مجلة الاجتهاد القضائي-المجلد 13– العدد 02 (العدد التسلسلي 27) أكتوبر 2021 (ص ص: 1237 – 1252)
مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع - جامعة محمد خيضر بسكرة

عقبات تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني أمام المحكمة الجنائية الدولية

Obstacles to the implementation of the rules of international humanitarian law before the International Criminal Court.

ط. د صابر ذريصات [1]
باحث دكتوراه – مخبر البحث في تطوير التشريعات الوطنية - جامعة الونشريسي - تيسمسيلت (الجزائر)
saberdrisat@gmail.com

د. عبد القادر باية [2]
أستاذ محاضر – مخبر البحث في تطوير التشريعات الوطنية - جامعة الونشريسي - تيسمسيلت (الجزائر)
baya.abdelkader@cuniv-tissemsilt.dz.com

تاريخ الارسال:	تاريخ القبول:	تاريخ النشر
08 مارس 2021	15 جوان 2021	31 أكتوبر 2021

الملخص:

تسعى المحكمة الجنائية الدولية لتكريس مبدأ عدم الإفلات من العقبات لمواجهة منتهكي قواعد القانون الدولي الإنساني ذات الطبيعة القانونية خاصة ، بحيث تعتبر قواعد القانون الدولية الإنساني من قبيل القواعد الآمرة والملزمة والتي لا يجوز مخالفتها وأنها التزامات في مواجهة الكافة ، إلا أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تشوبه الكثير من التناقضات والثغرات القانونية التي من شأنها أن تحد من فعالية المحكمة في توفير حماية جنائية دولية لقواعد القانون الدولي الإنساني من الانتهاكات التي تتعرض إليها، وبناءا على ذلك إشكالية الدراسة تتمحور حول التساؤل الأتي: إلى أي مدى يمكن اعتبار نظام روما الأساسي كفيل لتعزيز الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة ؟

الكلمات المفتاحية :

القواعد الآمرة، قواعد القانون الدولي الإنساني، المحكمة الجنائية الدولية.

Abstract:

The International Criminal Court seeks to uphold the principle of non-impunity in order to confront violators of the rules of international humanitarian law of a legal nature, To the extent that rules of international humanitarian law are regarded as jus cogens and binding and cannot be violated and as obligations erga omnes, However, the Statute of the International Criminal Court has many contradictions and legal gaps that would limit the Court's effectiveness in providing international criminal protection for the rules of international humanitarian law against violations , accordingly, the problem of the study revolves around the following question: To what extent can the Rome Statute be considered a guarantor for strengthening the international criminal protection of human rights during armed conflicts?

key words:

Jus cogens, rules of international humanitarian law, International Criminal Court.

[1] المؤلف المرسل: ط. د صابر ذريصات ـــــــــــــــ *Email: saberdrisat@gmail.com*

مقدمة:

يعتبر القانون الدولي الإنساني أحد فروع القانون الدولي العام والذي يستسقى منه الطابع الإنساني ليطبق وقت النزاعات المسلحة، حيث يقوم على أساس التوفيق بين الاعتبارات الإنسانية من ناحية، وضرورة العسكرية من ناحية أخرى، ويشمل مصالح مشتركة بين جميع الدول ليست متبادلة أو ذاتية بل تتضمن قواعد قانونية اتفاقية عامة تتماثل من حيث صفة العمومية والتجريد أي بصفتها قواعد شارعه وهذا ما جعل قواعده ذات طبيعة خاصة واستثنائية بحيث تعتبر أمرة وملزمة لكل أعضاء المجتمع الدولي وذو صبغة عالمية، وتختلف عن الفروع الأخرى للقانون الدولي العام التي تقوم على أساس فكرة السيادة المطلقة للدول في الالتزام بها.

ومما لاشك أن فعلية أي نظام قانوني تتوقف على تنفيذ قواعده تنفيذا فعليا في الأمر الواقع، ولا يكمن ذلك إلا عن طريق وجود آليات ردعية تستهدف تحقيق عنصر الردع لمخالفة أي قاعدة من قواعده.

بما أن المحكمة الجنائية الدولية تعتبر آلية مؤسساتية ردعية تسعى لتنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني وتوفير الحماية الجنائية لها، إذ بنص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة الخامسة منه على أن الاختصاص الموضوعي لهذه الأخيرة جوهر العلاقة بين المحكمة وقواعد القانون الدولي الإنساني، وتكمن هذه العلاقة في دور المحكمة في متابعة مرتكبي الجرائم المنتهكة لقواعد القانون الدولي الإنساني المنصوص عليها في المادة الثامنة من النظام الأساسي للمحكمة.

وتماشيا مع ما تم ذكره، فإن الناظر للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يجد يعتريه الكثير من الثغرات القانونية والتناقضات التي من شأنها أن تحد من فعالية المحكمة في تحقيق عدالة جنائية دولية وصيانة المصالح الأساسية المشتركة للجماعة الدولية والحفاظ عليها في السياق الخاص بالنزاعات المسلحة.

وتأسيسا على ما سبق فإن الإشكالية التي يمكن طرحها تتمثل في الأتي: إلى أي مدى يمكن اعتبار نظام روما الأساسي كفيل لتعزيز الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية نقسم دراستنا إلى مبحثين:

المبحث الأول: الطبيعة القانونية الخاصة لقواعد القانون الدولي الإنساني

المبحث الثاني:العقبات القانونية للمحكمة الجنائية الدولية في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني

المبحث الأول: الطبيعة القانونية الخاصة لقواعد القانون الدولي الإنساني

تعتبر قواعد القانون الدولي الإنساني قواعد سامية تعلو غيرها من القواعد ولها حماية خاصة، وليس هذا فقط بل تعتبر مقبولة ومعترف بها من قبل الجماعة الدولية برمتها كما أنها تطبق عليهم جميعا وذلك باعتبارها قاعدة أمرة (المطلب الأول)، بالإضافة لذلك فأنه يقع على الأطراف السامية المتعاقدة التزام عام بأن تتكفل باحترام قواعد القانون الدولي الإنساني، وهي صيغة شاملة لجميع أطراف المتعاقدة وليس أطراف النزاع، وتضمينها في تشريعتها الوطنية من أجل معاقبة منتهكي هذه القواعد وذلك وفق لمبدأ الاختصاص العالمي الذي نصت بين اتفاقيات جنيف الأربع وكذلك البروتوكول الإضافي الأول (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الطبيعة القانونية الآمرة لقواعد القانون الدولي الإنساني

تتمتع قواعد القانون الدولي الإنساني بطبيعة القواعد الآمرة، لأنها مرتبطة بمصلحة مشتركة أعلى لمصالح المجتمع الدولي، بحيث تستند على أحكام ذات أصل عرفي لا يجوز إنكارها أو تعديل تأثيرها،مما يساهم في تكريس مبدأ احترام القانون الدولي الإنساني كعامل أساسي منشئ لنظام عام دولي يهدف إلى ضرورة حماية المفاهيم والقيم الأساسية للمجتمع الدولي وحماية النظام القانوني الدولي ذاته عن طريق ضبط تصرفات الدول فيما يخص أحكام هذا القانون.

حيث عرفت الفقرة 02 المادة 53 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 القواعد الآمرة بأنها:"هي قاعدة مقبولة معترف بها من طرف المجموعة الدولية برمتها، باعتبارها قاعدة لا يسمح بأي استثناء عليها، والتي لا يمكن تعديلها، إلا بواسطة قاعدة للقانون الدولي العمومي لها نفس الطبيعة " [1]

وفي مقابل ذلك يقع على جميع الدول أعضاء المجتمع الدولي الالتزام بالقواعد الآمرة حتى وان لم تكن الدول طرفا فيها، وهذا ما نصت عليه المادة 38 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 على أنه: "ليس في المواد من 34 إلى37 ما يحول دون أن تعد قاعدة واردة في إحدى المعاهدات ملزمة لدول ليس طرفا فيها بعدها قاعدة عرفية من قواعد القانون الدولي ومعترف لها بهذه الصفة " كما أنه لا يجوز للدول أن تتفاوض من أجل التوقيع أو التصديق أو الانضمام بشأن مسائل تتعارض مع قواعد أمرة وقت إبرامها وتعد باطلة، وهذا ما أكدته الفقرة 01 المادة 53 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969على أنه: "تكون المعاهدة باطلة إذا كانت وقت عقدها تتعارض مع قاعدة أمرة من القواعد العامة للقانون الدولي"، بالإضافة لذلك تعتبر لاغيه كل معاهدة قائمة في حالة تعارضها مع أي قاعدة أمرة جديدة من قواعد هذا القانون التي سيتم وضعها مستقبلا، وذلك بموجب نص المادة 64 من

اتفاقية فينا حيث نصت على أنه: "إذا ظهرت قاعدة أمرة جديدة من القواعد العامة للقانون الدولي فاءن أية معاهدة نافذة تتعارض معها تصبح باطلة وتنقضي"[2]

ونستخلص أن قواعد القانون الدولي الإنساني تعتبر من ضمن القواعد الآمرة التي لا يجوز مخالفتها، وهذا ما أكدت عليه المادة 60 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 صراحة، عندما تطرقت إلى مسألة انقضاء المعاهدة أو إيقاف العمل بها نتيجة الإخلال بها، فبعد الإشارة إلى إمكانية التخلي عن الالتزامات الواردة في المعاهدات المتعددة الأطراف في حالة خرق أحد الأطراف بانتهاك هذه الالتزامات نصت على أن الأحكام المتعلقة بحماية الشخصية الإنسانية في القانون الدولي الإنساني مستثنات من ذلك بصريح العبارة حيث نصت على أنه:" لا تنطبق أحكام الفقرات 1 إلى 3 على الأحكام المتعلقة بحماية الإنسان المنصوص عنها في المعاهدات ذات الطابع الإنساني وبخاصة الأحكام التي تحظر أي شكل من أشكال الانتقام من الأشخاص المحميين بموجب هذه المعاهدات"[3].

وعلاوة على ذلك فإن ا نشاء المحاكم الجنائية الدولية الخاصة وما أصدرته من أحكام بشأن انتهاكات التي طالت قواعد القانون الدولي الإنساني، قد ساهمت في إرساء الطابع الأمر لقواعد القانون الدولي الإنساني، حيث تطرقت محكمة نورمبرغ وطوكيو لمسألة الطبيعة الآمرة لقواعد القانون الدولي الإنساني أثناء محاكمة مجرمي الحرب بعد الحرب العالمية الثانية وذكرت باللائحة المرفقة لاتفاقية لاهاي الرابعة لسنة 1907، التي تناولت تنظيم الحرب البرية، بأنها تشمل قواعد عرفية قد أقرتها جميع الدول المتمدنة واعتباراتها مقننة لقوانين وأعراف كانت موجودة من قبل وقد فصلت المحكمة بأن هذه الاتفاقية تنطبق على جميع الدول،حتى بالنسبة للدول التي ليست طرف في اتفاقيات لاهاي، إلا أن محكمة نورمبورغ قامت بمتابعة وإدانة أشخاص لارتكابهم جرائم ضد قانون لاهاي على أساس أنها تشكل مخالفة لقواعد عرفية أمرة [4].

وهو الشئ نفسه الذي تضمنه النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الجنائية ليوغسلافيا سابقا في المادة الثالثة منه، إذ تكون المحكمة مختصة للنظر في الجرائم المرتكبة ضد قانون وأعراف الحرب، وأشارت المحكمة من خلال قرارها الصادر في قضية" بلازكيك " إلى أن التزام المحاكم الجزائية الوطنية بتسليم أو محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية هو التزام ذو طابع عرفي أمر[5].

وتجدر الإشارة إلى أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا استبعد انتهاكات قوانين وأعراف الحرب نظرا لطبيعة النزاع في رواندا التي كانت تخضع لطابع الحرب الأهلية[6]، حيث كان اختصاص المحكمة النظر في انتهاكات المادة الثالثة من اتفاقيات جنيف

الأربع لعام 1949 والبروتوكول الإضافي الثاني، ويعد ذلك تأكيدا للاتجاه السائد في الفقه والعمل الدوليين من ضرورة تصدي القضاء الدولي للانتهاكات التي تحدث للقانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية.[7]

ويتضح بذلك أن العرف يتبلور ويتم تقنيه في شكل معاهدة شارعه فيما بعد ولكنه يكون ملزما قبل دخوله مرحلة التقنين، وأن الدول التي لا تصدق على الاتفاقيات الشارعه التي تقنن عرفا تصبح ملتزمة بهذه الاتفاقيات شأنها شأن الدول المصدقة عليها وهذا ما يكرس الطبيعة الآمرة لقواعد القانون الدولي الإنساني[8].

بالإضافة إلى ذلك فقد تعرضت محكمة العدل الدولية لمسألة القواعد الآمرة أو المفاهيم ذات الصلة مثل الالتزامات الواجب على الجميع في مجالات مختلفة ووثيقة الصلة بالقانون الدولي الإنساني، كان ذلك في شكل قرارات قضائية تحت مسميات مختلفة للدلالة على القاعدة الآمرة، وآراء استشارية لها علاقة مباشرة بالقانون الدولي الإنساني التي أصدرتها المحكمة أقرت فيها المحكمة بسيادة هذا الأخير على القواعد الأخرى[9].

وتبع لذلك فإن اعتماد التفسير الضمني لمحكمة العدل الدولية من شأنه أن يدعم القيمة القانونية الملزمة لهذه القواعد وكذلك سلطتها التنفيذية، خاصة في ظل الحاجة للحماية القصوى للإنسانية من المعاناة اليومية التي يتعرض لها الأشخاص المدنيين الأبرياء من ويلات النزعات المسلحة، إذ تضمن هذه القواعد الحد الأدنى من الحماية للإنسان في جميع الأوقات، بما في ذلك في حالات النزاع المسلح[10].

وعليه فإن محكمة العدل الدولية قد ساهمت مساهمة فعالة في الاعتراف بسمو الكثير من القواعد التي لها صلة بالقانون الدولي الإنساني في كثير من القرارات والآراء الصادرة عنها، وإبراز النظام العام الدولي فيها.

المطلب الثاني: قواعد القانون الدولي الإنساني التزامات في مواجهة الكافة

يقع التزام على الأطراف المتعاقدة بضمان احترام القانون الدولي الإنساني وفرض الاحترام، وهذا الالتزام عام بحيث يشمل كل الأطراف المتعاقدة وليس أطراف النزاع فحسب، فهو منصوص عليه في المادة الأولى المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع، وكذلك في المادة الأولى من البروتوكول الأول[11]، إذ تمثل هذه المادة المشتركة جوهر التزام الدول بتجنب الانتهاكات المستقبلية للقانون الدولي الإنساني ويتحقق ذلك من خلال إنشاء إطار تلتزم فيه الدول غير الأطراف في نزاع مسلح معين باستخدام جميع الوسائل المتاحة وممارسة العناية الواجبة التي تنطبق أثناء النزاعات المسلحة الدولية والنزاعات غير الدولية.

بحيث يقع على عاتق الأطراف السامية المتعاقدة واجب بذل قصارى الجهد للتأثير باتخاذ التدابير الملائمة لوضع حد للانتهاكات المستمرة للقانون الدولي الإنساني ويشكل هذا الجانب من المادة 1 المشتركة أساس القاعدة 144 التي عرفتها دراسة القانون العرفي التي أجرتها اللجنة الدولية والتي تنص على أنه "يتعين على الدول من بين جملة أمور أخرى أن تبذل قصارى تأثيرها إلى الدرجة التي تؤدي إلى وقف انتهاكات"[12]، كما أيدت الأطراف المتعاقدة السامية نفسها هذا التفسير للمادة (1) المشتركة أثناء انعقاد المؤتمر الدولي الثلاثين للصليب الأحمر والهلال الأحمر الذي شددت فيه على ما يلي: "التزام جميع الدول بالامتناع عن تشجيع انتهاكات القانون الدولي الإنساني من جانب أي نزاع مسلح وممارسة نفوذها، قدر الإمكان لمنع الانتهاكات ووقفها، سواء بشكل فردي أو من خلال آليات متعددة الأطراف، بما يتوافق مع القانون الدولي" [13]

بالإضافة إلى ذلك فإن نطاق هذا الالتزام لا يقتصر على إجراءات ووسائل محددة من أجل حث المتنازعين 7 على احترام قواعد القانون الدولي الإنساني، بل يمتد إلى كل ما من شأنه أن يشمل تطبيق أحكام القانون الدولي الإنساني وفق الأهداف التي وضعت له، بحيث يحق لأي دولة متابعة ومحاكمة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة أو تسليمهم لطرف متعاقد من أجل محاكمتهم، ويكون ذلك بغض النظر على جنسية مرتكبها أو المجني عليه ومكان ارتكابها استنادا إلى مبدأ الاختصاص العالمي الإلزامي لقواعد القانون الدولي الإنساني[14].

وتأسيسا على ما سبق نتناول في هذا المطلب تعريف مبدأ الاختصاص القضائي العالمي (الفرع الأول)، ثم الأسس القانونية لهذا المبدأ في القانون الدولي الإنساني مع الإشارة إلى طبيعته (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف مبدأ الاختصاص القضائي العالمي

يعرف مبدأ الاختصاص القضائي العالمي بأنه: "رخصة منحت للقضاء الوطني لمقاضاة ومعاقبة مرتكبي أنواع معينة من الجرائم التي يحددها التشريع الوطني، دون النظر إلى مكان ارتكابها، ودون الحاجة إلى وجود صلة محددة بين الدولة والجاني أو الضحايا ومهما كانت جنسية الجناة أو الضحايا" [15].

ويعرف كذلك بأنه: "الصلاحيات الممنوحة للدولة لمحاكمة الجرائم المرتكبة بغض النظر عن مكان الذي ارتكبت فيه أو جنسية الفاعل أو الضحية المزعومين فإذا لم تستطع الدولة مقاضاة الفاعل نفسه عليها أن تسلمه إلى الدولة الراغبة والقادرة على ذلك"[16].

ووفق لذلك يعتبر مبدأ الولاية القضائية العالمية ولاية قضائية شاملة تمنح لأي دولة على مجموعة من الجرائم التي تهم المجتمع الدولي بأسره بحكم خطورتها، إذ يعتبر الجاني

معتديًا على المصلحة المشتركة لجميع الدول، بغض النظر عن مكان حدوثها، أو المساس بمصالحها أو جنسية مرتكبها أو الضحية فيها، والهدف من القبض على المجرم ومتابعته القضائية هي خطورة الجريمة في حد ذاتها، والتي تلحق ضررا بالمجتمع الدولي[17]، وهذا ما يعرف بعولمة القضاء الوطني بالنسبة للجرائم الأشد خطورة.

وبالتالي فإن هذا المبدأ يعطي أجهزة الدولة سلطة مقاضاة مرتكبي جرائم معينة محددة في تشريعات الدولة، ويتم تقديمه للمحاكمة أمام القضاء الوطني الذي له اختصاص الفصل فيها[18]، أو تقديمه إلى دولة أخرى طرف في الاتفاقية لمحاكمته حتى لو لم يكن للدولة ارتباط مباشر بالجريمة من خلال جنسية الجاني أو الضحية أو من خلال مكان ارتكاب الجريمة وتمتد الولاية القضائية العالمية إلى قدرة الدولة في محاكمة أي متهم، بما في ذلك مواطنيها بموجب إجراءات المحاكمة الأجنبية بالنظر إلى خطورة الجريمة وشناعتها، ولا يمكن القيام بذلك إلا من خلال تضمين هذه الجرائم الأكثر خطورة في التشريعات الداخلية للدول[19] ويهدف ذلك إلى سد ثغرة في القانون الدولي نتيجة لعدم وجود صيغة فعالة للقضاء الجنائي الدولي.

الفرع الثاني: الأسس القانونية لمبدأ الاختصاص القضائي العالمي في القانون الدولي الإنساني

تعتبر اتفاقيات جنيف الأربعة والبروتوكول الأول والثاني من المصادر الاتفاقية المكتوبة لقواعد القانون الدولي الإنساني، إذ تقرر الالتزام بمبدأ الاختصاص القضائي العالمي في النصوص المشتركة على التوالي من اتفاقيات جنيف، المادة (49) من الاتفاقية الأولى، والمادة (50) من الاتفاقية الثانية، والمادة (129) من الاتفاقية الثالثة، والمادة (146) من الاتفاقية الرابعة، بحيث تفرض نصوص هذه المواد على الدول التزامًا باتخاذ التدابير التشريعية والقضائية والتنفذيه اللازمة لقمع الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني، وتوقيع عقوبات فعالة على الجاني[20]، ويكون ذلك عن طريق سن قانون وطني يقرر ممارسة الاختصاص القضائي العالمي وهو ما يعرف بالاختصاص التشريعي العالمي، أو اتخاذ إجراءات لملاحقة المتهمين والتحقيق معهم ومحاكمتهم أو تسليمهم لدولة طرف وهذا ما يعرف بالاختصاص القضائي العالمي[21].

بالإضافة أيضا فقد ساير البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لسنة 1977 نفس النهج وأكد على الاختصاص القضائي العالمي لمجابهة الانتهاكات التي تتعرض لها قواعد القانون الدولي الإنساني، وذلك في الفقرة الثانية من المادة 88[22].

وتبع لذلك نلاحظ أن اتفاقيات جنيف الأربعة والبروتوكول الإضافي الأول قد أخذت بمبدأ الاختصاص القضائي العالمي كاختصاص أصيل للقضاء الجنائي الوطني والزامي للدول وغير مشروطا تمارسه في حالة ارتكاب جريمة حرب أثناء نزاع دولي.

فاستعمال عبارة "تلتزم" فالنص المشترك لاتفاقيات جنيف بدل عبارة يمكن أو يجوز يدل ويعبر عن إرادة الأطراف المتعاقدة الصريحة في قبولها مبدأ الاختصاص العالمي كاختصاص أصيل وإضفاء الطابع الإلزامي عليه، ورغم أنه ترك مجال من الحرية للبلد الذي تم القبض فيه على المتهم، لتسليمه لدولة لديها أدلة كافية ضده ومع ذلك ألزمها بملاحقته قضائيا أمام محاكمها، ومن ثم أي إخلال بهذا الالتزام الدولي يشكل خرقا لقواعد القانون الدولي الإنساني، ويمكن ا ثارة المسؤولية الدولية للدولة التي ارتكبت هذا الانتهاك[23].

إذ نجد أساس الاختصاص الأصيل في التشريعات الداخلية للدول كجزء من النظام القانوني، بعد أن تتبنى الدولة الالتزام الدولي بمحاكمة مرتكبي جرائم الحرب واتخاذ الإجراءات التشريعية اللازمة لتمديد اختصاصها على تلك الجرائم، ولذلك يطلق على الاختصاص القضائي العالمي بأنه: "قاعدة من قواعد القانون الداخلي تخرج بموجب بعض العناصر من المحيط الداخلي على جرائم ارتكبت بالكامل في الحيز الخارجي للإقليم" [24].

وهكذا، وضعت اتفاقيات جنيف إطارا عاما لنظام قانوني جنائي دولي مكرس لفكرة العدالة الجنائية الوطنية، بحيث يعتمد على القضاء الجنائي الوطني، الذي قد يوفر فعالية لا يمكن أن يؤمنها ويضمنها نظام العدالة الجنائية الدولية، خاصة وأن المحكمة الجنائية الدولية تظل مكملة للولايات القضائية الوطنية، وفقًا لما ورد في ديباجة نظام روما الأساسي[25].

إذ أن التكامل بين المحكمة الجنائية الدولية والقضاء الوطني يفعل مبدأ الاختصاص القضائي العالمي وتجدر الإشارة أن القانون الدولي العرفي قد أقرر مبدأ الاختصاص العالمي بشكل موسع بحيث يشمل كل انتهاكات القانون الدولي الإنساني حتى تلك الانتهاكات التي لا توصف بالجسيمة،ولم يلزم الدول لأخذ بمبدأ الاختصاص العالمي بل ترك لها حرية الأخذ به من عدمه وعلى خلاف ذلك فقد حصر القانون الإتفاقي على مبد أ الاختصاص القضائي العالمي في الانتهاكات الجسيمة وإلزام الدول للأخذ به[26].

المبحث الثاني: العقبات القانونية للمحكمة الجنائية الدولية في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني

تعتبر المحكمة الجنائية الدولية من بين الأجهزة الردعية التي مهمتها قمع منتهكي قواعد القانون الدولي الإنساني ومعاقبتهم ومنعهم من الإفلات من العقاب إلا أن المتأمل في واقع هذه المحكمة قد يكون لديه الكثير من الشكوك حول مدى فعاليتها كآلية تملك القدرة على فرض

الاحترام الواجب لقواعد القانون الدولي الإنساني من خلال توفير الحماية الجنائية الدولية لها، كل ذلك إما ناشئ من الطبيعة التعاهدية النسبية لنظام روما الأساسي وما نتج عنه من تناقضات مع قواعد القانون الدولي الإنساني ذو الطبيعة الآمرة (المطلب الأول)، أو من العقبات الإجرائية التي تواجه المحكمة في ممارسة اختصاصها الموضوعي (المطلب الثاني)

المطلب الأول: الطبيعة التعاهدية لنظام روما الأساسي كعقبة تحد من فعالية المحكمة

يعد إنشاء المحكمة الجنائية الدولية وفقًا لمعاهدة دولية من بين العقبات التي أثرت سلبًا على ممارسة المحكمة لاختصاصها القضائي في مواجهة الجرائم الدولية التي تهم المجتمع الدولي، ووفقًا لطبيعة المعاهدة في نظام روما الأساسي فإن الدول ليسوا ملزمين بالانضمام إلى هذا النظام رغماً عنهم، وبالتالي فإن مسألة الانضمام إلى نظام روما الأساسي تخضع لإرادة الدول.

وهذا ما يؤدي لإخضاع نظام روما الأساسي لنسبية المعاهدة، ويجعل الالتزامات الناشئة عنها تلزم الدول الأطراف فقط وليس الدول غير الأطراف، مما يسمح بإعطاء فرصة واسعة للإفلات من العقاب على الجرائم الدولية الخطيرة، وعليه فإن تحديد اختصاص المحكمة بهذه الطريقة في مواجهة الدول الغير أطراف فيها يتعارض مع عالمية العقوبة في مواجهة الجرائم الدولية التي يسعى نظام المحكمة إلى تحقيقه[27].

إن كون المعاهدة الدولية ملزمة لأطرافها فقط سيجعل المحكمة عاجزة أمام مرتكبي أخطر الجرائم الدولية الذين ينتمون إلى دول ليست أطرافاً في المعاهدة، وهذا ما يدفع الدول التي تخشى خضوع مواطنيها للمحاكمة أمامها، بعد للانضمام إلى هذه المعاهدة أو التصديق عليها[28].

ولهذا كان من المفترض أن تكون الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية ملزمة وعالمية في مواجهة أخطر الجرائم الدولية، ذلك لأن المحكمة تختص في الجرائم الدولية المرتبطة بمصلحة مشتركة أعلى لمصالح المجتمع الدولي ذات الطابع الأمر والملزمة لكل أشخاص المجتمع الدولي لأنه في حالة تكرار مأساة يوغوسلافيا السابقة واستحالة تطبيق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بسبب عدم موافقة الدولة المعنية باختصاص المحكمة فيما يتعلق بملاحقة مجرميها أمامها سيفقد المحكمة مركزها إذا أنشأ مجلس الأمن محكمة جنائية مؤقتة بموجب الصلاحيات الممنوحة له بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة لمواجهة الوضع [29].

وتبعا لذلك فإن أسلوب إنشاء محكمة جنائية دولية عن طريق اتفاقية دوليةخاضعة للقواعد العامة لاتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969، والتي تعمل على مبدأ حرية الدول

في الالتزام بالمعاهدات، يتناقض مع المبادئ العامة لاتفاقية فينا التي كرست الطبيعة الآمرة لقواعد ذات الطابع الإنساني، ونصت على أنها ملزمة لكل الدول، ولا يجوز مخالفتها، لذلك لا بد من الاعتماد على هذه الطبيعة لتأكيد عالمية المحكمة الجنائية الدولية ليكون لها ولاية قضائية على جميع مواطني كل الدول بغض النظر على أنها طرف في المعاهدة أم لا.

ولكي تكون معاهدة روما المنشئة للمحكمة الجنائية الدولية تمتاز بعامل التطبيق المباشر على أي وضع يتعلق بانتهاك حقوق الإنسان، طالما أن هذا الإجراء يهدف إلى تحقيق هدف إنساني يكون محور اهتمامات المجتمع الدولي ويتوافق مع مقاصد الأمم المتحدة، ويتفق مع ما أوردته اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 من أن القواعد ذات الطابع الإنساني ذو طبيعة أمرة،لابد من تضمين نص في محتوى الاتفاقية يتطلب تطبيقها على جميع القضايا المتعلقة بحماية حقوق الإنسان[30].

كما تجدر الإشارة أنه تم اقتراح تعديل ميثاق الأمم المتحدة من أجل تضمين المحكمة الجنائية الدولية جهازا من الأجهزة الرئيسية للأمم المتحدة، وفقا للمادة 108 بموافقة ثلثي أعضاء الجمعية العامة ومصادقة ثلثي أعضاء الأمم المتحدة ومن بينهم جميع أعضاء مجلس الأمن الدائمين فيه، الا انه تم استبعاد هذه الفكرة على أساس أن وظائف المحكمة واختصاصاتها تستبعد تلقائيا إمكانية إنشائها كجهاز من أجهزة الأم المتحدة.[31]

المطلب الثاني: العقبات الإجرائية لممارسة الاختصاص الموضوعي

منذ دخول نظام روما الأساسي حيز التنفيذ وبدأت المحكمة الجنائية الدولية عملها، ظهرت الكثير من العقبات القانونية التي من شانها أن تعرقل المحكمة في ممارسة اختصاصها الموضوعي لمجابهة الجرائم الخطيرة التي تمس المجتمع الدولي بأسره ويظهر ذلك جليا في نص المادة 124من نظام روما الأساسي (الفرع الأول) وصلاحية الممنوحة لمجلس الأمن الدولي في إرجاء التحقيق أو المقاضاة وفق نص الماد 16من النظام الأساسي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تمكين الدول من توقيف اختصاص المحكمة في جرائم الحرب

نصت المادة 124 من نظام روما الأساسي على تقيد الولاية القضائية للحكمة الجنائية الدولية بشأن جريمة الحرب، حيث أعطت الحق للدول الأطراف في النظام الأساسي بعدم قبول اختصاص المحكمة بالنظر في جرائم الحرب سواء ارتكبت على إقليمها أو من طرف أحد رعاياها لمدة سبع سنوات، بدء من تاريخ انضمام الدولة لنظام المنشئ للمحكمة، فإن كان القصد من هذا الاستثناء الموجود في هذه المادة هو دفع الدول للانضمام الى نظام الأساسي، فإن ذلك يساهم في إفلات مرتكبي جرائم الحرب الذين ينتمون للدول التي أعلنت قبولها لهذا الاستثناء لمدة سبع سنوات ويحد من فعالية المحكمة في تكريس مبدأ عد الإفلات من العقاب[32] لذلك فإن إنشاء

نظام لجريمة الحرب يختلف عن النظام المطبق على الجرائم الأخرى يعطي الانطباع بأن جرائم الحرب ليست خطيرة مثل خطورة الجرائم الأخرى المذكورة في القانون الأساسي، في الوقت الذي تلزم فيه اتفاقيات القانون الدولي الإنساني بمتابعة مجرمي الحرب مهما كانت جنسيتهم أو مكان ارتكابهم لهذه الجرائم،وهذا ما يجعل نص المادة 124 من القانون الأساسي يعتبر حكماً لإنتقاليا خطيراً، يؤدي إلى عزل المحكمة لفترة طويلة،حيث أعربت الدول عن عدم ارتياحها لهذا الحكم الذي اعتبرته خيبة أمل كبيرة في حلت على مؤتمر روما[33].

الفرع الثاني: سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق أو المقاضاة

الذي لا شك فيها أن الأحكام الواردة في المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالغة الخطورة، حيث إن تطبيق هذه المادة سيعطي مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة سلطة تأجيل التحقيق أو الملاحقة، وهذا باعتبارها الهيئة الوحيدة المخولة بهذه السلطة، حتى لو كانت المحكمة الجنائية الدولية هي المختصة بالنظر في القضية المحالة إليها، وتستند في اختصاصها إلى عناصر المشار إليها بموجب المادة 13 من النظام الأساسي[34].

وعليه فإن منح هذه السلطة لمجلس الأمن، خاصة في ظل هيمنة الدول العظمى على هذا المجلس، من شأنه أن يديم سياسة الإفلات من العقاب التي أنشأت المحكمة الجنائية الدولية لمكافحتها، وهذا يتعارض مع القواعد القانون الدولي الإنساني الذي كرس مبدأ عدم الإفلات من العقاب في اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 ونص على الاختصاص القضائي العالمي. حيث حثت هذه الاتفاقيات الدول الأطراف فيها على وضع التشريعات الوطنية اللازمة لفرض عقوبات فعالة ضد الأشخاص الذين يرتكبون أو يأمرون بإحدى الانتهاكات الجسيمة، وكذلك يقع التزام قانوني صريح بالبحث عن الأشخاص المتهمين بارتكاب مثل هذه الانتهاكات الجسيمة وتقديمهم، بغض النظر عن جنسيتهم، إلى محاكمها الوطنية للنظر في جرائمهم أو تسليمهم إلى دولة أخرى لديها أدلة اتهام كافية ضد هؤلاء الأشخاص[35].

إذ تجدر الإشارة أن مسألة الاختصاص في النظر في جرائم الحرب موزع بين القضائي الجنائي الوطني والمحكمة الجنائية الدولية وفقا لمبدأ التكامل الذي من شأنه أن يفعل مبدأ عالمية القضاء في الانتهاكات التي تمس قواعد القانون الدولي الإنساني.

ليس بعيدًا عن الحديث النظري، فقد أثبتت الممارسات العلمية لمجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، باستخدام سلطته في تأخير التحقيق أو المحاكمة، أن تدخل هذا الأخير في أعمال المحكمة الجنائية الدولية تنفيذا لأحكام المادة 16 من النظام الأساسي، قد قضى على مبدأ عدم الإفلات من العقاب، والدليل على ذلك صدور قرار من مجلس الأمن، القرار الدولي رقم 1422 الصدر بتاريخ 2002/7/12 المذكور فيه " يطلب من المحكمة الجنائية الدولية اتساقا مع

فحوى المادة 16 من قانون روما الأساسي عدم مباشرة بالتحقيق أو إجراء المقاضاة لفترة 12 شهرا اعتبار من 01 جويلية 2002 في أية قضية تشمل مسئولين أو موظفين، حاليين أو سابقين، تابعين لدولة لم تصادق على قانون روما الأساسي بشأن أفعال قاموا بها أو امتناع عن التصرف، يتعلق بعمليات أنشأتها الأمم المتحدة..."[36].

ومن خلال التحليل القانوني للقرار 1422 يمكن القول أن مجلس الأمن تعدى صلاحيته لأنه ليس له تفويض في أن يعدل معاهدة دولية وهذا يتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة من جهة، لأن الفصل السابع من الميثاق والذي كان الأساس القانوني الذي اعتمد عليه القرار 1422 لا يعطي لمجلس الأمن هكذا صلاحية ويتعارض كذلك مع النظام الأساسي للمحكمة من جهة أخرى، لأنه لا يمكن للمجلس استخدام المادة 16 لإعطاء استثناءات عامة، من الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية، إذ لم يقصد من أعمال المادة 16 سوى السماح لمجلس الأمن بالطلب من المحكمة منح التأجيل المؤقت للتحقيق والمقاضاة لأسباب تستدعي اتخاذ قرار الوقف، كأن يكون ذلك بهدف تدعيم السلم أو بهدف تفادي تأزم الأوضاع[37].

بالإضافة إلى ذلك، إذا كان لمجلس الأمن سلطة وضع حد لوجود المحاكم الجنائية الدولية الخاصة التي أنشأها، فعند دراسة القضايا من قبل هذه المحاكم الخاصة، لا يمكن للمجلس التدخل لوقف النظر والبت في قضية معينة، وعلى هذا الأساس فإن السؤال الذي يطرح نفسه حول تفسير تمتع مجلس الأمن بصلاحيات أوسع في مواجهة محكمة دولية غير تابعة للأمم المتحدة، في حين أن صلاحياتها أضيق فيما يتعلق بأجهزة الأمم المتحدة [38].

خاتمة:

وفي الختام نقول بأن الدور المنوط بالمحكمة الجنائية الدولية في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني ذات الطبيعة الآمرة والملزمة يعتبر غير مفصلي وحاسم، لأن قيام المحكمة بها الدور يبقى خاضعا للعقبات القانونية التي توجهها المحكمة، والتي تفوض مهمتها الأساسية في تكريس مبدأ عدم الإفلات من العقاب لمرتكبي جرائم الخطيرة بصفة عامة وجرائم الحرب الحرب بصفة خاصة.

النتائج:

- قواعد القانون الدولي الإنساني قواعد آمرة وملزمة لكل الدول حتى التي ليست طرفا فيها، ولا يجوز مخالفتها وذلك لارتباطها بمصالح أعلى مشتركة للجماعة الدولية، وهذا ما نصت عليه اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969.

- إبراز الطابع الأمر لقواعد القانون الدولي الإنساني من قبل المحاكم الخاصة والقضاء الدولي في الكثير من القرارات القضائية التي لها صلة بالطابع الإنساني والآراء الاستشارية المرتبطة بالقانون الدولي الإنساني بشكل مباشر.

- تنص اتفاقيات جنيف لعام 1949 والبروتوكول الإضافي الأول على أن كافة الدول عليها اتخاذ التدابير اللازمة من أجل احترام وفرض احترام أحكام وقواعد هذه الاتفاقيات على الصعيد الوطني وفرض احترامها كذلك على الصعيد الدولي.

- تكريس اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 والبروتوكول الإضافي الأول لمبدأ عدم الإفلات من العقاب، خلال تجسيد القضائي العالمي كاختصاص أصيل للقضاء الجنائي الوطني وإلزامي للدول وغير مشروطا تمارسه في حالة ارتكاب جريمة حرب أثناء نزاع دولي.

- تعتبر المحكمة الجنائية الدولية من الآليات الردعية التي تسعى إلى تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني وتكريس مبدأ عدم الإفلات من العقاب، من خلال ردع مرتكبي جرائم الحرب المنصوص عليها في المادة الخامسة من النظام الأساسي وفق الاختصاص الموضوعي للمحكمة.

- إن المتأمل في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يجد يشوبه الكثير من العقبات القانونية التي من شأنها أن تحد من فعالية المحكمة في مواجهة مرتكبي جرائم الحرب، ابتدءا من الطابع التعاهدي النسبي لنظام روما الذي يتناقض مع الطبيعة الآمرة لقواعد القانون الدولي الإنساني، وصولا إلى العقاب الإجرائية للممارسة الاختصاص الموضوعي.

المقترحات:

1- يجب أن تلتزم الدول على ملائمة تشريعاتها الوطنية مع قواعد القانون الدولي الإنساني لإقرار مبدأ الاختصاص العالمي الإلزامي للمحاكم الوطنية، من أجل احترام وفرض احترام قواعد القانون الدولي الإنساني، وذلك لعدم وجود صيغة فعالة للقضاء الجنائي الدولي.

2- ضرورة إقرار الطابع التعاهدي العالمي والإلزامي للمحكمة الجنائية الدولية، من أجل تكريس مبدأ عدم الإفلات من العقاب في مواجه الجرائم الدولية الأشد خطورة.

3- ضرورة تعديل نص المادة 124 من نظام روما الأساسي، ورفع التوقيف المؤقت للمحكمة للممارسة الاختصاص الموضوعي لمعاقبة منتهكي جرائم.

4- يجب تضيق صلاحيات مجلس الأمن في علاقته بالمحكمة الجنائية الدولية حتى لا يطغى الطابع السياسي على عمل المحكمة القضائي.

الهوامش:

[1] فخار هشام، "الطبيعة القانونية الخاصة لقواعد القانون الدولي الإنساني"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، العدد02، 2019، ص1877.

[2] عمر المخزومي، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، دار الثقافة للنشر وتوزيع، عمان، 2008، ص ص: 85 – 84.

[3] فخار هشام، المرجع السابق، ص 1876.

[4] عمر محمود المخزومي، المرجع السابق، ص 85.

[5] رابية نادية، مبدأ الاختصاص العالمي في تشريعات الدول، مذكرة ماجستير، جامعة تيزي وزو، 2011، ص 27.

[6] المرجع نفسه، ص 28.

[7] سعيد سالم جويلي، تنفيذ القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة 2003، ص 193

[8] عبد العزيز العشاوي، أبحاث في القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر 2006، ص 192.

[9] سمير شوقي، "طبيعة قواعد القانون الدولي الإنساني في قضاء محكمة العدل الدولية "، مجلة المفكر، جامعة بسكرة، العدد 15، جوان 2017، ص 290.

[10] موسي عتيقة، "دور محكمة العدل الدولية في تطوير قواعد القانون الدولي الإنساني"، المجلة الأكاديمية لبحوث العلمية، جامعة بجاية، العدد01، 2014، ص ص 79-80.

[11] المادة (51) من اتفاقية الأولى لعام 1949، المادة (52) من الاتفاقية الثانية، المادة (131) من الاتفاقية الثالثة، المادة (148) من الرابعة.

[12] كنوت دورمان وخوسيه سيرالفو، المادة (1) المشتركة بين اتفاقيات جنيف والالتزام بمنع انتهاكات القانون الدولي الإنساني، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر، 2014، ص 728.

[13] المرجع نفسه، ص 730.

[14] عمر محمود المخزومي، المرجع السابق، ص ص 88-89.

[15] إخلاص بن عبيد، قمع انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني في إطار الاختصاص الجنائي العالمي، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص القانون الدولي الإنساني، كلية الحقوق جامعة باتنة، 2015، ص 15.

[16] عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 474.

[17] وسيلة مرزوقي، مدى فعالية آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني، أطروحة دكتوراه علوم قسم الحقوق، جامعة باتنة، 2016، ص 79.

[18] المرجع نفسه، ص 79.

[19] عمر محمود المخزومي، المرجع السابق، ص 90.

[20] قاري علي، "العقاب على جرائم الحرب بموجب الاختصاص الجنائي العالمي"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة، العدد 02، 2020، ص 823.

[21] فؤاد خوالدية وعبد الرزاق لعمارة، الإختصاص الجنائي العالمي بالعقاب على الجريمة الدولية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المسيلة، العدد11، جوان 2018، ص 436.

[22] وسيلة مرزوقي، المرجع السابق، ص 89.

[23] دخلافي سفيان، الاختصاص العالمي للمحاكم الجنائية الداخلية بجرائم الحرب وجرائم الإبادة وجرائم ضد الإنسانية، أطروحة دكتوراه علوم، جامعة تيزي وزو، 2014، ص 73.

[24] قاري علي، المرجع السابق، ص 824.

[25] ناصري مريم، فعالية العقاب على الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة، 2008، ص 182

[26] المرجع نفسه، ص ص 182-183.

[27] لعروسي أحمد وبن سهرة قسيمة، معوقات المحكمة الجنائية الدولية في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية،المركز الجامعي تسمسيلت، العدد 06، ب س ن، ص 90.

[28] صبرينة فرحاتي، دور المحكمة الجنائية الدولية في تجسيد القانون الدولي الإنساني، أطروحة دكتوراه، جامعة بسكرة، 2018، ص 394.

[29] دريدي وفاء، المحكمة الجنائية الدولية ودورها في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2008، ص 137.

[30] بن عيسى أمين، المعوقات التي تحول دون متابعة المحكمة الجنائية الدولية لمنتهكي قواعد القانون الدولي الإنساني، مجلة المعيار، المركز الجامعي تسمسيلت، العدد الثاني، 2018، ص 93.

[31] صبرينة فرحاتي، المرجع السابق، ص 396.

[32] المرجع نفسه، ص 395.

[33] دريدي وفاء، المرجع السابق، ص ص 152- 153.

[34] محمد ريش، علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية وأثرها على بعض المبادئ الأساسية للقانون الدولي الجنائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العد 02، جوان 2013، ص 294.

[35] محمد الريش، المرجع السابق، ص 304 وما يليها.

[36] المرجع نفسه، ص ص 313- 314.

[37] أحمد مبخوتة، تطور نظام العدالة الجنائية الدولية، الأسس والآليات، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2018، ص 543.

[38] عماري طاهر الدين، حول العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية ومجلس الأمن الدولي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 01، 2010، ص 373.