذه الحالة تلتزم الدولة المعتدية بالرد العيني المتمثل في الانسحاب من الإقليم المحتل أو رد الأموال والممتلكات التي استولت عليها إضافة إلى الالتزام بالتعويض المالي الذي يهدف إلى جبر الأضرار الأخرى كتدمير المنشآت أو إلحاق الأذى الجسدي أو المعنوي بمواطنـي الدولة المعتدى عليها [51]، ص749

ولكن هنا لابد من الإشارة إلى وجود صعوبات كثيرة قد تعترض الوصول إلى النتيجة المرجوة من هذا التعويض المالي حيث أن هناك حالات يصعب فيها تقدير قيمة هذا التعويض بسبب صعوبة تقدير الأضرار وهذا ما يحـدث عادة في مجال الأضرار التي تصيب البيئة على سبيل المثال، فالعراق على إثر عدوانه على الكويت قام بإشعال النار في 750 بئر بترول في الكويت وتلويث مياه الخليج وقتل الثروة السمكية فيه، كل ذلك يصعب تقديره وبالتالي تقدير قيمة التعويض المـالي عنه لأنه لا يمكن لأحد الزعم بمعرفة عدد البراميل النفطية التي احترقت ولا الزعم بأنه أحصى عدد الأسماك التي نفقت في ميـاه الخليـج [63]، ص805.

وفي مطلق الأحوال فان التعويض المالي يشمل الأضرار المادية والمعنوية سواء كانت هذه الأضرار مباشرة أو غير مباشرة متى كانت هذه الأضرار-غيـر المباشرة- قريبة ونتيجة طبيعية للفعل غير المشروع، كما يشمل التعويض المالي وفقا لنص المادة 42 من مشروع قانون مسؤولية الدول أيضا (الفوائد والكسب الفائت عند الاقتضاء) ويراد بالكسب الفائت الربح الذي كان سيجنيه المضرور في المستقبل لولا وقوع الفعل الضار.

3.3.1.2.1. الترضيـة

عرفت لجنة القانون الدولي العام في تعليقها على مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة الترضية بأنها "وسيلة لجبر الضرر في حالات الخسائر الغير مادية التي تلحق بالدولة والتي لا يمكن تحديد مقابل مادي لها إلا بطريقة نظرية و تقريبية أو جبر الضرر عن الخسائر غير القابلة للتقييم المادي والتي قد ترقى إلى درجة الإهانة للدولة" .

فالترضية غالبا ما تكون في حالات الضرر المعنوي وتكون إما باعتذار رسمي أو مذكرة ديبلوماسية تعترف فيها الدولة المرتكبة للفعل غير المشروع بخطئها وقد تكون بمنح أوسمة أو أنواط للشخص أوالسلطة التي تحملت الضرر أو مجرد قيام الدولة مرتكبة الفعل باعتراف بارتكابها لهذا الفعل ومراعات عدم ارتكابه لاحقا[64]، ص100

ويتم اللجـوء إلى الترضية سواء نجـم عن الفعل المخالف أضرار مادية أو لا بحيث لا ينبغي الربط بين اللجوء إلى الترضية وعدم تحقق أضرار مادية، وقد استقر التعامل الدولي في مجال الترضية على تقديم الاعتذار والاعتراف بعدم مشروعية الفعل المرتكب.

وقد أشار مشروع قانون مسؤولية الدول إلى الترضية في المادة45 منه حيث نص على أنه :

1)- يحق للدولة المضرورة أن تحصل من الدولة التي أتت فعلا غير مشروع دوليا على ترضية عن الضرر، لاسيما الضرر الأدبـي الناجم عن ذلك الفعل إذا كان ذلك ضروريا لتوفير الجبر الكامل ويقـدر هـذه الضـرورة.

2)- يجـوز أن تتخذ الترضية واحـدة أو أكثر من الصور التاليـة:

- الإعتـذار .
- التعويض الرمزي.
- في حالات الانتهاك الجسيم لحقوق الدولة المضرورة التعويض المعبر عن جسامة الانتهـاك .
- في الحالات التي ينجم فيها الفعل غير المشروع دوليا عن انحراف خطير في سلوك موظفين أو عن سلوك إجرامي من قبل موظفين أو أطراف خاصة مجازاة المسئولين عن ذلك تأديبيا أو معاقبتهم.

3)- لا يبـرر حق الدولة المضرورة في الحصول على ترضية التقدم بأي طلبات تنال من كـرامة الدولة التي أتت الفعـل غيـر المشروع دوليـا.

والملاحظ هنا أن الفقرة الثالثة من المادة 45 السابقة تقيد حق الدولة المضرورة في الحصول على الترضية بأن لا تنال الترضية المطلوبة من كرامة الدول المرتكبة للفعل غير المشروع، ويعود هذا القيد إلى الممارسات التي كانت سائدة من جانب الدول الكبرى خاصة في فترة ما قبل الحرب العالمية الثانية وذلك عندما كانت تميل إلى تقديم مطالبات للترضية لا تتفق مع كرامة الدولة المخالفة ولا تنسجم مع مبدأ المساواة في السيادة بين الدول وبهدف الحصول على مكاسب ومزايا إضافية .

غير أن هذا الأمر قد يجعل الدولة المخالفة تتعنت وترفض تقديم الترضية المناسبة كالاعتذار مثلا بحجة أن هذا من شأنه المس بهيبتها وكرامتها، وهو ما تنبه له مشروع قانون مسئولية الدول فأغلق الباب أمام مثل هذه الذريعة وذلك في المادة 52 من المشروع والتي جاءت تحت عنوان (لنتائج الإضافية للجناية الدولية) وأشارت في الفقرة (ب) منها على أنه: (عندما يشكل الفعل غير المشروع دوليا الصادر من إحدى الدول جناية دولية :

ب)- لا يخضع حق الدولة المضرورة في الحصول على الترضية للقيد الوارد في الفقرة الثالثة من المادة 45 [51]، ص755-761

2.2.1.القواعد المنظمة لتقدير التعويض

جرت العادة على الحديث عن التعويض الذي ما هو في الحقيقة إلا إحدى طرق إصلاح الضرر فان الإصلاح هو الأثر الرئيسي للمسؤولية الدولية وقد يتخذ أشكالا مختلفة كما أن إجراءات الحصول على التعويض في القانون الدولي تحتاج إلى رفع دعوى المسؤولية الدولية تتطلب بعض الشروط.[21]، ص157

وسنتعرض في هذا المطلب للقواعد المنظمة لتقدير التعويض بداية بتحديد مبادئ التعويض(الفرع الأول)، ثم الجهات المختصة بالتعويض في الفرع الثاني ، ثم للتطبيقات الواقعية للمسؤولية المدنية في الفرع الثالث .

1.2.2.1 مبادئ التعويض

أوجب القانون الدولي على الدولة التي تخرق التزاما" دوليا" مما يلحق ضررا بأحد أشخاص القانون الدولي التزاما" بإصلاح هذا الضرر ، وقد تبنى الفقه الدولي نفس الاتجاه، فمشروع المسؤولية الدولية المعد من قبل لجنة القانون الدولي لعام 1958 قضى بأنه إذا كانت إعادة الحال إلى ما كانت عليه

مستحيلة يدفع تعويض مالي عن الضرر، والذي تحدد قيمته حسب طبيعة الضرر الذي يلحق بشخص الأجنبي أو ورثته أو خلفه أو ممتلكاته.[65]

وأكدت المادة 3 من اتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907 على أن الدولة التي تخل بالواجبات المنصوص عليها في اللائحة تكون مسؤولة عن تعويض الضرر المترتب على هذا الإخلال ، وأنه إذا كان تعويض الضرر هو الجزاء المقابل لتحمل تبعة المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة التي ترتكبها الدولة مباشرة،فإن هذا الجزاء يمكن مطالبة الدولة به أيضا في حالة ما إذا كان الضرر الناشئ نتيجة فعل غير مشروع إرتكبه أحد مواطني تلك الدولة .

ويرى البعض أن المسؤولية الناتجة عن أعمال الأشخاص التابعين للدولة لا تقع تبعتها عليها إلا إذا ثبت وجود خطأ منسوب للدولة، كالإهمال في الرقابة أو إصدار أمر بارتكاب الفعل غير المشروع كما أن أغلبية الفقهاء اعتبروا أنه إذا كان العمل غير المشروع فعلا" وليس امتناع فلا يشترط الخطأ حيث تتحمل الدولة مسؤولية هذا الفعل مباشرة[66]

أما اتفاقيات جنيف لعام 1949 فقد قضت بأنه لا يجوز لأي طرف متعاقد أن يعفي أي طرف متعاقد آخر من تبعة ارتكاب مخالفات خطيرة لهذه الإتفاقيات[67] وبالتالي لا يمكن لأي دولة إعفاء دولة أخرى من مسؤولية التعويض عن الأضرار التي تلحق بضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني .كما نص كذلك في البروتوكول الأول لعام 1977 الملحق باتفاقية جنيف قضى بأن طرف النزاع الذي يخرق أحكام اتفاقيات جنيف وبروتوكولها الأول يلزم بدفع تعويضات عند الضرورة ، ويتحمل مسؤولية الأعمال التي يقترفها أفراد قواته المسلحة .

وعليه يمكن أن نحدد مبادئ على أنه التعويض الناتج عن المسؤولية ذو صفة مدنية بحتة يتجلى بإعادة الحالة الراهنة السابقة إلى ما كانت عليه قبل حصول الضرر ويترتب على هذا المبدأ ما يلي:

– ضرورة التعويض عن فوات النفع علاوة عن تلافي الضرر .
- ضرورة التعويض عن الخسارة الأدبية .
- ضرورة تأدية فائدة عن الخسارة المادية الحاصلة .
- عدم التعويض عن الخسارة غير المباشرة .[67]

فالتعويض يجب أن يماثل الضرر مماثلة حقيقية بحيث لا يقل عنه أو يزيد كما ينبغي أن يشمل مالحق الدولة المتضررة من خسائر كافة وما فاتها من كسب نتيجة الفعل غير المشروع إضافة للفائدة

التي يراعى حسابها من يوم وقوع الضرر حتى تاريخ الحكم أو القرار، وإذا تأخر الأجنبي في تقديم طلبه فإن الفائدة تحسب من تاريخ تقديم عريضة طلبه إلى الدولة المسؤولة[68]، ص171.

ومع ذلك فإن التعويض أمر تقديري يحدد شكله ومداه في كل قضية على حده ، ووفقا" للمستوى الدولي الذي تحافظ عليه الأمم المتمدنة ، وللقاضي الدولي سلطة تقديرية كبيرة ، سواء في تقدير عدم مشروعية العمل المنسوب للدولة المرتكبة أو في تقدير التعويض المفروض في حال قناعته بثبوت عدم المشروعية أو في تشديده أو تخفيفه [14]، ص372،371

وقد أجمع الفقه والقضاء الدوليان على بعض المبادئ التي يجب الأخذ بها بعين الاعتبار عند تحديد مقدار التعويض وهي تتجلى بالآتي :

أ_ الاستناد إلى قواعد القانون الدولي العام في تحديد مقدار التعويض على اعتبار أنّ المسؤولية الدولية هي علاقة بين أشخاص القانون الدولي، ولا يجوز أن تحكم العلاقة بينهما قواعد القانون الداخلي .

ب _ يمكن أن يتم تقدير الضرر المباشر بطريقة مباشرة لجميع جوانب الضرر،أو أن يتم التقدير بواسطة المقارنة مع مشروع مماثل ، أما في حالة الضرر غير المباشر فإن الضرر الذي يمس الفرد هو معيار تعويض الدولة المعنية (حالة الحماية الديبلوماسية).[4]، ص142.

ج _ يجب أن يمحو التعويض كافة آثار العمل غير المشروع، ويغطي جميع الأضرار، وما تحمله الفرد المتضرر من تكاليف، وما ضاع عليه من مكاسب إضافة للفائدة.

د _ إن الدولة حينما تتبنى مطالب رعاياها فإنها تطالب بإصلاح ما أصابها من أضرار على اعتبار أن الأضرار التي أصابت الرعايا كأنها أصابت الدولة التي يحملون جنسيتها ،ولا يعد الضرر الذي أصاب الأفراد مطابقا للضرر الذي تحملته الدولة إنما يجب أخذه في الاعتبار كمقياس مناسب للتعويض المستحق للدولة [69]، ص426،425.

وتناولت بعض الاتفاقيات تحديد مقدار التعويض تطرقت الاتفاقية الأوربية بشأن التعويض ضحايا الجرائم الخطيرة بشيء من التفصيل إلى عملية التعويض، و بينت في المادة 04 الحد الأدنى من البنود التي يدفع التعويض بشأنها، وهي:

_ خسارة الكسب، كفقدان الربح أو الدخل بالنسبة لشخص اقعد بسبب الأضرار الناجمة عن الجريمة

_ المصروفات الطبية و مصروفات العلاج في المستشفيات ،بما في ذلك نفقات الأدوية .

_ مصروفات الجنازة .

_ في حالة المعالين مثل الأطفال والزوجة وغيرهم ،خسارة نفقة المعيشة .

إضافة إلى العوامل أخرى يمكن أخذها بعين الاعتبار لدفع التعويض معقول،ومن الممكن أن تشمل حسب التشريعات الوطنية البنود التالية

_ الألم والمعاناة

_ فقد العمر المتوقع

_ ارتفاع التكاليف الناشئة عن العجز الناجم عن الجريمة .

ومن البديهي أيضا أن توضع شروط معينة لدفع التعويض للضحية،إلا أنه لم يتطرق إليها في النظام الأساسي والقواعد الإجرائي [68]

2.2.2.1. الجهات المختصة بالتعويض

يتم تحديد قيمة التعويضات عن طريق قيام الأطراف المعنية بتشكيل لجان تعويضات مشتركة تتولى تحديد قيمتها وطريقة دفعها أو إجراء مقاصة بين المطالبات المختلفة التي يدعيها كل طرف في مواجهة الطرف الآخر فإذا لم يتم الاتفاق بينهما يحال الأمر إلى التحكيم أو القضاء الدوليين.

1.2.2.2.1 ـ محكمة العدل الدولية

تعتبر محكمة العدل الدولية وفقا لما جاء في المادة 92 "الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة ذلك أنها تقوم بحل الخلافات القانونية التي تنشأ بين الدول، ويلاحظ أن تنظيم هذا الجهاز ونشاطه محكوم بنظام أساسي ملحق بالميثاق و يسمي النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية "ويعتبركما نصت المادة92 جزءا لا يتجزأ من الميثاق. [71]، ص90،91

إن فكرة إنشاء محكمة دولية تدور منذ زمن بعيد وترجع إلى مؤتمر لاهاي المنعقد عام 1907 إلا أن الجهود فشلت في هذا الصدد بعد الحرب العالمية الأولى، حيث طرحت فكرة إنشاء محكمة دولية وقد نصت المادة 14 من عهد عصبة الأمم على إنشائها، واستنادا إلى المادة الأولى منه بتعين لجنة من الخبراء القانونية هدفها وضع النظام الأساسي لهذه المحكمة، وحيث وافقت جمعية العصبة على النظام الأساسي الذي أدرج في معاهدة وفتحت هذه المعاهدة لتوقيع الدول ودخلت حيز التنفيذ في عام1929.

و قرر مؤتمر سان فرانسيسكو بعد الحرب العالمية الثانية استبدال محكمة العدل الدولية الدائمة بمحكمة العدل الدولية ، حيث كان أول جلسة تعقدها بتاريخ 03 أفريل 1946 وفي نفس الشهر حلت محكمة العدل الدولية. [15]، ص228

تتكون محكمة العدل الدولية من قضاة مستقلين ينتخبون من الأشخاص ذوي الصفات الخلقية العالية الحائزين من بلادهم للمؤهلات المطلوبة للتعيين في أرفع المناصب القضائية ، أو من خبراء القانون الدولي بغض النظر عن جنسياتهم ، حيث أن قضاة المحكمة يعينون بها وفقا لما يتمتعون به من كفاءة وصفات شخصية لان المنصب الذي يشغله كل منهم يستوجب توفر هذه الكفاءة وتلك الصفات، ولا يختارون على أساس الجنسية فهم لا يمثلون دولا بعينها في المحكمة.

تتألف المحكمة طبقا للمادة 03 من النظام الأساسي من15 عضوا ولا يجوز أن يكون بها أكثر من عضو واحد من رعايا دولة بعينها و تنتخب الجمعية العامة ومجلس الأمن قضاة المحكمة كلا على حدة ، حيث لا يجوز إستخدام حق الفيتو في مجلس الأمن في إجراءات إنتخاب القضاة [38]

أ-إختصاصات محكمة العدل الدولية

تمارس على إحدى الصورتين:

الإختصاص بنظر الدعاوى يتحدد إختصاص المحكمة إما استنادا إلى معيار شخصي أي معيار من يصلح لأن يكون طرفا في الدعوى، وإما استنادا إلى معيار موضوعي و ينظر فيه إلى الأمور التي تصلح لأن تكون موضوعا لدعوى مرفوعة أمام المحكمة. وعليه سوف نتطرق إلى مايلي:

- أطراف الدعوى:

تمارس المحكمة نوعين من الاختصاص هما قضائي والاختصاص لإستشاري ، أما بالنسبة للاختصاص القضائي للمحكمة يجب أن ترفع الدعوى أمامها وفق شروط وقواعد قانونية التي تطبقها. فتنص الفقرة الأولى من المادة 34 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على أن: " للدول وحدها الحق في أن تكون طرفا في الدعاوى التي ترفع للمحكمة ".

ويفهم من هذا أن النظام الأساسي قد حجب حق اللجوء إلى محكمة العدل الدولية عن المنتظمات الدولية حتى ولو كانت متمتعة بالشخصية القانونية الدولية، والدول المعنية إما أن تكون عضوا في الأمم المتحدة وإما ألا تكون ولكنها أصبحت عضوا أو طرفا في النظام الأساسي للمحكمة .

فإن الدول تصبح بصورة تلقائية طرفا في النظام الأساسي للمحكمة(وفقا لنص المادة 93 فقرة1 من الميثاق) وتستطيع أن تلجأ إلى المحكمة دون الحاجة إلى تصريح مسبق .

أما في الحالة الثانية فقد أجاز الميثاق لدولة ما أن تصبح طرفا في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية حتى ولو لم تكن عضوا في الأمم المتحدة ويكون دخولها كطرف أساسي بناء على شروط تحددها الجمعية العامة.

أما في الحالة الثالثة يتعلق الأمر بدولة ليست عضوا في الأمم المتحدة ولقبلت طرفا في النظام الأساسي للمحكمة، فإن لمجلس الأمن استنادا إلى الفقرة الثانية من المادة 36 من النظام الأساسي للمحكمة "أن تحدد الشروط التي يجوز بموجبها لسائر الدول الأخرى، أن تقاضى إلى المحكمة على أنه لا يجوز بحال وضع تلك الشروط بكيفية تخل بالمساواة بين المتقاضين [72]، ص394،393.

- موضوع الدعوى:

يتحدد موضوع الدعوى بالمسائل التي يقوم المتقاضون بعرضها على المحكمة فالأصل هو أن اختصاص المحكمة ذو طبيعة اختيارية، ويرى فريق من الفقه أن هناك اختصاصا إلزاميا لمحكمة العدل الدولية في بعض المسائل مثل تفسير المعاهدات الدولية، أو أية مسألة من مسائل القانون الدولي أو تحقيق واقعة من الوقائع التي تثبت أنها كانت خرقا لالتزام دولي وتحديد نوع التعويض المترتب على خرق التزام دولي(المادة 36 فقرة2).

ولقد إستند هذا الفريق فيما يبدو إلى ظاهر نص المادة المذكورة (36 فقرة 2) "التي توحي عباراتها بأن هناك اختصاصا جبريا للمحكمة في المسائل المذكورة لأنها نصت على أن المحكمة ولاية جبرية في نظر جميع المنازعات القانونية التي تقوم بينها وبين دول تقبل الالتزام نفسه...".

فالتزام الدولة بولاية المحكمة المذكورة لم يتأت إلا عن طريق تصريح إرادي من جانبها وفي مواجهة دول تقبل الالتزام على نفس النحو، وهذا ما يجعل لإرادتها دورا لا يمكن إنكاره بحيث يصبح من الصعب القول بأن اختصاص المحكمة هو إختصاص إلزامي خالص وإثر هذا النطاق الواسع لاختصاص المحكمة بنظر المسائل التي يرفعها إليها المتقاضون، فإنه يصبح من التصور أن يتناول موضوع الدعوى أمورا سياسية وقانونية كما أنه حينما يكون موضوع الدعوى ذا طابع سياسي بحت، فإن على المتقاضين أن يتفقوا على أن تفصل المحكمة وفقا لمبادئ العدل والإنصاف.

كما نصت على ذلك في الفقرة الأخيرة من المادة 38من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ولا يجوز للمحكمة التخلي على الحكم في الدعوى، لعدم وجود قاعدة وضعية تحكم النزاع المعروض وإنما عليها أن تسد النقص في قواعد القانون الدولي[7]، ص735،739.

- الحكم في الدعوى:

يصدر الحكم في الدعوى بناء على ما تذهب إليه آراء أغلبية أعضاء المحكمة وإذا تساوت الأصوات رجح الجانب الذي فيه الرئيس، ويراعى أن من حق كل قاضي لا يتفق مع الحكم الصادر أن يصدر رأيا معارضا كذلك فإن من حق كل قاضي يتفق مع الحكم الصادر ولكن يختلف في الأسباب التي بنيت عليه أن يبين وجهة نظره الشخصية في رأي فردي ويتم نشر كافة الآراء المعارضة والمنفردة .

والحكم الصادر في الدعوى حكم نهائي لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف و كل ما هنالك أنه إذا اختلف الأطراف في تفسير مدلول الحكم، قامت المحكمة بتفسيره بناءا على طلب أي طرف من الأطراف. ومن ناحية أخرى فإذا إكتشفت واقعة حاسمة في الدعوى لم تكن تحت نظر المحكمة عند صدور الحكم جاز للطرف الذي كان يجهل وجود هذه الواقعة أن يلتمس إعادة نظر الدعوى، بشرط ألا يكون جهله لها راجعا إلى إهمال من جانبه (المادة 2/61). كذلك فإن الحكم الصادر في الدعوى لا تكون حجته إلا في مواجهة أطراف الدعوى فحسب، وفي خصوص النزاع الصادر بشأنه فقط وحكم محكمة العدل ملزم لمن صدر في مواجهتهم وفقا لما تقتضي به المادة 94 في فقرتها الأولى، التي تنص على أن يتعهد كل عضو من أعضاء الأمم المتحدة بأن ينزل على حكم المحكمة في أي قضية يكون طرفا فيها" فإذا نكل أحد أطراف الدعوى عن تنفيذ الحكم الصادر فيها جاز للطرف الآخر أن يلجأ لمجلس الأمن لكي يتخذ ما يراه مناسبا لإجبار الطرف الممتنع على تنفيذ الحكم الصادر[73]، ص17.

أما القانون الواجب التطبيق في محكمة العدل الدولية فيجد مصدره كالآتي:

- الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد تعترف بها صراحة الدول المتنازعة.
- العادات الدولية الناتجة عن تواتر الاستعمال .
- المبادئ العامة للقانون الدولي .
- أحكام المحاكم الدولية .
- مذاهب كبار المؤلفين في القانون الدولي العام في مختلف الأمم ، وهذا مصدر احتياطي
- مبادئ العدل والإنصاف.

2.2.2.2.1. لجنة الأمم المتحدة للتعويضات

أنشئت لجنة الأمم المتحدة للتعويضات بموجب قرار مجلس الأمن رقم 692 لعام 1991 لمعالجة المطالبات المقدمة ضد العراق، ودفع التعويضات عن الخسائر والأضرار المباشرة الناجمة من عدوانها على الكويت بمقتضى الفقرة 18 من قرار مجلس الأمن رقم 687 لعام 1991 ووفقاً للفقرة الأولى من تقرير الأمين العام الصادر بتاريخ 2ماي1991 على أن تتخذ اللجنة ومجلس إدارتها من جنيف مقراً لها، وتتمتع بالمركز والصانات والتسهيلات والامتيازات الممنوحة للأمم المتحدة[74].

وهذه اللجنة من حيث مهامها وآلياتها فريدة من نوعها، فهي ليست هيئة تحكيم تقليدية، كما أنها ليست محكمة قانونية ، فتكوينها وإجراءاتها استثنائية ، وبالتالي هي جهاز سياسي يقوم بمهمة تدقيق مطالبات التعويضات والتحقق من شرعيتها [75]، ص31 رغم أن ميثاق الأمم المتحدة عهد لمحكمة العدل الدولي سلطة اتخاذ القرارات المتعلقة بالقضايا القانونية ومنها مسألة التعويضات.

وقد كانت صلاحيات اللجنة واسعة ، بحيث شملت التعويض عن الأضرار اللاحقة بالبيئة والتفريط بالموارد الطبيعية والأضرار الناجمة عن عدم الصيانة والسرقة، واهتمت اللجنة بسوء التنظيم الاقتصادي الناجم عن مخلفات الحرب إذ اعتبر المعتدي مسؤولاً بصورة تلقائية عن الفوضى والاضطراب في الكويت إضافة لخسارة الأجور والخسائر الصناعية[76]

وتتكون لجنة الأمم المتحدة للتعويضات من عدة هيئات ولجان، وسنتطرق في مايلي إلى هذه الهيئات واللجان:

أ – هيئات ولجان الأمم المتحدة للتعويضات

تتكون هيئات ولجان الأمم المتحدة للتعويضات وفقا للهيكل التنظيمي من:

-مجلس الإدارة:

يعتبر الجهاز الرئيسي المختص برسم سياسة اللجنة، ويقوم بوضع المبادئ التوجيهية المتعلقة بمختلف نشاطات ومهام اللجنة، ولا سيما المتعلقة بإدارة وتمويل صندوق التعويضات وتنظيم أعمال اللجنة والإجراءات التي يتعين تطبيقها على المطالبات المقدمة إليها من الأطراف المعنية للنظر فيها واتخاذ قرار بشأنها من حيث تجهيزها وتسجيلها وتسوية المتنازع حولها واتخاذ قرار بشأنها من حيث تسديدها إلى مستحقيها في الصندوق [77]، ص127.

ويتكون من ممثلي البلدان 15 الأعضاء الحاليين في مجلس الأمن في أي وقت بعينه [74]، ويتولى تقديم تقارير دورية لمجلس الأمن حول مجمل أنشطة اللجنة وإجراءاتها بشأن المطالبات وتخصص الأموال لها.

وتتخذ قرارات مجلس الإدارة بموافقة ما لا يقل عن 9 أعضاء من أصل 15 عضو، بإستثناء ما يتعلق منها بأسلوب كفالة تسديد المدفوعات العراقية لصندوق الأمم المتحدة للتعويضات، حيث تتم بتوافق الآراء، وإذا ما تعذر الوصول إلى هذا التوافق فيحال الأمر لمجلس الأمن [74]، مع العلم أن القرارات التي تم اتخاذها غالباً كانت بتوافق الآراء [78]، ص35 ولا يتمتع أي عضو بحق النقض _الفيتو _ وتعتبر قراراته نهائية وغير قابلة للمراجعة أو الإستئناف [79]، أمام أي جهة أخرى بإستثناء مجلس الأمن، ويمكن أن نعزو ذلك إلى الرغبة في وضع حد زمني لحسم طلبات التعويضات إلا أن ذلك يفرض أن تكون القرارات عادلة ومتوازنة وتأخذ بعين الاعتبار حقوق الطرف المدعي بالتعويضات، وكذلك الطرف المطلوب منه تحمل مسؤوليتها ودفعها وفق الشروط وفي الأوقات التييحددها المجلس، وأن تستند إلى وقائع موضوعية وقواعد قانونية واجبة التطبيق من الناحية الشخصية، أي بالنسبة للأطراف المعنية من جهة ومن الناحية الموضوعية الخاصة بموضوع النزاع من جهة أخرى.

كما ينبغي أن تراعي الآثار التي تنجم عنها بالنسبة للوضع القانوني والمالي المطلوب منه دفع التعويضات بهذا الحجم وبهذه الشروط خشية أن تؤدي في النهاية لإفلاس هذا الطرف بما يلحق الضرر ليس به فقط بل بالأطراف الأخرى التي تحصل على مثل هذه التعويضات، كما حدث مثلاً بالنسبة لألمانيا عندما فرضت دول التحالف عقوبات مالية عليها، للتعويض عن الخسائر التي عانتها بسبب الحرب [80]، ص22.

- هيئة المفوضين:

المفوضون هم مجموعة من الخبراء يقوم مجلس إدارة لجنة الأمم المتحدة للتعويضات بتعيينهم للتحقق من المطالبات وتقييمها بناء على ترشيح الأمين العام للأمم المتحدة، ويراعى عند اختيارهم التمثيل الجغرافي حيث يتم اختيارهم من دول مختلفة [79]، وهم من اختصاصات متعددة كالمالية والقانونية والمحاسبة والتأمين وتقويم الأضرار البيئية والنفط والتجارة والهندسة[79]، ويقع عليهم مهمة تنفيذ المبادئ التوجيهية التي وضعها مجلس الإدارة بشأن المطالبات المقدمة إلى اللجنة في كل ما يتعلق بفحصها وحل التنازع بشأنها [74]، ويشتركون في مراجعة المطالبات ، ويبلغ عددهم ما بين 50-60 مفوض، أو نحو 3 أشخاص لكل فئة من فئات التعويض [81]، ص27.ويتولى المفوضون [51]، ص748:

– التأكد من وجود أضرار أو خسائر مباشرة مع ضمان المعاملة المتساوية للمطالبات المتماثلة.
– دراسة مدى مصداقية وصحة المستندات والأدلة المقدمة، وتحديد مدى أهميتها بالنسبة للمطالبة.
_ تقرير مدى واقعية وصحة المطالبات ومدى المبالغة فيها.
– عقد جلسات حقيقية لسماع الدفاع والتعليقات والمداخلات وللمطالبة بتقديم معلومات إضافية أخرى.
- القيام بمهمة نقد آراء وحجج وأدلة المطالبين خاصة في حالة المطالبات الكبيرة وبالتالي تولي مهمة الخصم الغائب – العراق- إذا تخلف عن القيام بدور مؤتمر بصفة مستمرة في فحص الطلبات.
– إصدار التوصيات بالتعويضات المستحقة بعد فحص المطالبات وما يدعمها من مستندات.

كما اعتبر الأمين العام للأمم المتحدة أنه من واجب المفوضين توفير عنصر مراعاة الأصول القانونية في بعض الإجراءات الخاصة بالمطالبات المقدمة إلى اللجنة [74]، ولا يتمتع المفوضون بأي حماية وظيفية نتيجة توليهم هذه المهام، كما هو شأن المحكمين الذين يتبعون نظام قانوني محدد [82]، ص31، ويعمل المفوضون بصفتهم الشخصية، ويتعين ألا تكون لديهم مصالح مالية من المطالبات المعروضة عليهم،كما لا يجوز لهم تمثيل أي طرف أو أي مطالب أو تقديم المشورة طوال فترة خدمتهم كمفوضين أو ما بعدها بسنتين[79] وقد أمر مجلس إدارة لجنة الأمم المتحدة للتعويضات إنشاء مجموعة من اللجان المنبثقة من فرق المفوضين للنظر في جميع المطالبات آخذاً بعين الاعتبار المطالبات الكبيرة والمعقدة ، والتي شكل لها أكثر من فريق واحد ، ويضم كل فريق 3 مفوضين ما لم يقرر مجلس الإدارة خلافه[79]، ويطبق المفوضون في أعمالهم قرارات مجلس الأمن ذات الصلة خاصة القرارين 687 – 692 إضافة لقواعد القانون الدولي ذات الصلة [79]، كما يخضع المفوضون لتوجيهات وقرارات مجلس إدارة لجنة الأمم المتحدة للتعويضات، حيث يمكن للأخير زيادة أو نقصان مبالغ التعويضات التي أوصت بها فرق المفوضون أو إعادة النظر في المطالبة من جديد [79].

-الأمانة العامة:

تتكون من الأمين التنفيذي ومجموعة من العاملين المعينين من الأمين العام للأمم المتحدة [74]، الذين لهم خبرة خاصة من خلال عملهم في محكمة المطالبات الإيرانية الأميركية [83]، ص 145 ويتمتعون بامتيازات وحصانات الأمم المتحدة [74]، وتضطلع الأمانة العامة بالمهام التي يعهد إليها من مجلس الإدارة حيث تتولى [51]، ص748:

– توفير الخدمات والتسهيلات اللازمة للجنة الأمم المتحدة للتعويضات والمفوضين.
– إثبات وقيد جميع المعاملات التي تدخل في الحساب الخاص للجنة.
- إعداد استمارات المطالبات ذات الفئات المختلفة.

– ترتيب وتصنيف المطالبات المقدمة وفحصها، والتأكد من استكمال كافة بنودها ثم تسجيلها، وإعداد دراسة أولية، وإبداء ملاحظاتها على هذه المطالبات.

- إعداد تقارير دورية للدول المعنية تتضمن تقويم مبدئي للمطالبة الواردة للجنة، وبحيث يتعين على الحكومات الرد على هذه التقارير والتعليق عليها.

ويرأس الأمانة العامة سكرتير تنفيذي يتولى بدوره :

_ تقديم التوصية للأمين العام للأمم المتحدة حول تعيين المفوضين وتوزيعهم على فرق، وتحديد من سيتولى رئاسة هذه الفرق.

_ تحديد فئات المطالبات التي سيكلف بها فرق المفوضين.

_ تقديم الدعم الإداري والتقني والقانوني للمفوضين.

_ استلام الشكاوى حول نزاهة واستقلال المفوضين وتحويلها لمجلس الإدارة للبت في ذلك.

_ تقديم تقارير دورية لمجلس الإدارة بشأن المطالبات الواردة للجنة.

كما أنشأ مجلس الإدارة لجنة خاصة تدعى لجنة الشؤون الإدارية تتكون من ممثلي الدول الأعضاء برئاسة مجلس الإدارة ، وتتولى استعراض المسائل المتعلقة بالإدارة والميزانية المعروضة عليها من قبل الأمين التنفيذي [77]، ص133.

ب - إجراءات لجنة الأمم المتحدة للتعويضات

إن الإجراءات التي اعتمدتها لجنة الأمم المتحدة للتعويضات هي في حقيقتها إجراءات إدارية تخلو من أي ضمانات قضائية، رغم أن تقرير الأمين العام للأمم المتحدة الصادر في 2 ماي 1990 كلف مجلس إدارة لجنة الأمم المتحدة للتعويضات في الفقرة 20 منه بوضع التوجيهات الخاصة بإجراءات مطالبات التعويضات، إلا أن المجلس لم يقم باعتماد قواعد متفق عليها في إطار القانون الدولي، وإنما أستحدث قواعد جديدة لم يسبق لها مثيل.

لقد أصدرت لجنة الأمم المتحدة للتعويضات عدة قرارات [84]، لتحديد الإجراءات الواجب إتباعها من قبلها، وهي تتعلق بمعايير التجهيز السريع للمطالبات الملحة، وكفالة تسديد المدفوعات لصندوق التعويضات من بيع النفط العراقي، واعتماد صيغ معينة تخص الإصابات الجسدية الجسيمة والآلام والكروب الذهنية، والخسائر التجارية التي تكبدها الأفراد والمؤهلة للنظر فيها بموجب الإجراءات السريعة إضافة للقرارات المتعلقة بالقواعد المؤقتة لإجراء المطالبات، وأهلية القوات المسلحة

للتعويض،وتمديد المواعيد النهائية لإيداع المطالبات، واستحقاق الفوائد من تاريخ الخسارة التي حدثت وحتى تاريخ الدفع وأولوية السداد، وآلية الدفع لأصحاب المطالبات.

لقد قررت اللجنة عدم مشاركة العراق في أعمالها واستبعاده كطرف مدعى عليه في موضوع التعويضات، رغم أن ما يحكم موضوع التعويضات هو الاتفاق بين الأطراف المعنية [16]، ص127 التي ينبغي أن تتفق فيما بينها على آلية محددة للتعويضات، وطرق تنفيذها، وسداد المبالغ الواجب أداؤها، والأمر الأهم هو أن العراق لا يملك التمثيل في لجنة التعويضات [79]، والهيئات المنبثقة عنها سواء مجلس الإدارة أو المفوضين أو الأمانة العامة أو اللجان، وقد حرم العراق أيضاً من وضع مراقب في مجلس الإدارة [79]، حيث يقتصر دوره على تقديم البيانات عند افتتاح جلسات مجلس الإدارة ، كما استبعد من المناقشات التي تجري بعدها، وقد استبعد العراق عملياً من المشاركة في مرحلة اتخاذ القرار في عملية التعويض.

إن إجراءات المطالبات تبقى سرية [79] خلافاً لما أوصى به الأمين العام للأمم المتحدة في تقريره المؤرخ في 2 ماي 1991من ضرورة إحاطة العراق علماً بجميع المطالبات وحقه في تقديم تعليقات بشأن ذلك للمفوضين [74]، مع العلم أن هذا التقرير إعتمد عليه مجلس الأمن لإنشاء نظام التعويضات.

ونادراً ما يسمح لحكومة العراق بأن ترى وثائق المطالب ذات العلاقة التي يبت فيها في ظروف سرية، ولا يسمح لمسؤول عراقي بالحضور أمام المفوضين لعرض مناشدات العراق أو التعليق على المطالب الفردية أو على الأدلة الوثائقية المقدمة لدعمها، وهو لا يتلقى إلا معلومات موجزة ومختصرة عن المطالبات المقدمة والمبالغ التي ينبغي عليه دفعها دون أن يكون له الحق في الرد عليها وبيان مدى صحتها، حيث أن له فقط الحق وخلال فترة محددة تقديم أي معلومات إضافية بخصوص تقرير الأمين التنفيذي ليحولها لفرق المفوضين المختصة[79]

ولا تقوم اللجنة بنشر قرارات مجلس إدارة اللجنة إلا بعد شطب هويات أصحاب المطالبات من أفراد أو شركات أو أي معلومات أخرى ترى اللجنة ضرورة بقائها سرية [79]، ولا تتمتع اللجنة باختصاص حصري في المطالبات الناشئة عن العدوان العراقي على الكويت، حيث يمكن لأصحاب المطالبات رفع دعاوى تتعلق بمطالباتهم أمام محاكمهم الوطنية، مما يمكنهم من الحصول على تعويضات مزدوجة عن ذات الضرر المتحقق، الأمر الذي يتنافى مع مبادئ العدالة إضافة إلى أن ذلك يمس أساس المسؤولية الدولية التي تقوم بين الدول فقط، ولا يمكن لدولة ما الاستناد إلى قانونها الوطني لتقرير هذه المسؤولية.

وقد طلبت لجنة التعويضات من كافة الدول التي لها مطالبات القيام بجمع مطالبات الأفراد والشركات والأجهزة الحكومية ودرجها ضمن فئات مطالبات معينة، وبالتالي لا تقدم الدول مطالبة موحدة بمبلغ إجمالي، وإنما تقوم بجمع مطالبات هؤلاء الأفراد والشركات والأجهزة وتصنيفها ضمن فئات حددتها اللجنة سلفاً، ويمكن للشركات والكيانات القانونية الأخرى تقديم مطالباتها مباشرة للجنة [79]، كما تقوم الدول بتبني مطالب أفراد ليسوا من رعاياها بل من المقيمين لديها[79]

لقد نصت المادة 38 من القواعد المؤقتة لإجراءات المطالبات أن يعطى بصراحة للفرد أو الشركة أو الحكومة أو المنظمة الدولية أو أي كيان آخر قدم المطالبة الحق في تقديم القضية مباشرة إلى الهيئة أو الاستعانة بمحام أو بممثل آخر تختاره دون أي ذكر لحق مماثل للدولة المدعى عليها كما أن أوامر هيئات اللجنة تشير إلى المطالبين كمطالبين في حين تشير إلى الدولة المدعى عليها كحكومة جمهورية العراق، في الوقت الذي تخاطب به الجانبين بالإشارة إلى أنهما طرفان.

ويبدو أن العراق محروم من أشكال الحماية العادية التي تكفلها الحقوق القضائية، ومنها حق الاستماع إلى الأدلة وحق مواجهة الشهود وحق فحص المحاضر القضائية وحق إستئناف القرارات بحيث لم تعقد جلسات استماع حقيقية يدعى العراق لحضورها [86]. إن عدم مشاركة العراق في إجراءات اللجنة ومناقشاتها وعدم السماح له بتقديم اعتراضاته يتعارض مع مبدأ المساواة في السيادة الذي أكدته المادة 2 فقرة 1 من ميثاق الأمم المتحدة، كما أنه يتنافى مع المادة 32 من الميثاق، وإن هذه المادة تنطبق على مجلس الأمن ذاته وليس بالضرورة وبشكل مباشر على الأجهزة الفرعية للمجلس التي أنشأها بموجب المادة 29 من الميثاق، ومع ذلك فإن هناك نقطتين أساسيتين يجب إثارتهما في هذا الخصوص وهما:

_ إذا خلق مجلس الأمن كياناً فرعياً يعكس بالضبط تشكيلته هو لتنفيذ قرارات اتخذها المجلس بموجب الفصل السابع من الميثاق ضد عضو في الأمم المتحدة ، فإنه ملزم بقبول العضو بحسن نية في مناقشات الكيان الفرعي التي تتعلق باتخاذ قرارات ضد هذا العضو حتى ولو بدون فيتو.

– إن مجلس الأمن لا يمكن أن يتنصل عن التزامات المادة32 من الميثاق من خلق كيان فرعي تناط به وظائف قضائية وقانونية لا يملكها مجلس الأمن من نفسه بموجب الميثاق.

ونشير إلى أن العراق تسلم من لجنة الأمم المتحدة للتعويضات الأمرالإجرائي المؤرخ في2 ديسمبر 1999، وهو يتعلق بمطالبة تعويض تقدمت بها حكومة ألمانيا الاتحادية بالنيابة عن وزارة الخارجية، ويلاحظ أن هذا الأمر الإجرائي المرسل إلى حكومة العراق أنه لا يتضمن أية معلومات أو تفاصيل عن طبيعة هذه المطالبة لا من حيث الوقائع القانونية والمادية التي أحدثت الضرر ولا من حيث

نوع هذا الضرر وطبيعته ووقت حدوثه ولا من حيث مبلغ التعويض المطالب به [87]، رغم أن الفقرة 3من المادة 35 من القواعد المؤقتة لإجراءات المطالبات أوجبت أن تكون هذه المطالبات من الشركات وغيرها من الكيانات ومطالبات الحكومات والمنظمات الدولية معززة بأدلة مستندية وأدلة أخرى مناسبة تكفي لبيان الظروف التي حدثت منها الخسارة المطالب بها ومقدارها.

إن القواعد المؤقتة لإجراءات المطالبات لا تتفق مع المتطلبات العامة للعدالة الإجرائية والحد الأدنى من المعايير الإجرائية بموجب القانون الدولي التي يمكن إقامتها بالعودة الواسعة للقانون الدولي العرفي والمعاهدات الدولية والقواعد الإجرائية للمحاكم الدولية ومحاكم التحكيم والقرارات القضائية والتحكيمية، وتضم هذه المتطلبات اثنين من المبادئ الأساسية وذات العلاقة، وهي الحق في سماع كل طرف والمساواة بين الأطراف.

مع العلم أن موافقة العراق على قرارات مجلس الأمن لا يمكن أن يفسر بأنه تنازل من العراق عن حقه في المشاركة في كل المراحل المتعلقة سواء بالتعويضات أو بتقويم الأضرار والخسائر، فموافقة العراق كانت قائمة على أساس مسؤولية العراق بموجب قواعد القانون الدولي، وأنه مهيأ للتفاوض مع الدول ذات العلاقة للتوصل لاتفاق حول وضع آليات التعويضات.

كما أنه لا يحق للجنة الأمم المتحدة للتعويضات أصلاً وضع قواعد قانونيــة ذات صفة تشريعية ، حتى لو أنها تعمل بتخويل من مجلس الأمـن الذي لا يملك أصـلاً أي صلاحية تشريعية،وفاقدالشيءلايعطيه.

3.2.2.2.1.تصنيف المطالبات

لقد تم تقسيم المطالبات إلى عدة فئات وكالآتي:

الفئة أ: تتعلق بتقديم مدفوعات مالية ثابتة للترحيل من العراق أو الكويت.

الفئة ب: تتعلق بتقديم مدفوعات مالية ثابتة عن الإصابة الشخصية الجسيمة أو وفاة أحد الزوجين، أو طفل لهما، أو أحد الأبوين.

الفئة ج : تتعلق بالمطالبات التي تصل مبالغها إلىمائة 100 ألف دولار أميركي [88]

الفئة د: تتعلق بالمطالبات التي تتجاوز مبالغها مائة100 ألف دولار أمريكي.

الفئة هـ: تتعلق بمطالبات الشركات والكيانات القانونية الخاصة الأخرى.

الفئة و: تتعلق بمطالبات الحكومات والمنظمات الدولية[88] .

ويمكن تضيف هذه الفئات على نوعين:

أ – المطالبات الملحة والسريعة:

تضم الفئات أ و ب و ج وقد تبنت اللجنة بالنسبة لهذه الفئات إجراءات أرادت بها أن تكون سريعة لإعطاء الأولوية في تلبية ما تضمنته من مطالب باعتبارها مطالب عاجلة. وبالنسبة للفئتين أ وب قرر مجلس إدارة اللجنة دفع مبالغ مالية ثابتة تغطي ثلاث حالات إذا ما تحققت بالنسبة لأي شخص وهي :

– رحل من العراق أو الكويت خلال الفترة من 2 أوت 1990 – 2 مارس1991.

– عانى من إصابة شخصية جسيمة .

– توفي له زوج أو طفل أو أحد الأبوين [88].

وتتعلق الفئتين أ – ب بدفع مبالغ ثابتة لمن يستحقها من دون الحاجة لتقديم أدلة حول الخسائر الفعلية المتحققة ، ويكتفي بإثبات واقعة الرحيل أو الإصابة أو الوفاة فقط ، ودون الحاجة لتقديم الدليل على ارتباط هذه الواقعة بشكل مباشر بالعدوان العراقي على الكويت، وهذا أمر غير جائز، فمجرد تحقق هذه الوقائع لا يعني عدم التحقق من حجم الخسائر الناجمة ، وتحقق الصلة السببية بين الواقعة والعدوان.

ويستحق المطالب وفق الحالتين /أ – ب/ مبلغ 2500 دولار على أن لا يتجاوز مبلغ 5000 دولار للعائلة الواحدة، وتدفع هذه المبالغ على أساس تراكمي، حيثما ينطبق أكثر من وضع من هذه الأوضاع لشخص بعينه، على أن لا يدفع أكثر من 10 آلاف دولار مقابل الوفاة ولا أكثر من 8 آلاف دولار مقابل الرحيل ، كلما تعلق الأمر بعائلة واحدة تتكون من شخص وزوجته وأطفاله ووالديه[88].

أما بالنسبة لمطالبات الفئة جـ التي لا تتجاوز مبالغها 100 ألف دولار من الخسائر الفعلية للشخص، فهي تتعلق بالوفاة أو الإصابة الشخصية الجسيمة أو الخسائر في الدخل أو الإعالة أو السكن أو الملكية الشخصية والنفقات الطبيعة وتكاليف الرحيل[88].

ويبدو أنه قد تم التوسع من نطاق الإصابات الشخصية الجسيمة دون اشتراط التأكد من الصلة السببية بين هذه الوقائع والعدوان، حيث يكتفي بإيراد وثيقة تثبت وقوع حالة الإصابة وتاريخها للحصول على التعويض، إضافة إلى أن مجلس إدارة لجنة الأمم المتحدة للتعويضات ليست هيئة طبية مختصة للتثبت من حالات الإصابة .

ويمكن للمطالب اللجوء لهذه الفئة لغرض التعويض، كلما كان المبلغ الموضوع الثابت بموجب الفئتين أ – ب لا يغطي الخسارة الفعلية التي تكبدها، ويجب أن توثق هذه المطالبات بواسطة دليل ملائم على الظروف وعلى مبلغ الخسارة محل المطالبة، وتلزم عادة درجة أقل من التوثيق فيما يتعلق بالمطالبات التي تقل مبالغها عن 20 ألف دولار، أما إذا كانت الخسارة المعنية تزيد على 100 ألف دولار، فيجوز للمطالب التقدم بمطالبته ضمن الفئات الملائمة الأخرى من أجل الحصول على مبالغ إضافية، وإذا ما قدم مطالبته ضمن هذه الفئة فإنه سوف يتم النظر بهذه المطالبة في حدود مبلغ 100 ألف دولار أميركي الأولى، في حين سيتم معالجة المبلغ المتبقي ضمن مطالبات الفئة التالية[88]

وإعتبر مجلس الإدارة أن خسائر الفئات الثلاث السابقة تعتبر خسائر مباشرة طالما نجمت عن أحد الأسباب الآتية:

– العمليات العسكرية أو التهديد بإجراء عسكري من قبل الجانبين خلال الفترة من 2 أوت 1990– 2 مارس 1991.

– مغادرة العراق أو الكويت أو العجز عن مغادرتهما أو اتخاذ قرار بعدم العودة خلال تلك الفترة، رغم أنه لا يجوز اعتبار مغادرة العراق خلال الفترة من 2 أوت 1990 وحتى 21 مارس1991 سبباً لإثارة مسؤولية العراق، فقد يكون سبب المغادرة العمل أو السياحة أو الدارسة أو الزيارة .

- الأفعال التي قام بها مسؤولون أو مستخدمون أو وكلاء لحكومة العراق أو الكيانات التي كانت تسيطر عليها خلال تلك الفترة .

– انهيار النظام العام في الكويت أو العراق في تلك الفترة .

- احتجاز الرهائن [88].

ويبدو أن مجلس الإدارة يعتبر أن مجرد وجود صلة بين الخسائر المدعي بها والأسباب السابقة يدل على تحقق الصلة السببية بين العدوان العراقي على الكويت والخسارة المطالب، وبالتالي تحقق مسؤولية العراق، وهذا أمر خارج سياق قواعد وأحكام المسؤولية الدولية التي هي علاقة قانونية يستلزم أمر إثباتها البحث والتدقيق في ظروف وواقع الحالة المعروضة ، ومدى انطباقها على القواعد العامة في المسؤولية [89]، ص117 .

ب – المطالبات الأخرى

تناول مجلس إدارة لجنة الأمم المتحدة للتعويضات تجهيز مطالبات الفئات د ، هـ، وفي مقرره رقم 7[90]، وتتضمن هذه الفئات المطالبات المتعلقة بأي خسارة أو إصابة أو أذى لحق مباشرة بالأفراد

بما في ذلك الوفاة والشركات وغيرها من الكيانات القانونية الخاصة والحكومات والمنظمات الدولية نتيجة العدوان العراقي على الكويت ، ويشمل هذا أية خسارة نجمت عن أحد الأسباب الآتية[90]:

أ – العمليات العسكرية أو التهديد بإجراء عسكري من قبل أي من الجانبين خلال الفترة من 1990/8/2 – 1991/3/2 .

ب – مغادرة العراق أو الكويت أو العجز عن مغادرتها أثناء تلك الفترة.

حـ التدابير التي اتخذها المسؤولون أو الموظفون أو الوكلاء لحكومة العراق أو الكيانات التي كانت تسيطر عليها أثناء تلك الفترة .

د – انهيار النظام العام في الكويت أو العراق أثناء تلك الفترة.

هـ أخذ الرهائن، أو غير ذلك من صور الاحتجاز غير القانوني .

وبالإضافة إلى هذه الأسباب الخمسة تشمل المطالبات المقدمة من قبل الحكومات والمنظمات الدولية فيما يتعلق بالضرر البيئي، واستنفاذ الموارد الطبيعية نتيجة العدوان العراقي للكويت، والناجمة عن أحد الأسباب الآتية [90]:

_ تخفيف وضع الضرر البيئي بما في ذلك النفقات المتصلة مباشرة بمكافحة حرائق النفط ، أو وقف تدفقه في المياه الساحلية والدولية .

_ التدابير المعقولة التي اتخذت بالفعل لتنقية وإصلاح البيئة .

– الرصد والتقدير المعقولين للضرر البيئي لأغراض تقويم وتخفيف الضرر وإصلاح البيئة.

_ الرصد المعقول للصحة العامة، وإبداء الفحوص الطبية لأغراض تحري ومكافحة المخاطر الصحية المتزايدة نتيجة للضرر البيئي .

– إستنفاذ الموارد الطبيعية أو الإضرار بها .

ونشير إلى أن تعويض الأضرار البيئية واستنفاذ الموارد الطبيعية هو أمر يحدث لأول مرة على صعيد الممارسات الدولية.

لقد أرسى مجلس الإدارة مبدأ توجيهياً مخالفاً فيه القواعد العامة للمسؤولية الدولية من جهة وأحكام الفقرة 16 من القرار 687 من جهة أخرى عندما افترض تحقق مسؤولية العراق عن الخسائر المتكبدة ضمن هذه الفئات واعتبارها ناتجة بشكل مباشر عن فعل العدوان العراقي على الكويت إذا ما كانت على صلة بجملة من الأسباب السابقة الذكر إلا إنه يبدو أنه بالنسبة لمطالبات الفئة /و/ فإن مجلس إدارة اللجنة أضاف للأسباب الخمسة أسباب أخرى تتصل بالضرر البيئي واستنفاذ الموارد الطبيعية ، ليوسع بناء على ذلك من نطاق الأضرار التي يجب تغطيتها بالتعويضات مع العلم أن معظم الأضرار البيئية نجمت

عن التأثير الإشعاعي الخطير للأسلحة التي استخدمتها بعض دول التحالف في الحرب خاصة أميركا وبريطانيا .

إن مجلس إدارة اللجنة خرق القواعد العامة في المسؤولية الدولية المتعلقة بالإثبات وافترض مسؤولية العراق بشكل جزافي من خلال تسيطر هذه الأسباب بالإضافة إلى أن بعض هذه الأسباب في حقيقتها لا تمت بصلة للمفهوم القانوني للضرر البيئي كمكافحة حرائق النفط في الكويت ، حيث تدخل في نطاق التعويض عن الأضرار المادية لحكومة أو شركة ما .

وتتعلق مطالبات الفئة و [81]، ص222 بدفع مبالغ التعويض للأفراد الذين يدعون تعرضهم لخسارة تفوق تلك المقادير القابلة للتعويض بمقتضى الفئتين ب – حـ ، وكذلك للأفراد الذين آثروا عدم تقديم مطالباتهم بموجب الفئات أ – ب – جـ لأن خسائرهم تفوق مبلغ100 ألف دولار [90].

أما مطالبات الفئة هـ فتتعلق بدفع التعويض عما لحق الشركات، وبضمنها شركات القطاع العام أو غيرها من الكيانات القانونية الخاصة من خسارة أو ضرر أو إصابة نتجت بشكل مباشر عن العدوان العراقي على الكويت ، كذلك ما قامت بتسديده من أموال أو تقديمه من غوث للآخرين[90].

أما مطالبات الفئة و فهي تشمل ما يلحق بممتلكات حكومة ما أو منظمة دولية من خسارة أو تلف فضلاً عن الخسائر والتكاليف التي تكبدتها حكومة ما في إجلاء رعاياها من العراق أو الكويت [90]، وتشمل كذلك ما قدمته الحكومات أو المنظمات الدولية من مدفوعات أو من إغاثة للرعايا أو المقيمين أو المستخدمين أو غيرهم وفاء بالتزامات تعاقدية تعويضاً عن خسائر مشمولة بأي من المعايير التي اعتمدتها اللجنة.

ويبدو أن هذه الفئات تتضمن معايير قد تؤدي لازدواجية التعويض، الأمر الذي يتعارض مع مبدأ عدم جواز التعويض عن ذات الخسارة لأكثر من مرة، فالفئة هـ تضمنت مطالبات الشركات والكيانات القانونية الخاصة،كما أن الفئة و تتضمن مطالبات الحكومات والمنظمات الدولية وقد تقدم كل حكومة مطالبات شركات تابعة لها .

3.2.2.1. التطبيقات الواقعية للمسؤولية المدنية

فقد أكد مجلس الأمن في قراره رقم 262 (1969) إثر العدوان الإسرائيلي على مطار بيروت على التزام إسرائيل بالتعويض عن الخسائر الناجمة عن عدوانها.

كما أدان المجلس في قراره رقم 290 الصادر في 8 ديسمبر 1970 غزو البرتغال لدولة غينيا وطالب بانسحاب البرتغال، ودفع تعويض مالي إلى غينا عن الأضرار التي لحقت بالحياة والممتلكات، ودعا الأمين العام للأمم المتحدة بمساعدة غينيا في تقويم هذه الأضرار.

كذلك أدان مجلس الأمن في قراره رقم 387 الصادر في 31 مارس 1976 عدوان جنوب إفريقيا على أنغولا، وطالب القرار جنوب إفريقيا بدفع التعويض إلى أنغولا عن الأضرار الناجمة عن هذا العدوان، وإعادة ما تم اغتصابه من ممتلكات، وعند مناقشة هذا القرار في جلسة مجلس الأمن أكد ممثل بريطانيا أن مجلس الأمن ليس محكمة وليس المكان المناسب لتحديد مسائل تتعلق بإعادة الأموال أو التعويض عن الأضرار، وأنه وفقاً للمادة 36 من الميثاق يجب أن يأخذ مجلس الأمن بعين الاعتبار أن كل المنازعات القانونية وكقاعدة عامة يجب أن تحال من قبل الأطراف المعنية إلى محكمة العدل الدولية [92].

كما أكد ممثل فرنسا أن مجلس الأمن ليس محكمة وليس مؤهلاً للحكم فيما إذا كانت مطالبات التعويض صحيحة أم لا [92]، بينما أكد ممثل باكستان أن سلطة مجلس الأمن في مسألة التعويضات هي سلطة إقرار المبدأ، أما التطرق إلى تفصيلات هذا الموضوع وحدودها يعد خارج حدود سلطات مجلس الأمن، وهناك فارق بين تأكيد الواجب بالتعويض كنتيجة لوجود العمل غير المشروع وبين تحديد المطالبات ومقدار التعويض وطريقته ، حيث أن مجلس الأمن ليس محكمة، ولا يمكن له أن يضع مبلغ التعويضات ولا الطريقة التي يجب أن تدفع بها، لأن هذا هو واجب المحكمة.

وقد أكد القرار رقم 487 الصادر عن مجلس الأمن أيضاً في 19 جوان 1981 على إدانة العدوان الإسرائيلي على المفاعل النووي العراقي، وأقر حق العراق بالمطالبة بالتعويض عن الخسائر الناجمة عن هذا العدوان[93].

الفصل 02
المسؤولية الدولية الفردية عن جريمة العدوان

إن المسؤولية الجنائية الفردية أخذت به القوانين الحديثة حيث أن الشخص يعاقب وحده في حالة ارتكاب جريمة بمفرده،وهذا هو مبدأ المسؤولية الشخصية، ونفس الشئ يقال في القانون الدولي ، فالفرد عند إرتكابه جريمة دولية أو قيامه بعمل مخالف لقواعد القانون الدولي تنشأ المسؤولية الفردية في القانون الدولي .

وقد تجسدت جهود المجتمع الدولي في هذا المجال بميلاد فرع جديد في القانون الدولي هو القانون الدولي الجنائي والذي تعتبر فكرة سن قواعده من الأفكار التي ظهرت بعد الحرب العالمية الأولى كنقطة البداية التي أدت إلى تحريك فكرة المسؤولية الجنائية ضد مرتكبي الجرائم الدولية وإلى ضرورة إنشاء قضاء جنائي دولي لمحاكمتهم.

إن القانون الدولي الجنائي شأنه في ذلك شأن كافة القواعد القانونية يتطور بتطور المجتمع الدولي بذاته، ومن ثم فإن تلازم المسؤولية الجنائية الدولية مع هذا التطور أدى إلى فتح مجالات واسعة لنظامها القانوني تأكد من خلال استبعاده لأغلب المفاهيم التقليدية المطلقة ولعل أهمها :مبدأ السيادة المطلقة للدولة واعتبارها الشخص القانوني الوحيد في القانون الدولي العام، ومبدأ المسؤولية الجماعية ومبدأ الحصانة والإعتداء بالصفة الرسمية للشخص....إلخ.

لهذا كان من الضروري الإعتراف للفرد بالشخصية القانونية ومن ثم إقرار مسؤوليته الشخصية عن الجرائم الدولية، الأمر الذي أكدته لائحة نورمبورغ لعام 1945 والمواثيق والعهود الدولية العديدة فيما بعد.

ومن أجل الإحاطة بما ذكر، تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين ، نتناول في المبحث الأول النظام القانوني للمسؤولية الجنائية للفرد، أما المبحث الثاني نخصصه للجهات القضائية المختصة بالمحاكمة.

1.2.النظام القانوني للمسؤولية الجنائية للفرد

نال موضوع المسؤولية الجنائية الدولية القدر الكافي من إهتمامات دارسي القانون الدولي الجنائي خاصة أثناء إعداد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة لعام 1998 ومرد ذلك الإختلاف حول المفاهيم القانونية و الإيديولوجيات السياسية للدول المكونة للمجموعة الدولية .

فالمسؤولية الجنائية في القانون الداخلي تعني وجوب تحمل الشخص تبعة عمله المجرم بخضوعه للجزاء المقرر لهذا الفعل في القانون، هذا المفهوم عرف تطورا ملحوظا على مر الحقب التاريخية المتعاقبة بأن أدى إلى إيجاد بعض المبادئ التي يقوم عليها كمبدأ شخصية العقوبة ومبدأ الحصانة...الخ، والتي عرفت بدورها تطورا مس طبيعتها ومحتواها نتج عنه بروز خلافات فقهية حولها في القانون الوطني.

ومن الطبيعي أن ينتقل هذا الخلاف إلى القانون الدولي الذي اقتبس جل مبادئه من القانون الداخلي فكان أكثر المواضيع جدلا على المستوى الدولي الخلاف حول مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية وعلى من تقرر المبادئ التي تقوم عليها هذه المسؤولية.

لهذا سوف نعالج في هذا المبحث نشأة وتطور المسؤولية الجنائية الدولية وخصصنا لها المطلب الأول، ومن ثم نستعرض مراحل تطور المسؤولية الشخصية وتقنين قواعد المسؤولية الجنائية للفرد المطلب الثاني.

1.1.2.نشأة وتطور المسؤولية الجنائية الدولية

لقد كان العالم يأمل أن تكون الحرب العالمية الأولى هي الحرب التي تنهي جميع الآلام التي لحقت البشرية إلا أنه وبعد فترة قصيرة من الزمن وجد العالم نفسه متورطا في نزاع أكبر وأخطر من سابقه وبسبب النتائج الخطرة التي نجمت عن الحرب العالمية الثانية وما رافقها من انتهاكات خطيرة واعتداءات جسيمة على حقوق الإنسان، تعهد المجتمع الدولي وعلى وجه الخصوص الدول الكبرى بألا تسمح بأن يتكرر مثل هذا النزاع في المستقبل و أن تحارب جميع الأنظمة التي تستهز بالشرعية الدولية .لهذا ظهرت الحاجة الماسة لإنشاء قضاء دولي فاعل ومستقل وذو مصداقية في التعامل مع القضايا

بمعيار واحد وبعيدا عن الإعتبارات السياسية والإيديولوجية لتحقيق العدالة الجنائية الدولية و لردع المجرمين الخطرين.

لهذا ارتأينا عرض أهم المراحل التاريخية التي تجسدت من خلالها إقرار مبدأ المساءلة الجنائية عن الأفعال المجرمة دوليا في الفرع الأول، ثم نتطرق إلى اتجاه الاتفاقيات الدولية بالنسبة لمسؤولية الفرد في المجال الدولي في الفرع الثاني، أما الفرع الثالث فسنخصصه للحديث عن مركز الأفراد في المنظور الدولي.

1.1.1.2. المراحل التاريخية لإقرار مبدأ المساءلة الجنائية عن الأفعال المجرمة دوليا

سنتطرق في هذا الفرع إلى معاهدة لندن لعام 1945 التي تمخض عنها إنشاء أول محكمة جنائية دولية لمعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية من الألمان، والتي تعتبر حجر الزاوية في القانون الدولي الجنائي وذلك من خلال مرحلة ما قبل نفاذ معاهدة لندن1945ومرحلة ما بعد نفاذها.

1.1.1.1.2. مرحلة ما قبل نفاذ معاهدة لندن 1945

كانت القواعد العامة للقانون الدولي لا تقر بفكرة المسؤولية الجنائية الشخصية بل كانت المسؤولية الجماعية هي الأثر الوحيد الذي يرتبه القانون الدولي عن خرق الدولة لإلتزاماتها الدولية، ويأتي هذا المبدأ تطبيقا لمبدأ أخر هو سيادة الدولة وعدم خضوع أعمالها لولاية دولة أخرى [53]، ص250.

ونظرا لكون الدولة شخصا معنويا لا يمكنها القيام بأعمالها فإن خضوع الأفراد الموكلين بتنفيذ تلك الأعمال للقضاء أجنبي لغرض مساءلتهم يعني خضوع الدولة نفسها لسلطان دولة أخرى وهذا يخالف القواعد العامة للقانون الدولي[55]، ص10. لكن بعد الحرب العالمية الأولى شهد القانون الدولي الجنائي عدة تطورات شملت هي الأخرى موضوع المسؤولية الجنائية الدولية.

أ - أثناء الحرب العالمية الأولى

قد أثبتت الحرب عدم إحترام ألمانيا وحلفاءها للمعاهدات الدولية ومخالفتها الصارخة لقواعد القانون الدولي لاسيما أثناء العمليات الحربية بالإعتداء على المدنيين، وقتل الرهائن وتخريب المدن

والإعتداء على السفن المحايدة وضرب المستشفيات، وإستعمال الغازات السامة....ألخ [6]، ص33. الأمر الذي أدى بالدول الحليفة إلى استنكار هذه الجرائم والمطالبة بإنزال العقاب على المجرمين الألمان.فقد صرح رئيس الوزراء الفرنسي في 05 ماي 1917 بقوله: "إننا لن نطالب بعد النصر بالإنتقام ولكن بالعدالة فلا يجوز أن يكون هناك جرائم بدون عقاب"، و تلاه تصريح آخر لمسؤول فرنسي في 1918 بقوله:"اتجاه المخالفات العديدة للقانون والإنسانية فإن مرتكبي هذه الجرائم والآمرين بها يسألون عنها آدبيا وجنائيا وماليا"[22]، ص17.

وقد أكد لويد جورج في بريطانيا عام 1918 بأن كل من ارتكب جريمة من جرائم الحرب سيوقع عليه العقاب مهما علا مركزه[6]، ص33. و أهم ما دعت إليه هذه التصريحات هو وجوب تطبيق قواعد القانون لا الإنتقام من العدو، بعكس ما كان معمول به سابقا مع ضرورة إقرار المسؤولية الفردية الجنائية بخلاف ما تقرر من مسؤولية مدنية على الدولة وحدها بإعتبارها شخصا معنويا[22]، ص18.

1- المؤتمر التمهيدي للسلام لعام 1919: على إثر انتهاء الحرب العالمية الأولى بإنتصار الحلفاء الذين أكدوا على ضرورة محاكمة مثيري الحرب من الألمان تم في باريس إنعقاد المؤتمر التمهيدي للسلام، حيث تم تشكيل لجنة مكونة من 15 عضو بتاريخ 23 فيفري 1919 سميت بلجنة المسؤوليات واقترحت هذه الأخيرة بعد أن اعترفت بحق كل دولة محاربة في تقديم الأفراد بما في ذلك رؤساء الدول المتهمين بإرتكاب انتهاكات قوانين و أعراف الحرب إلى محاكمها بإنشاء قضاء دولي حقيقي مختص بالنظر في الجرائم الخطيرة[55]، ص145و قد قسمت هذه اللجنة إلى لجان فرعية أسندت لها مهمة النظر في المسائل التالية:

_ تحديد مسؤولية مثيري الحرب : أدانت هذه اللجنة كل من ألمانيا و النمسا بإختراقهما حياد بلجيكا ولكسمبورغ المنصوص عليه بموجب اتفاقيات دولية وهذا يعني مخالفة صريحة لقانون الشعوب وحسن النية الدولية إلا أن اللجنة لم تجد أي سند قانوني لا في الأعراف ولا حتي في القوانين الدولية تسمح بمحاكمة مثيري الحرب لهذا أوصت اللجنة بوضع جزاء جنائي للأفعال العدوانية وإنشاء محكمة خاصة لمعاقبة المجرمين[37]، ص50.

_ تحديد المسؤولية الفردية: أوصت اللجنة بمعاقبة كل المسؤولين عن الإخلال بقواعد الحرب المعروفة [6]، ص35والتي أقرتها المعاهدات الدولية دون الإعتداد بالصفة الرسمية للأشخاص بما في ذلك رؤساء الدول .

ـ مسألة إمكانية إنشاء محكمة جنايات دولية: بحيث يمكن أن تسند لها مهمة محاكمة المجرمين الذين ارتكبوا جرائمهم بحق أفراد ينتمون إلى عدة دول أوجنسيات مختلفة وقد قسم التقرير مجرمي الحرب إلى طائفتين الأولى وهم الذين ارتكبوا جرائمهم في دول محددة ويجب أن يخضعوا لقضاءها،أما الطائفة الثانية فهم الذين ارتكبوا جرائمهم في عدة دول و يجب أن يخضعوا للمحاكم التي يستوجب الأمر إنشاءها من قبل دولهم [37]، ص51.

وتم اعتماد تقرير اللجنة المعنية بالمسؤوليات ولكن بتحفظات من جانب بعض الموقعين عليه،الأمر الذي أبطل الأحكام المتعلقة بالقضاء الجنائي الدولي وقد ذكر أصحاب هذه التحفظات لاسيما الوفد الأمريكي والوفد الياباني أنه لا يوجد أي قانون اعتبرت في ظله انتهاكات قوانين الحروب وأعرافها جرائم دولية، و قد ذكروا أيضا أن أفعال الرؤساء و الملوك تترتب عليها مسؤوليتهم السياسية وليس مسؤوليتهم الجنائية [22]، ص18.

2- معاهدة فرساي بتاريخ 26 جوان 1919: على إثر إنهزام ألمانيا في أعقاب الحرب العالمية الأولى تنازل الإمبراطور غليوم الثاني عن العرش، وفر هاربا إلى هولندا وأمام المطالبة الدولية بمحاكمته عن الجرائم التي ارتكبها استدعى الأمر طلب الرأي الإستشاري للمجلس التمهيدي للسلام وكذا رأي الأستاذين فرستو لارنود، و ألبيردي لابراديل حول إمكانية تحميل قيصر ألمانيا الثاني المسؤولية الجنائية وكذا مشروعية تسليمه من طرف هولندا.

ورغم الدراسة التي تقدم بها الأستاذين، حيث اعتبرا فيها أن المسؤولية الجنائية للإمبراطور السابق قد تنشأ وتخضع محاكمته لسلطة قضائية دولية، فقد انتهى الأمر إلى توقيع معاهدة فرساي في جوان 1919 وجاءت نصوصها متأثرة بتقرير لجنة المسؤوليات وتقرير الأستاذين لارنود ،ودي لابراديل [7]، ص245.

وقد أشارت المادة 227 من ذات الاتفاقية على أن للدول الحليفة أن توجه اتهاماتها إلى غليوم الثاني لإثارته حرب إعتداء على أوربا، وسوف تنشأ محكمة دولية خاصة لمحاكمته تؤمن فيها الحقوق الأساسية للدفاع، وتتألف من خمسة قضاة تعينهم الدول التالية: الولايات المتحدة الأمريكية، بريطانيا العظمى، إيطاليا، فرنسا، اليابان.وستتوجه الدول نداء إلى هولندا تطالب فيه تسليم الإمبراطور [25]، ص325.

وقد نصت المواد من 228 إلى 230 على ضرورة محاكمة مجرمي الحرب المتهمين بإرتكابهم أعمال مخالفة لقوانين وعادات الحرب، غير أن ألمانيا لم تمتثل لهذه الأحكام و اكتفت في البداية بتسليم بعض الضباط إلى فرنسا و انجلترا لمحاكمتهم ثم امتنعت عن ذلك[8]، ص53.

ب - الفترة الممتدة ما بين 1919 إلى 1945

نميز فيها مرحلتين:

1 -مرحلة ما بين الحربين (من 1919 إلى 1939): شهدت هذه الفترة حركة متواصلة من أجل إحلال السلام الدولي وإبعاد العالم عن ويلات حرب عالمية ثانية، ومن أهم الإنجازات التي توصلت إليها الجهود الدولية في هذه المرحلة والتي ساهمت بدورها في تطوير القانون الدولي الجنائي نجد عهد عصبة الأمم لعام 1920، و إبرام العديد من المعاهدات الدولية لإحلال السلم والأمن الدوليين [6]، ص45.

_ عهد عصبة الأمم: بعد أن جلبت الحرب العالمية الأولى منذ بدايتها في 1914 الكوارث والمأساة على البشرية، تم عقد معاهدة الصلح المعروفة بمعاهدة السلام لعام 1919 وكانت هذه بمثابة بادرة جديدة في التنظيم الدولي، حيث انبثق عنها ميثاق عصبة الأمم المتحدة التي تعتبر أول تنظيم عالمي أنشئ بهدف صيانة السلم و الأمن العالمي، ولقد كانت البداية بالنسبة للعصبة متسمة بمحاولة السيطرة عليها من قبل كل من بريطانيا و فرنسا، حيث لم تشترك الولايات المتحدة الأمريكية في عضويتها بالرغم من أنها ساهمت في صنع السلام أثناء الحرب العالمية الأولى[20]، ص32

ولقد أكد عهد العصبة في نصوصه على مبادئ هامة في القانون الدولي، منها [7]، ص48:

_ مبدأ نبذ الحروب كوسيلة عامة لفض النزاعات الدولية، وتقرر فض مثل هذه النزاعات بالطرق السلمية كالمفاوضات، الوساطة، التحكيم الدولي أو اللجوء إلى هيئات العصبة.

_ ضرورة إقامة العلاقات بين الدول على أساس من العدل والإحترام المتبادل من جانب الدول لمبادئ القانون الدولي العام.

_ أقرت الدول الموقعة على العهد مبدأ تخفيض السلاح من أجل حفظ السلام في العالم .

_ مبدأ التعاون الدولي المشترك لاسيما أثناء وقوع الإعتداء على سلامة إقليم من الدول الأعضاء وضد إستقلاله السياسي.

_ مبدأ الجزاءات السياسية والإقتصادية و العسكرية و إيقاعها على الدولة التي تخترق عهد العصبة أوتلجأ إلى الحرب ومن أجل ذلك انشئت هيئة قضائية ذات صبغة قانونية هي محكمة العدل الدولية الدائمة. [20]، ص33

ولكن الملاحظ على ميثاق عصبة الأمم أنه كان وفيا للأراء التقليدية فلم يحرم الحرب تحريما قطعيا، ولم يجعل اللجوء إلى التحكيم إجباريا لحل النزاعات الدولية، الأمر الذي أدى إلى فشل العصبة في أداء مهامها مما استدعى من الدول بذل جهودها في إحلال السلم من خلال إبرام معاهدات دولية.

_ المعاهدات : لغرض تدعيم تلك المبادئ التي جاءت بها العصبة ومن أجل التأكيد عليها بادرت الدول إلى عقد اتفاقيات ومؤتمرات عديدة كان لها أبلغ الأثر في تثبيت قواعد القانون الدولي العام، ومن أهمها مؤتمر واشنطن عام 1922 من أجل الحد من التسليح البحري وبروتوكول جنيف لعام 1924 لفض المنازعات الدولية بالطرق السليمة، وقد حرم هذا البروتوكول حرب الإعتداء ووصفها بأنها جريمة دولية و اتفاقيات لوكارنو لعام 1926 للتعاون والمساعدة المشتركة بين الدول [22]، ص23.

وتجدر الإشارة أنه في عام 1922 عقد المؤتمر الحادي والثلاثين لرابطة القانون الدولي حيث عرض الفقيه H- BELLOT إقتراحا بشأن إنشاء محكمة دائمة للعدل الجنائي الدولي، وتم إقراره عام 1926 بعد أن عدل عام 1924 حيث نص المشروع على إنشاء غرفة جنائية داخل المحكمة الدائمة للعدل الدولي تكون مختصة بالنظر في انتهاكات قوانين الحرب وأعرافها، وكذلك بالقضايا المحالة إليها من قبل مجلس أو جمعية العصبة [24]، ص11

وفي سنة 1928 أنشئ ميثاق باريس حيث جاء تكملة للوثائق الدولية التي سبقت جريمة الحرب، وألزم الدول باللجوء الى الوسائل السلمية لحل المنازعات التي تفصل فيها، فقد نصت المادة الأولى من الميثاق على أن الدول المتعاقبة تعمل باسم شعوبها بأنها تستنكر اللجوء الى الحرب كأداة لتسوية الخلافات الدولية كما تعلن نبدها لها في علاقاتها المتبادلة باعتبارها أداة لسياسة قومية .كما اتفقت الدول المتعاقبة بموجب المادة الثانية من الميثاق على أن تسوية المشاكل، أو المنازعات أيا كان نوعها أو سببها يجب أن يعالج بالوسائل السلمية [15]، ص178،179

2 -فترة الحرب العالمية الثانية: في الوقت الذي شهد فيه المجتمع الدولي بذلا للجهود الدولية ليس فقط على الصعيد العالمي وإنما على الصعيد الديبلوماسي والسياسي أيضا لحماية أمن وسلامة

النظام الدولي عن طريق القانون، تم إغتيال الملك ليوغسلافي ألكسندر Aleksander والوزير الفرنسي بارثو Bartho مما أدى إلى نشوب حرب ضروس بين دول المحور ودول الحلفاء استعملت فيها كافة الأسلحة المدمرة و المحرمة دوليا.

ولقد كان لقيام الحرب العالمية الثانية الأثر البارز في تقدم أحكام القانون الدولي الجنائي وتطورها وفي معاودة التأكيد على أهمية ملاحقة مرتكبي جرائم الحرب [94]، ص23، فبسبب النتائج الخطرة والأهوال العظيمة التي وقعت منذ قيام تلك الحرب وفي أثناءها وما نتج عنها من أعمال الإبادة الشاملة والقتل والتعذيب والانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني وللقانون الدولي لحقوق الإنسان وبسبب الممارسات النازية و الفاشية، فقد صدرت بعض التصريحات عن دول الحلفاء تعبر فيها عن نيتها في ضرورة محاكمة مجرمي الحرب ومعاقبتهم من دول المحور فصدر عن الحكومة البولندية المؤقتة قرار في 20 اكتوبر 1940 يؤكد على ضرورة محاكمة مرتكبي جرائم الحرب أمام محكمة دولية، كما تم التأكيد على الشيء نفسه في الإجتماع الذي عقد عام1941 بين تشرشل CHURCHILL رئيس وزارء بريطانيا وروزفلت Rousevelt رئيس الولايات المتحدة الأمريكية [95]، ص129.

كما صدر في 12 جانفي 1942 تصريح من جانب تسع دول أوربية كانت ضحية للعدوان النازي الألماني تم التأكيد فيه على ضرورة الإسراع بمحاكمة مجرمي الألمان على أن يكون ذلك أمام هيئة قضائية دولية، وقد عرف هذا التصريح بإسم تصريح سان جيمس بالاس SainT James Pallas وقد لقي هذا التصريح تجاوبا معتبرا من قبل الدول الحليفة، فقد رد الرئيس الأمريكي في 28 اوت 1942 منددا بفضائع الألمان بقوله : "...إن الوقت الذي سيحاكمون فيه عن أفعالهم التي ارتكبوها أمام محاكم البلاد التي يبغون فيها الآن سوف يأتي".

كما أيد رئيس الوزارء البريطاني الرد الأمريكي أمام مجلس العموم البريطاني في 08 سبتمبر 1942 بأن المجرمين يجب محاكمتهم أمام محاكم البلاد التي ارتكبوا فيها أفعالهم وعليه اتفقت الدول الحلفاء بإستثناء الإتحاد السوفياتي على تشكيل لجنة تحقيق مكونة من17 عضو للتحقيق في الجرائم التي اقترفها الغزاة الألمان وإعداد قوائم بأسماء المجرمين، وقد بدأت هذه اللجنة ممارسة نشاطها الفعلي ابتداءا من تاريخ إنشائها في 20 أكتوبر 1943، ومن بين القضايا التي بدأت فيها المحاكمة قضية karaze noudar التي صدر فيها الحكم على ثمانية من الروس الخونة بالإعدام لتعاونهم مع الألمان.

كما أصدرت المحكمة العسكرية الروسية أيضا في قضية خاركوف في ديسمبر 1943،أحكاما غيابية في حق كبار الجيش الألماني وحكمت على أربعة من المتهمين من بينهم خائن روسي بالإعدام [6]، ص55،55.

كما كانت لهذه المحاكمات انعاكاسات خطيرة زادت في تأزم الوضع وذلك من خلال ردة فعل الألمان الذين صعدوا من أعمالهم الإجرامية إنتقاما من الدول الحلفاء، الأمر الذي استدعى من السوفيات تأجيل المحاكمات إلى ما بعد إنتهاء الحرب وتحقيق الإنتصار[22]، ص28 وإصدار تصريح موسكو في عام 1943 الذي يعد من أهم التصريحات وأخطرها في تحديد مسؤولية مجرمي الحرب الألمان، والتنديد بالأعمال الوحشية التي ارتكبوها بحق سكان المناطق المحتلة غير أن هذا التصريح أعلن أنه لا يمس المجرمين الألمان الذين لا يمكن أن تتحدد جرائمهم بمكان جغرافي معين.

وقد أخذت الدول الحليفة على نفسها بشكل رسمي عهدا بعدم السماح بتكرار التردد والأخطاء التي اتسم بها موقفها بعد الحرب العالمية الأولى [96]، ص97.

2.1.1.1.2. مرحلة ما بعد نفاذ معاهدة لندن لعام 1945

ما إن انتهت الحرب العالمية الثانية حتى تساءل المسؤولون في الدول الحليفة على نوع العدالة التي يجب أن تطبق بحق مجرمي الحرب، واستنادا منهم على تصريح موسكو لعام 1943 الذي وضع الأسس الواجب اتخاذها عند محاكمة المجرمين الألمان و على ضرورة تعاون هذه الدول فيما بينها بشأن محاكمتهم، انعقد مؤتمر لندن 26 جويلية 1945 للبث في هذه المسألة.

حيث اجتمعت القوى الأربع: الولايات المتحدة الأمريكية، بريطانيا العظمى، فرنسا والإتحاد السوفياتي في هذا المؤتمر وقدمت وفودها مشاريع وتقارير مختلفة ،وبعد مداولات عسيرة انتهى الأمر بالتوقيع على اتفاق خاص لإنشاء محكمة عسكرية دولية يناط لها مهمة محاكمة كبار مجرمي الحرب [37]، ص52.

أ - قرير القاضي جاكسون لإعداد نظام محكمة نورمبورغ العسكرية

كلف الرئيس الأمريكي TRUMANN القاضي جاكسون روبرت ROBERT JACKSON بإعداد مشروع اتفاق دولي لإقامة محكمة عسكرية دولية يحاكم أمامها الجناة الألمان، وقد قدم هذا الأخير تقريره في 30 جويلية 1945 حدد فيه إختصاص هذه المحكمة، وقصرها على محاكمة مجرمي الحرب الذين ليس لجرائمهم محل جغرافي معين[28]، ص207 .

وقد إستبعد هذا التقرير المبدأ الخاص بالحصانة المقررة لرؤساء الدول واعتبرهم أهلا للمسؤولية وأن الأوامر الصادرة من الرئيس لا تعفي منفذيها من المسؤولية، كما أن للمحكمة السلطة التقديرية في مدى إمكانية التذرع بأمر الرئيس الأعلى [97]، ص81.

وقد أشار التقرير كذلك إلى الجرائم التي تختص بها المحكمة وقسمها إلى ثلاثة طوائف وهي،جرائم ضد السلام، وجرائم الحرب، و الجرائم ضد الإنسانية[22]، ص 167. وفي 08 أوت 1945 وقعت القوى الأربعة المجتمعة بلندن على القرار المنشأ للمحكمة العسكرية لنورمبورغ، وقد تبنت هذه الوثيقة الكثير من النتائج التي خلص إليها تقرير القاضي جاكسون [8]، ص124.

- اتفاقية لندن (08 أوت 1945): من الملاحظ أنها تعد من أكثر الصكوك الدولية أهمية من الناحية القانونية، سيما وأنها قررت إيجاد محكمة عسكرية دولية لمحاكمة مجرمي الحرب الذين لا يمكن تطبيق الإختصاص الإقليمي بشأن جرائمهم، وهذا يعني أن هناك جريمة دولية تهم الأسرة الدولية ككل إذ لا يقتصر الاهتمام بها على دولة بذاتها [22]، ص31

تتكون هذه الاتفاقية من مقدمة تناولت الإشارة إلى تأكيد الدول المتحالفة في عدة مناسبات على عزمها في محاكمة مجرمي الحرب وعلى تصريح موسكو الصادر في أكتوبر 1943 وشملت سبعة بنود، وبموجب البند الثاني منها وضعت لائحة للمحكمة العسكرية حددت هي الأخرى ب 30 مادة مقسمة على سبعة أبواب تخص المحكمة من حيث تشكيلها، وإختصاصها، وإجراءاتها،وضمانات المتهمين أمامها، وسلطاتها وإدارتها وكل ما يتعلق بأحكامها ومصاريفها[6]،ص61وهذه المحكمة تسمى محكمة نورمبورغ التي تشكلت بموجب اتفاق لندن، وعقدت أول جلسة لها في مدينة نورمبورغ الألمانية ثم تابعت جلساتها التالية في نفس المدينة، وقد انعقدت المحكمة لمحاكمة 21 متهما [25]، ص327، وسبع منظمات وصفت بأنها منظمات إجرامية وقد وجهت للمتهمين تهمة ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة السادسة من لائحتها وهي :

- الجرائم ضد السلام : وبالتحديد كل تخطيط أو تحضير أو مبادرة أو متابعة حرب باعتداء أو حرب مخالفة للمعاهدات والاتفاقيات الدولية أو المساهمة في مؤامرات من أجل ارتكاب إحدى الأفعال المذكورة.
- جرائم الحرب: وهي مخالفة قوانين وعادات الحرب، كالقتل وسوء معاملة المدنيين أوالأسرى الهدم العبثي للمدن والقرى، ونهب الأموال العامة... ألخ.
- الجرائم ضد الإنسانية : كالقتل، الإبادة، الإسترقاق، الأبعاد و غيرها من الأعمال غير سياسية التي ترتكب ضد شعب مدني قبل أو أثناء الحرب، وكذلك الإضطهاد لأسباب سياسية أوعنصرية...الخ.

ويسأل الأشخاص الطبيعيون المدبرون والمنظمون والمحرضون و الشركاء الذين ساهموا في إعداد أو تنفيذ خطة عامة أو مؤامرة لإرتكابهم أيه جريمة من الجرائم المحددة آنفا. ولايعفى من هذه المسؤولية الجنائية من ارتكب فعلا من هذه الأفعال، أياكان ومهما علت منزلته وقد يخفف العقاب إذا رأت المحكمة أن العدالة تقتضي ذلك،وهكذا فقد أوجدت الائحة الأحكام الموضوعية والقواعد الإجرائية لأول إنجاز دولي لمحكمة دولية وبالرغم من التمجيد الذي نالته محكمة نورمبورغ إلا أنها واجهت إنتقادات عدة حيث أخذ على هذا النظام انتهاكه للمبدأ القانوني لاجريمة ولا عقوبة إلا بنص، وذلك لأنه جرم الأفعال ووضع العقوبات وسن القوانين لها بعد ارتكابها، ومما أخذ عليه أيضا أنه أحال المغلوب على قضاء الغالب، وأنه أقام قضاء الظروف في الوقت الذي يتطلب فيه توفير الضمانات للمقدمين للمحكمة وحماية حقوق الدفاع عنهم، وتحديد الجرائم والعقوبات بشكل مسبق. كل هذه الإنتقادات وغيرها أثارها دفاع المتهمين ولكن المحكمة لم تأخذ بها ودحضتها حجة حجة [8]، ص157.

- ما بعد محكمة نومبورغ : أنشئت في وقت لاحق المحكمة العسكرية المسماة محكمة طوكيو لمحاكمة مرتكبي جرائم الحرب في الشرق الأقصى واعتمد نظامها في 19 جانفي 1946، وهي لا تختلف عن سابقتها محكمة نورمبورغ إلا قليلا [23]، ص62.

وقد أكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة على المبادئ التي تبنتها لائحة نورمبورغ في قرارها رقم 90(د-1) في 11 ديسمبر 1946، وعهدت للجنة القانون الدولي بمهمة صياغة وتقنين هذه المبادئ، حيث انتهت هذه اللجنة إلى صياغتها في سبعة مبادئ، حيث تم عرض تقرير اللجنة على الجمعية العامة في دورتها السادسة لعام 1951، وهذه المبادئ هي:

- مبدأ الإعتراف بمسؤولية الفرد جنائيا على الصعيد الدولي [97]، ص97.
- مبدأ سمو القاعدة الدولية الجنائية على القانون الوطني

- مبدأ مسؤولية رئيس الدولة وكبار موظفي الحكومة على الجرائم الدولية.
- مبدأ سيادة الضمير على واجب الطاعة لأوامر الرئيس.
- مبدأ تعيين وتحديد الجرائم الدولية المشار إليها في المادة 06 من اللائحة.
- مبدأ الإشتراك في الجريمة، فعلى غرار القانون الجنائي الوطني فإن القانون الدولي والجنائي يعتبر حالة الإشتراك جريمة دولية معاقب عليها.
- مبدأ المحاكمة العادلة [98]، ص45

إن صياغة هذه المبادئ له أهمية من حيث أنه وضع القواعد الأساسية التي يمكن أن تهتدي بها المحاكم عند النظر في الدعاوى، و هذا من شأنه أن يساعد على تطوير القانون الدولي الجنائي، وبعد إبداء الرأي اتخذت الجمعية العامة القرار رقم 489(د-5) في 1950 بإنشاء لجنة مكونة من 17 عضوا بالأمم المتحدة للوضع مقترحات بشأن إنشاء محكمة جنائية دولية وأعلنت هذه اللجنة في 31 أوت 1951 أنها تؤيد مشروعا يقضي بوضع نظام أساسي لمحكمة جنائية دولية ولكن هذا المشروع لم ير النور[37]، ص52.

وفي عقاب تطورات عديدة قررت الجمعية العامة في عام 1957 تأجيل تشكيل هذه المحكمة إلى حين الاتفاق على تعريف العدوان [99]، و بعد أن تم إيجاد تعريف للعدوان في عام 1974 [20]، ص06، عادت الجمعية العامة وكلفت لجنة القانون الدولي على إستئناف أعمالها بهدف إعداد مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية و أمنها، وإلى بحثه بالأولوية المطلوبة من أجل تنقيحه آخذين بعين الإعتبار التطور التدريجي للقانون الدولي.

ولم تشر الجمعية العامة إلى موضوع المحكمة الدولية إلا في عام 1989 عندما طلبت مجددا دراسة مشروع تأسيس محكمة دولية جنائية وأشارت إليه ثانية في عام 1992، وتم اعتماد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروما في عام 1998 وإضافة إلى ما جاءت به جهود اللجنة الدولية للقانون، فهناك العديد من الاتفاقيات الدولية التي ورد النص فيها على الجرائم الدولية وعلى ضرورة مسائلة مرتكبيها والتي من بينها اتفاقية إبادة الجنس البشري لعام 1948 [100]، واتفاقية جنيف الأربعة لعام 1949، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948[101]، وكذلك العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966.

كما استمرت الجهود الدولية الدؤوبة في هذا الإطار وتم تبني اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية من قبل الجمعية العامة في عام 1968، حيث جاء في دباجتها أن: "الدول الأطراف في هذه الاتفاقية ترى أن جرائم الحرب و الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية هي من أخطر الجرائم في القانون الدولي، وأن المعاقبة الفعالة لجرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية عنصر هام في تفادي وقوع تلك الجرائم و حماية حقوق الإنسان و الحريات الأساسية وتشجيع الثقة وتوطيد التعاون بين الشعوب وتعزيز السلم والأمن الدوليين" [102].

وأيضا الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها الصادرة في عام 1973، هذه الجريمة التي تعد من أخطر الجرائم واعتبرت من بين أهم المشاكل الدولية التي تواجهها حقوق الإنسان والإنسانية [103]، ص131.

وأخيرا تم اعتماد النظام الأساسي للمحكمة الدولية ليوغسلافيا السابقة لعام 1993 التي تعد تطبيقا فعليا لقواعد الحماية الدولية الحقوق الإنسان.

2.1.1.2. اتجاه الاتفاقيات الدولية بالنسبة لمسؤولية الفرد في المجال الدولي

إن المستقرئ لأحكام الاتفاقيات الدولية والسوابق القضائية الدولية يلمح الأخذ بالاتجاه الأخير المتمثل في اعتبار الشخص الطبيعي هو المسؤول عن الجرائم الدولية، فقد نصت المادة 327 من اتفاقية فرساي الخاصة بمحاكمة غليوم الثاني إمبراطور ألمانيا بمسؤوليته عن جميع أفعال الحرب التي ارتكبتها الحكومة الألمانية والتي توجب المسؤولية الجماعية والتي أسمتها بالجريمة العظمى ضد الأخلاق الدولية وقدسية المعاهدات.

ولم تنص تلك الاتفاقية على محاكمة ألمانيا جنائيا غير أن فعل إثارة الحرب لا يكون إلا بتصرف دولي مما جعل مسؤولية ألمانيا تكمن في ذلك كما أن معاهدة واشنطن في 07 فيفري 1922 الخاصة باستخدام الغواصات والغازات الخانقة في زمن الحرب نادت بمحاكمة الأفراد جنائيا.

وتناولت تصريحات قادة الحلفاء في فترة الحرب العالمية الثانية وعقب الحرب ضرورة مساءلة النازيين كأفراد لإثارتهم الحرب وارتكابهم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية،ولم تنادي بمحاكمة ألمانيا كدولة، كما نصت على مسؤولية الفرد الجنائية المادة السادسة من لائحة محكمة "نورمبرج" والتي جاء بها أن المحكمة المقامة بناءا على المادة الأولى من الاتفاقية لمحاكمة وعقاب مجرمي الحرب بالمحور الأوربي تختص بمحاكمة وعقاب كل الأشخاص الذين ارتكبوا شخصيا أو بصفتهم أعضاء في

منظمات عملهم لحساب دول المحور الأوربي إحدى الجرائم الآتية... وهي الجرائم الدولية التي أشارت إليها اللائحة"".

وقد قررت المحكمة في حكمها تأييد نص المادة السادسة من لائحتها " أن الأشخاص الطبيعيين وحدهم هم الذين يرتكبون الجرائم الدولية وليست الكائنات النظرية، ولا يمكن كفالة تنفيذ واحترام نصوص القانون الدولي إلا بعقاب الأفراد الطبيعيين المرتكبين لهذه الجرائم [16]، ص19،20 وعندما قامت لجنة القانون الدولي بدراسة مسألة صياغة المبادئ التي اعترفت بها لائحة محكمة نورمبرج والحكم الصادر عن تلك المحكمة فقد اقترحت في تقريرها المؤرخ 13 أوت لعام 1950 والذي قدمته الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورة انعقادها الخامسة بصياغة سبعة مبادئ نص المبدأ الأول منها على المسؤولية الدولية للفرد ويقضي بمسؤولية وعقاب كل من يرتكب عملا يعد جريمة في القانون الدولي [104].

غير أن هذه الإلتزامات غير محددة بقوانين جنائية مقننة كما هو الحال عليه في القوانين الجنائية الوطنية.وعليه يتدخل القانون الدولي اتجاه الأفراد عن طريق الأعراف والاتفاقيات ليضع على عاتقهم إلتزامات و مسؤوليات، هذا وإن تكييف الأفعال غير مشروعة دوليا في القانون الجنائي أمرا ليس متفق عليه وأن التمييز بين الجريمة والجنحة مثلا يقودنا إلى الحديث عما عمدت إليه لجنة القانون الدولي العام وهي بصدد تدوينها لقواعد المسؤولية، وأن تأخذ بعين الإعتبار التفرقة بين الجرائم والجنح الدولية، وقد قسمت هذه الأعمال إلى فئتين الأولى خاصة بالأعمال التي تبلغ من الجسامة والخطورة ما من شأنه المساس بمصالح جوهرية بالنسبة للجماعة الدولية، ومثالها: العدوان والتمييز العنصري، وإبادة الشعوب.

أما الفئة الثانية فهي خاصة بالمخالفات الطفيفة لا تؤثر على العلاقات الدولية و مثالها أن ترفض دولة ما تطبيق اتفاقية ثنائية [4]، ص60.

ويمكن القول إذن إستنادا إلى ما جاء في تلك الوثائق والأحكام أن نصوص القانون الدولي تفرض واجبات مباشرة على الفرد أي الشخص الطبيعي، فيسأل عن الجرائم الدولية التي يرتكبها وتوقع عليه عقوبات أي أنه محل للمسؤولية في القانون الجنائي يمثل ماله من مسؤولية في القانون الجنائي الداخلي هذا ما أكدته السوابق القضائية في محاكمات نورمبرج ومن قبلها محاكمة غليوم الثاني عن جرائم الحرب العالمية الأولى وما سارت عليه المعاهدات والمواثيق الدولية وهذا أيضا ما يتماشى مع مبدأ الإلزام في القواعد القانونية الجنائية. فلا مجال لأعمال نظرية السيادة فصفة الشخص أيضا لا تعفيه

من المسؤولية الجنائية في مجال وأحكام القانون الدولي وقياسا على ذلك لا تعد الحصانة الدبلوماسية القنصلية سببا يبرر الدفع بانتفاء المسؤولية عن الجرائم الدولية [105]، ص82.

ولم يعد القول بأن مناط اهتمام القانون الدولي هو الدول فحسب لأن القانون الدولي الحديث أصبح له العديد من القواعد التي تخاطب الأفراد مباشرة وبالتالي أصبح للأفراد بعض الأدوار في تطبيق تلك القواعد.

إلا أن دول أوربا الغربية حققت قدرا من النجاح في هذا الاتجاه من خلال الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان والتي أصبح بمقتضاها يجوز قبول شكاوى الأفراد في حالة انتهاك حقوقهم من قبل السلطات في الدول التي ينتمون إليها. وقد شجع هذا الاتجاه الأمم المتحدة على إعداد مشروع قواعد لحماية كافة الأفراد في الدول الأعضاء وكانت سكرتارية الأمم المتحدة تتلقى ما بين 20 ألف إلى 30 ألف شكوى في الأفراد في السنة وفي عام 1972 تم تشكيل لجنة فرعية تتبع لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان لدراسة شكاوى الأفراد والمنظمات الدولية الخاصة ضد الدول ويجوز للجنة الفرعية أن تحيل هذه الشكوى للمجلس الاقتصادي والاجتماعي[106]، ص24،25

كما أنه في 21 ديسمبر 1965 وافقت الجمعية العامة للأمم المتحدة على اتفاقية إزالة كافة أشكال التمييز العنصري وتشكلت لجنة لغرض قبول التماسات الأفراد من الدول كما إتبعت إجراءات مماثلة في البروتوكول الاختياري للميثاق الدولي للحقوق المدنية والسياسية الصادرة عن الأمم المتحدة عام 1966 [107].

وتضمنت الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان نصوص تشريعية لها قوة تفوق قوة التشريعات الوطنية لصالح شعوب الدول المنظمة للاتفاقية وقد أبدت تلك الدول موافقتها على الالتزام بمعايير دولية لمعاملة الأفراد وسمح للأفراد بتقديم التماساتهم بشرط اعتراف دولهم بهذا الحق.

كما أن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان التي تمت الموافقة عليها في 22 نوفمبر 1969 ودخلت في دور التنفيذ في 17 جويلية 1978 قبلت مبدأ حق الأفراد في تقديم التماسات دون حاجة للحصول على تصريح من الدول في هذا الخصوص[108]،ص160،161، ولعل أهم ما تجدر الإشارة إليه هنا أن البند الرابع من المادة 25 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم يجعل لأحكام المسؤولية الجنائية الفردية التي تبناها أدنى تأثير على مسؤولية الدول بموجب أحكام القانون الدولي مما أكد الانفصال من المسؤولية الجنائية الفردية والمسؤولية الدولية وبالتبعية انفصال اختصاص محكمة

العدل الدولية عن المحكمة الجنائية الدولية فإذا كانت الأولى تقوم على المسؤولية الدولية فإن الثانية لا تتعرض إلا للمسؤولية الجنائية الفردية وعليه فإن المحكمة الجنائية الدولية يمكن لها أن تفصل في الدعوى التي أمامها لمعاقبة الأفراد المتهمين بارتكاب هذه الجرائم ثم تفصل محكمة العدل الدولية بما لها من اختصاص في مدى توافر المسؤولية الدولية أي مسؤولية الدولة.

ويعد احترام حقوق الإنسان وترسيخ قيم السلام والإنسانية وتحقيق العدالة الجنائية من أهم آثار ثبوت مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية حيث أن الجريمة التي ترتكب في المجال الدولي إنما تمس مصالح الجماعة الدولية وتعكر صفو الحياة في المجتمع الدولي ككل مما يجعل المعاقبة عليها والاقتصاص من مرتكبها أمر لازم لتحقيق السلم والأمن الدوليين مما جعل وجود المحكمة الجنائية الدولية خطوة هامة نحو تحقيق هذا الشق الهام في مجال العدالة الجنائية يؤدي في النهاية لرسوخ دعائم الأمن الجماعي على المستوى الدولي.

فلقد عانت الجماعة الدولية فيما سلف من غياب هذا النطاق الفردي للمسؤولية الجنائية وذلك لغياب الجهاز القضائي المختص بنظر الدعاوى ضد المسؤولين الحقيقيين عن هذه الجرائم، لأن هذه الجرائم لا يتصور أنها تقع من الدول لأنها كشخص معنوي لا يمكن أن يرتكب أي فعل سواء شكل هذا الفعل جريمة من عدمه ولكنها تقع من الأفراد فالذي يرتكب تلك الأفعال هم الأفراد سواء ارتكبوها بإسم الدولة أو بتحريض منها أو تشجيع أو بصفتهم ممثلين لها أو خلاف ذلك وسواء كانوا من كبار المسؤولين أو القادة العسكريين أو حتى مجرد جنود في قواتها النظامية. ولولا الاعتراف بهذا النطاق من المسؤولية ومقاضاة الأشخاص بموجبها لأفلت هؤلاء الجناة من العقاب كمن سبقهم ممن ارتكبوا هذه الجرائم الخطيرة في الأزمنة والحروب المتعددة السابقة ولا يمكن الإعتراض على ذلك بمقولة أن مسؤولية الفرد وحده تجعل الدولة بمنأ عن العقاب.[109]، ص165،166.

3.1.1.2. مركز الأفراد في المنظور الدولي

أثار الوضع القانوني للفرد الكثير من المناقشات والجدل على الصعيد الدولي. وإن كان هذا الوضع ما زال هشا وضعيفا ومحدود [110]، ص512 إلا أن مكانة الفرد في القانون الدولي قد تطورت تطورا هاما جعل البعض ساوى الفرد بأشخاص القانون الدولي الأخرى، ولقد اختلف الفقه اختلافا واضحا بشأن

التكييف القانوني للفرد كشخص من أشخاص القانون الدولي [22]، ص68على الرغم من إتفاقهم حول أن الأفراد محل إهتمام خاص للقانون الدولي.

فهناك إتجاه مؤيد لفكرة منح الشخصية الدولية للفرد واتجاه معارض لذلك، وعليه سوف ندرس الاتجاه المعارض إستنادا إلى التسلسل التاريخي لفكرة تطور مكانة الفرد.

1.3.1.1.2. مكانة الأفراد في الفقه الدولي

وعليه نقسم الفرع إلى ثلاث نقاط نحدد في الأول الاتجاه الفقهي المعارض لمنح الشخصية الدولية القانونية للأفراد وفي الثاني نتطرق إلى الاتجاه الفقهي المؤيد لتمتع الأفراد بالشخصية الدولية وفي الثالث نتطرق إلى الاتجاه الفقهي الذي يعتبر الفرد موضوعا للقانون الدولي.

أ - الاتجاه الفقهي المعارض لمنح الشخصية القانونية الدولية للأفراد

إن الفقه التقليدي لا يعترف للفرد بالشخصية القانونية الدولي ويرى أن القانون الدولي لا ينظم سوى العلاقات بين الأشخاص القانونية الدولية[101]، ص 275. وفي هذا الصدد يقول الفقيه إتريلوتي ANZILOTTI":إن للفرد بصفته هذه لم يوضع في اعتبار قواعد القانون الدولي وبالتالي فهو لا يستطيع أن يستمد أي حقوق، ولا توجد ثمة مسؤولية تقع على عاتق الدولة في مواجهة الفرد طبقا للقانون الدولي ".

ويعد هذا الفقيه من أنصار المدرسة الوضعية وقرر أنه ليس هناك حقوق للأفراد بموجب القانون الدولي، وإنما هناك حقوق واجبات بين الدول يظهر فيها الفرد كموضوع لحقوق وواجبات الدول. ولقد استندت المدرسة الوضعية على عدة معايير لنفي الشخصية الدولية للفرد.

فقد كان أولها معيار السيادة المطلقة الذي يتحدد في أن القانون الدولي هو نتاج إرادة الدول وحدها صراحة أو ضمنا فهي الوحيدة من أشخاص القانون الدولي والأفراد هم موضوع القانون الدولي الذي لا يرتب حقوقا وواجبات مباشرة لهم، وبالتالي فالدولة لها السيادة المطلقة وتدافع عن الأفراد بواسطة الحماية الدبلوماسية.

وفي هذا الإطار يرى جانب من الفقه المعارض أن الفرد ليس له صفة الشخصية ويعتمد في ذلك على أن الحقوق التي يزعم أن القانون الدولي يكلفها للأفراد هي في حقيقتها حقوق مستمدة من القوانين الوطنية وليس من القانون الدولي. وأيضا الحال بالنسبة للواجبات الدولية وذلك أن الحقوق والواجبات لا تصبح نافذة إلا إذا أقرتها الدول ضمن تشريعاتها ويمكن دحض هذه الحجة انطلاقا من الحقوق الممنوحة للأفراد والتي تستمد مباشرة من القانون الدولي، وهي المكرسة في المواثيق الدولية وقد يكون غير مفوض عليها في القوانين الوطنية.

ويلاحظ أن الفرد مستبعد من نطاق القانون الدولي، وفقا للمدرسة الوضعية فهو لا يكتسب حقوق ولا واجبات بموجب القانون الدولي وهذا ما أكدته المحكمة الدائمة للعدل الدولي "C.P.J.I" في عام 1929 في قضية صلاحية محاكم دانزيغ DANTZIG حيث أكدت أن مصادر القانون الدولي لا تستطيع خلق حقوق وواجبات مباشرة للأفراد[56]، ص58.

كما تطرح معيار آخر لاستبعاد الفرد وفي الشخصية الدولية عليه، وهو معيار القدرة على إنشاء قواعد قانونية دولية والذي هو من استطاعة الدول. فالدول وحدها هي القادرة على إنشاء قواعد قانونية دولية تحدد الحقوق والواجبات بينها. والمتمتع بوصف القدرة على إنشاء القواعد الدولية يؤدي بالضرورة إلى توافر أهلية إكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات الدولية، إلا أن العكس غير صحيح فقد تتفق الدول على ترتيب حقوق دولية للأفراد دون أن يصبحوا نتيجة لذلك أشخاص دوليين.ذلك أنهم لا يستطيعون أن ينشئوا مع غيرهم من الأفراد قواعد قانونية دولية، وهذا يعد حجة لصالح المدرسة الوضعية التي تقول بفكرة الانفصال الكامل بين النظام القانوني الدولي وأشخاصه. وهي أساس الدول، والنظام القانوني الداخلي وأشخاصه وهم الأفراد وهذا لا يزال الرأي السائد لدى جمهور المنشغلين بالقانون الدولي العام [10]، ص328.

رغم أن هذا الاتجاه يشكل أقلية إلا أنه أستند إلى عدة معايير لتأكيد فكرة الشخصية الدولية للأفراد ومنها معيار المخاطبة الذي يتضمن أن الفرد هو المخاطب الوحيد بالنصوص القانونية الدولية والداخلية وهذا يؤدي به إلى التمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات ويتجلى ذلك في العديد من الاتفاقيات الدولية التي أنشأت أنظمة دولية للحماية كاتفاقيات تحرير الرق والاتجار بالرقيق اتفاقية باريس 960/855 ، كما يعد قانون الحرب المجال الأول لتطبيق النظام المباشر على الأفراد وذلك من خلال توفير الحماية وإلقاء المسؤولية على التصرفات المدنية ذات الطابع الدولي[110]، ص60.

كما يتضمن القانون الدولي لحقوق الإنسان العديد من النصوص والمواثيق التي تقرر المسؤولية الدولية للأفراد كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان وحماية اللاجئين وكذلك تجريم بعض التصرفات لتحقيق الحماية الجنائية للأفراد كاتفاقيات منع الإبادة الجماعية والقضاء على أشكال التمييز العنصري، وكما توجد نصوص دولية تقرر المسؤولية على الأفراد في حالة خرقهم لهذه النصوص كاتفاقيات جنيف 1949 والبروتوكولات المضافة لها، والتي لها دور مزدوج في تقرير الحماية الدولية للأفراد وترتب المسؤولية للأفراد في حالة خرق قواعد القانون الدولي الإنساني، وتشمل هذه الحماية الأسرى والجرحى والسكان المدنيين في النزاعات الدولية والداخلية.

إضافة إلى ذلك يستند فقهاء المدرسة الواقعية إلى معيار الاختصاص الدولي بحيث أن هناك أفراد يخضعون للقانون الدولي كالحكام ورؤساء الدول الذين لهم صفة مزدوجة ويخضعون للقانون الدولي والذين لهم حق التعبير عن إرادة الدول في علاقتهم مع سائر أشخاص القانون وذلك بحكم وظائفهم التي يشغلونها [111]، ص 11،و كذلك القضاة الدوليون لهم مهام دولية وكذا الأمناء وموظفوا المنظمات الدولية [10]، ص 329

كما تؤكد هذه المدرسة على أن الشخصية الدولية للفرد معيار حق التقاضي أمام المحاكم الدولية كالمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان. و يمكن لجميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية تقديم طعون أمام المحكمة العدل للجماعة الأوروبية.

وبالرغم أن الفقه الدولي قد ساهم في تطور التصور النظري والتطبيقي لمكانة الفرد في القانون الدولي لكن الإرادة الشارعة لم تعترف للفرد بالشخصية القانونية إلى في نطاق محدود وبالتالي فالقول بأن الفرد كشخص دولي يتمتع بأهلية أكثر تحديدا من أهلية قاعدة لم تكن ثابتة فيه.

ب -الاتجاه الفقهي المؤيد الفرد موضوع للقانون الدولي

يعتبر هذا الاتجاه اتجاها توفيقيا في مسألة مكانة الفرد الدولي الذي يمثل المدرسة الحديثة التي يتزعمها كل من الفقيه شارل روسو CHARLES ROUSSEAU بول رتيير Paul Reuter اللذان يقولا بوجوب التمييز بين أمرين أساسين فيما يتعلق بمكانة الفرد وموقف القانون الدولي من الأفراد اهتماما مباشرا. وذلك بأن يحتوي على قواعد معينة موضوعها المباشر هو الأفراد، والثاني مخاطبة القانون الدولي للأفراد خطابا مباشرا ويظهر ذلك في إقرار حقوق لهم أو تحميلهم مسؤوليات أو

التزامات يتعرضون للمحاكمة أمام المحاكم الدولية الجنائية إذا ما خرقوا هذه الالتزامات. ويضيف هذا الاتجاه وجوب التفرقة بين اهتمام القانون الدولي بالفرد باعتباره الهدف البعيد له وهو من الأمور المسلم بها، وبين اهتمام القانون الدولي بالفرد اهتمام مباشرا بأن يكون موضوعا لبعض من قواعده، وبين اعتراف هذا القانون للفرد بالشخصية الدولية ما يضمن له الحماية الفعالة.

وكما أكدت هذه النظرية على أن الفرد كثيرا ما يكون موضوعا للاهتمام المباشر من جانب القانون الدولي والذي قد يخاطبه مباشرة في حالات نادرة يصبح له فيها شخصية قانونية دولية ولكن هذه الحالات استثنائية لا تؤثر في الأصل العام، وهو أن الفرد ليس من أشخاص القانون الدولي العام. [10]، ص330ويؤسس أنصار المدرسة الحديثة آراءهم إلى استقراء السوابق العملية وتأصيلها أكثر من اعتمادهم على الحجج النظرية غير المستندة إلى واقع الحياة الدولية.

ج - مكانة الأفراد في العمل الدولي

لقد ساهم العمل الدولي في تطوير مكانة الفرد من الناحية الواقعية وذلك بالنظر إلى السوابق القانونية والقضائية الدولية والتي أعطت للفرد مكانة هامة واهتماما كبيرا، ويظهر ذلك في العديد من النصوص والمواثيق الدولية التي تعطي للفرد كيانا مستقلا عن الدولة تتمثل في وجود قواعد دولية تخاطب الفرد مباشرة ونقسم هذا إلى عنصرين حسب طبيعة القواعد القانونية الدولية المطبقة على الأفراد ونتناول أولا القواعد الدولية التي تقرر المسؤولية الدولية على الأفراد، وثم القواعد الدولية التي تقرر الحماية الدولية للأفراد.

1- أهم القواعد الدولية للمسؤولية الدولية على الأفراد

استقر العمل الدولي على فكرة المسؤولية الجنائية عن أعمال الدولة باهتمام واسع على الصعيد الفقه الدولي في الفترة التي تلت الحرب العالمية الأولى وبالخصوص المسؤولية الجنائية عن أشعال الحرب العدوانية لأعتبارها من أوجه مسؤوليته عن أعمال الدولة .وقد اعتمدت المحكمة العسكرية الدولية نومبورغ على فكرة المسؤولية الفردية عن إرتكاب جريمة الحرب العدوانية اعتبارها من مبادئ القانون الدولي المعترف بها من وقت طويل قبل معاهدة لندن1945 وحيث أن ميثاق نورمورغ الملحق بمعاهدة لندن اعتبرت الجرائم ضد السلام وجرائم ضد الانسانية تصرفات اجرامية تحرك المسؤولية الفردية الجنائية مع عدم الاعتداد بالصفة الرسمية لمقترفها كعقبة تحول دون مساءلتهم [15]، ص174، وتؤكد اتفاقية 19 ديسمبر 1948 الخاصة بجريمة إبادة الجنس البشري في مادتها الرابعة على معاقبة كل من يرتكب هذه الجريمة وبأي صفة كان، وكذا يعاقب كل اشتراك فيها أو تحريض أو تشجيع على

إرتكابها. وتوجب المادة 06 منها محاكمة المتهم أما محاكم الدول التي أرتكب على إقليمها الفعل أو أمام محكمة دولية يتفق عليها الدول.

وفي هذا الإطار جاءت أحكام اتفاقية فرساي خاصة المادة 227 بإقرار مبدأ جديد هو مبدأ المسؤولية الدولية الجنائية على الأفراد، حيث جاءت محاكم نورمبرغ كسوابق قضائية دولية تخاطب الأفراد مباشرة وتطبق الجزاءات الدولية عليهم، ولقد رفضت المحكمة الدفع المقدم من أحد المتهمين المتضمن إعتبار ألمانيا وحدها المسؤولة عن الأفعال التي ارتكبت ضد القانون الدولي، وجاء رد المحكمة على ذلك أنه من المعترف به أن القانون الدولي يفرض واجبات ومسؤوليات على الأفراد والدول سواء بسواء وأن جرائم القانون الدولي ترتكب بواسطة الأفراد وليس بواسطة هيئات مجردة وعن طريق عقاب من يرتكب هذه الجرائم من الأفراد يمكن فقط تنفيذ قواعد القانون الدولي.

2- أهم القواعد الدولية للحماية الدولية لحقوق الأفراد

بالرجوع إلى أحكام القانون الدولي المعاصر لوجدناه يتضمن قواعد ومبادئ تطبق مباشرة على الأفراد بهدف حماية حياتهم وكيانهم وحريتهم وأخلاقهم [43]، ص178،179حيث أنه منذ بداية من القرن العشرين أصبح القانون الدولي يهتم بالأفراد باعتبارهم الغاية القصوى لكل نظام قانوني. وبذلك توفير الحماية القانونية الدولية لهم من الأفعال والتصرفات التي تجلب الضرر لهم فبدأ بتحريم الرق منذ عام1815 ثم تحسين أوضاع المحاربين الجرحى في النزاعات المسلحة عام1866، وبعد ذلك تم إبرام اتفاقيات لاهاي التي قننت أعراف الحرب ونظمت قواعد تسير الحرب للتحقيق الحماية للمحاربين.

وفي إطار هذا المسعى جاءت معاهدات جنيف عام 1949 والبروتوكولين الإضافيين لعام 1977 والمتعلقة بأحكام القانون الدولي الإنساني الواجب التطبيق في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية وذلك لتوفير الحماية الدولية للأفراد من الخروقات الجسمية، وجاءت هذه المعاهدة تخاطب الأفراد مباشرة وهذا ما يظهر في المادة 07 التي تنص:" أن الأفراد لا يستطيعون التنازل عن الحقوق التي ترتبها هذه المعاهدة، تظهر أيضا في تقريرها المسؤولية على الفرد في موضوع المخالفات الجنائية الجسيمة".

وكما يعتبر ميثاق الهيئة الأممية مسألة حقوق الإنسان من مهام وأهداف الأمم المتحدة فقد احتوى على عدة نصوص تؤكد على احترام حقوق الإنسان كنص المادة 3/1 والمواد 13، 55، 76، وتم تكريس ذلك بتوقيع الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966 على العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والبروتوكول الاختياري، واللذان يقرران الحماية القانونية الدولية

للحقوق المكرسة بها، وخلق آليات تتكفل بالرقابة في احترام هذه النصوص ومنح الأفراد حق تقديم الشكاوى والالتماسات إلى لجنة حقوق الإنسان ضد الدول الأعضاء بشرط أن يكون هؤلاء الأفراد قد استنفذوا طرق الطعن الداخلية. ولكن هذه الإمكانية الممنوحة للأفراد بالمساهمة في الإجراءات الدولية القضائية أمام اللجنة بقيت صورية هذا على المستوى العالمي[22]، ص70 .

أما على المستوى الجهوي فقد تمت المصادقة على اتفاقية الأوربية في نوفمبر 1950 تحت اشراف مجلس أوربا الخاصة بالاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وتتكون من البديباجة و66 مادة وخمس برتوكولات ملحقة بها والتي ألزمت الدول باحترام حقوق الإنسان وخلق آليات محلية لذلك كما تم إنشاء اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان وإصدار تقارير بشأنها بناء على طلب الدول الأطراف، ويمكن لأي فرد أو منظمة غير حكومية أو جماعة من الأفراد والخاضعين لاختصاص تلك الدول تقديم طلبات التماس إلى اللجنة الأوربية. إضافة إلى انه إنشاء المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في جانفي 1959 .وتتميز بالطابع الإلزامي هذا كمثال عن الجهود الجهوية في مجال حماية حقوق الإنسان. [113]، ص122.

وعليه أصبح الفرد يحظى باهتمام كبير في القانون الدولي خاصة في مجال حقوق الإنسان والمسؤولية الدولية للأفراد، حيث أصبحت حقوق الإنسان من الموضوعات التي تهم كافة المجتمع الدولي وتعتبر من القواعد الآمرة التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها وهذا ما أكدت عليه محكمة العدل الدولية في عام 1970 على أهمية مسائل حقوق الإنسان كقواعد آمرة.

وفي هذا المجال اعتبر مجلس الأمن مسألة حماية حقوق الإنسان من قبيل حفظ السلم والأمن الدوليين وذلك بموجب الوثيقة الختامية الصادرة في 1992/01/31، وتطبيقا لذلك تدخل في هايتي بإصدار قرار في 1993/06/16 لإرساء الديمقراطية في هذا البلد وكما أنشأ المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة بموجب اللوائح 808 و827 و955 واعتبرها كآليات لتحقيق الحماية من انتهاكات القانون الدولي وحقوق الإنسان[44]، ص179،309. ونخلص إلى القول أن الأفراد هم موضوع اهتمام القانون الدولي في مجال حقوق الإنسان.

2.1.2.تقنين قواعد المسؤولية الجنائية الدولية

تقوم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في حق كل شخص يرتكب جريمة دولية خطيرة سواء كان مسؤولا كبيرا في الدولة، مثل القائد العام للقوات المسلحة أو رئيس الأركان أو رئيس دولة أو كان جنديا صغيرا في الجيش للقوات المسلحة للدولة المعتدية، فكل من ثبت في حقه ارتكاب جريمة من الجرائم الواردة في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية وذلك بصفته فاعلا أصليا فيها أو مساهما في الإعداد أو التحريض أو الإشتراك أو المساعدة يكون مسؤولا مسؤولية شخصية جنائية ويخضع للمحاكمة الدولية أو إحدى محاكم الداخلية للدولة .

1.2.1.2. خصائص المسؤولية الجنائية الدولية

أصبح مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية عن الأفعال التي تشكل جرائم دولية من المبادئ المعترف بها في القانون الدولي الجنائي ويقضي هذا المبدأ ضرورة تتبع وتوقيع العقاب على جميع المجرمين مهما كانت مراكزهم أو صفاتهم سواء كانوا رؤساء دول أو قادة عسكريين أو غيرهم ممن يشغلون مناصب وظيفية عليا فلا يمكن لهم التذرع بالصفة الرسمية أو بمبدأ الحصانة ولا بتقادم الجرائم الدولية ولا بنظام العفو لنفي مسؤوليتهم الجنائية. لهذا كان من الضروري إخضاع نظام المسؤولية الجنائية الدولية إلى مجموعة من القواعد والمبادئ القانونية حتى تجد نفعا في الواقع العملي.

1.1.2.1.2. إستبعاد نظام الحصانة

تنص العديد من الدساتير على نوع من الحصانة ضد المقاضاة الجنائية بالنسبة لرئيس الدولة والمسؤولين الحكوميين والبرلمانيين [7]، ص33. وخلافا للقوانين الداخلية للدول فإن نطاق المسؤولية الجنائية الفردية في القانون الدولي الجنائي لا تقتصرعلى مساءلة الأفراد العاديين فقط، وإنما يتسع ليشمل رؤساء الدول والمسؤوليين الحكوميين بحيث لا يجوز لهم التذرع بمبدأ الحصانة للتنصل من مسؤولياتهم الناجمة عن الأفعال التي تشكل جرائم بمقتضى القانون الدولي.[114]، ص 105.

وإستبعاد هذا النظام من القانون الدولي الجنائي يقضي بالضرورة تحقيق العدالة الجنائية الدولية، بمعنى أن الحصانة لا تشمل الجرائم الدولية مهما كانت صفة الجاني وهذا بالفعل ما أكدته التشريعات الوطنية و الدولية على حد السواء.

فقد ثبت تاريخيا أن مجرمي الحرب قبل الحرب العالمية الثانية كانوا لا يفلتون من العقاب، بل كان يتم التخلص منهم دون اللجوء إلى المحاكم الدولية وكانت العديد من الدول تعاقب قادة وأفراد جيشها إذا ما ارتكبوا جرائم يمكن وصفها بأنها جرائم حرب، فالولايات المتحدة الأمريكية مثلا حاكمت مجموعة من جنودها لإرتكابهم جرائم حرب قبل الحرب العالمية الأولى وكان ذلك إستنادا لقوانينها العسكرية [25]، ص324.

كما إعترفت بعض المحاكم الوطنية بقاعدة القيود المفروضة على مبدأ الحصانة التي يتمتع بها رؤساء الدول لاسيما عند إرتكابهم جرائم ضد الإنسانية أو جرائم تعذيب، ومثالها محاكمة الرئيس لويس غارسيا LOUIS GARCIA ومعاونيه على إنتهاكات حقوق الإنسان أمام محكمة بوليفيا،وكذا الحكم الصادر في 21 أفريل 1993 حول عقارات فردينا ندس ماركورس FERDINA LUNDS MARCOS الذي أكد أن حصانة الأجانب لم تمنع محاكم الولايات المتحدة الأميريكة من ممارسة الولاية القضائية على عقارات الرئيس الفيلبيني السابق التي طالبت الحكومة الفيلبينية بمصادرتها نتيجة تورطه في أعمال التعذيب والقتل وانتهاك حقوق الإنسان ضد الفيليبين [44]، ص614.

أما على الصعيد الدولي فقد استقر القانون الدولي على عدم إعفاء رئيس الدولة من المسؤولية الجنائية عن الجرائم التي يرتكبها حتى ولوكان وقت اقترافها يتصرف بوصفه رئيسا حاكما، إذ أقرت اتفاقية فرساي لعام 1919 ذلك المبدأ من خلال إثارة مسؤولية الإمبراطور غاليوم الثاني عن جرائمه الدولية أثناء الحرب العالمية الأولى [116]، ص96.

كما تأكد ذات المبدأ في النظام الأساسي للمحكمة العسكرية لنورمبورغ حيث نصت المادة السابعة منه على أن:"المركز الرسمي للمتهمين سواء بإعتبارهم رؤساء دول أو بإعتبارهم من كبار الموظفين لا يعتبرعذرا معفيا من المسؤولية، أوسببا من أسباب تخفيف العقوبة" [115]، ص612 وهذا ما طبقته المحكمة في الكثير من أحكامها وبررت رفض حصانة رئيس الدولة أو غيره ممن يتمتعون بها في دفع المسؤولية الجنائية، كون أن قواعد القانون الدولي تحمي ممثلي الدولة في ظروف معينة ولا يمكن أن

تطبق على الأفعال التي تعتبر جرائم دولية و لا يمكن لمرتكبوها التمسك بالحصانة لتجنب المسؤولية والعقاب [55]، ص250.

وعلى غرار محكمة نورمبورغ فإن المادة السادسة من لائحة محكمة طوكيو العسكرية، نصت على عدم الإعتداء بالصفة الرسمية للفرد للتنصل من المسؤولية والعقاب إلا أنها تركت للمحكمة سلطة اتخاد مبدأ الحصانة ظرفا مخففا للعقاب حسب ظروف كل واقعة. كما تم التأكيد على مبدأ استبعاد الحصانة في العديد من الاتفاقيات الدولية التي طرحت جانبا مسألة الصفة الرسمية للفرد إذا تعلق الأمر بجرائم معينة تخضع للقانون الدولي، ومثالها نص المادة الرابعة من اتفاقية منع الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام 1948، واتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949، التي تلزم نصوصها بمحاكمة من ارتكب أحد الانتهاكات الواردة بها أيا كان موقعه، وأعيد التأكيد عليه في المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية ليوغسلافيا سابقا، والمادة السادسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

وقد تعزز المبدأ أكثر بعد صياغته من طرف لجنة القانون الدولي (CDI) ضمن المبادئ العامة للقانون الدولي الجنائي وأقرت به كمبدأ ثالث عند صياغتها لمبادئ نورمبورغ، وفي المادة السابعة لمشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية و أمنها لعام1987 [117]، ص95.

أما عن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998، فقد نصت المادة 27 منه على عدم الإعتداء بالصفة الرسمية بقولها:

1_ يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية و بوجه خاص فإن الصفة الرسمية للشخص، سواء كان رئيسا لدولة أو حكومة أوعضوا في حكومة أو برلمان أو ممثلا منتخبا أو موظفا حكوميا لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي، كما أنها لا تشكل في حذ ذاتها سببا لتخفيف العقوبة.

2_ ولا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص، سواء كانت في إطار القانون الوطني أو الدولي دون ممارسة المحكمة إختصاصها على هذا الشخص".

وخلاصة القول أن الحصانة الدستورية الممنوحة لبعض الأشخاص يجب أن تفهم على أنها تقتصر صراحة على ممارسة الوظائف التي تتصل بالمنصب الذي لها علاقة به، وأن الغرض المنشود من وراء تقريرها هو تمكين المستفيد من الحصانة من أداء مهامه دون عائق، ومادامت الجرائم الدولية كالإبادة

والتعذيب والجرائم ضد الإنسانية وغيرها لا تدخل ضمن الوظائف الرسمية لأي مسؤول حكومي أو برلماني، فإنها تخرج من نطاق الحصانة وبالتالي ضرورة معاقبة مرتكبيها[114]، ص108.

وفي هذا الصدد تجدر الإشارة إلى ما تشهده الأراضي الفلسطينية المحتلة من تقتيل و تعذيب وقصف للمدنيين و انتهاكات حقوق الإنسان، وكلها جرائم ترتكب تنفيذ لأوامر صادرة عن مسؤولين في الحكومة الإسرائيلية، لذلك يجب إثارة المسؤولية الجنائية لهؤلاء تطبيقا لقواعد القانون الدولي الجنائي التي لا تعتد بالصفة الرسمية ولا بمبدأ الحصانة، ووضع الحد لانتهاكاتهم الخطيرة بتشكيل محكمة جنائية دولية لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية من كبار المسؤولين الإسرائيليين [119]، ص625.

2.1.2.1.2 إستبعاد نظام العفو

يقصد بالعفو تنازل السلطة الإجتماعية عن كل أو بعض حقوقها المترتبة على الجريمة، وهو نوعان عفو خاص يشمل العقوبة دون إسقاط الصفة الجرمية عن الفعل، وهو صلاحية يمنحها الدستور ويعود تقريرها لرئيس الدولة ويملك بمقتضاها أن يصدر العفو عن المجرم بعد أن تثبت إدانته نهائيا وذلك بإسقاط العقوبة المحكوم بها كلها أو بعضها [118]. أما العفو العام فهو إجراء تشريعي الغرض منه إزالة صفة الجريمة عن الفعل و يكون بموجب نص قانوني [118]. -هذا بخصوص القانون الداخلي- أما عن القانون الدولي فلا وجود لمثل هذا النظام أو لسلطة إصداره أو حتى لأي تدبير مماثل للأفلات من العقاب قد تتخذه الدولة ما لرعاياها [120] .

فكل ما يفسح المجال للإفلات من العقاب أمام مرتكبي الجرائم الدولية أو لإتخاذ إجراءات تحول دون تقديم الجناة إلى المحاكم الجنائية الدولية لمعاقبتهم، يعد مناقضا ومخالفا لقواعد القانون الدولي ولا يجوز لأية محكمة التقيد به، غير أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروما لعام 1998 نص في مادته (110) على حالة إستثنائية يجوز فيها للمحكمة أن تصدر بشأنها قرارا بالعفو عن العقوبة و ليس العفو الشامل عن الجريمة، والحجة في ذلك أنه مادام قد انعقد الإختصاص للمحكمة وأصدرت حكمها في الدعوى، فلها كافة الصلاحيات في إمكانية تخفيف العقوبة و إصدار أمر بالإفراج عن أي شخص صدر عليه حكم وفقا للنظام الأساسي للمحكمة [38].

3.1.2.1.2. مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية

من المعلوم أن التقادم يترتب عليه إنقضاء الدعوى الجنائية حيث يسقط حق الدولة في توقيع العقاب على مرتكب جريمة ما إلا أنه رغبة في تضييق الخناق على مرتكبي الجرائم الدولية، فقد استقرت قاعدة:"عدم سريان أي مدة تقادم بخصوص جرائم الحرب، و الجرائم ضد الإنسانية " [23]، ص39. والغرض من ذلك هو منع إفلات مرتكبي تلك الجرائم من العقاب، ذلك أنه من المعروف أن سريان التقادم على مثل هذه الجرائم يعني منع ملاحقة ومعاقبة الأشخاص المسؤولين عن ارتكابها بعد إنقضاء وقت ما.

ويذكر أن الجمعية العامة للأمم المتحدة تبنت في قرارهارقم 239 (د-23) في 26 نوفمبر 1968 إتفاقية "عدم قابلية تطبيق قواعد التقادم على جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية" بحيث تطبق أحكامها على كل من الملاحقات القضائية وتنفيذ الأحكام وهي تشمل جرائم الحرب وخاصة الإنتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف الأربعة والجرائم ضد الإنسانية بصرف النظر عن زمن إرتكابها سواء إرتكبت في الحرب أو السلم، وكذا عن صفة الجناة سواء كانوا ممثلين لإرادة الدولة أو الأفراد الذين يقومون بوصفهم فاعلين أصليين أو شركاء بالمساهمة في ارتكاب جريمة من تلك الجرائم أو بتحريض الغير [35]، ص1041.

ويلاحظ أن الاتفاقية المذكورة وسعت من نطاق الجرائم الإنسانية على النحو المذكور في مبادئ محكمة نورمبورغ التي قننتها لجنة القانون الدولي، إذ أضافت إليها جريمتي الفصل العنصري وإبادة الجنس [121]، ص 455، وقد نصت الاتفاقية على إتخاذ الدول للإجراءات التشريعية والتنظيمية التي تكفل تحقيق ذلك وهو ما حث عليه أيضا القرار الصادر عن الجمعية العامة تحت رقم 2712(1970)، والذي لاحظ أن العديد من مجرمي الحرب مازالوا مختفين دون أن توقع عليهم عقوبة ما، لذلك نص على ضرورة التعاون بين الدول من أجل الكشف عنهم و توقيع العقاب عليهم [22]، ص150. وتوجد على المستوى الإقليمي الاتفاقية الأوربية بشأن عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب المؤرخة في 25 جانفي 1974، وتشمل هذه الاتفاقية كذلك إقامة الدعوى القضائية و تنفيذ الأحكام [122]، ص313.

وقد سارت المحكمة الجنائية الدولية لروما لعام 1998 على ذات النحو في إقرار نظامها الأساسي لمبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية -المنصوص عليها في المادة 05-حيث جاء في نص المادة 29 منه على أنه: "لا تسقط الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة بالتقادم أيا كانت أحكامه"، وعليه يكون النظام الأساسي للمحكمة قد وسع بالمقارنة مع الإتفاقيين السابقين، بطريقة كبيرة نطاق الجرائم الدولية غير القابلة للتقادم.

2.2.1.2. موانع المسؤولية الدولية

بعد إن استقرت المسؤولية الجنائية على الأفراد دون الإعتداد بصفاتهم الرسمية ولا بمراكزهم الوظيفية عن ارتكابهم الجرائم الدولية نتيجة تطورات متعاقبة أصبحت هناك حقيقة أخرى ترتبط بهذا الشأن فحواها أن الفرد يعتبر مسؤولا عن هذه الأفعال متى توافرت له الأهلية الجنائية بالإدراك والتمييز وحرية الإختيار، لكن قد تنشأ بعد ذلك عوارض تلحق الشخص فتنقص من أهليته أو تعدمها ولا يكون معها قادرا على التمييز وإدراك عواقب أفعاله وتسمى - هذه العوارض -بموانع المسؤولية الجنائية.

إذا فموانع المسؤولية هي الظروف الشخصية و التي بتوافرها لا تكون لإرادة الفرد قيمة قانونية كونها تباشر أثارها على الركن المعنوي للجريمة فتنفيه. وعلى غرار القانون الجنائي الداخلي فإن المسؤولية الجنائية الدولية تقتضي القدرة على التفكير والتمييز والإرادة الحرة في الإختيار التي تمكن من تحديد و تقدير الفعل المرتكب.

لهذا سنحاول التطرق بشيء من التفصيل لكل حالة من حالات إعفاء المسؤولية الجنائية الدولية معتمدين في ذلك على نص المادة 31 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروما.

1.2.2.1.2 عدم توافر الأهلية الجنائية

يقصد بالأهلية الجنائية أن يكون مرتكب الفعل وقت ارتكابه متمتعا بالبلوغ و العقل و هما الدعامتان الأساسيتان اللتان يقوم عليهما الوعي و الإرادة، وهذا المبدأ عبرت عنه المادة 31 من نظام محكمة روما التي نصت على حالتين يمكن معها انعدام الأهلية الجنائية وهما:

- صغر السن والجنون أو المرض العقلي: تقوم مسؤولية الفرد على الوعي والإرادة ،فالوعي يعني قدرته على فهم حقيقة أفعاله و التمييز بين ما هو مباح و ما هو محظور، ومما لا شك فيه أن الوعي لدى

الإنسان مرتبط ببلوغه سنا معينة وإكتمال نموه العقلي الطبيعي[43]، ص315 ،لهذا فإن صغر السن، أو أي إصابة تلحق العقل من جنون أو مرض قد تؤثر على الملكات الذهنية للفرد وقد تكون سببا من أسباب إنتفاء المسؤولية الجنائية، وهذا ما نصت عليه المادة 31 بقولها: "بالإضافة إلى أسباب امتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في النظام الأساسي، فإن الشخص لا يسأل جنائيا إذا كان وقت ارتكابه السلوك بهذه الحالات:يعاني مرضا أو قصورا عقليا يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكيم في سلوكه بما يتماشا مع مقتضيات القانون...".

- الغيبوبة الناشئة عن السكر والمواد المخدرة: إن تناول مثل هذه المواد قد يحدث تغيرات جسيمة في الحالة العقلية للإنسان بحيث يفقد القدرة على تفهم النتائج التي يمكن أن تترتب عن أفعاله وبذلك يمكن أن تكون سببا لإنتفاء المسؤولية الجنائية، الأمر الذي أدى باللجنة الدولية للقانون المكلف ة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة للاهتمام بموضوع السكر في الباب الثالث مكرر من المشروع وقدمت عدة إقتراحات بهذا الشأن" [123]، ص26.

حيث تم تبني الغيبوبة الناشئة عن السكركمانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية في الفقرة ب من المادة 31 بنصها: "... في حالة سكر مما يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكيم في سلوكه بما يتماشى مع مقتضيات القانون مالم يكن الشخص قد سكر باختياره في ظل ظروف يعلم فيها أنه يحتمل أن يصدر عنه نتيجة للسكر سلوك يشكل جريمة تدخل في إختصاص المحكمة أوتجاهل فيها هذا الإحتمال...". ولإعتبار الغيبوبة مانع من موانع المسؤولية حسب نفس المادة يجب توافر مجموعة من الشروط :

أ. أن يترتب على السكر فقدان الشخص للشعور والإختيار وأن تكون الغيبوبة كاملة .

ب. أن يكون الفعل قد ارتكب أثناء حالة الغيبوبة الناشئة عن السكر.

ج. أن لا يكون لإرادة الجاني في إحداث حالة السكر لأن النص ميز بين السكر الإختياري والسكر الإجباري، فالأول يتحمل فيه الفاعل المسؤولية كاملة أما الثاني فتنتفي معه المسؤولية، ويبقى تقدير حالة السكر للقاضي وللظروف التي أحاطت بالجريمة[22]، ص33.

2.2.2.1.2. الإكراه

وهو الضغط على إرادة الغير بحيث تشكل وتسير وفقا لإرادة من باشر الإكراه بحيث يرتكب الجاني الجريمة بسبب قوة ليس من إستطاعته مقاومتها [54]، ص38.

يتخذ الإكراه في القانون الدولي الجنائي صورتين، إما إكراها ماديا أو معنويا:

- الإكراه المادي : الذي ينشأ في حالة إرتكاب الشخص لجريمة بسبب قوة خارجية يستحيل مقاومتها فتسيطر على حركته و تسخره نحو التسبب في إحداث الجريمة .

حيث يرى الفقيه GLASSER " أن الإكراه المادي لا يستبعد المسؤولية الجنائية فقط، وإنما يعدم أيضا الركن المادي للجريمة بمعناه القانوني لأنه السلوك الإرادي الإنساني ذو المظهر الخارجي في العالم الملموس" [97]، ص123. و لكي يعد الإكراه المادي مانعا من موانع المسؤولية الجنائية الدولية لابد من توافر مجموعة من الشروط منها:

1- أن يكون الإكراه صادرا عن إنسان و في هذا يتميز الإكراه عن بعض الظروف الأخرى التي قد تؤثر على إرادة الإنسان و تنفي مسؤوليته كالقوة القاهرة مثلا.

2- أن يكون سبب الإكراه غير متوقع، وهذه مسألة موضوعية يستخلصها القاضي بحسب ظروف كل حالة.

3 -أن يستحيل على الجاني دفع سبب الإكراه[43]، ص133.

- الإكراه المعنوي: وهو على عكس الإكراه المادي إذ يقتصر على مجرد التأثير في الإرادة الحرة التي تدفع الجاني نحو القيام بالنشاط الإجرامي، ويتحقق الإكراه المعنوي في حالة وجود ضغط من شخص على إرادة شخص آخر لحمله على إتيان سلوك إجرامي معين [26]، ص315 ، و تعتبر الأوامر الصادرة من الرئيس الأعلى أكثر الصور تجسيدا للإكراه المعنوي في مجال الجريمة الدولية، هذه المساءلة التي أثارت الكثير من الجدل على المستوى الفقهي والقانوني.

فما من موضوعات القانون الدولي الجنائي آثار من الخلاف و المناقشات ما أثاره موضوع أوامر الرؤساء كسبب لإنتفاء المسؤولية الجنائية للمرؤوسين، فعقدت الكثير من الندوات والمؤتمرات لبحث المشاكل التي تثور في هذا المجال ووضع الحلول المناسبة لها[122]، ص387.

فهل يجوز لشخص إرتكب جريمة دولية أن يحتج بإطاعته لأوامر الرؤساء؟ بمعنى هل يجوز له أن يدفع بأمر رئيسه لكي يعفى من العقاب؟

للإجابة عن هذا السؤال يجدر بنا التمييز بين القانون الداخلي و القانون الدولي في هذا الصدد.

فبالنسبة للقانون الداخلي نجد أنه أعطى لهذه المساءلة عدة حلول لخصها الفقيه Glasser فيما يلي [124]، ص82:

- نظرية تعتبر أن الفعل المنفذ بموجب أمر الرئيس سببا من أسباب الإباحة على أساس أن المنفذ مقتنع تماما بأنه تصرف وفقا لأحكام القانون.

- أن الفعل المنفذ بناءا على أمر الرئيس يمكن أن يخلق حالة ضرورة لدى المنفذ الذي يجد نفسه أمام خيار ارتكاب فعل مجرم أو تعريض نفسه للعقاب ولذا يستفيد من الإباحة.
- الحل الثالث يكون فيه الفعل في أغلب الأحيان منفذا تحت وطأة إكراه معنوي بالغ بحيث لا يمكن لإرادة المنفذ أن تلعب دورها، وصورة ذلك أن النظام العسكري الذي لا يجوز للمرؤوسين النقاش و إنما عليهم التنفيذ فقط طبقا لنظرية الطاعة العمياء للأوامر العسكرية [122]، ص389.

كما أنه لا توجد دولة لا تعاقب في قوانينها على الإخلال بواجب الطاعة نظرا لأهميته لاسيما في القوانين العسكرية حتى إن التجريم يصل أحيانا إلى تعقب مجرد الإهمال و فرض عقوبات جنائية عليه.

نلاحظ إذا أن تنفيذ أمر الرئيس الأعلى على مستوى القانون الداخلي قد يكون إما سبب إباحة وإما مانعا للمسؤولية وذلك حسب الحالات، فهل يمكن اعتماد ذلك في مجال القانون الدولي الجنائي؟

في أعقاب الحرب العالمية الأولى تم مناقشة هذه المساءلة في مؤتمر السلام لعام 1919 والذي اعتبر أنه من إختصاص المحكمة أن تقرر ما إذا كان التذرع بحجة الأوامر العليا يكفي لكي يعفي الشخص المتهم من المسؤولية ومعاهدة واشنطن لعام 1922 التي إعتبرت في مادتها الثالثة أن إطاعة الأوامر لا يمكن أن يشكل سببا للإباحة أو معفيا من العقاب.

وبقيت هذه المساءلة بين أخذ ورد إلى غاية 1945 تاريخ إنعقاد محكمة نورمبورغ التي استقرت على عدم اعتبار أمر الرئيس الأعلى مزيلا لعدم مشروعية الفعل حيث نصت المادة الثامنة من لائحتها على أنه: "كون المتهم تصرف طبقا لأوامر حكومته أو رئيسه لا يعفيه من المسؤولية، ولكن يمكن أن يعتبر سببا لتخفيض العقوبة إذا قررت المحكمة أن العدالة تتطلب ذلك"[98]، ص45.

وعموما فإنه ثمة اتفاق وإجماع في الفقه المعاصر على الفكرة القائلة بأن إطاعة الأوامر لا يعتبر سببا من أسباب الإباحة أو مانعا من موانع المسؤولية على أساس أن الفعل المجرم غالبا ما ينفذه شخص يتمتع بكامل قواه العقلية التي تمكنه من الفهم والتمييز وبإرادة تسمح له بالإختيار [26]، ص218.

هذا هو الرأي السائد في الفقه الحديث إلا أن هناك إستثناء يرد على هذا المبدأ و هو أنه إذا لم تكن للمرؤوس مكنة من الإختيار فإنه يعفي من العقاب كونه مكره معنويا وهذا ما أكدته اللجنة القانونية للأمم المتحدة المكلفة بصياغة أهم المبادئ المستخلصة من قانون وأحكام محكمة نورمبورغ في أحد مبادئها على النحو التالي:"لا يعفي من المسؤولية من اقترف الجريمة الدولية بناءا على أمر صادر له من حاكمه أو من رئيسه الأعلى بشرط أن لا يكون لديه مكنة الإختيار" [44]، ص134.

كما أن المقرر الخاص بتقنين الجرائم ضد السلام و أمن البشرية لعام 1987 أكد في المادة التاسعة من المشروع على أنه: "يشكل ما يلي استثناءا على مبادئ المسؤولية...الأمر الصادر من حكومة أو رئيس إداري إذا كان الفاعل غير قادر معنويا على الإختيار".

وكما نصت المادة 33 من قانون محكمة روما لعام 1998 على عدم اعتبار طاعة أوامر الرئيس الأعلى مانعا من موانع المسؤولية كقاعدة عامة و استثنت من ذلك الحالات التالية:

- إذا كان على الشخص المنفذ إلتزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس الأعلى.
- إذا لم يكن الشخص على علم أن الأمر المنفذ غيرمشروع.
- إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة، وإستثنت من عدم المشروعية الظاهرة جريمتي الإبادة الجماعية والجرائم الإنسانية نظرا لما تنطوي عليه الجريمتين من أفعال تبدو من طبيعتها خطيرة وغير مشروعة.

وعليه فإن القانون الوطني وحتى الدولي لا يعترفان بنظرية طاعة الأوامر العليا للإحتجاج بالإعفاء من المسؤولية الجنائية والعقاب، لأن قبولها يعد خرقا للنظام الإجتماعي الذي يحاول فيه القانون التوفيق بين نشاطات أعضاء المجتمع و حماية حقوقهم المقدسة، غير أن عدم الأخذ بهذه النظرية لا يعني إقصاءها ولكنها قد تؤدي في بعض الحالات إلى التخفيف من المسؤولية وتخفيض عقوبة الجاني [125]، ص160.

3.2.2.1.2. الخطأ أو الغلط في الصفة الإجرامية للفعل

إذا كان العلم شرط لتوافر القصد الجنائي فإن الجهل أو الغلط في الوقائع الأساسية التي تقوم عليها الجريمة يؤدي إلى إنتفاءه كما أن الغلط يعني العلم على نحو يخالف الحقيقة وفي كلتا الحالتين ينتفي العلم بحقيقة الواقعة وينتفي معها القصد الجنائي. فالعلم ينصرف إلى معرفة بعض الوقائع التي يستلزمها القانون في الفعل المجرم و كذا التكييف القانوني له وعليه فالقاعدة العامة تقضي بعدم احتجاج الجاني بجهله للقانون أو أنه وقع في غلط عند تفسيره لنفيه القصد الجنائي عملا بقاعدة لا يعذر الإنسان بجهله للقانون و التي تبنتها معظم التشريعات الداخلية [118]

لكن يثار التساؤل حول إمكانية إقرار العلم بالقانون في القانون الدولي الجنائي نظرا لطبيعته العرفية، فهل يمكن مساءلة الجاني على جهله بالصفة الأثمة لأفعاله كما في قوانين الحرب وعاداتها

مثلا، حيث تفرض إلتزامات معينة على المحاربين و يعد الإخلال بها جريمة دولية رغم ما قد تنطوي عليه هذه الإلتزامات من غموض؟

أجاب الفقيه Glasser بأنه يجب افتراض العلم بالقانون سواء كان عرفيا أو اتفاقيا والذي يعتبر الفعل المرتكب مجرما حتى يمكن القول بتوافر القصد الجنائي، فإذا ثبت عدم توافر العلم بالصفة الآثمة للفعل أوكان فهمه على نحو غير مطابق لإرادة المجتمع الدولي كان الخطأ هنا سببا لإمتناع المسؤولية وهذا ما أخذت به محكمة نورمبورغ وطوكيو [126]، ص73.

أما بخصوص موقف لجنة القانون الدولي فقد وضعت عدة إقتراحات بشأن الغلط في الواقع أو في القانون وذلك بمناسبة إعدادها مشروع تقنين الجرائم ضد السلام و أمن البشرية، فإذا كان الشخص وقت ارتكابه الفعل غير مدرك للوقائع التي تشكل الجريمة لا يكون السلوك مما يعاقب عليه بعكس ما إذا كان يدري مدى مخالفة سلوكه للقانون فإنه لا يكون مسؤولا جنائيا، ما لم يكن هذا الخطأ من المتعذر تجنبه فإنه يجوز تخفيف العقوبة[22]، ص111. فحين نصت المادة 32 من قانون محكمة روما لعام 1998 تحت عنوان "الغلط في الوقائع أو الغلط في القانون" على أنه: "

- لا يشكل الغلط في الوقائع سببا لإمتناع المسؤولية الجنائية إلا إذا نجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لإرتكاب الجريمة.

- لا يشكل الغلط في القانون من حيث ما إذا كان نوع معين من أنواع السلوك يشكل جريمة تدخل في إختصاص المحكمة سببا لإمتناع المسؤولية الجنائية ويجوز مع ذلك أن يكون الغلط في القانون سببا لإمتناع المسؤولية الجنائية إذا نجم عن هذا الغلط إنتقاء الركن المعنوي المطلوب لإرتكاب تلك الجريمة أو كان الوضع على النحو الخصوص عليه في المادة33".

4.2.2.1.2.حالة الدفاع الشرعي

نصت عليه الفقرة 1_ج من المادة 31 من النظام الأساسي بقولها: "..لا يسأل الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكابه السلوك يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص أو يدافع في حالة جرائم حرب عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو شخص أخر أو عن الممتلكات لا غنى عنها لانجاز مهمة عسكرية ،ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة، وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها. وإشتراك الشخص في عملية دفاعية تقوم بها قوات لا يشكل في حد ذاته سببا لامتناع المسؤولية بموجب هذه الفقرة الفرعية".

يستخلص من خلال النص أنه قد اشترط لتوافر حالة الدفاع الشرعي شروطا سواء تعلق الأمر بفعل الاعتداء وبفعل الدفاع مشيرا إلى أن فعل الاعتداء يجب أن يكون غير مشروع ويتضمن خطرا حالا سواء واجه هذا الخطر شخص المدافع أم شخص آخر.

كما تشمل أحكام الدفاع الشرعي حالات الدفاع عن أموال الشخص المدافع أو أموال غيره شرط أن تكون من الأهمية بحيث تكون لا غنى عنها لبقاء شخص المدافع أو شخص الغير وأن تتعلق بجرائم الحرب تحديدا دون باقي الجرائم الدخلة في اختصاص المحكمة أي أن حالة الدفاع الشرعي عن النفس ونفس الغير تشمل جميع الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة .

أما في حالة الدفاع عن المال سواء العائد لشخص المدافع أو لغيره، فلا تقوم إلا في جرائم الحرب، أما فيما يخص فعل الدفاع يجب أن يكون فعل الدفاع مبنيا على أسباب معقولة من دقة وحسن تقدير الرجل المعتاد في مثل تلك الظروف وأن يكون متناسبا مع درجة خطر الاعتداء الذي يهدد شخص المدافع أو الغير أو يهدد أموال الغير، وأن لا يكون للمدافع وسيلة أخرى لتفادي خطر الاعتداء إلا بهذه الوسيلة [127]، ص13،14.

2.2.الجهات القضائية المختصة بالمحاكمة

لا شك أن أعضاء الجماعة الدولية من مصلحتها ومصلحة رعاياها ملاحقة ومعاقبة من يرتكبون الجرائم الدولية، وفي نفس الوقت ردع كل من تسول له نفسه ارتكابها مستقبلا (فكرة الردع كأثر من آثار السياسة الجنائية)، الأمر الذي من شأنه الإقلال من حجم تلك الجرائم وبالتالي الإقلال من معاناة البشرية منها، ومن البديهي تقرير أن محاربة الجرائم الدولية عن طريق المعاقبة على ارتكابها تهدف - في النهاية - إلى حماية الإنسان نفسه على أساس أنه هو الذي يعاني من الناحية الواقعية من ويلات الجرائم التي يتم إرتكابها .

ولا جرم أن احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية يجب أن يتم ليس فقط من الناحية القانونية، وإنما أيضا من الناحية الواقعية والفعلية، وعليه فلا شك أن المحاكم الجنائية الدولية تعمل على عدم تعريض هذه الحقوق للانتهاك أو على الأقل التقليل منها إذ أنها تعاقب من ينتهكون تلك الحقوق، وبالتالي لن يرتعوا أو يلعبوا أو يتركوا بلا عقاب، كما أن أثار إنشائها ردع من قد تسول لهم أنفسهم انتهاك تلك الحقوق وبالتالي يتحقق الأثر المانع للاعتداء عليها[121]، ص663

وسنتعرض في هذا المبحث إلى مختلف الجهات القضائية المختصة بالمحاكمة، المؤقتة منها والدائمة في مطلبين مستقلين، حيث نتناول المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة في المطلب الأول ثم نتعرض للمحكمة الجنائية الدولية في المطلب الثاني.

1.2.2.المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة

تعتبر المحاكم الجنائية الدولية آلية من آليات إعمال وتنفيذ القضاء الجنائي الدولي، فقد أنشأت بغرض متابعة ومحاكمة الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الدولية الخطيرة لذلك يجب استعراض مجموع إختصاصات هذه المحاكم للوقوف على أهم التطورات التي شهدها القضاء الجنائي الدولي. مع الإشارة إلى أن القضاء الجنائي الوطني هو الآخر قد يساهم و بشكل فعال في مجال تحقيق العدالة الجنائية الدولية متى توافرت مجموعة من الشروط والضمانات القانونية. لهذا سوف نتطرق إلى محكمة نورمبرغ في الفرع الأول، ثم محكمة طوكيو في الفرع الثاني.

1.1.2.2. محكمـة نورمبـرغ

بعد أن إرتكبت القوات الألمانية في البلاد التي احتلتها جـرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية منذ بدء القتـال في 01 سبتمبر1939 لم يتردد زعماء أوروبا في إعلان نواياهم في معاقبـة مجرمي الحرب من دول المحـور، وعلى إثر ذلك انعقد مؤتمر في لندن يوم 26 جويلية 1945 لممثلي الحلفاء للاتفـاق النهائي على ما يجب فعله تجـاه محاكمة مجرمي الحرب من القادة الألمان، وقد اجتمعت القوى الأربع: الولايات المتحدة الأمريكية ، بريطانيا ، فرنسا ، والإتحاد السوفياتي في هذا المؤتمر وقدمت وفودها مشاريع وتقارير مختلفة، وبعد مداولات عسيرة انتهى الأمر بالتوقيع على اتفاق خاص لإنشاء محكمة عسكرية دولية يناط لها مهمة محاكمة كبار مجرمـي الحرب [37]، ص52.

وقد كلف الرئيس الأمريكي ترومان TRUMANN القاضي جاكسون روبرت Robert JACKSON بإعداد مشروع اتفاق دولي لإقامة محكمة عسكرية دولية يحـاكم أمامها الجنـاة الألمان، وقدم هذا الأخيـر تقريره في 30 جويلية 1945 حدد فيه إختصاص هذه المحكمة وقصرها على محاكمة مجرمي الحرب الذين ليس لجرائمهم محل جغرافي معين [55]، ص207 وقد استبعد هذا التقرير المبدأ الخاص بالحصانـة المقررة لرؤساء الدول واعتبرهم أهلا للمسؤولية وأن الأوامر الصادرة من الرئيس

لا تعفـي منفذيهـا من المسؤولية، كما أن للمحكمة السلطـة التقديرية في مدى إمكانية التذرع بأمر الرئيس الأعلـى [97]، ص81 هذا وأشار التقرير كذلك إلى الجرائم التي تختص بها المحكمة وقسمها إلى ثلاثة طوائف وهي جـرائم ضد السلام، وجـرائم الحرب، والجـرائم ضد الإنسانية[22]، ص167.

وفي 8 أوت 1945 وقعت القوى الأربعـة المجتمعة بلندن على القـرار المنشأ للمحكمة العسكرية لنورمبرغ، وعقد أول جلسة لها في مدينة نورمبرغ الألمانية ، ثم تابعت جلساتها التالية في نفس المدينة، وقد انعقدت المحكمة لمحاكمـة 21 متهما [25]، ص 61، وسبـع منظمات وصفت بأنها منظمات إجرامية [6]، ص67 ، وقد وجهت للمتهمين تهمة إرتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة السادسة من لائحتها، ويسأل الأشخاص المدبرون والمنظمون والمحرضون والشركاء الذين ساهموا في إعداد أو تنفيذ خطة عامة أو مؤامرة لارتكاب أي جريمة من الجرائم المحددة آنفـا .

ولا يعفـى من هذه المسؤولية الجنائيـة من ارتكب فعـلا من هذه الأفعال أيا كان ومهما علت منزلته، وقد يخفض العقـاب إذا رأت المحكمة أن العدالة تقتضي ذلك، وهكذا فقد أوجدت اللائحة الأحكام الموضوعية والقواعد الإجرائية لأول إنجاز دولي لمحكمة دولية[126]، ص189،190.

وقد لعبت محكمة نورمبرغ دورا كبيرا في حمـاية حقوق الإنسان أثناء الاحتلال وذلك من خـلال محاكمة وإدانة المجرمين من قادة الجيش الألمانـي عن الجرائم التي ارتكبوها بحـق المدنيين والأسـرى إبان الحرب العالمية الثانية ويظهر ذلك الدور وتلك الضمانات التي قدمتها هذه المحكمة رغم زوالها بصفة بارزة عندما أكدت الجمعية العامة للأمم المتحـدة على المبادئ التي تبنتها لائحة نورمبرغ في قرارها رقم 1/90، في 11 ديسمبرعام 1946 وعهدت للجنة القانون الدولـي بمهمة صياغة وتقنيـن هذه المبادئ، حيث انتهت هذه اللجنـة إلى صياغتها في سبعة مبادئ، وتم عرض تقرير اللجنة على الجمعية العامة في دورتهـا السادسة لعام 1951 وهذه المبادئ هي نفسها المذكورة أعلاه. [127]، ص143

2.1.2.2. محكمـة طوكيـو

بعد هزيمة اليابان واستسلامها في الحرب العالمية الثانية أصدر الجنرال الأمريكي **"**مارك آرثر**"** باعتباره القائد الأعلى لقوات الحلفاء في الشرق الأقصـى إعلانا خاصا بتاريخ 19 جانفي 1946 يقضي بتشكيل محكمة عسكرية دولية للشرق الأقصـى تتخذ مقرا لها في طوكيو أو في أي مكان أخر تحدده فيما

بعد [22]، ص174، وفي نفس اليوم صدق الجنرال مارك آرثر MARC ARTHUR على لائحة التنظيم الإجرائي لتلك المحكمة التي عدلت فيما بعد .

ولا يوجد اختلاف جوهري بين لائحة محكمة طوكيو ولائحة محكمة نورمبرغ لا من حيث الاختصاص ولا من حيث سير المحاكمة ولا من حيث المبادئ التي قامت عليها واتبعتها من حيث التهم الموجهة إلى المتهمين، فقد نصت المادة الأولى من لائحة محكمة طوكيو على أن تنشأ محكمة عسكرية دولية لتوقيع جزاء عادل وسريع على مجرمي الحرب الكبار بالشرق الأقصى.

وتقضي المادة الثانية بأن تتكون هذه المحكمة من ستة أعضاء على الأقل وإحدى عشر عضوا على الأكثر يختارهم القائد الأعلى للقوات المتحالفة بناءا على قائمة أسماء تقدمها إليه الدولة الموقعة على شهادة التسليم (اليابان والهند، والفلبين) في حين أن تعيين الرئيس يكون بناءا على اختيار القائد الأعلى لقوات التحالف على عكس ما كان متبعا في محكمة نورمبرغ [128]، ص 103،109، حيث كان الرئيس يختار بالانتخاب وهو الذي يعين كذلك السكرتير العام للمحكمة وذلك طبقا للمادة الثالثة من اللائحة، ويعين القائد أيضا نائبا عاما تعهد إليه أعمال الملاحقة ومباشرة الدعوى ضد مجرمي الحرب الذين تختص المحكمة بمحاكمتهم[129].

وقد نصت المادة الخامسة من اللائحة على الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة، وهي الجرائم التي نصت عليها المادة السادسة من لائحة محكمة نورمبرغ، وتختص بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين الذين يرتكبون تلك الجرائم بصفتهم الشخصية فقط وليس بوصفهم أعضاء في منظمات أو هيئات إرهابية، إذ لم يرد في محكمة طوكيو نص مماثل للمادة 9 من لائحة نورمبرغ والذي يجيز للمحكمة إلصاق الصفة الإجرامية بالهيئات أو المنظمات، وعلى عكس الوضع في لائحة نورمبرغ فقد نصت المادة 7 من لائحة طوكيو على أن الصفة الرسمية يمكن اعتبارها ظرفا من الظروف المخففة للعقاب، بينما في لائحة نورمبرغ ليس لتلك الصفة أي أثر للعقاب[130]، ص263.

وإستمرت محاكمات طوكيو من 19افريل1946 حتى 12نوفمبر1948 أي ما يزيد على السنتين أصدرت في نهايتها حكما بإدانة 26 متهما من العسكريين والمدنيين بعقوبات قريبة من العقوبات التي نطقت بها محكمة نورمبرغ [22]، ص177 .

وقد ساهمت هذه المحاكم الجنائية الظرفية في زجر الجرائم الإنسانية المرتكبة خلال الحرب العالمية الثانية [130]، ص265 إذ أرست عدة مبادئ أهمها المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد بعد أن كان الفقه التقليدي يعتبر أن الدولة هي فقط شخص من أشخاص القانون الدولي وهي نقطة تحول خطيرة وأحد المعالم الهامة في تقرير المسؤولية الدولية للفرد في مجال المسؤولية الجنائية، وأسقطت نهائيا الدفع أو الاحتمال وراء أوامر الرئيس للتملص من المسؤولية، فالدفاع التقليدي المستند إلى أوامر الرؤساء لم يعد دفاعا صالحا لتبرئة ساحـة المتهم [133]

وكانت للتجربة العملية والتطبيقية للقضاء الدولي الجنائي المؤقت في الماضي(محكمة نورمبرغ ومحكمة طوكيو) على وجه الخصوص أثر كبير على تطور هذه الأبحـاث والدراسات وعمقها وجديتها، والتي توجت باعتماد مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين في 17 جويلية 1998 نظام روما الأساسي المعني محكمة دولية جنائية دائمة.

2.1.2.2.المحكمة الجنائية الدولية

يعتبر اعتماد نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية في 17 جويلية 1998، وذلك دخول نظام روما الأساسي حيز التنفيذ في 01 سبتمبر 2002 من ابرز المنحنيات المهمة في مسيرة إنشاء هذه المحكمة وأبرزها إلى حيز الوجود، واعتبار هذه المحكمة على المستوى الدولي من المحاكم الدولية التي تجاري نظيرتها محكمة العدل الدولية، إلا أن المحكمة الجنائية الدولية وسعت نطاق الاختصاص القضائي للقانون الدولي بحيث يشمل الأفراد وهي على خلاف محكمة العدل الدولية ، والتي تنص في نظامها الأساسي في المادة 34 فقرة1 منه الذي يمتد ألاختصاصها القضائي المثير للخلاف الذي يشمل الدول فقط .

وتعتبر المحكمة الجنائية الدولية خطوة للأمام،وذلك من اجل إنفاذ القانون الدولي الجنائي، إلا أن موضوع اختصاص هذه المحكمة محدود ،والناظر لها من خلال النصوص التي تحمل في طياتها مواد المحكمة حيث تعتبر بداية بمقاضاة انتهاكات القانون الدولي الإنساني بالرغم من أن سلطات هذه المحكمة تقل عن السلطات الممنوحة للمحاكم الوطنية.

ونجد أن المحكمة الجنائية الدولية ارتكزت في موادها وخاصة في المجال ممارسة اختصاصاتها على الخبرات السابقة ،كما أن شروط ممارسة اختصاص المحكمة في نظام روما الأساسي وأحكامه ليست حاسمة تماما حيث أن المادة 12 منه والتي بدورها تحدد شروط المسبقة لممارسة اختصاصها .

وتقوم هذه المحكمة على خمس مبادئ أساسية أولها أنها نظام قضائي دولي نشأ بعزيمة الدول الأطراف المنظمة إلى الاتفاقيـة المنشأة للمحكمة، وثانيها أن اختصاص المحكمة سيكون اختصاصا مستقبليا فقـط وليس من الوارد إعماله بأثر رجعـي، وثالثها أن اختصاص المحكمة مكمـل للاختصاص القضائي الوطنـي، ورابعها أن ذلك الاختصاص يقتصر على ثـلاث جـرائم فقط وخامسها أن المسؤولية المعاقب عليها هي المسؤولية الفردية فقط كما أن النظام الأساسي للمحكمة لا يجوز وضع تحفظات عليه وهذا ما نصت عليه المادة 120 من هذا النظام وعلى ذلك فهو يشكل كلا لا يتجزأ وبمعنى أنه يجب أخذه كله أو طرحه كله [23]، ص28.

وإذا كانت المحكمة الجنائية الدولية تقضي بمسؤولية الفرد عن جرائمه فقط إلا أن النظام الأساسي للمحكمة حرص على تأكيد أن المسؤولية الجنائيـة للأفراد لا تؤثر على مسؤولية الدول وفقـا للقانـون الدولـي.

لذا سنتطرق في هذا المطلب إلى تنظيم المحكمة الجنائية الدولية واختصاصاتها في الفرع الأول، ثم لإجراءات المحاكمة والعقوبات المقررة في الفرع الثاني.

1.2.1.2.2. تنظيم المحكمة الجنائية الدولية واختصاصاتها

المحكمة الجنائية الدولية هي جهاز قضائي دولي دائم أنشئت بموجب معاهدة لغرض التحقيق ومحاكمة الأشخاص الدين يرتكبون اشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي وهي: الإبادة الجماعية، جرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب وجرائم العدوان. وهذه المحكمة هي جهاز قضائي قائم على معاهدة ملزمة فقط للدول الأعضاء فيها وتعقد المحكمة جلساتها عند الطلب للنظر في أي قضية تعرض عليها طبقا لهدا النظام ويكون مقر هده المحكمة مدينة لاهاي بهولندا.

تتكون هيئة المحكمة من ثمانية عشر قاضيا وتتولى الدول الأعضاء في جمعية الدول الأطراف اختيار القضاة بأغلبية ثلثي الدول الحاضرة والمشتركة في التصويت، وذلك وفق نظام الاقتراع السري وبذلك يحق لكل دولة طرف في النظام الأساسي أن تقدم مرشحا واحدا لعضوية المحكمة . ويشغل القضاة مناصبهم لمدة 09 سنوات ولا يجوز إعادة انتخابهم لفترة ولاية أخرى [131]، ص 374.

1.1.2.1.2.2.تنظيم المحكمة الجنائية الدولية

سنتعرض إلى الأجهزة الرئيسية للمحكمة، ثم دوائر المحكمة وتشكيلها.

أ - الأجهزة الرئيسية للمحكمة

تتكون المحكمة من مجموعة الأجهزة التالية:

- رئاسة المحكمة **:** وتتكون من الرئيس ونائبين للرئيس يتم انتخابهم بالأغلبية المطلقة للقضاة أعضاء المحكمة، ويقومون بتصريف الأعمال الإدارية للمحكمة.

- قلم كتاب المحكمة المسجل**:** ويرأسه شخص يسمى المسجل ويختص بالجوانب غير القضائية الخاصة بالمحكمة وإدارتها وخاصة في تلقي تصريحات الدول بقبول إختصاص المحكمة والإبلاغ بالإعلانات و طلبات وعرائض الدعاوى وغيرها.

- مكتب المدعي العام هيئة الادعاء**:** يتم اختيار المدعي العام ونوابه بالأغلبية المطلقة للدول الأعضاء في جمعية الدول الأطراف عن طريق الاقتراع السري ويختص بتلقي البلاغات والمعلومات الخاصة بالجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة وفحصها وإجراء التحقيق بشأنها وتأييد الاتهام أمام المحكمة.

ب -دوائر المحكمة وتشكيلها

نصت المادة34-ب من النظام الأساسي للمحكمة على أن تتألف المحكمة من شعب هي: الشعبة التمهيدية، والشعبة الابتدائية، والشعبة الاستئنائية، وتتولى هيئة الرئاسة تسمية قضاة كل شعبة من بين هيئة قضاة المحكمة وفق ما تقرره اللائحة الداخلية والنظام الأساسي للمحكمة،كما يتمتع قضاة المحكمة والمدعي العام والمدعون المساعدون ومسجل المحكمة في ممارستهم لوظائفهم بالمزايا والحصانات، أما فيما يخص اللغات المعتمدة والمستعملة هي الإنجليزية والفرنسية والصينية والعربية والروسية والإسبانية أما لغات العمل هي الفرنسية والانجليزية فقط [131]، ص375.

2.1.2.1.2.2. اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية

تتمثل اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية في الاختصاص الزماني والاختصاص الموضوعي وكذا الاختصاص الشخصي، وسنتعرض لكل اختصاص على حدى فيما يلي:

أ الاختصاص الزماني

تمارس المحكمة وفقا للمادة 11 من قانونها الأساسي المعتمد في 17 جويلية عام 1998 اختصاصها فقط بخصوص الجرائم التي يتم ارتكابها بعد دخول النظام الأساسي حيز النفاذ والذي تم فعلا في 01 جويلية 2002.

يأخذ النظام الأساسي الخاص بهذه المحكمة بالقاعدة القانونية الدولية التي تقضي بعدم جواز تطبيق القوانين بأثر رجعي حسب ما جاء في المادة 11منه. وقد أكدت على هذه القاعدة المادة 24من النظام الأساسي حول عدم رجعية الأثر على الأشخاص بحيث لا تجوز مساءلة الشخص جنائيا بموجب هدا النظام عن السلوك سابق لبدء نفاد النظام وكذلك في حال حدوث تغيير في القانون المعمول به في قضية معينة قبل صدور الحكم النهائي يطبق القانون الإصلاح للشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة وهي قاعدة القانون الأصلح للمتهم في حالة تغيير القانون الواجب التطبيق على قضية معينة قبل صدور الحكم النهائي بها [131]، ص379.

ب - الإختصاص الموضوعي

يشمل اختصاص المحكمة الجرائم الوارد ذكرها في المواد من 05 إلى 09 وهي:

- جريمة إبادة الجنس البشري: المنصوص عليها في المادة 06 من نظام المحكمة ومع الإشارة على أن هذه المادة نقلت حرفيا عن نص المادة الثانية من اتفاقية 1948 لمنع إبادة الجنس. وتتمثل في ارتكاب أفعال لتدمير مجموعة وطنية أو عرقية أو دنية معينة عن طريق القتل أو إحداث أذى جسماني أو عقلي جسيم لأعضاء المجموعة أو اتخاذ إجراءات تمنع تناسلها أو نقل أطفال مجموعة إلى مجموعة أخرى [127]، ص145.

- الجرائم ضد الإنسانية : نصت المادة السابعة على هذه الجرائم وقد عرفت بصفة مفصلة وحصرية الأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية، وبذلك تعتبر أحكامها أولى الأحكام الاتفاقية المتعددة الأطراف والمعترف بها من قبل الجماعة الدولية، حيث أكدت على أنه: "تعتبر الأفعال المشار إليها في نفس المادة جرائم ضد الإنسانية سواء ارتكبت أثناء السلم أوأثناء النزاعات المسلحة"، وتتمثل في الجرائم التي ترتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد أي مجموعة من السكان المدنين وعن علم بالهجوم والقتل العمد والإبادة والاسترقاق وإبعاد السكان أو النقل القسري للسكان والفصل العنصري [131]، ص379.

- جرائم الحرب: عمل غير مشروع صادر عن فرد باسم الدولة أو رضاها، أو بتشجيعها ويكون منطويا على المساس بمصلحة دولية يحميها القانون الدولي، ويسبب ضررا جسيما قواعد القانون الدولي الإنساني و بالعلاقات الودية بين الدول.

تناولت المادة الثامنة من قانون المحكمة بالتفصيل الأفعال التي تعد جرائم حرب و المتمثلة في الانتهاكات الجسيمة للاتفاقية جنيف وكذلك الأفعال الأخرى التي تخالف قوانين وأعراف الحرب [41]، ص112.

- جريمة العدوان: تمارس المحكمة إختصاصها تجاه هذه الجريمة حسب نص المادة 5 وكذلك المادتين 121 و 123 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

إلا أنه لا يوجد تعريف للعدوان، غير أن القرار 33.14 الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 14 ديسمبر 1974 الذي حدد الأفعال التي تشكل جريمة العدوان، فالمادة الأولى تنص على أن العدوان هو:" إستخدام القوة المسلحة من جانب إحدى الدول ضد سيادة ووحدة الأراضي أو الاستقلال السياسي لدولة أخرى أو بأية طريقة لا تتفق مع الأمم المتحدة".

أما المادة الثانية التي تعتبر المباداة باستخدام القوة من جانب إحدى الدول – إنتهاكا للميثاق – تشكل دليلا كافيا – للوهلة الأولى- على إرتكابها عملا عدوانيا وأن لمجلس الأمن طبقا للميثاق أن يخلص إلى أنه ليس هناك ما يبرر الحكم بأن عملا عدوانيا قد إرتكب وذلك في ضوء الظروف والملابسات المحيطة بالحالة بما في ذلك أن تكون الأفعال المرتكبة أو نتائجها ليست على جانب كاف من الخطورة.

أما المادة الثالثة نجدها حددت كل فعل من الأفعال المكونة لشروط فعل عدواني آخر [131]، ص 414،415، كما يجب أن يكون العمل العدواني المرتكب باسم الدولة وبإدارتها وبنية إنهاء العلاقات السلمية أو بقصد المساس بالسلامة الإقليمية أوالاستقلال السياسي للدولة المعتدى عليها أي توفر العنصر المعنوي الذي يشترط توافر القصد العدواني مع انتفاء أي سبب من أسباب الإباحة، وكذلك الركن الدولي الذي يمنح الجريمة صفة الدولية فالاعتداء وتحضير الخطة والتآمر لا تتم إلا بخطة مدبرة ولا يمكن ارتكابها إلا من قبل سلطات الدول [19]، ص71،72.

ج -الإختصاص الشخصي:

تختص محكمة روما الدائمة بمتابعة ومحاكمة الأشخاص الطبيعيين سواء كانوا حكاما مسؤولين دستوريا أم موظفين أم أفراد عاديين. وقد أشارت المواد من 25 إلى 33 بصفة مفصلة إلى المسؤولية الجنائية الشخصية. فقد نصت المادة 25 على إختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمساءلة كل من يثبت

تورطهم في ارتكاب الأفعال المنصوص عليها في المواد (8.7.6.5)، فحين أشارت المواد 27، 28، 33، من ذات القانون إلى ثلاث مستويات تقرر من خلالها هذه المسؤولية وهي:

_ المسؤولية الجنائية الشخصية لرؤساء الدول و رؤساء الحكومات : إعترف قانون روما لعام 1998 بهذه المسؤولية في مادته 27 والتي تقضي بسريان قواعد المسؤولية الجنائية على الأشخاص بصورة متساوية دون تمييز بسبب الصفة الرسمية للشخص سواء كان رئيسا لدولة أو حكومة أو عضوا في برلمان أو ممثلا منتخبا أو موظفا حكوميا بحيث لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام. كما أنها لا تشكل في حد ذاتها سببا لتخفيف العقوبة.

كما تم بموجب هذا النظام استبعاد نظام الحصانات و القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص سواء في إطار القانون الوطني أو الدولي والتي تحول دون ممارسة المحكمة لاختصاصاتها على هذا الشخص [132]، ص37.

وأقر النظام الأساسي للمحكمة بموجب المادة 28 منه مسؤولية رؤساء الدول والمسؤولين الحكوميين عن الجرائم التي يرتكبها مرؤوسيهم والأشخاص الذين يعملون تحت إشرافهم إذ تعتبر إحدى صور المسؤولية غير المباشرة و تتحقق بتوافر إحدى الشروط التالية [123]، ص155:

_ إذا كان الرئيس قد علم أو تجاهل عن وعي أية معلومات تبين بوضوح بأن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم.

_ إذا تعلقت الجرائم بأنشطة تندرج في إطار المسؤولية و السيطرة الفعليتين للرئيس بموجب النظام الداخلي للدولة.

_ إذا لم يتخذ الرئيس جميع التدابير اللازمة و المعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكابها أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق و المقاضاة في حال إرتكابها.

_ المسؤولية الجنائية الشخصية للقادة العسكريين: إن إخلال القائد العسكري بواجباته منظور إليه كانتهاك جسيم لذا ينبغي النظر في القانون الدولي إلى مسؤولية القادة باعتبارها شكلا خاصا من أشكال المشاركة الجنائية، ونظرا لأن مسؤولية القادة ترد صراحة في القانون الدولي الإنساني فإنها تشكل جزءا من نظام القمع المنصوص عليه في هذا القانون [133]، ص316.

الأمر الذي أكدت عليه المادة 28 من نظام محكمة روما، بالقول أن القائد العسكري أو الشخص القائم فعلا بأعمال القائد العسكري، يكون مسؤولا جنائيا عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليتين:

- متى كان القائد العسكري أو الشخص قد علم أو يفترض أن يكون قد علم بسبب الظروف السائدة آنذاك بأن القوات ترتكب أو تكون على وشك ارتكاب هذه الجرائم.
- إذا لم يتخذ هذا القائد العسكري أو الشخص التدابير اللازمة و المعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة.

-المسؤولية الجنائية للمرؤوسين: نصت المادة 33 من قانون محكمة روما على أنه تترتب مسؤولية المرؤوسين المنفذين للأفعال الإجرامية بصفتهم فاعلين أصليين لارتكاب جرائم تم الترتيب والتخطيط لها من طرف رؤسائهم ولا يجوز الإحتجاج بطاعة الأوامر الصادرة من الأعلى للتهرب من مسؤوليتهم-كما سبق شرحه-إلا أن الفقرة الأولى من نفس المادة استثنت بعض الحالات التي قد تخفف معها مسؤولية المنفذ هي:
- إ ذا كان المنفذ لا يعلم بعدم شرعية فعله.
- أوأن الفعل لم يكن مجرما. فحين أن عدم المشروعية الظاهرة في جرائم الإبادة أو الجرائم ضد الإنسانية لا تعفي منفذها من المسؤولية وعلى غرار المحاكم الجنائية الدولية الظرفية فقد أشار قانون محكمة روما إلى مسألة الأعذار المعفية للمسؤولية الجنائية كحالة الغلط في القانون (المادة 32) وأن المحكمة لا تعتد بالصفة الرسمية للشخص الجاني (المادة 27)، وأن هذا الشخص لا يكون مسؤولا ما لم يقترن الركن المادي بالركن المعنوي للجريمة (المادة 29).

وقد أوردت المادة 31 من ذات القانون جملة من الأعذار المعفية أو المخففة للعقاب والمسؤولية كنقص الأهلية، أو المرض العقلي أو حالة الإكراه أو حالة الدفاع الشرعي، بعد إن استقرت المسؤولية الجنائية على الأفراد دون الإعتداد بصفاتهم الرسمية ولا بمراكزهم الوظيفية عن ارتكابهم الجرائم الدولية نتيجة تطورات متعاقبة أصبحت هناك حقيقة أخرى ترتبط بهذا الشأن فحواها أن الفرد يعتبر مسؤولا عن هذه الأفعال متى توافرت له الأهلية الجنائية بالإدراك و التمييز وحرية الإختيار، لكن قد تنشأ بعد ذلك عوارض تلحق الشخص فتنقص من أهليته أو تعدمها ولا يكون معها قادرا على التمييز وإدراك عواقب أفعاله وتسمى - هذه العوارض -بموانع المسؤولية الجنائية.

2.2.1.2.2. إجراءات المحاكمة والعقوبات المقررة

تضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ثلاثة عشر بابا تناولت الأحكام الموضوعية والإجرائية للقانون الدولي الجنائي، وتشمل الأحكام الإجرائية الإجراءات السابقة على المحاكمة والتحقيق

والمقاضاة وكذا حقوق المتهم والعقوبات الواجبة التطبيق ، وقواعد الطعن والاستئناف وإعادة النظر في الأحكام .

1.2.2.1.2.2. آلية تحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية

عند توافر الشروط المسبقة لممارسة الإختصاص وتكون القضية مقبولة، فإن للنظام الأساسي ثلاثة أجهزة مختصة تعمل على المتابعة أو تفعيل الإختصاص وهي: الدول، مجلس الأمن الدولي، المدعي العام .

أ إحالة الدولة الطرف القضية إلى المدعي العام

نصت المادة 14 من النظام الأساسي للمحكمة:

" _ يجوز لدولة طرف أن تحيل إلى المدعي العام أية حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة قد ارتكبت، وأن تطلب إلى المدعي العام التحقيق في الحالة بغرض البث فيما إذا كان يتعين توجيه الاتهام لشخص معين أو أكثر بارتكاب تلك الجرائم.

_ تحدد الحالة قدر المستطاع الظروف ذات الصلة وتكون مشفوعة بما هو في متناول الدولة المحلية من مستندات".[38]

نستخلص من خلال المادة أنها تشترط في حالة إحالة الدولة الى المدعي العام أن تكون هذه الدولة طرفا في نظام المحكمة الجنائية الدولية، في جريمة العدوان إذا وقع أي تهديد أوعمل من أعمال العدوان على طرف في نظام المحكمة يجب أن تكون مصادقة على نظام المحكمة لكي يتسنى لها الاحالة، وبذلك يمكن للمدعي العام التحقيق في الموضوع وإذا ثبت له أن جريمة العدوان قد وقعت يسمح للمحكمة محاكمة الأشخاص أو الأفراد مرتكبي الجريمة في تلك الدولة وعلى المحكمة أن تتثبت أولا فيما اذا كان مجلس الأمن قد أصدر قرارا متصرفا بموجب المادة 39 من الميثاق، أي أنه يجب على المحكمة ان توقف التحقيق فيما اذا كان مجلس الأمن بدأ في استخدام المادة 39 أو يرغب في اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها في هذه المادة .

وكذلك يجب على الدولة عدم إحالة الموضوع إلى المدعي العام اذا قامت الدولة بالتحقيق في هذا الموضوع وأجرت محاكمة الأفراد المتورطين في هذه الجريمة كون نظام روما الأساسي ينص على عدم محاكمة الأفراد مرتين عن نفس الموضوع [15]، ص240.

ب - إحالة مجلس الأمن الدولي القضية إلى المحكمة:

يملك مجلس الأمن بموجب المادة 13 وفي إطار أحكام الفصل السابع من الميثاق أن يقدم إلى المدعي العام أي حالة يظهر فيها أن الجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي قد ارتكبت، وتتحدد صلاحية مجلس الأمن في إحالة قضايا إلى المحكمة انطلاقا من مسؤولياته الأساسية في المحافظة على السلم والأمن الدوليين بمقتضى ميثاق الأمم المتحدة، وبما أن الجرائم المرتكبة والداخلة في اختصاص المحكمة قد تشكل في بعض الأحيان تهديدا للسلم والأمن الدوليين يكون هنا لمجلس الأمن الصلاحية المطلقة والمسؤولية الأولى في حفظ السلم والأمن وذلك بإحالة أي حالة تشكل اقترافا للجرائم الدولية إلى المدعي العام لأجل عقد اختصاص المحكمة في هذه الجرائم. ويمكن تفسير ذلك بأنه استدعاء نظر المحكمة إلى وقوع جريمة تفصل في اختصاصها [22]، ص180 ' ويظهر من المادة 2/13 من النظام أنها تشترط لممارسة مجلس الأمن الصلاحيات المخولة له أن يقع تصرفه بموجب الفصل السابع من الميثاق وهو المتعلق بالحالات التي تهدد السلم والأمن الدوليين.

معنى هذا أنه تم حصر صلاحية المجلس في إحالة القضايا على المحكمة إذا تعلق الأمر بتهديد السلم والأمن الدوليين، فيقوم بإخطار المحكمة بواسطة المدعي العام بأن هناك جريمة تعتبر المعاقبة عليها من متطلبات حفظ الأمن الدولي. ويطلب من المحكمة محاكمة مرتكبي هذه الجرائم سواء حددتهم بأسمائهم أو لم تحدد، ويشترط في ذلك أن يكون من الجرائم المرتكبة داخلة في الاختصاص الموضوعي للمحكمة والمنصوص عليها في المادة 05.

ومجلس الأمن عندما يحيل جريمة إلى المحكمة الجنائية الدولية فإنه يتصرف طبقا لأحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وتمارس المحكمة اختصاصها على جميع الدول الأطراف وغير الأطراف مما يوصف اختصاص المحكمة في هذه الحالة بوصفه اختصاصا عالميا، وهذا ما يتعلق بسلطة الإحالة من طرف مجلس الأمن، وإلى جانب ذلك فقد منح النظام الأساسي للمحكمة سلطة إرجاء أو إبقاء التحقيق أو المقاضاة وهذه السلطة كما يراها البعض تتسم بالخطورة لأنها تؤدي إلى تعطيل آلية

العمل بالمحكمة إلى أجل غير محدود. حيث نصت المادة 16 من النظام الأساسي على ما يلي:"" لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة اثني عشر شهرا بناء على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة هذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها.

يتضح من خلال هذه المادة أن لمجلس الأمن سلطة التدخل في أي وقت أو مرحلة تكون عليها الدعوى سواء في بدايتها أي في إجراءات التحقيق وجمع الأدلة أو حتى في المحاكمة ليطلب من المحكمة إيقاف نشاطها وإرجاء التحقيق أو المقاضاة لمدة اثني عشر شهرا قابلة للتجديد مرات عديدة دون تحديد[51]،ص 1031، واتخاذ مثل هذا القرار لا يكون إلا بشروط تخفف من حدته وهي أن اتخاذ قرار الإرجاء أو التوقيف لا يتخذ إلا استنادا إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، مما يعني أن القضية معروضة على مجلس الأمن، وأنها فعلا تهدد السلم والأمن الدوليين، بالإضافة إلى أن اتخاذ مثل هذا القرار يتطلب قبول أغلبية أعضاء مجلس الأمن بما فيهم الأعضاء الدائمون وأن استعمال حق الفيتو يعطل هذا القرار .

يرى جانب من الفقه أن استعمال حق الفيتو لتعطيل هذا القرار يقوم بدور إيجابي لصالح العدالة الجنائية الدولية عكس استعمال حق الفيتو في إحالة حالة إلى المحكمة، حيث أنه في هذه الحالة يمنع المحكمة من ممارسة اختصاصها، لكن الملاحظ أن هذه الشروط ليست مقيدة بل تعطي لمجلس الأمن سلطة مطلقة كونها خاضعة لتقديرات أعضاء مجلس الأمن وخاصة الدائمون منهم[68]، ص130.

ج تحريك الدعوى من قبل المدعي العام :

أعطى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للمدعي العام سلطة تحريك الدعوى، بحيث يباشر التحقيق من تلقاء نفسه دون إحالة من إحدى الدول الأطراف أو مجلس الأمن على أساس المعلومات المتعلقة بالجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، فلا يقتصر دور المدعي العام على التحقيق بعد الإحالة وإنما يجوز له أن يباشر التحقيق ابتداءً في حال وجود أساس معقول يفيد بارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، ولم تباشر الدول الأطراف المعنية التحقيق ممارسة لاختصاصها الوطني، أو لم تحيلها للمحكمة، أو لم يباشر مجلس الأمن اختصاصه بموجب الفصل السابع من الميثاق بالإحالة للمحكمة.

وجاء الباب الخامس من النظام الأساسي والذي يتعلق بإجراءات التحقيق والمقاضاة ليحدد الأساس الذي يقوم عليه التحقيق في الدعوى، وكذلك واجبات وسلطات المدعي العام فيما يتعلق بالتحقيقات، وقد نصت المادة (53) على أن "يشرع المدعي العام في التحقيق بعد تقييم المعلومات المتاحة له، ما لم يقرر عدم وجود أساس معقول لمباشرة إجراء بموجب هذا النظام الأساسي" ولدى اتخاذ قرار الشروع في التحقيق، ينظر المدعي العام في:

_ ما إذا كانت المعلومات المتاحة للمدعي العام توفر أساساً معقولاً للاعتقاد بأن جريمة في اختصاص المحكمة قد ارتكبت أو يجري ارتكابها.

_ ما إذا كانت القضية أو يمكن أن تكون مقبولة بموجب المادة (17).

_ ما إذا كان يرى آخذاً في اعتباره خطورة الجريمة ومصالح المجني عليهم، أن هناك مع ذلك أسباباً جوهرية تدعو للاعتقاد بأن إجراء تحقيق لن يخدم مصالح العدالة.

فإذا قرر المدعي العام عدم وجود أساس معقول لمباشرة إجراء وأن قراره يستند فحسب إلى الفقرة الفرعية (ج) أعلاه، فعليه أن يبلغ الدائرة التمهيدية بذلك. وعندما يقرر عدم وجود أساس معقول لمباشرة التحقيق يجب عليه إبلاغ الدائرة التمهيدية للمحكمة[38]، والتي تطلب بعد مراجعة قرار المدعي العام إعادة النظر في قراره بناءً على طلب الدولة القائمة بالإحالة أو طلب مجلس الأمن[38]، ولا يصبح قرار المدعي العام بمباشرة إجراءات التحقيق إلا إذا اعتمدته الدائرة التمهيدية للمحكمة باعتباره لا يخدم مصالح العدالة بعد أن تبادر بمراجعته في حالة استناد القرار لخطورة الجريمة أو لمصلحة المجني عليهم [38]، ولا يعتبر قرار المدعي العام بعدم وجود أساس معقول لمباشرة إجراء من إجراءات التحقيق نهائياً وفق ما نصت عليه المادة (53-4) بنصها: "لا يجوز للمدعي العام في أي وقت، أن ينظر من جديد في اتخاذ قرار بما إذا كان يجب الشروع في تحقيق أو مقاضاة استناداً إلى وقائع أو معلومات جديدة".

للمدعي العام فيما يتعلق بواجباته وسلطاته في إطار التحقيقات التي يجريها إثباتاً للحقيقة أن يقوم "بتوسيع نطاق التحقيق ليشمل جميع الوقائع والأدلة المتصلة بتقدير ما إذا كانت هناك مسئولية جنائية بموجب النظام الأساسي، وأن يحقق في ظروف التجريم والتبرئة على حد سواءً.

على المدعي العام أثناء مباشرة التحقيق اتخاذ التدابير المناسبة لضمان فعالية التحقيق واحترام مصالح المجني عليهم والشهود وحقوق الأشخاص الناشئة بموجب النظام الأساسي، وله كذلك إجراء التحقيق في إقليم دولة طرف على النحو الذي تأذن به الدائرة التمهيدية للمحكمة، وللمدعي العام جمع الأدلة وفحصها وطلب حضور الأشخاص محل التحقيق والمجني عليهم والشهود واستجوابهم، وأن يطلب تعاون أية دولة، أو منظمة حكومية دولية، وله اتخاذ ما يلزم من ترتيبات واتفاقيات تيسيراً لتعاون إحدى الدول، أو المنظمات بما لا يتعارض مع النظام الأساسي والمحافظة على سرية المستندات والمعلومات[38]

ويخطر المدعي العام الدائرة التمهيدية للمحكمة عندما يرى أن التحقيق يتيح فرصة فردية قد لا تتوافر فيما بعد لأغراض المحاكمة لأخذ أقوال أو شهادة أو لفحص أو جمع أو اختبار الأدلة، لاتخاذ ما يلزم من تدابير لضمان فعالية الإجراءات ونزاهتها لحماية حقوق الدفاع. ويجوز للمدعي العام أن يستأنف قرار الدائرة التمهيدية باتخاذ التدابير بمبادرة منها عندما لا تجد ما يبرر عدم قيام المدعي العام بطلب اتخاذ هذه التدابير، والتي تشمل إصدار توصيات وإعداد سجل الإجراءات وتعيين خبير والإذن بالاستعانة بمحامي وانتداب أحد أعضائها واتخاذ ما يلزم من إجراءات[38].

وبناء على طلب المدعي العام تصدر الدائرة التمهيدية بعد الشروع في التحقيق أمراً بالقبض على الشخص إذا اقتنعت بعد فحص الطلب والأدلة والمعلومات المقدمة من المدعي العام بوجود أسباب معقولة للاعتقاد بأنه قد ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، وأن القبض عليه يبدو ضرورياً لضمان حضوره أمام المحكمة، ولضمان عدم القيام بعرقلة التحقيق، أو إجراءات المحكمة، أو تعريضها للخطر أو لمنع الاستمرار في ارتكاب تلك الجريمة أو لمنع ارتكاب جريمة ذات صلة بها، وللمدعي العام أن يطلب من الدائرة التمهيدية تعديل أمر القبض عن طريق تعديل وصف الجرائم، أو أن يطلب عوضاً عن ذلك استصدار قرار بالحضور أمام المحكمة، إذا كان الحضور يكفي لضمان المثول أمام المحكمة.

وعندما يباشر المدعي العام التحقيق من تلقاء نفسه أي دون إحالة من دولة طرف أو من مجلس الأمن لا تقيد حريته أي قيود، فيقوم بتحليل جدية المعلومات المتلقاة، ويجوز لهذا الغرض التماس معلومات إضافية من الدول أو أجهزة الأمم المتحدة أو المنظمات الحكومية أو غير الحكومية أو أي مصادر أخرى موثوق بها يراها ملائمة ويجوز كذلك تلقي الشهادات التحريرية أو الشفوية في مقر المحكمة، وإذا استنتج المدعي العام وجود أساس معقول للشروع في إجراء التحقيق ويقدم للدائرة التمهيدية طلباً للإذن بإجرائه وتأذن الدائرة بالبدء بإجراء التحقيق إذا رأت وجود أساس معقول للشروع

في إجرائه متى وقعت الدعوى في إطار اختصاص المحكمة، ولا يحول رفضها بالإذن بإجراء التحقيق دون أن يقوم المدعي العام بتقديم طلب لاحق إذا استند إلى وقائع جديدة[38] فقرار الدائرة التمهيدية ليس نهائياً، وإنما يجوز للمدعي العام الطعن فيه متى استند إلى أدلة ووقائع جديدة تتعلق بالحالة ذاتها.

2.2.2.1.2.2. إجراءات التحقيق والمحاكمة

تضمن الباب الخامس إجراءات التحقيق والمحاكمة وتتلخص أحكامه فيمايلي:

أ إجراءات التحقيق:

_ إن المدعي العام له أن يفتح تحقيقا إذا كانت هناك أسباب جدية تؤيد احتمال ارتكاب الشخص للجريمة.

_ إن الشخص موضوع التحقيق يتمتع بالعديد من الحقوق، منها إلا يشهد ضد نفسه وإلا يعترف بأنه مذنب، وإلا يخضع لأي إكراه أو تهديد، وأن يكون معه مترجم وهيئة دفاع، وأن يتم التحقيق معه في حضور محاميه...الخ.

_ تختص دائرة المحاكمة التمهيدية ببعض الأمور، منها إصدار الأوامر اللازمة لسير التحقيق وكفالة الحماية الخاصة للمجني عليهم والشهود، والسماح للمدعي العام بإجراء تحقيق فوق إقليم دولة ما، وإصدار أوامر القبض على شخص ما وأوامر مثوله أمام المحكمة. [127]، ص.160

ب إجراءات المحاكمة:

تتم المحاكمة أمام إحدى الدوائر الابتدائية للمحكمة والتي تتشكل من ستة قضاة، وتبدأ المحاكمة بتلاوة لائحة الاتهام التي أقرتها الدائرة التمهيدية على المتهم، ويسأل المتهم عما إذا كان يقر بأنه مذنب في التهمة الموجهة إليه أم لا،ويجب على المحكمة أن تتأكد من أن المتهم يفهم طبيعة التهمة الموجهة إليه، ثم يلقي المدعي العام بيانا افتتاحيا ويقدم الشهود الاتهام وأدلة الإثبات، وبعدها يلقي الدفاع عن المتهم بيانا افتتاحيا ويقدم شهود النفي وأدلة نفي التهم بالنيابة عن المتهم، ويجوز لهيئة المحكمة أن تأمر بإحضار شهود وإدلائهم بشهادتهم وتقدم المستندات وغيرها من الأدلة ولها أن تأمر المدعي العام بتقديم أدلة جديدة وتقع عليه عبئ الإثبات أن المتهم مذنب.

وبعد اختتام الإجراءات القانونية بخصوص تقديم الأدلة وإجراءات الدفاع ،يقوم المدعي العام بتقديم البيان الختامي، وبعدها يتم تقديم البيان الختامي للدفاع عن المتهم ، وتسال المحكمة عما إذا كانت لديه أقوال أخرى وختامية ، ثم تخلو المحكمة نفسها في غرفة المداولة لوضع الحكم الذي ستصدره [131]، ص390.

3.2.2.1.2.2. تنفيذ أحكام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة

بعد قيام أعباء كافية تفيد إرتكاب الجرائم المنصوص عليها في نظام المحكمة تدين الدائرة الإبتدائية مرتكبي ذلك، وتقرر العقاب على ضوء الأدلة و الدفوع المقدمة إلى المحكمة ، وبالرجوع إلى مواد النظام الأساسي نجده قد تضمن النص على العقوبات في الباب السابع حيث نصت المادة 77 على العقوبات الواجبة التطبيق، والمادة 78 على تقرير العقوبة، أما المادة 80 فتحدثت صراحة عن عدم المساس بالتطبيق الوطني للعقوبات والقوانين الوطنية، بالإضافة إلى العقوبة فلقد إعترف النظام الأساسي في المادة 85 بالتعويض للشخص المقبوض عليه أو المدان، وهذا ما سنتطرق إليه.

أ - العقوبات وتنفيذ الأحكام

يفرض على أي نظام قانوني جنائي وضع جزاءات جنائية ردعية، تكفل حماية المصالح القانونية المحمية في إطار هذا النظام ولذلك يعتبر الجزاء من الأدوات القانونية التي تكفل حماية المصالح، وتستوجب إحترام أمثل لقواعد القانون هذا بصورة عامة، أما فيما يخص الجزاءات الدولية فيعتبر النظام القانوني المنظم لها حديث العهد نتيجة حداثة أحكام القانون الدولي الجنائي ككل، وبالتالي جاءت هذه الجزاءات لكفالة إحترام القانون الدولي، وتوفير الحماية القانونية الجنائية لمصالح المجتمع الدولي الإنسانية والدولية .

وعليه فإذا كان نظام الجزاءات الدولية يتميز بالصرامة في التطبيق سيكون له أثر في حماية المصالح الدولية. وتجسيدا لذلك جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذي يعتبر الوثيقة الدولية الأولى في مجال تقنين قواعد الجزاء الدولي الجنائي على الأفراد وتحديد نوعية الجزاءات وحتى كيفية تنفيذها .

1_ تقدير العقوبات الواجبة التطبيق:

وفقا للمادة 74 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تصدر الدائرة الابتدائية حكمها بإجماع القضاة، فان لم يتمكنوا، يصدر القرار بأغلبية القضاة،ويجب أن تكون مداولات الدائرة الابتدائية سرية، ويجب أن تكون قراراتها كتابية، ويجب أن تحتوي على بيان كامل ومسبب بما تكشف خلال المحاكمة بشان الأدلة والنتائج.

ويصدر الحكم علنا في حضور المتهم ما أمكن ذلك، ويجوز للمحكمة الجنائية أن تفرض عقوبات على الشخص المدان بارتكاب الجرائم داخل نطاق اختصاصها [38]، كما حددت المادة 77 من النظام الأساسي العقوبة التي تطبقها المحكمة على الأشخاص المدانين بإرتكاب إحدى الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة حسب المادة 05 ما يلي:

_ القرارات المتعلقة بموضوع الدعوى الجزائية:

نصت المادة 77 من النظام الأساسي للمحكمة أنه عندما تثبت إدانة شخص بإرتكابه إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 05 فيعاقب بإحدى العقوبات السالبة للحرية، علاوة على عقوبات مالية وتكميلية والمتمثلة كمايلي :

- العقوبات السالبة للحرية: حددت المادة 77 من النظام الأساسي للمحكمة وهي:
- السجن المؤقت لعدد محدد من السنوات لفترة أقصاها 30 سنة.
- السجن المؤبد حيثما تكون هذه العقوبة مبررة بالخطورة البالغة للجريمة وبالظروف الخاصة للشخص المدان[38].

ما يلاحظ على هذه العقوبات أن عقوبة الإعدام لم ترد ضمن القائمة وهذا تماشيا مع لائحة الأمم المتحدة رقم 128/44 الصادرة عن الجمعية العامة بتاريخ 15 ديسمبر 1989 والمتعلقة بإلغاء عقوبة الإعدام [134]، علاوة على العقوبات السابقة يجوز للمحكمة تلقائيا أو بطلب من المدعي العام أن تأمر بتمديد مدة السجن في حالة عدم تسديد الشخص المدان الغرامة المفروضة عليه، ويكون التمديد لفترة لا تتجاوز ربع تلك المدة أو خمس سنوات، أيهما أقل، وتراعي هيئة الرئاسة في تحديد فترة التمديد هذه قيمة الغرامة الموقعة والمسدد منها، ولا ينطبق التمديد على حالات السجن مدى الحياة ولا يجوز أن يؤدي التمديد إلى أن تتجاوز فترة السجن الكلية مدة 30 عاما [135].

أما بشأن الشروط المرتبطة بتقرير العقوبة فقد حددتها المادة 78 من النظـام الأساسي والمادة 145 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات وهـي:

- تراعي المحكمة عند تقرير العقوبـة عوامل مثـل خطورة الجريمـة و الظروف الخاصة للشخص المدان، وذلك وفـقا للقواعـد الإجرائيـة وقواعد الإثبات، أي تأخذ بعين الاعتبار أن مجموع أي عقوبة سجن وغرامة تفرض يجب أن تتناسب والجرم الذي ارتكبه المحكوم عليه.

- تراعي جميع العوامل ذات الصلة بما فيها أي ظروف تشديد أو ظروف تخفيف وتنظر في ظروف كل من المحكوم عليه والجريمة.

- تنظر بالإضافة للعوامل السابقة مدى الضرر الحاصل، ولا سيما الأذى الذي أصاب الضحية وأسرته وطبيعة السلوك غير المشروع المرتكب والوسائل التي استخدمت لارتكاب الجريمة، ومدى مشاركة الشخص المدان ومدى القصد، والظروف المتعلقة بالطريقة والزمان والمكان وسن الشخص المدان وحظه من التعليم وحالته الاجتماعية والاقتصادية.

- تأخذ المحكمة بعين الاعتبار حسب الاقتضاء كذلك ما يلي:

_ ظروف التخفيف مثل الظروف التي لا تشكل أساسا كافيا لاستبـعاد المسؤولية الجنائية كقصور القدرة العقلية أو الإكراه، سلوك المحكوم عليه بعد ارتكاب الجرم، بما في ذلك أي جهود بذلهـا كتعويض الضحية أو أي تعاون أبداه مع المحكمة .

_ ظروف التشديد مثل أي إدانات جنائية سابقة بجرائم من اختصاص المحكمة أو تماثلها، إساءة استعمال السلطة أو الصفة الرسمية، ارتكاب الجريمة الضحية مجردا علـى وجه الخصوص من أي وسيلة للدفاع عن النفس، ارتكاب الجريمة بقسوة زائدة أو تعدد الضحايا ارتكاب الجريمة بدافع ينطوي على التمييز وفقا لأي من الأسس المشار إليها في المادة 21 من النظام الأساسي .

- تخصم المحكمة عند توقيع عقوبة السجن أي مدة إن وجدت يكون قـد قضاها المحكوم عليه سابقا في الاحتجاز وفقا لأمر صادر من المحكمة ،و للمحكمة أن تخصم أي مدة أخرى قضها المحكوم عليه في الاحتجاز فيها فيما يتصل بسلوك يكمن وراء الجريمة .

- وفي حالة إدانة شخص بأكثر من جريمة واحدة تصدر المحكمة حكما في كل جريمة وحكما مشتركا يحدد مدة السجن الإجمالية، ولا تقل هذه المدة عن مدة أقصى كل حكم على حدة ولا تتجاوز السجن لفترة 30 سنة أو عقوبة السجن المؤبـد وفقا للفقرة 1 (ب) من المادة 77.

- يجوز إصدار حكم بالسجن المؤبد حينما تكون هذه العقوبة مـبررة بالخطورة البالغة للجرم وبالظروف الخاصة بالشخص المدان أو بوجود ظروف أو أكثر من ظروف التشديد.

- الغرامـــة:

فرض عقوبة الغرامة يتم تحديدها وفقا للمعايير التي تحتويها _ لائحة الإجراءات والإثبات للمحكمة سلطة تقديرية في الاكتفاء بالعقوبة السالبة للحرية أو إضافة عقوبة الغرامة، مع الأخذ بعين الاعتبار الحالة المالية للمتهم المدان، خاصة إذا كان الحكم يتضمن أوامر بالتعويض وفقا للمادة 75 من النظام الأساسي للمحكمة فهي إختيارية، ولما تحكم المحكمة بالغرامة يجب أن تأخذ بعين الاعتبار ما إذا كان الدافع إلى الجريمة هو الكسب المالي الشخصي وما ينجم عن الجريمة من ضرر وإصابات، فضلا عن المكاسب النسبية التي تعود على الجاني من ارتكاب الجريمة، وفي كل الأحوال يمكن للشخص المدان من مهلة معقولة يدفع خلالها الغرامة، ويجوز أن تسمح له بتسديدها على دفعات خلال تلك الفترة.[136]

_ المصادرة:

مصادر العائدات والممتلكات المتأتية بصورة مباشرة أو غير مباشرة من تلك الجريمة، دون المساس بحقوق الأطراف الثالثة الحسنة النية، وتصدر المحكمة حكما في كل الجريـمة، ويجوز للمحكمة أن تصدر حكمها على الشخص المدان بواحدة أو أكثر من العقوبات السابقة، ويجب عليها عند فرضها لعقوبة السجن أن تخصم أية مدة يكون المحكوم عليه قد قضاها قبل ذلك في الاحتجاز وفقا للأمر الصادر من المحكمة ،فيما يتعلق بسلوك يتصل بارتكاب الجريمة قيد البحث[138]

وعند قيام المحكمة بفرض غرامة بموجب الفقرة 2 من المادة 77 وتقوم بتحديدها، تقرر المحكمة ما إذا كانت عقوبة السجن كافية أم لا، مع مراعاة القدرة المالية للشخص المدان وأوامر التعويض وفقا للمادة 75 المتعلقة بجبر أضرار المجني عليهم حسب الإقتضاء.

بالإضافة إلى البحث فيما إذا كان الدافع إلى الجريمة هو الكسب المالي للشخص، وإلى أي مدى كان إرتكابها بهذا الدافع، ويجب على المحكمة تحديد القيمة المناسبة للغرامة، هذا بالنسبة لفرض الغرامة.

أما بالنسبة للمصادرة فتنظر دائرة الإستئناف في الأدلة المتعلقة بماهية ومكان العائدات، والأموال أو الأصول المحددة التي نشأت بشكل مباشر أو غير مباشر عند إرتكاب الجريمة، فإذا علمت الدائرة قبل جلسة الإستماع أو في أثناءها بوجود أي طرف ثالث حسن النية يبدو أن له مصلحة تتعلق بالعائدات أو الأموال أو الأصول ذات الصلة،تخطر هذا الطرف الثالث بالمثول، ويجوز للمدعي العام

والشخص المدان، وأي طرف ثالث حسن النية صاحب مصلحة في العائدات أو الأموال أو الأصول ذات الصلة أن يقدم أدلة تمت بصلة للقضية، كما يجوز للدائرة بعد أن تنظر في أي أدلة مقدمة،أن تصدر أوامر بالمصادرة فيما يتعلق بالعائدات أو أموال أو أصول محددة إذا إقتنعت بأنه قد تم الحصول على هذه العائدات أو الأموال أو الأصول بشكل مباشر من جراء إرتكاب الجريمة.

ويتم نقل الغرامات والمصادرات من طرف الدائرة بواسطة أوامر الصندوق الإستئماني، وتقوم المحكمة بمراعاة العديد من العوامل عند تقرير العقوبة مثل: خطورة الجريمة والظروف الخاصة بالشخص المدان وفقا للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات.

ب_ الإشراف على تنفيذ الأحكام:

تتمتع المحكمة الجنائية الدولية بحق الإشراف على تنفيذ حكم السجن داخل سجون دول التنفيذ المختلفة ،وتراعي في ذلك حالة السجون، ومعيشتهم بما يتفق ومتطلبات معاملة السجناء المقررة بموجب المعاهدات الدولية، ويجب على دولة التنفيذ أن تكفل للمسجون حق الإتصال بالمحكمة في كل مايتعلق بأوضاع السجن،التي لها الحق أن ترسل له قاض منها أو خبير أو موظف ليقابل المسجون ويتم ذلك في غياب السلطات الوطنية لدولة التنفيذ وفي إطار من السرية [41]، ص310.

وتعد مسألة تنفيذ الجزاءات الدولية على الأفراد ذات أهمية كبرى، كونها تمس بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وأن تنظيم تنفيذ الجزاءات بأدوات وشروط واضحة يساهم في إقرار العدالة الجنائية الدولية وتوقيع الجزاءات بصورة مشروعة، وبالتالي توفير الحماية للمصلحة القانونية،وفي هذا الإطار يتناول نظام روما الأساسي موضوع تنفيذ الجزاءات في الباب العاشر بتحديد نوعين من التنفيذحسب طبيعة ونوع العقوبة المفروضة، وعليه ستقوم بدراسة النوع الأول وهو تنفيذ أحكام السجن وشروطه أولا ثم تنفيذ الجزاءات المالية[137]، ص70.

1 _ تنفيذ أحكام السجن وشروطه :

سنتطرق اولا لتنفيذ احكام السجن، ثم لشروط تنفيذ أحكام السجن.

- تنفيذ أحكام السجن:

تتكفل الدول الأطراف بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بما تصدره المحكمة من أحكام، بتنفيذ العقوبات المقررة من المحكمة ضد المتهم المدان، وهذا التنفيذ يقع على عاتق الدول الأطراف التي

تعينهم المحكمة من بين الدول الذين أبدوا رغبتهم أو إستعدادهم لقبول الأشخاص المحكوم عليهم ، وفي تحديدها لتلك الدولة تأخذ ت المحكمة في إعتبارها عدة عوامل منها:

_ ضرورة مشاركة الدول الأطراف في تنفيذ أحكام المحكمة على أساس مبادئ التوزيع العادل .

_ تطبيق المبادئ المقبولة عالميا بخصوص معاملة المسجونين.

_ رأي المحكوم عليه .

_ جنسية المحكوم عليه.

_ أية عوامل أخرى تراها المحكمة لازمة لكفالة فاعلية تنفيذ الحكم [127]، ص161.

كما يجوز للدولة لدى إعلان إستعدادها لإستقبال الأشخاص المحكوم عليهم، أن تضع شروط لقبولهم توافق عليها المحكمة، ويتفق مع هذا الباب الخاص بتنفيذ الأحكام ولهذا الغرض ووفقا للمادة 200 فقرة 01 "ينشئ المسجل قائمة بالدول التي تبدي إستعدادها لقبول الأشخاص المحكوم عليهم ويتولى أمر هذه القائمة "، وتنص الفقرة 2 بأنه لا تدرج هيئة الرئاسة دولة من الدول في القائمة المنصوص عليها في الفقرة 01 من المادة 103 في حالة عدم موافقتها على الشروط التي تقرن بها هذه الدولة قبولها ، ويجوز لهيئة الرئاسة قبل البت في الأمر أن تطلب أي معلومات إضافية من تلك الدولة.

ويجوز للدولة التي تقرن قبولها بشروط أن تسحب هذه الشروط في أي وقت وتخضع أية تعديلات على هذه الشروط أو أي إضافات إليها لإقرار هيئة الرئاسة ويجوز للدولة أن تخطر المسجل في أي وقت بإنسحابها من القائمة، ولا يؤثر هذا الإنسحاب على تنفيذ الأحكام المتعلقة بالأشخاص الذين تكون الدولة قد قبلتهم بالفعل ، كما يمكن للمحكمة الدخول في ترتيبات ثنائية مع الدول بهدف تحديد إطار لقبول السجناء الصادرة عليهم أحكام من المحكمة، وتكون هذه الترتيبات متماشية مع أحكام النظام الأساسي.

ووفقا لنص المادة 103 التي وردت في الباب العاشر تحت عنوان التنفيذ، ينفذ حكم السجن في دولة تعينها المحكمة من قائمة الدول التي تكون قد أبدت للمحكمة استعدادها لقبول الأشخاص المحكوم عليهم. ومع ذلك يراعى مبدأ التوزيع العادل للمسؤولية فيما الدول الأطراف كذلك تطبيق المعايير المقبولة عموما في المعاهدات المبرمة بشان معاملة السجناء أو بحكم قانون الدولة التي تتولى تنفيذ العقوبة فترة الحبس. ومع ذلك تشرف المحكمة الجنائية الدولية على اوضاع التنفيذ ويجب ان تتوافق مع المعايير الدولية. [136]

وتشمل هذه المبادئ وفقا للمادة 201:

- مبدأ التوزيع الجغرافي العادل.
- ضرورة أن تتاح لكل دولة مدرجة في القائمة فرصة إيواء بعض الأشخاص المحكوم عليهم.
- عدد الأشخاص المحكوم عليهم الذين آوتهم بالفعل تلك الدولة وسائر دول التنفيذ.
- أية عوامل أخرى ذات الصلة، بالإضافة إلى ذلك تراعي مدى تطبيق المعايير السارية على معادلة السجناء المقررة في المواثيق الدولية، وكذلك آراء الشخص المحكوم عليه أو أية عوامل أخرى تتعلق بظروف الجريمة أو الشخص المحكوم ، ويجب على الدولة المعينة إستقبال الأشخاص المحكوم عليهم إبلاغ المحكمة فورا بما إذا كانت تقبل الطلب حسب المادة 103 (1) (ج) [138]، ص31 ، ولا يتم تسليم الشخص المحكوم عليه من المحكمة إلى الدولة المعينة للتنفيذ إذا لم يكتسب القرار المتعلق بالإدانة والقرار المتعلق بالعقوبة الدرجة القطعية وفقا للمادة 202.

ونصت الفقرة 2 (أ) من النظام الأساسي على وجوب أن تقوم دولة التنفيذ بإخطار المحكمة بأية ظروف قد تؤثر بصورة كبيرة في شروط السجن، أو مدته ويتعين إعطاء المحكمة مهلة لا تقل عن خمسة وأربعين يوما (45) من موعد إبلاغها بأية شروط معروفة أو منظورة، وبالتالي فلا يجوز لتلك الدولة اتخاذ أية إجراءات تخل بإلتزاماتها كالبث في الأمور المتعلقة بالإفراج عن أشخاص قبل انقضاء مدة العقوبة أو تخفيف الأحكام الصادرة ضدهم.[38].

وفي حالة عدم تعيين أية دولة لتنفيذ الحكم بموجب الفقرة 1 من المادة 103 ينفذ حكم السجن في السجن الذي توفره الدولة المضيفة، وفقا للشروط المنصوص عليها في إتفاق المقر المشار إليه في المادة 13 وفي هذه الحالة تتحمل المحكمة التكاليف الناشئة عن تنفيذ الحكم

وتنص المادة 104 والمادة 209 على إمكانية تغيير الدولة المعينة للتنفيذ من قبل المحكمة في أي وقت، وذلك بناءا على طلب كتابي ومسبب من الشخص المحكوم عليه، أو المدعي العام، بنقل المحكوم عليه إلى سجن تابع لدولة أخرى[136].

وتفرض قواعد الإجراءات وقواعد الإثبات على المسجل إخطار المدعي العام والشخص المحكوم عليه بالدولة المعينة لتنفيذ الحكم، ثم يتم تسليم الشخص المحكوم عليه بأسرع وقت ممكن إلى الدولة المعينة للتنفيذ، ويجب على المسجل أن يكفل حسن إجراء عملية التسليم بالتشاور مع السلطات في دولة التنفيذ والدولة المضيفة، وفي حالة ما إذا تم نقل المحكوم عليه بطريق الجو في إقليم دولة ما كدولة

عبور، تأذن هذه الدولة في حدود ما تسمح إجراءات قانونها الوطني بالعبور، [137]، ص32. وتتحمل دولة التنفيذ التكاليف العادية لتنفيذ العقوبة في إقليمها وفقا للمادة 208 وللمحكمة أن تتحمل التكاليف الأخرى، وفي حالة عدم تعيين أية دولة للتنفيذ، فإن حكم السجن ينفذ في السجن الذي توفره الدولة المضيفة وهي دولة هولندا وفقا للشروط التي سينص عليها في إتفاق المقر، وتتحمل المحكمة التكاليف عن تنفيذ حكم السجن وهذا حسب المادة4/103.

يتبين من خلال ما سبق أن نظام روما لا يفرض أي التزام على الدول الأطراف لإستقبال الأشخاص المحكوم عليهم من قبل الدول الإطراف ، يتم بصورة طوعية بإعلان أي دولة طرف عن إستعدادها ورغبتها في إستقبال الأشخاص المحكوم عليهم ، ولهذا يجب على الدولة الراغبة في تنفيذ الأحكام بالسجن الصادرة عن المحكمة، أن تتأكد من ملاءمة قوانينها الوطنية وإتاحتها للتعاون مع المحكمة في مجال التنفيذ، أو تعتمد القوانين الضرورية التي تتيح لهذه الدولة التعاون مع المحكمة في مجال تنفيذ الأحكام بالسجن.

_ شروط تنفيذ أحكام السجن من قبل الدول نص عليها نظام روما الأساسي على شروط ينبغي أن تتوفر في الدولة المعينة للتنفيذ، وكذلك الشروط التي يجب عليها إحترامها لضمان تنفيذ أحكام السجن على أحسن وجه، ولذلك فإن النظام الأساسي يمنح المحكمة الحق في الإشراف على تنفيذ الحكم وأوضاع السجن في دولة التنفيذ.

- أن حكم السجن يعد ملزما للدول الأطراف ولا يجوز لهذه الدول تعديله بأي حال من الأحوال فالدولة المعينة بالتنفيذ تقوم بتنفيذ حكم السجن، كما أصدرته المحكمة ، ولا يمكنها بأي حال من الأحوال الزيادة أو الإنقاص من مدة السجن المقررة في الحكم الصادر عن المحكمة .

- للمحكمة وحدها حق البت في أي طلب لإعادة النظر في الإدانة أو العقوبة .

_ أن يكون تنفيذ السجن خاضعا لإشراف المحكمة الجنائية الدولية ومتفقا مع المعايير التي تنظم معاملة السجناء في المعاهدات الدولية.

2 _ تنفيذ الجزاءات المالية:

تخول المادة 77 (02) للمحكمة الأمر بفرض غرامة، أو الحكم بالمصادرة في إطار العقوبة، وتقضي المادة 109 بأن:" تقوم الدول الأطراف بتنفيذ تدابير التغريم، أو المصادرة التي تأمر بها المحكمة بموجب الباب السابع (المواد 77- 80) وذلك دون المساس بحقوق الأطراف الثالثة الحسنة النية ،ووفقا لإجراءات قانونها الوطني [140].وفي حالة ما إذا كانت الدولة غير قادرة على إنفاذ أمر

المصادرة، كان عليها أن تتخذ تدابير لإسترداد قيمة العائدات أو الممتلكات أو الأصول التي تأمر المحكمة بمصادرتها، وذلك دون المساس بحقوق الطرف الثالث حسن النية "[136].

وتقوم الدولة الطرف بتحويل الممتلكات أو عائدات بيع العقارات للمحكمة أو حيثما يكون مناسبا، عائدات بيع الممتلكات الأخرى التي تحصل عليه نتيجة تنفيذها لحكم أصدرته المحكمة، والملاحظ أن الإلتزامات التي يرتبها النظام الأساسي بخصوص تنفيذ الغرامات وإجراءات المصادرة، تنطبق على جميع الدول الأطراف وليس كما في حالة الحكم بالسجن، التي تنطبق فقط على الدول الأطراف المعنية بتنفيذ عقوبة السجن في إقليمها.[139]، ص150.

ولأغراض تنفيذ أوامر التغريم والمصادرة والتعويض، تطلب هيئة الرئاسة للمحكمة ، حسب الإقتضاء، التعاون واتخاذ تدابير بشأن التنفيذ وفقا للباب التاسع المتعلق بالتعاون الدولي والمساعدات القضائية، ولذلك فإن هيئة الرئاسة تحيل نسخا من الأوامر ذات الصلة إلى أي دولة يبدوأن للشخص المحكوم عليه صلة مباشرة بها بحكم جنسيته، أو محل إقامته الدائم أو إقامته المعتادة، أو بحكم المكان الذي توجد فيه أصول وممتلكات المحكوم عليه، أو التي يكون للضحية هذه الصلة بها، وتبلغ هيئة الرئاسة الدولة حسب الإقتضاء بأي مطالبات من طرف ثالث.[136]

ولتمكين الدول من تنفيذ أمر من أوامر المصادرة ، فإن على هذا الأمر أن يحدد هوية الشخص الذي صدر الأمر ضده، والعائدات والممتلكات والأصول التي أمرت المحكمة بمصادرتها ، كما تسعى المحكمة لطلب التعاون وتدابير التنفيذ في توفير المعلومات المتاحة بشأن مكان وجود العائدات والممتلكات ،والأصول التي يشملها أمر المصادرة ،من أجل تمكين الدول من تنفيذ أمر من أوامر التعويض لذلك تقوم المحكمة بتحديد هوية الشخص الذي صدر الأمر ضده، أما فيما يتعلق بالتعويضات ذات الطبيعة المالية ، تحدد المحكمة هوية الضحايا الذين تقرر منحهم تعويضات فردية، بالإضافة إلى تحديد نطاق وطبيعة التعويضات التي حكمت بها المحكمة [140].

وإذا حكمت المحكمة بتعويضات على أساس فردي، ترسل نسخة من أمر التعويض إلى الضحية المعنية، وفقا للمادة 218 الفقرة 4، ونصت المادة 220 على أنه لا يجوز للسلطات الوطنية عند تنفيذ الغرامات الموقعة أن تعدل هذه الغرامات سواء بالزيادة أو النقصان، ويجب على الدولة التي تقوم بالتنفيذ التقيد بنص الأحكام الموقع فيها الغرامات والتي تحيلها عليها المحكمة.

يجوز للمحكمة أن تتخذ بعض التدابير بالنسبة للمصادرة وذلك قبل المحاكمة،وفي هذا الإطار يمكن للدائرة التمهيدية أن تتخذ خطوات لإتخاذ تدابير حمائية لضمان الحفاظ على أرصدة المشتبه فيه إلى حين الفصل في إدانته أو تبرئته، وذلك بعد توجيه الإتهام له، حتى يمكن مصادرتها لصالح الضحايا، وتنص المادة 57(3) (ه) أن الدائرة التمهيدية يمكنها بعد صدور أمر بالقبض أو الحضور "أن تطلب من الدول التعاون معها طبقا للفقرة (1)(ي) من المادة 93 بخصوص اتخاذ تدابير حماية بغرض المصادرة ،وبالأخص من أجل المصلحة النهائية للمجني عليهم ..."، ويبدو أن الإشارة إلى المادة 93(1)(ي) جاءت نتيجة خطأ طباعي، وذلك لأن المادة (1)(ي) تتعلق بحماية الضحايا والشهود والمحافظة على الأدلة،بينما المادة 93(1)(ك) هي التي تتعلق بتحديد وتجميد أو حجز العائدات والممتلكات بفرض مصادرتها في النهاية. [141]، ص46.

وفي حالة فرار شخص المدان وإستنادا لإحكام المادة (111) من النظام الأساسي ، فإنه إذا فر فر شخص مدان كان موضوعا تحت التحفظ وهرب من دولة التنفيذ ، جاز لهذه الدولة بعد التشاور مع المحكمة أن تطلب من الدولة الموجودة فيها ذلك الشخص تقديمه بموجب الترتيبات الثنائية أو المتعددة الأطراف القائمة ، ويجوز لها أن تطلب من المحكمة أن تعمل على تقديمه وفقا للباب التاسع المتعلق بالتعاون القضائي ، كذلك للمحكمة أن توعز بنقله إلى الدولة التي كان يقضي فيها مدة العقوبة أو إلى دولة أخرى تعينها المحكمة.[142]، ص632

وعند حدوث مثل هذه الحالة ،على دولة التنفيذ أن تخطر مسجل المحكمة بذلك في أقرب وقت ممكن ،أو عن طريق أي وسيلة لها القدرة على توصيل السجلات الخطية ، وتتصرف الرئاسة حينئذ وفقا للباب التاسع، غير أنه إذا وافقت الدولة التي يوجد بها الشخص المحكوم عليه على تسليمه إلى دولة التنفيذ عملا بإتفاقيات دولية أو بقوانينها الوطنية ، تبلغ دولة التنفيذ مسجل المحكمة بذلك خطيا ويسلم الشخص إلى دولة التنفيذ في أقرب وقت ممكن، و بالتشاور عند اللزوم مع مسجل المحكمة الذي يتعين عليه أن يقدم كل ما يلزم من مساعدة ، بما في ذلك عند الإقتضاء تقديم طلبات لنقل المحكوم عليه في مرور عابر إلى الدول المعنية وفقا للمادة (207). [136]

وعند حدوث وتتحمل المحكمة تكاليف تسليم المحكوم عليه إذا لم تتولى مسؤوليتها أية دولة وعندما يسلم المحكوم عليه إلى المحكمة _ وفقا للباب التاسع المتعلق بالتعاون القضائي_ تتولى المحكمة عملية نقله إلى دولة التنفيذ ، غير أنه يجوز للرئاسة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المدعي العام أو دولة التنفيذ الأولى وفقا للمادة (103) و المواد (203 إلى 206) أن تعين دولة أخرى بما في ذلك الدولة التي فر المحكوم عليه إلى إقليمها ، إذ أن هروب المحكوم عليه إليها لا يستتبع بالضرورة إستبعادها من

قائمة الدول التي تكون قد أبدت للمحكمة إستعدادها لقبول الأشخاص المحكوم عليهم

وفي كل الأحوال تخصم كامل فترة الإحتجاز في أقليم الدولة التي بقي الشخص المحكوم عليه رهن الحبس الإحتياطي بعد فراره،حيثما إنطبقت المادة الفرعية (3) وفترة الإحتجاز في مقر المحكمة ، بعد تسلمه الدولة التي عثر عليه فيها من مدة الحكم المتبقية عليه.[136]

3 – التعويض:

يشمل التعويض تعويض المجني عليه وتعويض الشخص المقبوض عليه أوالمدان بشكل غير مشروع، وسنتعرض لكل منهما على حدى على النحو الاتي:

أ- تعويض المجني عليهم :

فقد تضمن نظام روما الأساسي أسس تعويض المجني عليهم من الناحية المالية والمعنوية وهو ما نصت عليه أحكام المادة 75 من الميثاق،يتحمل مسؤولية دفع التعويض من حيث المبدأ الشخص المدان أو الجهة التي تتحمل المسؤولية عن أفعاله، كأن يكون من موظفي الدولة، إضافة إلى إمكانية إنشاء صناديق خاصة بدفع التعويض للضحايا في حالة عدم وجود موارد كافية لدى الشخص المدان لاستغلالها في دفع التعويض .

وتمثل هذه النقطة أدى المبادئ الأساسية التي وردت في إعلان الأمم المتحدة إذ جاء في الفقرة 12 منه:" حيثما لا يكون من الممكن الحصول على تعويض كامل من المجرم أو من مصادر أخرى، ينبغي للدول أن تسعى إلى تقديم تعويض مالي إلى:

1_ الضحايا الذين أصيبوا بإصابات جسدية بالغة أو باعتلال الصحة البدنية أو العقلية نتيجة لجرائم خطيرة .

2 _ أسر الأشخاص المتوفين أو الذين أصبحوا عاجزين بدنيا وعقليا نتيجة لإيذاء، وبخاصة من كانوا يعتمدون في إعالتهم على هؤلاء الأشخاص .

وتقدرالمحكمة الجنائية مواضع الضرر، ومقداره أو الخسائر بناءا على الطلب المقدم من قبل المتضررين، ويصدر عقب ذلك أوامر بدفع التعويضات المناسبة التي يمكن أن تشمل التعويض المالي أو رد الحقوق وتراعي المحكمة قبل إصدارها أمرا بالتعويض حالة المجني عليه، وتصدر أمر بالتعويض

للمجني عليهم وأسرهم من صندوق التأمين الذي بأموال الغرامات والمصادرات، الأمن[143]، ص52 .53

ب - تعويض الشخص المقبوض عليه أو المدان بشكل غير مشروع:

نصت الفقرة 02 من المادة 85 على أنه عندما يدان شخص بحكم أو قرار نهائي بإرتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة 5 من النظام الأساسي، ويتم نقض الحكم فيما بعد على أساس أنه حكم غبر مشروع بسبب ظهور واقعة جديدة تبين معها بصورة قاطعة حدوث قصور قضائي، يحصل الشخص الذي وقعت عليه العقوبة نتيجة الإهانة على تعويض وفقا للقانون ما لم يثبت أن عدم الكشف عن الواقعة المجهولة في الوقت المناسب يعزى كليا أو جزئيا إليه هو نفسه.

كما أشارت الفقرة 03 من نفس المادة السالفة الذكر أنه وفي الظروف الإستثنائية التي تكتشف فيها المحكمة حقائق قطعية تبين حدوث قصور قضائي جسيم وواضح، يجوز للمحكمة بحسب تقريرها أن تقرر تعويضا يتفق والمعايير المنصوص عليها في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات لذلك الشخص الذي يفرج عنه من الإحتجاز بعد صدور قرار نهائي بالبراءة أو انهاء الإجراءات للسبب المذكور، ونجد أن هذه المادة تتماشى مع المادة 05 الفقرة 05 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان حيث تمنح للمدان بحكم قضائي غير مشروع، ووجود قصور قضائي الحق في الحصول على تعويض مناسب.[143]، ص23.

1 _ إجراءات طلب التعويض:

يتم الحصول على التعويض لسبب من الأسباب المشار إليها في المادة 85 من النظام الأساسي عن طريق تقديم طلبا خطيا الى المحكمة، حيث تقوم هذه الأخيرة بتعيين دائرة تتألف من ثلاثة قضاة لدراسة الطلب، ويجب أن لا يكون هؤلاء القضاة قد شاركوا في إتخاذ أي قرار سابق للمحكمة فيما يتعلق بمقدم الطلب .

ويجب أن يقدم طلب التعويض في موعد لا يتجاوز ستة أشهر من تاريخ إخطار مقدم الطلب بقرار المحكمة فيما يتعلق بما يلي:

- عدم مشروعية القبض على الشخص أو احتجازه بموجب المادة85 الفقرة 01.
- نقض الإدانة بموجب الفقرة 2 من المادة 85.
- حدوث خطأ قضائي جسيم وواضح بموجب الفقرة03 من المادة 85.

- يجب أن يتضمن طلب التعويض الأسباب الداعية إلى تقديمه، ومبلغ التعويض المطلوب، ويمكن لمقدم طلب التعويض الإستعانة بمحام [140]

2 _ الإجراء المتبع في إلتماس التعويض

يحال بعد ما يقدم طلب التعويض إلى المحكمة ،تقوم الدائرة المختصة بالنظر فيه وإحالته إلى المدعي العام ، ليبدي ملاحظاته وتكون له فرصة الرد خطيا، ثم يبلغ مقدم الطلب بأية ملاحظة يبديها المدعي العام بشأن طلبه الخاص بالتعويض.

- تعد الدائرة جلسة استماع أو تبث في الموضوع مباشرة بناءا على طلبات مقدم الطلب وملاحظات المدعي العام، ويجب عقد جلسة استماع إذا طلب ذلك المدعي العام أو مقدم الطلب.

- في الأخير يتخذ القرار بأغلبية القضاة ، ويبلغ القرار للمدعي وإلى ملتمس التعويض ، ويراعى عند تحديد مبلغ التعويض ما يترتب على الخطأ القضائي الجسيم والواضح من آثار على الحالة الشخصية والأسرية والاجتماعية والمهنية لمقدم الطلب، [136]

ونجد أن المادة 10 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان تنص:" لكل إنسان الحق في الحصول على تعويض وفقا للقانون في حالة ما إذا صدر عليه حكم نهائي بسبب خطأ قضائي"[136]

4 -طـرق الطعـن في أحكـام المحكمـة الجنائيـة الدوليـة :

لقد أخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بوسيلة طعن عادية وهي الاستئناف دون المعارضة لكون أن النظام استبعد المحاكمة الغيابية، وأخذ بوسيلة طعن غير عادية وهي التماس إعادة النظر دون النقض.

أ- إجـراءات الطعـن بالاستئنـاف:

وهى نفس الإجراءات القانونية المطبقة أمام الدائرة التمهيدية والدائرة الابتدائية، لذلك نتطرق إلى ما هي الأحكام والقرارات التي يجوز استئنافها، ثم إلى إجراءات تقديمه والمدة المقررة لذلك .

1-الأحكام والقرارات المستأنفة أمـام المحكمـة الجنائيـة الدوليـة:

سنتطرق بداية للأحكام ثم للقرارات كل على حدى فيمايلي.

-الأحكام: يجوز استئناف الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية والدعوى المدنية وبعض القرارات الأخرى التي نص عليها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على النحو الأتي:

- يحق للمدعي العام للمحكمة أن يستأنف أي حكم صادر من إحدى الدوائر الابتدائية التابعة للمحكمة لأي سبب من الأسباب الآتية: خطأ في الإجراءات، أو غلط في الوقائع أو في القانون.[140].
- و للمدعي العام كذلك نيابة عن المحكوم عليه (الشخص المدان) أن يستأنف الأحكام الصادرة ضد هذا الشخص بالإدانة لذات الأسباب الثلاث السابقة أو لسبب أخر حالة ما إذا كان هناك ما يدعو إلى وجود أسباب تمس النزاهة والثقة المفترضة في التدابير أو القرارات أو الأحكام الصادرة عن الدائرة الابتدائية التي أصدرت الحكم محل الاستئناف.

- ويحق كذلك للشخص المدان أن يمارس الطعن بالاستئناف أصالة عن نفسه على هذه الحالات طالما أنه صدر ضده حكم بالإدانة [41]، ص294.
- ويحق للمدعي العام والشخص المدان كذلك استئناف أي حكم بعقوبة إذا ما كان هناك عدم تناسب بين الجريمة والعقوبة المقضي بها [127]، ص163.
- يحق للمحكمة أثناء نظر استئناف حكم بعقوبة في نقض الحكم كليا أو جزئيا إذا رأت أسباب تبرر ذلك، وفي هذه الحالة تدعو المدعي العام والشخص المدان إلى تقديم أسباب تستند لما ورد في نص المادة 81 فقرات1،2 بند(ا) من النظام، ويحق للمحكمة مراجعة العقوبة أيضا عند نظرها استئناف ضد إدانة فقط إذا رأت من الأسباب ما يدعوها لتخفيض العقوبة أي في حالة عدم وجود تناسب بين الجريمة والعقوبة.

_ القرارات: أما فيما يتعلق بالقرارات، فهناك قرارات لا يشترط في استئنافها أي إذن من المحكمة، وهناك قرارات يتطلب لاستئنافها إذن من المحكمة. ففيما يخص الأولى فهي تتمثل في:

- القرارات القاضية باستمرار حجز المتهم بالرغم من تبرئة ساحته وترفع في موعد لا يتجاوز 05 أيام من تاريخ التبليغ إخطار مقدم الاستئناف بالقرار [145]
- القرارات المتعلقة بالاختصاص والمقبولية.
- القرارات القاضية برفض أو منح الإفراج عن شخص محل التحقيق أو مقاضاة، و يجب أن يرفع الاستئناف في الحالتين كذلك في ميعاد 05 أيام.
- قرارات الدائرة التمهيدية القاضية بالتصرف بمبادرة منها في اتخاذ تدابير لضمان فاعلية الإجراءات ونزاهتها و بصورة خاصة لحماية حقوق الدفاع ويرفع الاستئناف في موعد لا يتجاوز يومين(02) عن تاريخ التبليغ [146].
- قرار دائرة ما قبل المحكمة (الدائرة التمهيدية) التصرف بمبادرة منها بموجب المادة 56 فقرة03 بند(ب) وهي الخاصة بتدابير الحفاظ على الأدلة التي تراها الدائرة أساسية للدفاع أثناء المحاكمة.

أما القرارات التي يتطلب لإستئنافها إذنا من المحكمة فهي القرارات الصادرة بمقتضى الفقرة 1(د) من المادة82 وهي أي قرار ينطوي على مسألة من شأنها أن تـؤثر تأثيرا كبيرا على عدالة وسرعة الإجراءات أو على نتيجة المحاكمة وترى الدائرة الابتدائية أن اتخاذ دائرة الاستئناف قرارا فوريا بشأنها يمكن أن يؤدي إلى تحقيق تقدم كبير في سير الإجراءات و يـرفع الاستئناف في أجل أقصاه خمسة (05 أيام) من تاريخ التبليغ المادة 82و155 [140].

وتنص المادة57 فقرة03(ج) على أنه يجوز للدولة المعنية أو المدعي العام كذلك بعد إذن من الدائرة التمهيدية استئناف القرار الصادر عنـها و يتعلق الأمر بقرارات منح الإذن للمدعي العام باتخاذ خطوات تحقيق محددة داخل إقليم دولة طرف دون أن يكون قد ضمن تعاون تلك الدولة وموافقتها وينظر فـي هذا الاستئناف على أساس مستعجل.[147].

2- مواعيـد الاستئنـاف وإجـراءات تقديمــه

سنتطرق الى مواعيد الاستئناف ثم لاجراءات الاستئناف:

- مواعيـد الاستئناف: فضلا عن الحالات المحدد أصل الاستئناف فيها سابقا ،فانه يرفع الاستئناف من طرف الشخص المـدان أو المدعي العـام في أجل لا يتجاوز30 يوما من تاريخ إخطاره بالقرار أو الحكم أو الأمر بجبر الضرر، كما يجوز لدائرة الاستئناف تمديد هذه المدة لأي سبب وجيه عند تقديم طلب من طرف ملتمس رفع الاستئناف [137]

- إجـراءات تقديم الاستئناف:

- يقدم طلب الاستئناف إلى مسجل المحكمة.

- يخطر المسجل الأطراف التي شاركت في الإجراءات و التدابير أمـام الدائرة الابتدائية بأنه قد تم تقديم استئناف .

- يحيل المسجل ملف القضية بالكامـل من الدائرة الابتدائية إلى دائـرة الاستئناف.

أما إجراءات نظر الاستئناف فهي تتم كالتالي:

- تعقد دائرة الاستئناف في أسرع وقت ممكن جلسة استماع للاستئناف.

- تكون إجراءات الاستئناف خطية في حالة عدم عقد جلسة استماع.

- تتمتع دائرة الاستئناف بكافة سلطات الدائرة الابتدائية .

- إذا تبين لدائرة الاستئناف أن التدابير المستأنفة كانت مجحفة على نحو يمس بموثوقية القرار أو الحكم المستأنف قد شابه غلط جوهري في القانون أو الوقائع جاز لها أن تأمر بأي مما يلي:

_ أن تلغى أو تعدل القرار أو الحكم المذكور.

_ أن تأمـر بإجراء محاكمـة جديدة أمـام دائـرة ابتدائية أخـرى.

_ ويجوز أن تطلب من الدائرة الابتدائية التي صدر عنها القرار أو الحكم محل الاستئناف إعادة التحقيق في مسألة تتعلق بالوقائع وأن تبلغها بالنتيجة أو تبحث هذه الأدلة بنفسها دون اللجوء إلى الدائرة الابتدائية [140].

- إذا كان مقدم الاستئناف الشخص المدان أو المدعي العام نيابة عنه في حكم أو قرار صادر بعقوبة فلا يحق لدائرة الإستئناف تعديله للأسوأ تطبيقا لقاعدة أن لا يضار طاعن بطعنه [140]

- يصدر حكم دائرة الاستئناف بأغلبية أراء القضاة وينطق به في جلسة علنية ويجب أن يشمل الحكم على أسبابه وعندما لا يوجد إجماع على الحكم يجب أن يتضمن الحكم بيان رأي الأغلبية ورأي الأقلية، ولكن يجوز لأي قاضي من القضاة أن يصدر رأيا منفصلا أو مخالفا بشأن المسائل القانونية، ويجوز أن تصدر دائـرة الاستئناف حكمها في غياب الشخص المبرأ أو المدان [140].

للإشارة فقد أتت القواعد الإجرائية حسب المادتين 152و157على جـواز وقف الاستئناف سواء بالنسبة للاستئنافات التي تتطلب إذنا حسب المادة 155 والتي لا تتطلب إذن حسب المادة 154 ويكون ذلك بواسطة إخطار يقدم للمسجل من طرف من قدم الاستئناف في أي وقت قبل صدور الحكم مع ضرورة إخطار الأطراف الأخرى بهذا الوقف.

من خلال قراءة المواد81 و82 و83 من النظام نجد أنها أخذت بطريق الاستئناف كطريق طعن عادي والذي يرتب من أهم أثاره وقف تنفيذ الحكم المستأنف أو القرار سواء بالإدانة أو البراءة، أما بالنسبة للقرارات الأولية التي لا تفصل في الخصومة الجنائية فالأصل فيها أن استئنافها لا يترتب عليه وقف تنفيذها، إلا إذا رأت دائرة الاستئناف بناء على طلب ملتمس الاستئناف غير ذلك.

ب- إجـراءات الطعـن عن طريق التماس إعادة النظـر:

تختص دائرة الاستئناف علاوة على الفصل في الإستئناف المرفوعة ضد قرارات الدائرة التمهيدية إلى الدائرة الابتدائية بالفصل في طلبات إعادة النظر التي تقدم في حياة المتهم أو بعد وفاته، ففي حياته يجوز للمتهم المدان شخصيا أو المدعي العام نيابة عنه أن يقدم هذا الطلب، أما بعد وفاته فيحق لكل من الزوج أو الأولاد أو الوالدين أو أي شخص من الأحياء يكون قد تلقى تعليمات خطية صريحة من المتهم قيد حياته القيام بهذا الإجراء.

1 - أسبـاب إعـادة النظـر: يجب أن يستند طلب إعادة النظر في الحكم النهائي الصادر بالإدانة أو العقوبة استنادا للأسباب التالية :

_ إكتشاف أدلة جديدة، ويشترط أن تتوفر في هذه الأدلة شرطان لكي يمكن الاستناد إليها لطلب إعادة النظر وهما:

أنها لم تكن متاحة وقت المحاكمة، وأن عدم إتاحة هذه الأدلة لا يعزى كليا أو جزئيا إزاء الطرف المقدم للطلب.

أن تكون على قدر كاف من الأهمية، بحيث أنها لو كانت قد أثبت عند المحاكمة لكان من المرجح أن تسفر عن حكم مختلف[140].

_ وعليه تبين حديثا أن أدلة حاسمة وضعت في الإعتبار وقت المحاكمة، وإعتمدت عليها الإدانة، كانت مزيفة أو ملفقة أو مزورة .

_إذا تبين أن واحدا أو أكثر من القضاة الذين إشتركوا في تقرير الإدانة أو إعتماد التهم ، قد إرتكبوا في تلك الدعوى سلوكا سيئا جسيما، أو أخلوا بواجباتهم إخلالا جسيما، على نحو يتسم بدرجة من الخطورة تكفي لتبرير عزل ذلك القاضي أو أولئك القضاة بموجب المادة 46 من النظام الأساسي.

2 - إجـراءات إعادة النظر: يخضع تقديم و دراسة الطلب إلى المادة 84 من النظام الأساسي والقواعد 159 و160و161 من القواعد الإجرائية للمحكمة كالتالي:

- يقدم الطلب بموجب عريضة خطية مسببة و مدعمة بمستندات تؤيدها قدر الإمكان.

-إذا استدعى الأمر حضور المتهم المحبوس في دولة أخرى تصدر الدائرة أمرا بإحضاره

- تحدد دائرة الاستئناف جلسة للنظر في موضوع الطلب.

- تفصل دائرة الاستئناف في قبول الطلب أو رفضه بأغلبية قضاتها ويكون مؤيدا بأسباب خطية، فترفض الدائرة طلب إعادة النظر إذا رأت أنه بغير أساس أو أسباب تبرره، أما إذا رأت أنه جدير بالاعتبار جاز لها حسب ما يكون مناسبا [148].

الخاتـــمة

لقد تبين لنا من خلال دراستنا أن المجتمع الدولي إستطاع أن يخطوا خطوة كبرى في بلورة القانون الدولي وجعله في قالب موحد تكاد الدول تجتمع عليه مما أدى إلى تقارب وجهات النظر، عندما نرى أن أغلبية الدول صادقت على اتفاقيات جنيف الأربع وأصبح العالم بأسره يقرها ويحترمها وحتى الدول التي لم توقع عليها باتت تتقيد بها لأنها أصبحت ذات طابع عرفي، مما ساهم في اعتراف الدول بالمسؤولية الدولية عن الأخطاء التي ترتكبها سواء في وقت السلم أو في وقت الحرب.

فالدولة مسؤولة بسن قوانينها وفقا للاتفاقيات والمعاهدات التي تكون طرفا فيها على أساس سمو القانون الدولي على القانون الوطني، وهي مسؤولة كذلك عن الأضرار التي تحدثها للطرف الآخر الذي يستوجب منها إعادة الشيء إلى ما كان علية أو التعويض، كما أنها مسؤولة عن أفراد قواتها المسلحة أثناء النزاع المسلح والعدوان من خلال الردع والعقاب في حالة ارتكابهم جرائم حرب، أو تسليمهم إلى دولة طرف تملك أدلة في حقهم أو تسليمهم إلى المحكمة الجنائية الدولية إذا طلبت ذلك.

ونستنتج من خلال هذه الدراسة أنه:

- لايمكن توقيع المسؤولية الجنائية على الدولة التي تقوم على فكرة الشخص المعنوي، وهي شخص غير حقيقي.
- توقيع المسؤولية الجنائية الدولية على الأشخاص الطبيعيين وليس على الدولة.
- تتحمل الدولة التعويض عن الأضرار الناتجة من فعل الأفراد الذين كانوا يمثلونها، أو كانوا في السلطة عند حدوث الضرر.
- قدرة الدولة من الإفلات من مسؤوليتها الدولية وذلك بسبب ضعف الضمانات التي تقوم بتنفيذ القوانين الدولية، فلم نشهد آليات دولية فعالة تحد من انتهاكات الدول للقانون الدولي الإنساني مثلا.

ونخلص إلى الاقتراح الذي يبدوا أنه كفيل بإخضاع الدول لالتزاماتها الدولية بخصوص الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية وخاصة اتفاقيات جنيف ونظام روما الأساسي ومنها جرائم العدوان، هو إيجاد آليات دولية تجتمع عليها الأسرة الدولية في تنفيذ القوانين الدولية مع فرض جزاءات صارمة لكل الدول التي تنتهك القانون الدولي الإنساني وخاصة جرائم الحرب، وإعطاء الأولوية إلى القضاء الوطني لمحاكمة مجرمي الحرب.

وبما أن المجتمع الدولي سلم بكون جريمة العدوان من أخطر الجرائم المزعزعة للسلم والأمن الدولبيين، فقد نصت المادة الأولى من مشروع تقنين الجنايات ضد سلام وأمن البشرية، المؤرخ في 28جويلية1954 على أن الجنايات الموجهة ضد سلام وأمن البشرية، المعرفة في هذا القانون، ومنها جريمة العدوان المذكورة في المادة الثانية من نفس المشروع ضمن تعداد جنايات القانون الدولي، ويعاقب الأفراد الذين تثبت مسؤوليتهم عنها.

إلا أن هذا المشروع وما لحقه من اتفاقيات دولية لم يتضمن عقوبة محددة لجريمة العدوان ، ونظريا لكون هذه الجريمة من أقصى الجرائم الدولية وأخطرها على السلام العالمي، فإنه يجب أن يعاقب مرتكبوها بأقصى العقوبات.

غير أن العقوبات الدولية المسلم بها في العرف الدولي وفي محاكمات نورمبورغ وطوكيو هي الإعدام والسجن، والغرامة والمصادرة، فيما نصت المادة 77 من نظام روما الأساسي على العقوبات عن الجرائم الدولية، وهي السجن المؤبد، السجن المؤقت الذي لا تزيد مدته عن 30 سنة، الغرامة والمصادرة.

وقد استبعد نظام روما الأساسي عقوبة الإعدام من بين العقوبات المقررة للجرائم الدولية، مع أنه يجب أن تطبق هذه العقوبة بالنسبة للجرائم الدولية، وخاصة بالنسبة لجريمة الاعتداء بما تخلفه من ضحايا ودمار وخراب.

في هذا المجال، يرى الفقيه ستيفن آر راتنز Stephen R. Ratnz من جامعة تكساس الأمريكية أنه لو وضع تعريف محدد للعدوان وللعقوبات المقابلة له، فإن القضايا الجنائية المتعلقة بهذه الجريمة، والتحقيقات فيها سوف تكون في أغلب الحالات مثقلة بالسياسة، ولا تناسب المحاكم.

وهو ما يفسر عدم استعداد مجلس الأمن منح المحكمة الجنائية ليوغسلافيا سلطة قضائية على هذه الجريمة، وكان قرار الدول التي وضعت نظام روما الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية عدم منح المحكمة سلطة قضائية على الجرائم ضد السلام، إلا إذا عدلت الدول رسميا النظام الأساسي لنضيف إليه تعريفا للجريمة، وشروطا لممارسة السلطة القضائية، وهكذا تبدو الدول وكأنها تقول أن العدوان جريمة مجردة، ولكنها مترددة في مقاضاتها.

بناء على ما سبق، أصبحت حاجة المجتمع الدولي إلى الاعتراف بعدم شرعية جريمة العدوان أكثر من ملحـة، إذ يتعين الإقرار من طرف جمعية الدول المتفقة على نظام روما الأساسي بضـرورة هذه الحقيقة، وأن يعلنوا أن القادة والرؤساء المتسببون في جرائم الحروب العدوانية يجب أن يحاسبوا، ولكن إذا نظرنا إلى الآفاق وإلى واقـع المجتمع الدولي حاليا، فسوف نرى أن احتمال مقاضاة أي مـن هؤلاء الزعماء المجرمـين تصطدم بقاعدة الحصانة .

قائمة المراجع

1. صلاح الدين أحمد حمدي، "العدوان في ضوء القانون الدولي"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
2. بن عامر تونسي، أساس المسؤولية الدولية في ضوء القانون الدولي المعاصر، منشورات دحلب، الطبعة الأولى، 1995
3. محمد طلعت الغنيمي ، الوسيط في قانون السلام ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، الطبعة الثانية ، 1977،
4 . بن عامر تونسي، المسؤولية الدولية، العمل غير المشروع كأساس لمسؤولية الدول الدولية، منشورات دحلب، 1995
5.N.QUOC، P.Daillier، A. Pellet، Le Droit International Public، 3eme édition، librairie générale de droit et de jurisprudence، Paris.
6. عبد الله سليمان سليمان، "المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
7. علي صادق أبو هيف، "القانون الدولي العام"، منشأة المعارف ، الطبعة الثانية عشر، الإسكندرية، 1975.
8.CLAUDE LOMBOIS، Droit Pénal International، Dalloz- Paris 1971
9. السيد أبوعطية،"الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق"، المؤسسة الثقافية الجامعية الإسكندرية،2000
10. محمد سامي عبد الحميد، "أصول القانون الدولي العام"، الطبعة الثانية، 1974.
11. حسام علي عبد الخالق الشيحة، "المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004 .
12. محسن عبد الحميد أفكيرين ، "النظرية العامة للمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي"، دار النهضة العربية، 1999.
13. حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني، الجزء الثاني،1987.
14. محمد عبد العزيز أبو سخيلة، "المسؤولية الدولية عن تنفيذ قرارات الأمم المتحدة، - النظرية العامة للمسؤولية الدولية-"، الجزء الأول، الطبعة الأولى، 1981.

15. نايف حامد العليمات، "جريمة العدوان في نظام المحكمة الجنائية الدولية"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2007.

16. محمد حافظ غانم، "الوجيز في القانون الدولي العام"، دار النهضة العربية، 1979.

17. صلاح الدين عامر، "قانون التنظيم الدولي النظرية العامة"، الطبعة الثالثة، مطبعة الكتاب الجامعي جامعة القاهرة، 1984.

18. هميسي رضا، المسؤولية الدولية ، دار القافلة للنشر والتوزيع، 1999

19. عبد العزيز العشاوي، "محاضرات في المسؤولية الدولية"، دار هومه، الجزائر، 2007.

20. صلاح الدين أحمد حمدي، "دراسات في القانون الدولي العام"، منشورات ELGA، 2002.

21. محمد بوسلطان، "مبادئ القانون الدولي العام"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

22. عبد القادر البقيرات، "العدالة الجنائية الدولية" ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005.

23. شريف عتلم ، المحكمة الجنائية الدولية، إصدارات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، طبعة 2006

24. منى محمود مصطفى، "الجريمة الدولية بين القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الدولي"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.

25. رشيد حمد العنتري، محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي الجنائي، مجلة الحقوق، السنـة 15، مـارس 1991،

26. محمد عبد الخالق عبد المنعم، "دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب"، الطبعة الأولى، القاهرة ،1989.

27 .DAUDET، Rapport sur les travaux de la C.D.I، A.F.D.I، 1976

28. محمد محي الدين عوض، "دراسات في القانون الدولي الجنائي"، دار الفكر العربي، القاهرة، 1972

29.PIERRE Marie Dupuy، Droit International Public، Dalloz،1971 5ème édition، Paris 2000.

30. حسنين عبيد، "الجريمة الدولية، دراسة تحليلية تطبيقية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1979

31. محمد منصور الصاوي، "أحكام القانون الدولي في مجال مكافحة الجرائم الدولية"، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1986 .

32. محمود صالح العدلي، الجريمة الدولية، الفكر العربي، الإسكندرية، 2003

33. محمد المجذوب، "القانون الدولي العام"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الخامسة، 2004.

34. BERCHICHE Abdel Hamid، Les Forces Armées à l'épreuve du droit International Humanitaire، revue Algérienne Des Sciences Juridiques Et Economiques Et Politiques، VOL 41، N2، 2004.

35. على مانع، جرائم الاستعمار الفرنسي اتجاه الجزائريين خلال فترة الاحتلال المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 35،رقم 04، 1997.

36. محمد محمود خلف،"حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي"، مكتبة النهضة المصرية، الطبعة الأولى، 1973.

37. مرشد أحمد السيد وأحمد غازي الهرمزي، " القضاء الدولي الجنائي"، دار الثقافة والدار العلمية الدولية، عمان، 2002.

38. النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية 1998

39. قرار الجمعية العامة رقم 3314 (د-29)المؤرخ في 1974/12/14، الأمم المتحدة، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة 29، 1974.

40. مشروع تقنين الجرائم ضد السلم

41. منتصر سعيد حمودة، "حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2008.

42. عبد الله سليمان سليمان، "شرح قانون العقوبات الجزائري- القسم العام- الجزء الأول، الجريمة"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996.

43. محمد عبد المطلب الخشن، "الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الدولي العام"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

44. نبيل محمود حسن، "تعويض ضحايا الجريمة على الصعيدين الوطني والدولي"، المصرية للطباعة والتجليد، القاهرة، 2008.

45. عبد الواحد محمد الفار، "القانون الدولي العام"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1946.

46.Pella، la criminalité des états et le droit pénal de l'avenir، 1926.

47.Glasser، « droit international pénal conventionnel، Bruxelles»، 1970

48. محمد محمود خلف ، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، مكتبة النهضة المصرية، 1973، الطبعة الأولى

49.أحمد عبد الحكيم عثمان، "الجرائم الدولية في ضوء القانون الدولي الجنائي والشريعة الإسلامية"، دار الكتب القانونية، مصر، 2009.

50. مصطفى كامل شحاتة، " الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة"، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981.

51.ابراهيم الدراجي ، جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية الدولية عنها"، الطبعة الأولى،2005

52.عبد الله الأشعل ،"النظرية العامة للجزاءات في القانون الدولي العام" ، الطبعة الأولى ، القاهرة 1997.

53. عباس هاشم السعدي، "مسؤولية الفرد الجنائية عن الجرائم الدولية" ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.

54. عباس هاشم السعدي، جرائم الأفراد في القانون الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والسياسة، جامعة بغداد، السنة الجامعية 1976.

55. محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة الأعداد (4.3.2.1) ، 1965.

56.عمر سعد الله، "تطور تدوين القانون الدولي الإنساني"، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، بيروت، 1997 .

57. قرار مجلس الأمن رقم 808 في 1992/02/22 المتعلق بإنشاء محكمة جنائية دولية لمحاكمة المتهمين بارتكاب انتهاكات خطيرة في إقليم يوغسلافيا منذ سنة 1991 ضد الكروات والسلوفين المسلمين.

58.DAVID. e principes de droit de conflits armes . bruxelles. Bruyland 1994.

59.محمد عبد المنعم عبد الغني، "الجرائم الدولية- دراسة في القانون الدولي الجنائي-"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008.

60.عبد الواحد محمد الفار،"التنظيم الدولي"، عالم الكتب، القاهرة، 1989.

61. رشاد عارف السيد، "المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية" ، دار الفرقان للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 1984.

62. تقرير مجلس إدارة لجنة الأمم المتحدة للتعويضات – الدورة 29- جنيف 1998 وثيقة الأمم المتحدة رقم : S/A.C 26 /1998. October 1998

63. علي إبراهيم، "القانون الدولي العام"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

64. نبيل محمود حسن، "الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني"، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الجنائي، السنة الجامعية 2007.

65. اعتمدت لجنة القانون الدولي في القراءة الثانية في دورتها ال 53 المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأعمال غير الشرعيـة، واعتمدتها الجمعية العامـة بقرارها 56/83 في 2001/12/12 ويمكن الإطلاع على النص على الموقع الإلكترونـي التالـي: http // : www. Law. Com . ac . uk / rcil / statresp. Htm

66. اتفاقية لاهاي لعام 1907.

67. اتفاقية جنيف الأولى لعام 1949 المتعلقة بتحسين حالة الجرحى والمرضى للقوات المسلحة في الميدان.

68. محمد عزيز شكري، "مدخل إلى القانون الدولي العام"،مطبعة جامعة، دمشق، 1986.

69. سامي جاد عبد الرحمن واصل ،"إرهاب الدولة في إطار القانون الدولي العام" ، منشاة المعارف الإسكندرية، 2008.

70. الاتفاقية الاوربية بشان تعويض الجرائم الخطيرة

71. عمر صدوق ، "محاضرات في القانون الدولي" ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثالثة، الجزائر، 1995.

72 .محمد سعيد الدقاق، القانون الدولي المعاصر ،دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1997

73. فيصل عبد الرحمان طه ، القانون الدولي ومنازعات الحدود، الشركة الوطنية للنشر، أبوظبي ، 1982.

74. قرار مجلس الأمن رقم 692 لعام 1991. الوثيقة: S/22559

75.Ian John Stone، Aftermath of the Gulf war An assessment of united nations action ، Lynne Rienner publishers، Boulder and London،1994

76. دومينيك شيميه جاندرو، مقالة بعنوان: "معايير متغيرة لتعويضات الحروب" ، منشور على الرابط الآتي:.http// :www.mondiploor.com/octo-articles/chemllier

77. خليل عبد المحسن خليل محمد، "التعويضات في القانون الدولي وتطبيقاتها على العراق"، بيت الحكمة، الطبعة الأولى، بغداد، 2001.

78. حازم حسن جمعة، "تعويض أضرار الحرب في القانون الدولي العام - دراسة تطبيقية عن لجنة الأمم المتحدة لتعويضات الحرب العراقية الكويتية-"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

79. وثيقة 26/1992/10

80. عبد الامير الانباري ، "نظام عقوبات الأمم المتحدة -حالة العراق-"، مجلة المستقبل العربي، بيروت، العدد 215،1997 .

81. هانز كريستوف فون سبونيك ، "تشريح العراق- عقوبات التدمير الشامل التي سبقت الغزو-" ترجمة حسن حسن وعمر الأيوبي، مركز دراسات الوحدة العربية، الطبعة الأولى، بيروت،2005 .

82. Graefrath . B، Iraqi Reparation and Security Council

83.John . R . Crook ، United Nations compensation commission، Anew structure to enforce state responsibility، A . J. I. L، vol، 87، 1993.

84.قرارات لجنة الأمم المتحدة للتعويضات

85.وثيقة 5/2000/891

86. وثيقة 2000/72

87. وثيقة 2/8/1991 /و1991/11/28

88. خليل عبد المحسن خليل الأسود، "الضرر القابل للتعويض في القانون الدولي- دراسة تطبيقية على حالة العراق-"، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، السنة الجامعية1999.

89. القرار رقم 2 : 1991/8/2 بشأن ترتيبات كفالة تسديد المدفوعات لصندوق التعويضات.

90. وثيقة26/1991/07

91. قرار مجلس الأمن الصادر في 6 ماي 1978.

92. عبد الرحيم صدقي، "القانون الدولي الجنائي"، المطبعة المصرية للكتاب، القاهرة،1986.

93.مخلد الطراونة ،"القضاء الجنائي الدولي"، مجلة الحقوق، السنة 27، العدد3 ،سبتمبر2003

94. عبد الواحد محمد الفار،"الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها"، دار النهضة العربي، القاهرة، 1996.

95. حسين ابراهيم صالح عبيد، "القضاء الدولي الجنائي"، دار النهضة العربية، القاهرة،1994.

96. محمد نجيب حسني، "دروس في القانون الجنائي الدولي"، دار النهضة العربية، القاهرة، 1959-1960.

97. قرار الجمعية العامة رقم 1187 (د-12) المؤرخ في 11 ديسمبر 1957، الأمم المتحدة، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية عشر، 1957.

98. قرار الجمعية العامة رقم 260 ألف (د-3) المؤرخ في 09 ديسمبر 1948، الأمم المتحدة، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة، 1948.

99. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادرة في10 ديسمبر 1948، اعتمد بقرار من الجمعية العامة 270 ألف (د-3) و الذي يمثل أساس الشرعية لحقوق الإنسان.

100. قرار الجمعية العامة رقم 2391(د-13) المؤرخ في 26 نوفمبر 1968، الأمم المتحدة،الوثائق للجمعية العامة، الدورة الثالثة عشر، 1968.

101. قرار الجمعية العامة رقم 3068 (د-28) المؤرخ في 30نوفمبر1973، الأمم المتحدة، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والعشرون، 1973.

102. اعمال لجنة القانون الدولي ، القسم الثاني من تقريرها الثالث والمتعلق بمجال المسؤولية الدولية، مارس 1971.

103. ابراهيم محمد العناني، "القانون الدولي العام- العلاقات الدولية-"، دون دار نشر، القاهرة، 1999.

104. محمد مصطفى يونس، "تنفيذ قرارات المنظمات الدولية"، دار النهضة العربية، القاهرة،1999.

105. العهد الدولي للحقوق السياسية و المدنية و البروتكول الاختياري الملحق به1966.

106. محمد شريف بسيوني، "المحكمة الجنائية الدولية نشأتها ونظامها الأساسي"، مطبعة نادي القضاة، القاهرة، 2001.

107. عبد الفتاح محمد سراج، "القضاء الجنائي الدولي- مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي-، دراسة تحليلية تأصيلية"، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة،2001.

108. الطاهر منصور، "القانون الدولي الجنائي"، دار الكتاب الجديد، الطبعة الأولى، بيروت،2000.

109. شادية إبراهيم أحمد حامد محمد عميرة، "الحماية القانونية الدولية لرؤساء الدول"، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب.2007

110. محمد أبو الوفاء، "الوسيط في القانون الدولي العام"، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 1996.

111. قادري عبد العزيز ، حقوق الانسان في القانون الدولي و العلاقات الدولية محتويات وآليات ، دار هومة ، الجزائر،2003.

112. أحمد حسين سويدان، "الإرهاب الدولي في ظل المتغيرات الدولية"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2005.

113. محمد المجذوب، "الوسيط في القانون الدولي العام"، دار الجامعية للنشر والطباعة، الطبعة الأولى، 1999.

114 S.Plawski، Etude des principes fondamentaux du droit international pénal، Picho، Paris، 1972

115. بوسماحة نصر الدين، "جريمة العدوان في القانون الدولي"، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، جامعة وهران، السنة الجامعية2002-2003.

116. القانون 08-19 المتعلق بالدستور الجزائري المؤرخ في 2008/11/15، الجريدة الرسمية رقم 63 الصادرة في 2008/11/16

117. مشروع مدونة الجرائم المخلة بشسلم وأمن البشؤرية عام1987 .
118. جهود الولايات المتحدة الأمريكية لتخريب المحكمة الجنائية الدولية تحليل قانوني لاتفاقيات الحصانة من العقاب، الموقع:
www.hrw.org/com paujns/icc/docss/ art98analysis
119. موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، لعام1968.
120. أحمد فتحي سرور، "القانون الدولي الإنساني، إصدارات اللجنة الدولية للصليب الأحمر"، 2006.
121. تقرير اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية، الأمم المتحدة PCNICC/1999/INF/3.P 26
122. حفيظ منى، "جريمة إبادة الجنس البشري في القانون الدولي الجنائي"، بحث مقدم لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون،السنة الجامعية 2001 -2002
123. عبد الفتاح بيومي حجازي، "قواعد أساسية في نظام محكمة الجزاء الدولية"، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2006.
124. محي الدين علي عشماوي، "حقوق المدنيين تحت الاحتلال الحربي"، عالم الكتاب، القاهرة، 1972.
125. ضاري خليل محمود، "المبادئ الجنائية العامة في النظام الأساسي للمحكة الجنائية الدولية- دراسات قانونية-"، العدد الثاني، السنة الأولى، بيت الحكمة، بغداد1999.
126. بلخيري حسينة، المسؤولية الدولية الجنائية لرئيس الدولة،دار الهدى ،الجزائر ،2006
127. أحمد أبو الوفاء، "النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني"، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى القاهرة، 2006.
128. أحمد بلقاسم، "نحو إرساء نظام جنائي دولي" ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 35،رقم 04، 1997.
129. لائحة طوكيو لعام 1945.
130. علي عبد القادر القهوجي، "القانون الدولي الجنائي- الجرائم الدولية- المحاكم الدولية"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2001.
131. محمد فهاد الشلالدة، "القانون الدولي الإنساني"، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2005.
132. عادل الطبطاني، "النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ومدى تعارضه مع أحكام الدستور الكويتي"، مجلة الحقوق، ملحق العدد الثاني، السنة 27، جامعة الكويت، 2003.
133. احمد فتحي سرور، القانون الدولي الانساني،اصدارات اللجنة الدولية للصليب الأحمر،2006

134. لائحة الامم المتحدة رقم 44 .128 الصادرة عن الجمعية العامة بتاريخ 1989/12/15

135. القواعد الاجرائية للمحكمة

136. القواعد الاجرائية والاثبات

137. عبد الرحيم صدقي، "نحو محكمة جنائية عالمية دائمة لمواجهة الإجرام العصري"، مقال منشور في مجلة الدراسات الشرطية، العدد 371، الإمارات، نوفمبر 2001.

138. Amnesty، " international criminal court checklist implantation "، July 2000، AI index: IOR /11/00

139. BRUCE BROOMHALL (La cour pénale Internationale : Directives pour l'adoption des lois nationales d'adaptation) une CPI ratification et législation nationale d'application، nouvelles études pénales publiées par l'Association internationale de droit pénal. Vol 13 quarter، édition Eves 1999.

140 النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية1998.

141. Amnesty، " international criminal court checklist implantation" July 1999، AI inde IOR 40/10/99.

142. محمد عزيز شكري جدوى إنظمام الدول العربية إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بحث مقدم للندوة القانونية العربية المنعقدة بالقاهرة3 و 4 شباط 2002.

143. نصر الدين بوسماحة، "حقوق ضحايا الجرائم الدولية على ضوء أحكام القانون الدولي"، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2007 .

144. WILLIAM BOURDO ET EMMANUELLE DUVERGER، La Coure Pénale Internationale.Le Statut de Rome. Edition du seuil-2000

145. المادة1/154 من القواعد الاجرائية للمحكمة الجنائية الدولية

146. المادة 2/154 من القواعد الاجرائية للمحكمة الجنائية الدولية

147. المادة 1/150و2 من القواعد الاجرائية للمحكمة الجنائية الدولية

148. المادة161154 من القواعد الاجرائية للمحكمة الجنائية الدولية