معارف
ISSN 1112-7007
EISSN 6804 -2600
المجلد 14/ العدد 1 (جوان 2019): ص.ص:43-71

جرائم الحرب وتطور مفهومها في تجربة القضاء الدولي الجنائي

War crimes and evolution of the concept in the experience of international criminal court

مبخوتة أحمد*

MEBKHOUTA Ahmed*

المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر

ahmedmebkhouta78@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2018/08/03؛ تاريخ القبول: 2019/02/17

ملخص:

يتناول هذا البحث تسليط الضوء عن دور المحاكم الجنائية الدولية من خلال تجربة القضاء الدولي الجنائي، التي أنشئت من أجل معاقبة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، هذه الممارسة أسهمت في تطوير وإيجاد تعريف دقيق لمفهوم الجريمة الدولية عموماً، وإرساء النظام القانوني لجرائم الحرب في غياب مشرّع دولي يتولى وضع تقنين جنائي دولي، والتي تعدّ أقدم الجرائم الدولية والأشد خطورة، حيث إن الممارسة القضائية لهاته المحاكم، أسهمت في إيجاد تعريف شامل ودقيق لجرائم الحرب، كتشريع دولي جنائي قائم تم إقراره من خلال نص المادة (8) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وإقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن ارتكاب جرائم الحرب.

الكلمات المفتاحية: جريمة حرب – انتهاك – مسؤولية دولية - - نظام - محكمة جنائية دولية- حماية دولية .

Résumé:

Cette étude vise à démontrer la contribution des statuts des cours criminelles internationales à travers l'expérience de la justice pénale internationale Établi pour punir les auteurs de violations graves du droit

* المؤلف المرسل: مبخوتة أحمد، البريد الالكتروني: ahmedmebkhouta78@gmail.com

*Corresponding author: MEBKHOUTA Ahmed, e-mail: ahmedmebkhouta78@gmail.com

international, Quels sont les crimes internationaux, Cette pratique a contribué au développement et à la création d'une définition précise de la notion de crime international en général, Et l'établissement du régime juridique des crimes de guerre en l'absence d'un législateur international pour établir le droit pénal international, Quels sont les crimes internationaux les plus anciens et les plus graves, Depuis la pratique judiciaire de ces tribunaux, Ont contribué à une définition complète et précise des crimes de guerre, Telles que la législation pénale internationale existante Adopté par le texte de l'article 8 du Statut de la Cour pénale.

Mots clés: Crimes de guerre – Violation Responsabilité internationale Statut - Cour pénale internationale – Protection internationale.

Abstract:

This paper examines the contribution of the statutes of international criminal tribunals through the experience of international criminal justice Established to punish the perpetrators of serious violations of international law, What are the international crimes, This practice has contributed to the development and creation of a precise definition of the concept of international crime in general, And the establishment of the legal regime of war crimes in the absence of an international legislator to establish international criminal law, What are the oldest and most serious international crimes, Since the judicial practice of these courts, Contributed to a complete and accurate definition of war crimes, Such as existing international criminal law Adopted by the text of Article 8 of the Statute of the International Criminal Court.

Key words: War Crimes - Violation - International responsibility- Status - International Criminal Court - International Protection..

مقدمة:

عرف النظام الدولي تغيراً نموذجياً عاماً، في ترجمة لإعادة هيكلة العلاقات الدولية وضمانة لسيادة القانون، خاصة في الشق الجنائي للقانون الدولي، باعتماد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، التي تعدّ آلية لتطبيق أحكام القانون الدولي الجنائي والإنساني، والذي أولى عناية خاصة للتعريف بالجرائم الدولية، ووضع الشروط والأسس الكفيلة لمجابهة آثار الجرائم الدولية، والتي عرفت تطورا هاما عبر

مراحل زمنية انطلاقا من معاهدة فرساي مروراً بمحاكمات الحرب العالمية الثانية إلى الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية، لكل من يوغسلافيا سابقا ورواندا. ووصولاً دخول اتفاق روما المتضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وهو ثمرة لتطور قانون النزاعات المسلحة، على اعتبار أنه على امتداد فترات زمنية لم تعالج فيها الجرائم الدولية، والذي بقي معلقاً إلى غاية نهاية الحرب الباردة ومع تبلور وعي عام على ضرورة المعاقبة عن الانتهاكات الخطيرة، فكانت نقطة تحول حقيقية نحو ترسيخ فكرة المساءلة الجنائية عن الجرائم الدولية، والتي استقرت كقاعدة قانونية تحمي المصالح الإنسانية الجديرة بالحماية، وهو ما تجسد بإيجاد آليات قضائية دولية تضمن ردع كل انتهاك لأحكام القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

هذا الطريق كان صعباً نظرا للطابع اللامركزي للمجتمع الدولي، وعدم امتلاكه سلطة تشريعية عامة، تصدر القواعد الملزمة، حيث برز الدور الكبير للاجتهاد القضائي في وضع الأحكام العامة للجرائم الدولية، وإجمالا في صياغة مدونة جزائية دولية بشقيها الموضوعي والإجرائي.

ولا شك أن جرائم الحرب تشكل أكثر الجرائم الدولية وأقدمها والأكثر ارتباطا بالنزاعات المسلحة، فكان من الضروري تعميق مفهوم جرائم الحرب من خلال تعريفها تعريف دقيقا وتبيان الأفعال المجرّمة تجسيدا مبدأ الشرعية الجنائية الدولية، ويبرز الدور الحاسم والجلي من خلال الممارسات والتطبيقات العملية للمحاكم الدولية الجنائية وإسهامها الكبير وكان للعديد من الأحكام والقرارات دور فعّال في توضيح الأبعاد التطبيقية لأهم قواعد القانون الدولي الإنساني، وفي وضع القواعد القانونية المتعلقة بالأحكام العامة لجرائم الحرب، والتي تجسدت في وجود أحكام عامة لهاته الجريمة وتحديد العقوبات المناسبة، وهذا النجاح من خلال تطور مفهوم الجرائم الدولية عموما، وجرائم الحرب على وجه الخصوص والمرتبطة بتطور تقنين وتطبيق القانون الدولي الإنساني، حفز بالإسراع في إقرار نظام روما الأساسي، وكان الاجتهادات المحاكم الجنائية الدولية أن وجدت طريقها إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، التي تقوم على مبادئ أساسية تعدّ دعامة أساسية في تفعيل العدالة الجنائية، وفي إقرار نظام للمسؤولية الدولية الجنائية عن الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني، التي تترتب عن مختلف صور الأفعال المشكلة لجرائم الحرب وفي تكريس مبدأ

عدم الاعتداد والدفع بالحصانة للإعفاء من المسؤولية عن جرائم الحرب، تعبر عن صورة حقيقية للتكامل بين القانون الدولي الإنساني، والقانون الدولي لحقوق لإنسان، والقانون الدولي الجنائي، وتجاوز فكرة معايير التمايز بينها، لتشكل نظاما قانونياً مركباً ومتكاملاً يهدف في نهاية المطاف إلى حماية الكائن الإنساني في كل زمان ومكان.

فموضوع هذا البحث الذي يتمحور حول إشكالية تتمحور حول إبراز مدى إسهام الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية بمختلف مسمياتها وتصنيفاتها في بلورة الأحكام العامة لجرائم الحرب، والتي تكرست بتفصيل أكثر في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

أولاً: المسار التطوري لمفهوم جرائم الحرب في القانون الدولي

مع دخول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تكرّس التغير الجوهري على الصعيد الدولي، وهي خطوة فعّالة نحو الحدّ من الإفلات من العقاب، وفي تفعيل أحكام القمع لجرائم الحرب، وتمكن في ملاحقة وقمع مرتكبي جرائم الحرب[1].

1. الجهود الدولية في إرساء المفاهيم الأساسية لجرائم الحرب:

تعد جرائم الحرب من أقدم الجرائم الدولية، التي حاول المجتمع الدولي تحديها سواء على مستوى القانون الدولي الاتفاقي أو العرفي، بدأت ملامحها الأساسية تعود إلى القرن السادس قبل الميلاد وبالضبط إلى القيود التي وضعها المحارب الصيني" **صن تسو**"، وكذلك الإغريق القدماء الذين اعتبروا تلك القيود التي تحكم الحرب قانونا[2].

وكذلك تجسدت في مبدأ "**مانوا الهندي**" حوالي 200 سنة قبل الميلاد، والذي يحرم على المقاتل أن يقاتل عوضا أن يستسلم، أو وقع في الأسر، وكذلك من كان نائما أو قد سلاحه أو غير المقاتلين المسالمين[3]، فلم تكن هناك قيود على أساليب النزاعات المسلحة،

(1). شريف عتلم، العقاب على جرائم الحرب بين الواقع والمأمول، في كتاب المحكمة الجنائية الدولية، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2014، ص74.

(2). نصر الدين بوسماحة ، المحكمة الجنائية الدولية، شرح اتفاقية روما مادة بمادة، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر ، 2008، ص02.

(3). زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية، وتطور القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي، ط1، بيروت، 2009، ص209.

ولا على أطراف النزاع.

عرفت جرائم الحرب تطورا آخر من خلال سعي المجتمع الدولي لتقنينها في نصوص دولية، منذ بداية القرن العشرين عن إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية، بدأت بإعلان باريس لعام 1856 الخاص بالحرب العالمية البحرية، والذي يعتبر أول وثيقة دولية وثيقة دولية تضمن أعراف وعادات الحرب البحرية، ثم اتفاقية جنيف لعام 1864 في شأن تحسين حال العسكريين الجرحى الميدان، والتي تنص على وجوب احترام المتطوعين المدنيين القائمين بعمليات الإغاثة والحياد في تقديم الأجهزة الطبية والمساعدة الصحية وحمل الشارة الخاصة. وبعدها جاء إعلان سان بترسبورغ لعام 1868 في شأن تحريم استخدام القذائف المتفجرة، هذا الإعلان يعدّ أول وثيقة دولية تتوصل إلى قواعد دولية تتضمن أسلحة معينة في الحرب[1].

وهو ما تحقق بإبرام اتفاقيتي لاهاي لعام 1899 و1907، حيث احتوت هذه الاتفاقيتين على مجموعة من القواعد التي تحكم الحرب البرية مع تطبيق مبادئ اتفاقية جنيف لعام 1864 عليها والمتعلقة بتدوين قوانين وأعراف الحرب البرية ولوائحها المرفقة بها، وحظر استخدام الغازات الخانقة والسامة وكذا حظر الطلقات الممتدة، والقواعد الخاصة بقوانين وأعراف الحرب البرية، بتكريس فكرة أنه يعد جريمة حرب استخدام الأسلحة السامة وقتل وجرح المستسلمين، وتدمير ممتلكات العدو بدون وجود مبرر عسكري[2].

وما يلاحظ من خلال ما سبق أن هاته الاتفاقيات والإعلانات لم تورد التزامات صريحة على الأطراف المتعاقدة، كما أنها لم تتضمن نصوصاً تعرف جرائم الحرب، وإنشاء التزامات صريحة على عاتق أطرافها بملاحقة ومعاقبة مجرمي الحرب، وإنما كانت الاتفاقيات الأربعة لعام 1949 هي السباقة لتعريف جرائم الحرب، وإنشاء الالتزامات الصريحة على عاتق الدول، بملاحقة ومعاقبة مجرمي الحرب[3].

وبعد نهاية الحرب العالمية الأولى، عقد مؤتمر فارساي 1919، وترتب عنه إبرام

(1). عبد الغني محمود، القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، ص8.

(2). عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي، ط1، بيروت، 2001، ص76.

(3). محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، نادي القضاة، القاهر، مصر، 2001، ص11.

اتفاقية السلام، التي قضت إنشاء لجنة تقصي الحقائق عن الجرائم التي وقت أثناء الحرب العالمية الأولى، الذي تم التأكيد من خلاله على أن موضوع العدالة الجنائية الدولية من المواضيع التي تثير اهتمام المجتمع الدولي، خاصة مع تكريس فكرة المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد، من خلال مؤتمر فرساي 1919، ومن ثمّ معاقبة مرتكبي الجرائم الدولية، خاصةً في غياب نصوص وأحكام واضحة للقانون الدولي الجنائي، والغموض الذي يكتنف مفهوم الجريمة الدولية، بذلت جهود لتقنين القانون الدولي الجنائي للتصدي للجرائم الدولية، ومع فشل تلك المساعي، وبتزايد أخطار الجرائم الدولية، ظهرت الحاجة مرة أخرى لوضع آليات لمجابهتها، ولعل من أسباب الفشل عدم وجود شرعية موحدة مجردة تطبق ضد مرتكبي الجرائم الدولية[1].

أنشئت أول لجنة تحقيق دولية سميت لجنة تحديد مسؤوليات مبتدئي الحرب وتنفيذ العقوبات، وإعمالا لنصوص المواد، 227، 228، 229، من معاهدة فرساي كان يلزم محاكمة قيصر ألمانيا غليوم الثاني بتهمة خرق قوانين أعراف الحرب[2].

وبالرغم من أن هذه اللجنة لم تضع تعريفا محددا لجرائم الحرب، إلا أنها انتهت إلى حصر اثنين وثلاثين عملا يدخل في نطاق جرائم الحرب[3].

ومع المحاكمات التي أعقبت الحرب العالمية الثانية، والتي أنشأت بموجب اتفاقية لندن في 8 أوت 1945 لمحاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية، وتعتبر سابقة تاريخية ذات أهمية كبيرة في مجال القضاء الجنائي الدولي، فقد أدت إلى الاعتراف بمبدأ المسؤولية الجنائية الفردية، بالإضافة إلى المبادئ التي قامت لجنة القانون الدولي بتقنينها والتي عرفت لاحقاً بمبادئ نورمبرغ، ولقد ذكرت المادة السادسة أنواع الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة والتي توجب المسئولية الشخصية، وهي الجرائم ضد السلام، وجرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، حيث جاء في الفقرة (ب) من المادة (6)، جرائم الحرب وتتمثل هذه الجرائم في انتهاكات قوانين الحرب وأعرافها، وتتضمن

(1).أشرف محمد لاشين:" النظرية العامة للجريمة الدولية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص08.

(2). أحمد أبو الوفا، الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2003، ص23.

(3). سعيد سالم الجويلي، المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2003، ص18.

الانتهاكات على سبيل المثال لا الحصر، القتل العمد، إساءة المعاملة أو أبعاد السكان المدنيين من أجل العمل في أشغال شاقة في البلاد المحتلة أو لأي هدف آخر، وقتل الأسرى عمدا، وإعدام الرهائن أو لنهب الأموال العامة أو الخاصة وهدم المدن والقرى دون سبب أو اجتياحها، دون أن تقتضي الضرورات العسكرية[1].

كانت جرائم الحرب أسهل الجرائم تعريفا، حث تم ذلك بالرجوع إلى اتفاقيات لاهاي لعامي 1899- 1907، واتفاقيات جنيف لعام 1929 الخاصة بمعاملة أسرى الحرب، حيث عرفتها على أنها الجرائم ضد اتفاقيات الحرب والانتهاكات لقوانين وأعراف الحرب. فهي بذلك أوردت تعريفاً عاماً واسع دون ذكر أمثلة عن هذه الانتهاكات، فالنظامين الأساسيين لمحكمتي طوكيو ونورمبرغ أغفلا عن ذكر صور الانتهاكات التي تشكل جرائم حرب على سبيل الحصر، بل ترك فيه المجال مفتوحا بذكره على سبيل المثال.

2. جرائم الحرب على ضوء اتفاقيات جنيف الأربع والبروتوكولين الملحقين:

بإبرام اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 والبروتوكول الملحق الإضافية الأول لعام 1977 حدثت نقلة نوعية هامة في القانون الدولي الإنساني، بوضع أحكام قمع الانتهاكات الجسيمة زمن النزاعات المسلحة، حيث ميّزت بين نوعين من الانتهاكات الأول هو الانتهاكات الجسيمة وهي المرادفة لجرائم الحرب، وقد أوردتها على سبيل الحصر وألزمت الدول بفرض عقوبات جنائية على مرتكبيها، والنوع الثاني هو الانتهاكات التي لم توصف بأنها جسيمة وهي مخالفات لأحكام أخرى غير جرائم الحرب[2].

وإقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية، لكل شخص ارتكب أو أمر بارتكاب احد الانتهاكات الجسيمة المنصوص عليها في هذه الاتفاقيات: المواد (49، 50، 129، 146) المشتركة بين الاتفاقيات، كما أن مصطلح الانتهاكات الجسيمة وهو المرادف لجرائم الحرب لم يرد إلا بشأن النزاعات المسلحة الدولية، وبالتالي فإن الجرائم التي قد ارتكبت في زمن النزاعات المسلحة غير دولية لم يرد بشأنها نص في اتفاقيات جنيف الأربع لعام

(1). Jean Paul Bazelaire et Thiery crétin, la justice pénal international, 1ere édition. Paris: presses universitaires de France .2000.p135.

(2) . جورج أبي صعب، اتفاقيات جنيف 1949 بين الأمس والغد، ضمن مؤلف دراسات في القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2011، القاهرة، ص413.

1949 في إطار المادة الثالثة المشتركة أو ضمن أحكام البروتوكول اللاحق الإضافي الثاني لعام 1977والخاص بالنزاعات المسلحة غير الدولية[1].

ويمكن من خلال استعراض النصوص السابقة حصر الانتهاكات الجسيمة، والمشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949، والتي نصت على تعداد صور الجرائم التي تعدّ جرائم حرب، وهي: القتل العمدي، التعذيب، المعاملات اللاإنسانية، إخضاع الأشخاص للتجارب الخاصة بعلم الحياة، تعمد إحداث آلام شديدة أو الأضرار الخطير بالسلامة البدنية أو الصحة، تدمير الممتلكات أو الاستيلاء عليها على نطاق واسع لا تبرره الضرورات الحربية وبطريقة غير شرعية. إرغام أسير الحرب أو الشخص المحمي على الخدمة في القوات المسلحة بالدولة المعادية.، حرمان أسير الحرب أو الشخص المحمي من حقه في أن يحاكم بصورة قانونية وبدون تحيز وفقا للتعليمات الواردة في اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة، النفي أو القتل فير المشروع، الحجز غير المشروع، اخذ الرهائن[2].

تلك هي القائمة الحصرية المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة التي ورد باتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 والبروتوكول الإضافي الأول لعام 1977، والتي ينصرف إليها حكم الفقرة الخامسة من المادة 85 من البروتوكول الإضافي الأول الذي ينص على " تعد الانتهاكات الجسيمة للاتفاقيات ولهذا الملحق البروتوكول بمثابة جرائم حرب وذلك مع عدم الإخلال بتطبيق هذه المواثيق، وهكذا صنفت هذه الفقرة جميع هذه الانتهاكات الجسيمة تحت مسمى جرائم الحرب.

وبذلك فهي خطوة ملموسة في تطور وتقنين جرائم الحرب، والتي تجد أساسها في تطوير اتفاقيات لاهاي، حيث طورت عدة مفاهيم ، من خلال امتداد حماية ضحايا الحرب البرية، وهي اتفاقية جنيف لتحسين حال الجرحى والمرضى والغرقى للقوات المسلحة في البحار لعام 1949، على عكس الاتفاقيات السابقة لها، والتي حافظت على طابعها البري، كما ركزت اتفاقيات الأربعة لجنيف 1949، في المادة الثالثة المشتركة على

(1) .سمعان بطرس فرج الله، الجرائم ضد الإنسانية، إبادة الجنس البشري وجرائم الحرب وتطور مفاهيمها، في كتاب دراسات في القانون الدولي الإنساني، منشورات الصليب الأحمر، القاهرة، 2000، ص439.

(2).المواد (50، 51، 130، 147) المشتركة بين اتفاقيات جنيف ا لعام 1949، والمواد (11، 85) من البروتوكول الإضافي الأول. لعام 1977.

وضع ضحايا النزاعات الداخلية، والتي تنص على جملة من الحقوق والضمانات الواجب مراعاتها في جميع الحالات من قبل الدول المتعاقدة، وتعبر حدا أدنى للمعاملة الإنسانية، كما إن اتفاقيات جنيف الأربع عالجت نقطة ذات أهمية بالغة وهي العلاقة بين المحتل وسكان الأراضي المحتلة، إذ لم يكن هناك نص شامل وواضح وصريح فيما سبق حول وضع المدنيين أثناء الاحتلال ، وهنا تكمن أهمية اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب المؤرخة في 12 أوت 1949، إذ نصت على أنه يجب على الدول المتنازعة أن تنشئ أماكن لإيواء الجرحى والمرضى والأسرى التي كانت مقيمة في الأرض وقت السلم، ولا يجوز مهاجمة هذه الأماكن[1].

ووصفت في هذا السياق كونها تعدّ البداية الحقيقية لتبلور مفهوم جرائم الحرب، حيث كان يستعمل اصطلاح الانتهاكات الجسيمة، للتعبير عنها، إضافة إلى أنه جاء النص الصريح من خلال المادة 85 الفقرة (5): على اعتبار أن الانتهاكات الجسيمة لأحكام قانون جنيف في كونها تعد بمثابة جرائم حرب[2].

3. مساهمة الفقه في تعريف جرائـــم الحرب:

جرائم الحرب اكتسبت مفهوما واضحا، ابتداء من محاكمات نورمبرغ وطوكيو، ومن الصعوبة بمكان وضع تأصيل ورسم محدد لأصل وتطور مفهوم جرائم الحرب، وهذا لاعتبارات عدة لعل أبرزها أن مفهوم الجرائم الدولية المعتبرة انتهاكا جسيما للقانون الدولي، هو محصلة لتطور عملية التقنين التدريجي لقانون النزاعات المسلحة والقانون الدولي الإنساني، زد على ذلك الظهور العشوائي للقانون الدولي الجنائي من خلال ظاهرة المحاكم الجنائية الدولية[3]، وأسهم الفقه الدولي بصورة جلية في تحديد مفهوم جرائم الحرب، من خلال إبراز مفهومها وتحديد أركانها، حتى تتحدد أركان الجريمة الدولية من أجل تجنب إفلات مجرمي الحرب، من العقاب، وفي هذا الصدد

(1)-عامر الزمالي، آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني، ضمن كتاب القانون الدولي الإنساني، دار المستقبل العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، 2003، ص21.

(2) - المادة 5/85 من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقية جنيف المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية لعام 1977 .

(3) - George Et Rosemary Abi- Saab .« les crimes de guerre» In Le Droit International Pénal ; sous la direction Herve Ascension ,Emmanuel DECAUX et Alain PELLET , éditions a. PEDONE paris.2012 , pp :141-143.

عرّفها الفقيه **أوبن هايم** بأنها أعمال العدوان التي يقوم بها الجنود أو غيرهم من أفراد سواء عسكريين أو مدنيين متى كان من الممكن عقابه أو القبض عليه، ومنه فإن جرائم الحرب هي انتهاكات لقوانين الحرب مهما كانت هوية مرتكبيها[1].

ذهب اتجاه آخر من الفقه إلى أن جرائم الحرب هي: "الأعمال المخالفة لقانون الحرب التي يرتكبها جنود محاربون أو أفراد من غير المحاربين"، في حين ذهب رأي آخر إلى تعريفها بأنها" الأفعال المخالفة لقوانين وعادات الحرب التي ترتكب أثناء حرب أو حالة حرب من وطنيين في دولة محاربة ضد التابعين لدولة الأعداء إذا كان فيها إخلال بالقانون الدولي، كما عرفها محمود شريف بسيوني بأنها الأعمال أو الإهمال المحظور لقواعد القانون الدولي المطبقة في النزاعات المسلحة الدولية والمستمدة من الاتفاقيات الدولية والمبادئ العامة"،[2] كما عرفها صلاح الدين عامر، فيعتبر أن جرائم الحرب هي كل فعل عمدي يرتكبه أحد أفراد القوات المسلحة على طرف محارب أو احد المدنيين انتهاكا لقاعدة من قواعد القانون الدولي الإنساني واجبة الاحترام"[3].

يمكن أن نخلص على أن جرائم الحرب هي كل انتهاك للقواعد المتعلقة بالنزاعات المسلحة الدولية، الواردة في المصادر الاتفاقية أو الأعراف الدولية، وتكرس مصطلح جرائم الحرب بصورة مباشرة وصريحة في ميثاقي المحكمتين العسكريتين، نورمبرغ وطوكيو، وعلى الرغم من أن نصي الميثاقين لم يحددا تعريفا دقيقا لمصطلح جرائم الحرب وإنما اكتفى بإعطاء أمثلة على الأفعال التي ترتكب وتكون مخالفة لقوانين وأعراف الحرب، وأورد قائمة من الأفعال التي تعتبر انتهاكات على سبيل المثال دون الحصر، وهي مخالفة قوانين وعادات وأعراف الحرب، وتشمل على سبيل المثال لا الحصر: القتل العمد، سواء معاملة السكان المدنيين وإكراههم على العمل الإجباري داخل الإقليم المحتل أو خارجية ، قتل أو سوء معاملة أسرى الحرب أو الأشخاص الموجودين بالبحر، قتل الرهائن نهب الأموال العامة والخاصة، تخريب المدن والقرى أو

(1) - عمر المخزومي :، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية،، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى، عمان ، 2008، ص262.

(2)- عمر المخزومي ، المرجع نفسه، ص264.

(3) - صلاح الدين عامر:، تطور مفهوم جرائم الحرب ،، منشور بكتاب المحكمة الجنائية الدولية – الموائمات الدستورية والتشريعية- (مشروع قانون نموذجي)، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة الثانية، القاهرة ، 2004، ص123.

اجتياحها إذا كانت الضرورات العسكرية لا تقتضي ذلك.

واتخذ مفهوم جرائم الحرب منحنى آخر في تجربة المحاكم الجنائية الدولية الخاصة، حيث يعتبر إنشاء محكمتين جنائيتين دوليتين خاصتين بمقتضى قرارا مجلس الأمن تحت إطار الفصل السابع، لمحاكمة مجرمي الحرب في يوغسلافيا سابقاً، ورواندا والتي ساهمت من خلال إحكامها في إحداث طفرة في القانون الدولي الجنائي وفي تفعيل تطبيق القانون الدولي الإنساني، في ضل خصوصية جرائم الحرب باعتبارها اسبق الجرائم الدولية ظهورا وأكثرها ارتباطا بوظيفة اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ولاجتهاد هاته المحاكم الأثر البالغ بإبراز وتأصيل أركان الجريمة، وتوسيع صوّر أفعال الجرائم التي تعدّ جرائم حرب، والتي وجدت طريقها إلى النفاذ في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والتي هي تعبير عن تطور تراكم لعناصر وأركان جرائم الحرب في القانون الدولي[1].

وهنا سوف يتم التركيز على دور محكمة يوغسلافيا سابقا، نظرا لأسبقيتها في الإنشاء، ولثراء وتعدد اجتهادات قضاتها في التفسير الموسع في تطبيق اتفاقيات جنيف الأربعة وبروتوكوليها الملحقين، والتي كان لها الأثر البراز في تطوير قواعد القانون الدولي الإنساني.

ثانياً: تطور جرائم الحرب في تجربة المحاكم الجنائية الخاصة التي أنشأها مجلس الأمن

مع نهاية الحرب الباردة بدأ مجلس الأمن في تفعيل اختصاصاته بموجب الفصل السابع في الميثاق في سياق التصدي للانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، ومنه عرفت العدالة الجنائية الدولية منحى آخر، دون الخوض في شرعية هذا الاتجاه إلا أنه جاء ليعبر عن الحاجة لوجود جهاز قضائي دولي يمارس اختصاص قضائي في ملاحقة مجرمي الحرب[2]، التي كان لها الأثر البارز في إفراز آثاره على القواعد الموضوعية

(1).سمعان بطرس فرج الله، المرجع السابق، ص438.

(2).شكل مجلس الأمن لجنة تحقق في جرائم الحرب وانتهاكات القانون الدولي الإنساني بموجب القرار رقم 780 سنة 1992، اصدر على أثرها مجلس الأمن القرار رقم 827بانشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة لعام 1993 وتختص بالعقاب على الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف لعام 1949 مخالفة قوانين وأعراف الحرب، وبموجب القرار رقم 935 لعام 1994 لتحقيق في الانتهاكات الجسيمة في القانون الدولي الإنساني، وبموجبها أنشأت المحكمة الجنائية لرواندا بموجب القرار 955. لعام 1994

والإجرائية للقانون الدولي الجنائي، من خلال وظيفتها الاجتهادية. والتي كان لهذا الدور الأثر الحاسم في إرساء دعائم نظام جنائي دولي[1].

1. **اجتهاد المحاكم الجنائية والتوسع في مجال نطاق تطبيق جرائم الحرب**:

لم يرد مصطلح "جرائم الحرب" بهذا التعبير بل استعمل عبارة الانتهاكات الجسيمة لقوانين وأعراف الحرب، وعبارة انتهاكات المادة **03** المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة، والبرتوكول الإضافي الثاني الملحق لسنة 1977[2].

حيث تم إدراجها ضمن الصور التي تدخل في دائرة الحظر والتجريم، مع التذكير ذكر صور تلك الأفعال ورد على سبيل المثال وليس الحصر[3].

حيث إن نموذج المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة كان زاخرا بأمثلة وسوابق حيث طبقت في هذه المحكمة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني بل توسعت في تطبيقه، بالتفسير الموسع لاتفاقيات جنيف لعام 1949، وفي نطاق ارتكاب المخالفات المرتكبة، تمشيا مع ما أكدته القرارات الصادرة عن مجلس الأمن من أن الاختصاص الموضوعي لهاته المحاكم ينطبق على انتهاكات قواعد القانون الدولي الاتفاقي والعرفي، وبالتالي سوف ينعكس ذلك على توسيع مفهوم الجرائم الدولية، في النزاعات المسلحة الدولية، أو غير الدولية، وهنا يتأكد أن تطور مفهوم جرائم الحرب، وأنه يتعلق أساسا بتطور القانون الدولي الإنساني، وقانون النزاعات المسلحة، ويترتب على ذلك أن كل انتهاك القوانين وأعراف الحرب يعتبر جريمة حرب وأن هذه الأخيرة غير محصورة وليست محددة[4].

---

(1)- وقد أكد النظامان الأساسيان أن يشمل الاختصاص المؤقت للمحكمة: المخالفات الجسيمة لاتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949. ب. انتهاكات قوانين وأعراف الحرب. ج. جريمة الإبادة الجماعية. د. الجرائم ضد الإنسانية، ويلاحظ أنه تم استبعاد جرائم الحرب، من اختصاص المحكمة التي تترتب على انتهاكات قانون جنيف لسنة 1949 وقانون لاهاي لسنتي1907و1899 المتعلقة بقواعد وأعراف الحرب، المنظمة لسير العمليات الحربية ونظرا لأن طبيعة النزاع الدائر في رواندا يعد حربا أهلية، مما يعطي المجال الواسع للتفسير والاجتهاد القضائي تبعا لتغير الظروف وطبيعة النزاع، أنظر: ماري كولد روبيرج:، اختصاص المحكمتين المخصصتين ليوغسلافيا سابق ورواندا بشأن جرائم إبادة الأجناس والجرائم ضد الإنسانية، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 58، 1997، ص630.

(2) . المادة 85/ الفقرة (05) من البروتوكول الإضافي الثاني المحلق لعام 1977.

(3).المادة 03 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا.

(4).GEORGE ET ROSEMARY ABI-SAAB, op cit,pp، 144- 149.

لهذا نجد أن المحكمة الدولية في قضية **تاديتش** الشهيرة عند النظر في طبيعة النزاع اليوغسلافي عامة، حيث إن دائرة الاستئناف في نهاية القضية وصلت إلى حد اتخاذ موقف محافظ نسبيا فيما يتعلق بالمادة 02 من النظام الأساسي فهاته المادة لا تنطبق حسبما توصل إليه تطور القانون الدولي حتى الآن إلا على الجرائم التي ارتكبت في سياق النزاعات المسلحة الدولية[1].

خلصت المحكمة إلى رأي جد معتبر على أن هناك نزاعات غير دولية يمكن أن تتحول إلى نزاع دولي استنادا إلى معيار السيطرة الفعلية، والشيء الذي أدى إلى تحول النزاع بين الحكومة البوسنية وصرب البوسنة من نزاع إذا طابع غير دولي إلى نزاع دولي، وبالتالي بعدما ما كان هذا النزاع خاضع لأحكام للمادة 03 المشتركة من اتفاقيات جنيف 1949 أصبح خاضعا لنطاق اتفاقيات جنيف الأربعة ككل والبروتوكول الإضافي الأول ذلك استنادا إلى معيار السيطرة الفعلية[2].

حيث إن هنا لا مجال للتميز بين النزاعات التي تقوم بين الدول والنزاعات الداخلية، والتي تفقد الكثير من أهميتها فيما يتعلق بالأمور المتعلقة بحماية حقوق الإنسان، ومنه فإن المحكمة قد أكدت إسباغ الصفة العرفية على قواعد قانون النزاعات المسلحة الدولية، وأن هذا نابع من التأكيد على الإقرار للطبيعة الآمرة لجرائم الحرب انطلاقا من الالتزامات التي ترتبها النصوص المتعلقة بالحماية الشخصية[3]، وهذا ما تأكد في تطبيق المادة (3) لمشتركة التي تعبر عن الاعتبارات الإنسانية الأولوية وتتجاوز كونها قاعدة اتفاقية بل هي جزء من القانون الدولي العرفي الذي ينتمي إلى فئة القواعد الآمرة، فهي ملزمة لجميع الدول وتسري على جميع أشكال النزاعات المسلحة، وهو ما قررته دائرة المحكمة في قضية **زوران كوبرسكيتش** بقولها أن معظم قانون الدولي الإنساني وخاصة المحرمة لجرائم الحرب هي قواعد آمرة لقواعد القانون الدولي،

(1).وليام جي فنريك، "تطبيق اتفاقيات جنيف من جانب المحكمة الجنائية الدولية بشأن يوغسلافيا السابقة" المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد عام 1999، القاهرة، ص81-82.

(2). محفوظ سيد عبد الحميد، دور المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في تطوير القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص167.

(3). فانسان شيتاي، مساهمة المحكمة العدل الدولية في القانون الدولي الإنساني، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من إعداد 2003، ص182.

وإجبارية غير قابلة للمخالفة[1]. وأكدت في قضية **اليكسوفسكي** بتاريخ 24 مارس 2000، أن مضمون المادة يشكل قاعدة عامة تغطى أي انتهاك جسيم للقانون الدولي الإنساني ويمكن أن يعتبر جرائم حرب متى توفرت شروط انطباقها[2].

وفي رد المحكمة على الانتقادات الموجهة بخصوص التفسير الواسع، ردّت المحكمة بقولها أنه إذا كانت بصدد تطبيق القانون الدولي الإنساني، التي بلا شك هي من قبيل القانون العرفي وبالتالي فأحكامها تسهم في تطوير القانون العرفي، وهو ما أكدته المحكمة من خلال قضية **تاديش**، حيث قالت أن القانون العرفي يشكل أهمية بالغة في ظل أن القانون المطبق في النزاعات المسلحة، لم يعد قاصرا على اتفاقيات جنيف الأربعة وبروتوكوليها الملحقين[3].

2. **التوسع في تعداد صور الجرائم التي تدخل في نطاق مفهوم جرائم الحرب**:

مما لا شك فيه أن القانون الدولي الإنساني قد تطورت من خلال التوسع في تصنيف صور الجرائم الداخلة لما يسمى بجرائم الحرب، حيث إن اجتهاد المحكمة أفرز قائمة الأفعال المتضمنة في نص المادة (8) الفقرة 2 (أ) من نظام روما وهي تعبر عن صور جرائم الحرب بمعناه الحديث والدقيق، خاصة أن اجتهد المحكم الجنائية قد توسع في الأفعال التي تشكل الجرائم المرتكبة ضد الأعيان وجريمة سلب وهب الممتلكات وجريمة تدمير الممتلكات، وجريمة الاحتجاز الغير شرعي للمدنيين وجريمة التعذيب وجريمة الاغتصاب، وأن اجتهاد المحكم في هذا السياق في الكثير من الأحكام قد اعتبر أغلبها من قبيل القواعد الآمرة للقانون الدولي[4].

وفي هذا السياق تقتصر الدراسة على دور اجتهاد المحكمة في تصنيف جرائم التعذيب والاغتصاب، والهجوم الغير مشروع اعتبارهم جرائم حرب، حيث يعد أن

---

(1). إلينا بيجيتش، عدم التمييز والنزاعات المسلحة، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من اعداد 2001، ص268.

2 - عمر محمود المخزومي، مرجع سابق، ص268.

(3) .أمجد هيكل، المسؤولية الجنائية الفردية الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي، دراسة في إطار القانون الدولي، دار النهضة العربية، ط2، القاهرة، 2009، ص403.

(4). محفوظ سيد عبد الحميد، مرجع سابق، ص169

التعذيب جريمة محظورة بموجب القانون الدولي الإنساني، والقانون الدولي بصورة عامة وعلى الرغم من أن نص المادة 03 من النظام الأساسي للمحكمة، لم يورِد صراحة جريمة التعذيب إلا أن نطاق هذه المادة يغطي جميع الانتهاكات الأخرى للقانون الدولي الإنساني، فالمادة 03 تعد بمثابة نص يكفل عدم الإفلات من العقاب على الانتهاكات الجسيمة التي هي من اختصاص المحكمة، وأوضحت دائرة الاستئناف في قضية **سيليبيتشي** في ضوء استعراضها للتعريفات الخاصة بجريمة التعذيب، بأن التعريف الموجود في اتفاقية مناهضة التعذيب لسنة 1984 جاء بصورة موسعة، وهو يعكس ما هو مجسد في القانون الدولي العرفي، وذهبت كذلك في قضية **فورونديجا** في تبريرها الأخذ بما ذهبت إليه دائرة المحكمة، وأن السلوك هذا قد تم ارتكابه لغرض محظور على الرغم من أن المحكمة في قضية **ديلاليتش** إنه لا يلزم أن يكون السلوك قد تم ارتكابه لغرض محظور، فمن أجل استيفاء هذا الركن يكفي أن يمثل جانبا من دوافع السلوك ولا يلزم أن يكون الدافع الوحيد والأساسي، كما أوضحت هذه الدائرة أن قائمة الأغراض المحظور الواردة في اتفاقية مناهضة التعذيب ليست شاملة ويتعين اعتبارها على سبيل المثال[1].

وهذا الحظر يظل معناه في حالات النـــزاع المسلح الداخلي أو الدولي، التي تشمل أطرافا لا تمثل أي دولة، هذا الاتجاه من طرف المحكمة بخصوص المعايير التي وضعتها اتفاقين مناهضة التعذيب بشأن الصفة الرسمية يعد تطور هاما في القانون الدولي الجنائي بصورة عامة والقانون الدولي الإنساني بصورة خاصة[2].

أما فيما يتعلق بخصوص جريمة الاغتصاب، نلحظ خلّو نصوص قانون لاهاي أو

(1). HERVE ASCENSIO ET RAFAELLE MAISSON ،L'activité Tribunaux International؛ A.F.D.I، CNRS Edition، Paris،1998،P396.

(2) . لقد استوحت اللجنة المكلفة بإعداد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، هذا الاتجاه المتطور الذي تبنته محكمة يوغسلافيا السابقة، بل ذهبت ابعد من ذلك عندما أعرب عن دمج الأحكام ذات الصلة من اتفاقية مناهضة التعذيب، وغيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية أو العقوبة القاسية، دون اشتراط ارتكاب هذه الأفعال من موظفين رسميين، عن طريق تبني القائمة التوضيحية الواردة في اتفاقية مناهضة التعذيب، واشتراط شدة الألم أو المعاناة مع إسقاط الإشارة إلى الصفة الرسمية، وهذا ما جسدته المواد 7 /2/ هـ والمواد 2/8/ أ و2/8/جـ من نظام روما، أنظر، بتفصيل أكثر، محفوظ سيد عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص209- 211.

قانون جنيف، بالنص بصورة صريحة على أنها تعد انتهاكا لأحكام هاته الاتفاقيات، إلا أن النظام الأساسي ليوغسلافيا سابقا، من خلال نص المادة 05 نص على أن الاغتصاب إذا ارتكب أثناء نزاع مسلح بوصفه جريمة ضد الإنسانية وللمحكمة سلطة مقاضاة الأشخاص المسئولين عن ذلك لهذا استند قضاة المحكمة بأن كونه يعد انتهاكا لقوانين وأعراف الحرب، ومخالفة جسيمة لأحكام اتفاقيات جنيف الأربعة وبروتوكوليها الملحقين، وبالتالي يعد جريمة حرب فهي من خلال ذلك تعتبر الاغتصاب يندرج في إطار أفعال العنف الجنسي ويمكن أن يندرج ضمن الأفعال التعذيب أو انتهاك الكرامة الإنسانية خصوصا زمن النزاعات المسلحة مهما كانت طبيعتها، ويشكل انتهاكا لقوانين وأعراف الحرب[1].

هذا التسليم يؤدي باعتبار جريمة الاغتصاب جريمة حرب، كما أن التوسع في هذا المفهوم من قبل الاجتهاد القضائي، تمليه الضرورة لحماية الكرامة الإنسانية، ومقتضيات تطور تقنين القانون الدولي الإنساني.

وفيما يتعلق بجريمة الهجوم غير المشروع على المدنيين والأعيان المدنية، فإن القانون الدولي سواء العرفي أو الاتفاقي يعتبرها أعمال عنف عدائية، سواء من خلال التدمير أو النهب أو الحجز أو الإتلاف ألعمدي، حيث يجب توفير الحماية لكل من المدنية والأعيان المدينة ضد الأخطار الناجمة عن العمليات العسكرية، في أي وضع ولا يجب أن يكون هؤلاء محلا للهجوم،[2] فالمحكمة أكدت هاته الشروط من خلال حكمها في قضيتي **أنتوفرندزيجا** وقضية **بلاسكيتش** على أحكام مضمون هذا النص، بقولها وتأكيدها على أن المادة الثالثة تغطي كل انتهاكات القانون الدولي الإنساني، الاتفاقي والعرفي والتي، لا

(1). تنص الفقرة من المادة 2/8 بشأن جرائم الحرب، عل ارتكاب جريمة الاغتصاب، أن يعتدي مرتكب الجريمة على جسد شخص، بأن يأتي سلوك مشين ينشا عن إيلاج جنسي، في أي جزء من جسد الضحية، أو ينشأ عن إيلاج أي جسم أو أي عضوا من الجسد، في شرج الضحية، أو فتحه في جهازها التناسلي، مهما كان ذلك الإيلاج طفيفا، وان يرتكب الاعتداء بالقوة أو التهديد باستخدام القوة، أو الإكراه، أو كأن ينشأ عن استغلال بيئة قسرية أو يرتكب الاعتداء على شخص لا يستطيع أن يعبر حقيقة عن رضاه.

(2) . وكرس النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا في المادة 03/ج، على الشروط التي يتوجب توافرها لاعتبار الهجوم غير المشروع على المدنيين، والأعيان المدينة يشكل جريمة تترتب عليها مسؤولية دولية: أ. يجب أن يتسبب الهجوم في وقوع ضحايا أو إصابات جسدية خطيرة ضمن المدنيين أو أضرار في الأعيان المدينة. ب. يجب أن يكون الهجوم قد استهدف أشخاصا واعيان معرفون بصفتهم المدنية أولا يمكن تجاهل هذه الصّفة. ج. الأفعال أو الامتناع عن الأفعال التي تسمح بالهجوم يجب أن تتصف بكونها إرادية.

تغطيها مواد أخرى من النظام الأساسي، كما أن المقاومة الضعيفة التي يقوم أشخاص حتى وإن كانوا مسلحين، إلا أن تسليحهم الضعيف لا يسقط تلك الحماية، كما لا يجعل تموقعهم هدفا عسكريا، كما أن القصد الجنائي في تلك الأفعال قد توافر، نظرا لان عدد الضحايا كان مرتفع بشكل مبالغ فيه، مما يبين أن هؤلاء كانوا عرضة لهجوم دون تمييز، وزادت من ذلك المحكمة باعتبار أن الهجوم على السكان المدنيين والأعيان المدينة يشمل خرقا لقاعدة آمرة في القانون الدولي وهذا في قضية **تاديتش** وقضية **قاليتش**[1].

3. **التوسع الأشخاص المشمولين بالحماية وإعمال المسؤولية الجنائية الدولية الفردية**:

النظام الأساسي للمحكمة الدولية ليوغسلافيا كرّس المسؤولية الجنائية الفردية في حالة ثبوت ارتكاب شخص للجرائم المنصوص عليها في المادة الثالثة المشتركة، مثلما أكدته المادة السابعة من نظام يوغسلافيا سابقا، من نص الفقرات **3/د** المادة حيث إن أفعال المصادرة أو التدمير أو الأضرار المتعمدة، فيما يتعلق بالمؤسسات المخصصة للأنشطة الدينية والأعمال الخيرية والتعليم والفنون والآثار التاريخية، تشكل جرائم حرب وأضافت إليها الفقرة (هـ) نهب الممتلكات العامة والخاصة.

حيث يشكل هذا تطورا في أحكام المسؤولية الجنائية في مجال حماية الممتلكات الثقافية، حيث أكدت المحكمة الدولية في قضية **ديلاليتش** أن نهب الممتلكات العامة الخاصة، أو الاستيلاء عليها إبان النزاع المسلح يستوجب تقرير المسؤولية الجنائية الفردية، وفرض العقوبات على مرتكبيها طبقا للقانون الدولي، وحددت دائرة المحكمة في قضية **بلاسكيتش** عناصر المسؤولية الجنائية الفردية، باشتراط أن يكون الإتلاف والتدمير ضد المؤسسات عمدًا، وأن تكون مخصصة على نحو واضح للدين أو التعليم، كما أكدت حظر استخدام هذه المؤسسات لأغراض عسكرية وقت ارتكاب هذه الأعمال، فضلا عن كونها لا تجاور أو على مقربة من الأهداف العسكرية، إقرار المسؤولية الجنائية الفردية، على انتهاكات الممتلكات الثقافية، على النحو الوارد في نظام يوغسلافيا سابق، والمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، كان له الأثر الفعال في إبرام البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقية لاهاي **1954** ،الخاص بحماية الممتلكات الثقافية، في النزاعات المسلحة

(1) .حسام عبد الخالق شيحة، المسؤولية والعقاب عن جرائم الحرب مع دراسة تطبيقية على جرائم الحرب في البوسنة والهرسك، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004 ، ص302.

في مارس **1999**، الأمر الذي اعتبر تطورا في قواعد المسؤولية، عن انتهاكات الحماية المقررة للممتلكات الثقافية[1].

وذهب الاجتهاد القضائي لقضاة المحكمة في إعطاء تفسير جديد لمدلول الأشخاص المشمولين بالحماية، طبقا لنص المادة **2/04** من اتفاقية جنيف الرابعة، وهو تطور جوهري في القانـــون الدولي الإنساني، بتوسع مفهوم متطلبات الجنسية، من خلال الاعتداء بمعيار جديد يتمثل في معيار الولاء أو الحماية الفعالة، الأمر الذي من شأنه إضفاء حماية أوفر بشأن الأشخاص المشمولين بالحماية طبقا لنص المادة **2/04** من اتفاقية جنيف الرابعة، ففي قضية **ديلاليتش** حيث اعتبرت أن أحد الضحايا وجميعهم من صرب البوسنة، تنطبق عليه معايير أسير الحرب بموجب اتفاقية جنيف الثالثة[2].

حيث اعتبرت أن الضحايا من مسلمي البوسنة وكروات البوسنة، لا يعتبرون أشخاص محميين بموجب اتفاقية جنيف الأربعة، لأنهم يخضعون لسلطة صرب البوسنة، وبالتالي لا يجوز اعتبارهم مواطنين يشتركون في نفس الجنسية، مع الكروات ومسلمي البوسنة الذين أسروهم، ولهذا تبنت دائرة الاستئناف في قضية **تاديتش** نهجا تقدميا تجاه متطلبات الجنسية، من شأنه أن يوسع على نحو فعال من مفهوم الأشخاص الممنوحين الحماية ويسمح بالحكم بالإدانة عن ارتكاب الانتهاكات الجسيمة، عن طريق تبني معيار السيطرة الكلية في تعديل الحكم الصادر عن دائرة الاستئناف عام **1997** واعتبار النزاع دوليا[3].

ورفضت المحكمة التفسير الحرفي للنص بعد الاستئناف المقدم من طرف المدعي العام، وبالتالي فإن التكييف في التعريف بالأشخاص المشمولين بالحماية، يتفق مع التحديات الأساسية التي تطرحها النزاعات الدولية المعاصرة، وأصبح جوهر العلاقات يقوم على عوامل الولاء والحماية الفعالة، وهو العامل الحاسم وليس معيار الجنسية

(1). حسام عبد الخالق شيحة، المرجع السابق، ص488.

2 - تنبت المحكمة هنا موقفا تقديما من مسألة تحديد الأشخاص المشمولين بالحماية بموجب اتفاقية جنيف الرابعة، حيث تنص هذه المادة : أن المدنيين بموجب هذه المادة هم يقعون تحت سلطة طرف في النزاع ليسوا من رعاياه.

(3) . محفوظ سيد عبد الحميد، مرجع سابق، ص ص.68-71.

من أجل توفير أقصى حماية ممكنة للمدنيين أثناء النزاعات المسلحة، وأكدت هذا الاتجاه أيضا في قضية **بلاسكيتش** حيث إن الانتماء العرقي أصبح يمثل العامل الحاسم في تحديد مفهوم الأمة، التي تدين لها بالولاء، وهو ما يمكن أن يرسخ بدوره وضع القانوني للشخص المحمي وبالتالي ما هذا إلا تجسيد لدور السوابق القضائية، في إيجاد الحلول الإشكاليات التي تطرحها التحديات المعاصرة، وسد الثغرات التي قد تكون في هذا الصدد متعلقة بالقانون الدولي الجنائي[1].

ثالثا: اكتمال النظام القانوني لجرائم الحرب في نظام روما

جاءت المحكمة الجنائية الدولية تلبية لقواعد القانون الدولي الإنساني، تعبر عن كونها آلية قضائية دولية، تعمل على حماية حقوق الإنسان وتوقيع العقوبات على مرتكبيها وهو عامل ردع من شأنه تعزيز الأمن والسلم الدوليين من جهة، واستيفاء لضحايا الانتهاكات من جرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب[2]، ومن ذلك تكريس ضمانة أساسية كان يفتقدها النظام الجنائي الدولي، وهو مبدأ الشرعية الجنائية: لا جريمة وعقوبة إلا بقانون، والذي صيغ في المادة (5) المتعلقة بالاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية[3].

1. مفهوم جرائم الحرب وفقا للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية:

حددت المادة (**8**) صور جرائم الحرب، وفي هذا الصدد أشارت المادة على أن المحكمة يقتصر اختصاصها على الجرائم ذات الخطورة الشديدة والتي تهم المجتمع الدولي، وضيقت المادة (8) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من هذا الاختصاص باشتراط ارتكاب تلك الجرائم كجزء من خطة عامة أو سياسية، أو كجزء من ارتكاب هذه الجرائم على نطاق واسع[4].

---

(1) .محفوظ سيد عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص ص71- 75.

(2) . Joanne les, the international criminal court, An historic leap forward for humanity, ICCRLR & CJP, June 2001,p185.

(3) . خالد حسن أبو غزالة، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص239.

(4).GEORGE ET ROSEMARY ABI-SAAB، op cite، 144- 149.

عرفت بأنها الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف، والانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف التي تطبق في =

واختصاص المحكمة في هذا السياق يقوم على مبدأ التكامل بينها وبين القضاء الوطني بحيث إذا تصدى القضاء الوطني لمحاكمة مجرمي الحرب فلا مجال لاختصاص المحكمة، إلا إذا تبين أن السلطات الوطنية غير راغبة أو غير قادرة فعلا على القيام بإجراءات التحقيق والاتهام[1].

وإذ كانت الدول التي صدقت على هذا النظام الأساسي لها مصلحة مواءمة تشريعاتها الوطنية مع نظام روما حتى تحتفظ بأولوية الاختصاص لقضائها الوطني تكون حريصة على الأخذ بمفهوم جرائم الحرب كما ورد بالمادة (8)، ولكن ما هو موقف الدولة التي لم تصدق على نظام روما، هل عند مواءمة تشريعاتها العقابية مع أحكام القانون الدولي الإنساني تتقيد بمفهوم جرائم الحرب كما ورد باتفاقيات جنيف لأربع لعام 1949 وملحقها الإضافي الأول، أم تأخذ بالتعريف الوارد بنظام روما وعلى الرغم من أنها ليست طرفا فيه.

فان ما تم التوصل إليه كمفهوم لجرائم الحرب في المادة (8) هو ما استقر عليه الاتفاقيات الدولية ذات الصلة والقواعد العرفية بشأن الأفعال التي تشكل جرائم حرب، وما ورد بالمادة (8) يعتبر في حقيقة الأمر تعريفا تفصيليا للأفعال التي أوردتها اتفاقيات جنيف لأربع لعام 1949 وملحقها الإضافي الأول وما استقر عليه بموجب الاتفاقيات الدولية الأخرى وأعراف القتال، إذا لا خلاف بشان الجرائم التي ترتكب في زمن النزاع المسلح الدولي.

فالأخذ بالتعريف الوارد بالمادة (8) يحقق الاعتبارات التالية:

=

المنازعات لمسلحة الدولية في إطار لقانون لدولي القائم، والانتهاكات الجسيمة للمادة (3) المشتركة للاتفاقيات جنيف الأربعة في حالة وقوع نزاع مسلح غير ذي طابع دولي، والانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف التي تطبق في المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي في إطار القانون الدولي القائم، وأتت على ذكر الأفعال المشكلة لها والمتمثلة في: القتل، التعذيب، المعاملة اللاإنسانية التحويل والنقل الجبري للشعوب، أخذ الرهائن، الهجوم ضد المدنيين وقوات حفظ السلام، وجنود خارج المعركة، هدم أو سلب الممتلكات المنشآت المدنية، الاغتصاب والعنف الجنسي، الإجبار على الخدمة في صفوف العدو، استعمال أو طرق حرب من طبيعتها أن تسبب أضرارا أو معاناة لا داعي لها، وبذلك فإن نص المادة لم يذكر أنها مذكورة على سبيل المثل، بل وضعت المادة (8) من النظام تحديدا واسعاً لجرائم الحرب.

(1).عبد الفتاح سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001، ص74.

– التعريف الوارد بالمادة (8) من نظام روما يمثل في حد ذاته إطارا عرفيا ملزما قانونا لكافة الدول، حتى التي لم تصدق عليه، بحسبان أنه يعكس تعريف جرائم الحرب وفقا لما استقرت عليه الممارسات الدولية.

– عند إجراء تعديل تشريعي الآن يجب أن ينظر إلى مفهوم جرائم الحرب وفقا للمادة (8) بحسبان أن الدول التي لم تصدق على نظام روما لم تنضم في يوم من الأيام إلى هذا النظام، ومن ثم يكون لديها البنية التشريعية الملائمة للانضمام دون حاجة إلى إجراء تعديلات تشريعية، هذا فيما يتعلق بالجزء الخاص بالجرائم التي ترتكب في زمن النزاع المسلح الدولي، وما استحدثته هذه المادة، لهذا النوع من النزاعات المسلحة الذي أصبح على قدر من الخطورة يفوق في بعض الأحيان ما ترتبه النزاعات المسلحة الدولية، وعلى أنه يكون من الأفضل عند مواءمة التشريعات لوطنية مع أحكام القانون الدولي الإنساني في الدول التي لم تصدق على لنظام روما أن يأخذ المشرّع بما أوردته المادة (8) من نظام روما وهو ما يعكس إرادة الدول أطراف المجتمع الدولي التي شاركت في صياغتها وبحيث يكون التشريع الوطني متفقا مع آخر المتغيرات والتي تهدف مباشرة إلى دعم المنظومة العقابية عن جرائم الحرب وما تم استحداثه من مفهوم أوسع لجرائم الحرب بموجب النظام الأساسي لروما .

وفي إطار تحديد المسؤولية الجنائية الدولية عن جرائم الحرب، فقد نصت المادة (27) الفقرة (1) والفقرة (2) على أن هذا النظام يطبق على جميع الأشخاص بصورة متساوية ودون تمييز، وعلى أن الصفة الرسمية والحصانات والقواعد الإجرائية الخاصة المرتبطة بالصفة الرسمية للأشخاص سواء أكانت في إطار القانون الوطني أو القانون الدولي، لا تحول دون ممارسة المحكمة اختصاصها[1].

وإجمالا فإن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تبنى تصنيفاً لجرائم الحرب يكاد يكون دقيقاً ومفصلاً لأركان كل جريمة من الجرائم الداخلة في إطار جرائم الحرب، لولا بعض النقائص التي سيرد تبيانها فيما سيأتي، والتي لولاها لكان ذلك يعدّ

(1). حسين حنفي عمر، حصانات الحكام ومحاكماتهم عن جرائم الحرب والعدوان والإبادة والجرائم ضد الإنسانية (محاكمة صدام حسين)، دار النهضة العربية، ط1، 2006، ص38.

من أعظم الانجازات القانونية الدولية على مدى العقود السابقة[1]، وهي متعلقة أساساً بنقطتين أساسيتين الأول: متعلق بالجانب الإجرائي في إمكانية تعليق اختصاص المحكمة بشأن جرائم الحرب، والثاني: متعلق بالجانب الموضوعي والمتمثل في الغموض الذي يكتنف نص المادة (8) وهو ما سيتم بيانه فيما سيأتي.

2. **إمكانية تعليق اختصاص المحكمة المتعلق بجرائم الحرب لمدة سبع سنوات:**

لقد واجهت المحكمة عدة تحديات وصعوبات خاصة تلك المتعلقة بالمآخذ على بعض المواد الواردة في أحكام النظام الأساسي، التي تعتبر قيدا خطيرا على الممارسة العملية للمحكمة، وأبرزها نص المادة (124) والتي مضمونها متضمن إمكانية تعليق اختصاصها لمدة سبع سنوات[2].

إن جواز تعليق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بشأن جرائم الحرب لمدة سبع سنوات الذي جاءت به المادة(124) من نظام روما الأساسي والتي جاء نصها كالتالي:

«بالرغم من أحكام الفقرتين 1 و2 من المادة 12 يجوز للدولة عندما تصبح طرفا في هذا النظام الأساسي، أن تعلن عدم قبولها اختصاص المحكمة لمدة سبع سنوات من بدء سريان هذا النظام الأساسي عليها، وذلك فيما يتعلق بفئة الجرائم المشار إليها في المادة (8) لدى حصول ادعاء بأن مواطنين من تلك الدولة في ارتكبوا جريمة من تلك الجرائم أو أن الجريمة قد ارتكبت في إقليمها ويمكن في أي وقت سحب الإعلان الصادر بموجب هذه المادة، ويعاد النظر في أحكام هذه المادة في المؤتمر الاستعراضي الذي يعقد وفقا للفقرة 1 من المادة 123».

هذا الحكم الانتقالي بمقتضاه يمكن تعطيل او حتى تجميد سلطة المحكمة

(1). من مداخلة السيد، لامبرتو ديني، وزير خارجية إيطاليا في افتتاح الدورة 53 للجمعية العامة للأمم المتحدة التي عقدت في 13 سبتمبر 1998، أنظر: أبو الخير أحمد عطية، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، دار النهضة، القاهرة، 1999، ص249.

(2). أشارت المادة 124 الخاصة بالحكم الانتقالي إلا أنه سيعاد النظر في أحكام هذه المادة في المؤتمر الاستعراضي الذي يعقد وفقا للفقرة (1) من المادة (123) من النظام الأساسي، والتي تنص على انه بعد انقضاء سبع سنوات على بدء نفاذ هذا لنظام الأساسي، يعقد الأمن العام للأمم المتحدة مؤتمر استعراض للدول الأطراف للنظر أية تعديلات على هذا النظام الأساسي.

واختصاصها بالنسبة لجرائم الحرب، ويحدّ من فاعلية المحكمة في أداء دورها المنوط بها ومباشرة وظيفتها القضائية، وفي ردع مرتكبي جرائم الحرب، وهو من أكبر العيوب التي تأخذ على النظام الأساسي للمحكمة إذ يترتب عليه تعطيل اختصاص المحكمة، ويفتح الباب أمام ظاهرة الإفلات من العقاب، ويحول دون محاكمة ومعاقبة الأشخاص الذين يثبت ارتكابهم لجرائم الحرب[1].

لقد وصفت هذه المادة من طرف كل المنظمات غير الحكومية والمدافعين عن حقوق الإنسان الأساسية والجوهرية بالمادة الفاضحة، فهذا النص يمنح الدول الأطراف في الاتفاقية حق تعليقها وعدم تطبيق بنودها لمدة سبع سنوات، ولهذا تعتبر هذه المدة قيدا قانونيا وخطيرا رغم أن مبدأ التكامل يؤمن للدولة القلقة ضمانة كافية، تكمن في تحرك قضائها الداخلي ضد الأفراد المتهمين بارتكاب جرائم الحرب في النزاعات المسلحة، وتكمن خطورة هذا القيد أن المدة سبع سنوات طويلة نسبيا وقد ترتكب فيها أعمال بشعة على إقليم هذه الدولة ومن قبل رعاياها[2].

بالرغم من هذا فإن المحكمة الجنائية الدولية في سياق الممارسة العملية للتصدي للجرائم الدولية، وجرائم الحرب تحديدا فقد صدر أول حكم قضائي في القضية المحالة من قبل جمهورية مالي بتاريخ 26 سبتمبر 2016 بالسجن لمدة 9 سنوات ضد **أحمد الفقي المهدي**، عملاً بأحكام المادة (2/8/هـ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بما فيها التي أدرجت في قائمة التراث العالمي، بعد إدانته بتهمة تدمير أضرحة

(1). أسفر المؤتمر الأول لمراجعة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الذي انعقد في كامبالا في الفترة من 31 ماي إلى 11 جوان 2010 عن اعتمد ستة قرارات، تناول القرار الرابع الاحتفاظ بالمادة 124 والمتعلقة بإمكانية تأجيل أية دولة تنظم للنظام الأساسي اختصاص المحكمة في مواجهتها بشأن جرائم الحرب لمدة سبع سنوات ومواصلة استعرض أحكامها ثناء الدورة الرابعة عشر لجمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي، وجاء القرار الخمس لهذا المؤتمر بتعديلات للمادة 8 فقرة 2 (هـ) والمتعلقة بجرائم الحرب التي ترتكب في النزاعات المسلحة الدولية وأضاف إليها استخدام السموم أو الأسلحة المسممة والغازات الخانقة أو السامة أو غيرها من الغازات وجميع ما في حكمها من السوائل أو المواد أو الأجهزة، والرصاصات التي تتمدد أو تتسطح بسهولة في الجسم البشري، مثل الرصاصات ذات الأغلفة الصلبة لتي لا تغطي كامل جسم الرصاصة أو الرصاصات المحززة الغلاف. أنظر: شريف عتلم، مرجع سابق، ص87.

(2). بلخيري حسينة، المسؤولية الجنائية الدولية لرئيس الدولة على ضوء جدلية القانون الدولي العام والقانون لدولي الجنائي، ط1، دار الهدى، الجزائر، 2006،ص 105.

مصنفة كجزء من التراث العالمي في **تومبكتو**، وهي أول قضية تركز على تدمير التراث العالمي كجريمة حرب، حيث واجه تهمة شن هجمات عن سابق إصرار على تسعة أضرحة في **تومبكتو** شمال مالي، وعلى باب مسجد سيدي يحي في العام 2012 وقد أقر أمام المحكمة بذلك[1].

3. **مكامن الغموض الذي يكتنف تعريف جرائم الحرب بموجب النظام الأساسي**:

من المعوقات التي تعرقل ممارسة المحكمة لمفهوم القضاء العالمي بشكل سليم تكمن في تعريف بعض المفاهيم الأساسية لجرائم الحرب، خصوصاً تلك المتعلقة باستخدام الأسلحة النووية، وهي تشبه تلك التي واجهتها المحاكم العسكرية بعد الحرب العالمية الثانية، فتطور التكنولوجيا الأسلحة ومناهج شن الحروب يستدعي أن تصبح القيود المفروضة على استخدام القوة أن تتلاءم مع المتغيرات من الناحية الافتراضية، حيث في الحقيقة أن التطورات التقنية في وسائل الحرب وتكنولوجيا الأسلحة تتنافى مع مبدأ التمييز، فكان لا بد من تكييف تعريف جرائم الحرب، بما يحقق ضمان حماية المدنيين وفق لأحكام معاهدة جنيف الرابعة لعام 1949، الخاصة بحماية المدنيين التي تستبعد في مجال تعريف جرائم الحرب بطريقة لا تشمل استعمال أسلحة الدمار الشامل الأكثر فتكا وتخرجها من دائرة اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

حيث إن المادة (8) التي تعرف مختلف أشكال وصور جرائم الحرب لا تستعمل عبارة أسلحة الدمار الشامل ولا تقدم أركان هاته الجريمة وهو ما يعبر عن انشغال حقيقي حول مصداقية مشروع المحكمة، وسيفتح الباب للإعفاء من المسؤولية في كل الحالات التي ترتكب فيها جرائم باستعمال الأسلحة النووية وستصبح كل الجهود الرامية إلى تعريف دقيق للجرائم الواردة في الفقرات (أ) و(ب) و(ت) من المادة (5) من النظام الأساسي لا طائل منها في ظل عدم تبيان الطبيعة الجنائية الملازمة لاستعمال بعض الأسلحة لحد ذاتها[2].

(1). التقرير السنوي لأنشطة المحكمة الجنائية الدولية، المقدم إلى جمعية الدول الأطراف، دورة 16، من 04 إلى 14 ديسمبر 2017، نيويورك، ص15.

(2). هانز كوكلر، ترجمة محمد جليد، العدالة الجنائية الدولية في مفترق الطرق، مكتبة السلام الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، ط1، 2011 ،ص222.

فنظرا للخصوصية التي تميّز السلاح النووي وطبيعته بالمنطق السليم تناقض مضمون المادة 8 (2) (ب) (1) من النظام الأساسي[1] باستبعاد استعمال الأسلحة النووية بالنظر إلى طبيعتها، وتجعل التمييز بين المقاتلين والمدنيين، وبين الأهداف المدنية والعسكرية أمراً مستحيلاً، وهنا يظهر أن نظام روما يتجاهل التطرق إلى استعمال أسلحة نووية ويعدّ احد أهم مشكلات القانون الدولي الإنساني، ذلك أن تعريف مصطلح جريمة الحرب لن يكون فاقداً لمعناه فحسب، بل سيقوض اختصاص المحكمة إذ استثني استخدام الأسلحة النووية مهما كان نوعها، من مجال تعريف جرائم الحرب، ولا معنى إذا لم تجرم أخطر جرائم الحرب التي تشكل أكبر انتهاك للقانون الدولي الجنائي، لأنه ببساطة لم ترد في لائحة النظام الأساسي التي تشتمل على جرائم الحرب[2].

وهكذا فالمحكمة الجنائية الدولية لن تكون قادرة في ظل وجود قيود واقعي يتعلق بالجرائم التي يشملها اختصاص المحكمة، على ممارسة ولايتها بطريقة مشروعة، ذلك أن مشروع الممارسة تقتضي الشمول أو عدم الانتقائية بلائحة التي يعاقبها القانون كما أن الإعفاء أخطر المطاف، وقد تدرك المحكمة بالنظر إلى توافقها مع مصالح القوى النووية التي يستلزمها هذا الإعفاء باعتبارها أداة غير مشروعة لتنفيذ القانون الدولي. وعلى هذا النحو لا يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تردع وتعاقب على انتهاكات

(1). حيث تنص على أن: تعمد توجيه هجمات ضد السكان المدنيين، باعتباره جريمة حرب، وعلى نحو مماثل تعتبر الفقرة الفرعية (2) تعمد توجيه هجمت ضد مواقع مدنية أي المواقع التي لا تشكل أهداف عسكرية.

(2). إذا كان القضاء الدولي الجنائي سيمارس على الأسلحة التقليدية فقط، ستقع المحكمة الجنائية الدولية حتماً ضحية سياسة المعايير المزدوجة والانتقائية بعدم إدماج استخدام الأسلحة النووية من اختصاص المحكمة بالمعاقبة على جرائم الحرب، على الرغم من الرأي الاستشاري الذي أصدرته محكمة العدل الدولية يوم 8 جوان 1996 حول شرعية التهديد باستعمال الأسلحة النووية أو استعمالها، فبعد أن قررت محكمة العدل الدولية ألا يتضمن القانون الدولي العرفي، أي ترخيص معين الفقرة(أ) من الرد، أو أي منع شامل وكلي لتهديد بالأسلحة النووية أو أسلحة أو استعمالها الفقرة(ب)، وبعد أن أعلنت أن أي تهديد أو استعمال الأسلحة النووية ينتهك منع استعمال القوة المادة 2{4} من ميثاق الأمم المتحدة، ولا يستجيب للمقتضيات التي تسمح لدولة ما باللجوء إلى حق الدفاع الذاتي المادة (51) وبشكل تهديدا غير قانوني الفقرة (ت) وان تهديد باستعمال الأسلحة النووية أو استعمالها ينبغي أن ينسجم مع مقتضيات القانون لدولي الساري على النزاعات المسلحة، خاصة مقتضيات مبادئ القانون الإنساني الدولي وقواعده، يكون تهديد باستعمال الأسلحة النووية أو استعمال بصفة عامة منافيا لقواعد القانون الدولي الساري على النزاعات المسلحة ولمبادئ القانون الإنساني الدولي وقواعده. أنظـــر بتفصيل أكثر: هانس كوكلر، المرجع السابق، ص228.

القانون الدولي الإنساني الأقل خطورة نسبياً إذا تم قبول استبعاد استخدام الأسلحة النووية من نطاق تعريف جرائم الحرب.

خاتمـــة:

بالمحصلة لما تقدم فإن اجتهاد المحاكم الدولية يعد تطورا هاما في قواعد القانون الدولي الجنائي والإنساني، وتطورا تراكميا لمفهوم جرائم الحرب، على النحو الوارد في الأنظمة الأساسية، وأن جرائم الحرب المنصوص عليها، في نص المادة الثامنة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، تنطوي على كم هائل من صور جرائم الحرب، وهو نتاج اجتهاد السوابق القضائية ودورها الكبير، في عملية التطوير، والذي وسع مفهوم الانتهاكات التي تسري على النزاعات المسلحة الدولية والداخلية، وامتداد مفهوم جرائم الحرب، إلى النزاعات ذات الطابع غير الدولي، وإعمال المسؤولية الجنائية الدولية عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني ويكاد هذا التطور التراكمي لمفهوم وعناصر جرائم الحرب متكاملا لو يتم إدخال تعديلات على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي من شأنها التغلب على معوقات ممارسة العدالة الجنائية الدولية والتي أثبتته التجربة العملية للمحكمة، والذي ينحصر في ثلاثة ملاحظات:

أولها - إلغاء نص المادة 124 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حول تعليق اختصاص المحكمة بالنظر في جرائم الحرب لمدة 7 سنوات بالنسبة لأي دولة تنضم للمحكمة، لأنها في مضمونها تشكل ذريعة للإفلات من العقاب أمام المحكمة، وهذا ما من شأنه التشكيك في مدى فاعلية هذه المحكمة.

الثانية: إخراج جرائم الحرب من دائرة تطبيق مبدأ التكامل، وجعل الأسبقية في التصدي لجرائم الحرب من اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، لارتباط هاته الجريمة أكثر بمفهوم حفظ السلم والأمن الدوليين، وعدم استخدام القوة في العلاقات الدولية.

أما النقطة الأخيرة فتتعلق بتعديل مضمون نص المادة (8) بإدراج أفعال استخدام الأسلحة النووية أو التهديد بها باستخدامها، خاصة أن مضمون وإحكام المادة(8) والفقرة 2 (ب) تتعلق بالأسلحة التقليدية فحسب، وبالتالي تطبيق القانون المتعلقة بجرائم الحرب المشار إليها في المادة بصفة عامة، والمادة (8) في فقرتها الثانية (ب) بصفة خاصة، بصرف النظر عن الوسائل التي استعملت في ارتكابها أو نوع الأسلحة

المستخدم فيذلك، بما في ذلك الأسلحة النووية، التي تعتبر غير شرعية وتسبب ضررا غير ضروري، مما يتنافى مع قانون الإنساني الدولي.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

1/ **الكتب:**

1. أحمد أبو الوفا، الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2003.
2. أشرف محمد لاشين، النظرية العامة للجريمة الدولية، دار النهضة، القاهرة، 2012.
3. إلينا بيجيتش، عدم التمييز والنزاعات المسلحة، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من اعداد 2001، ص 268.
4. أمجد هيكل، المسؤولية الجنائية الفردية الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي، دراسة في إطار القانون الدولي، دار النهضة العربية، ط2، القاهرة، 2009 .
5. بلخيري حسينة، المسؤولية الجنائية الدولية لرئيس الدولة على ضوء جدلية القانون الدولي العام والقانون لدولي الجنائي، ط1، دار الهدى، الجزائر، 2006.
6. جورج أبي صعب، اتفاقيات جنيف 1949 بين الأمس والغد، ضمن مؤلف دراسات في القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2011، القاهرة، مصر.
7. حسام عبد الخالق شيحة، المسؤولية والعقاب عن جرائم الحرب مع دراسة تطبيقية على جرائم الحرب في البوسنة والهرسك، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،
8. حسين حنفي عمر، حصانات الحكام ومحاكماتهم عن جرائم الحرب والعدوان والإبادة والجرائم ضد الإنسانية (محاكمة صدام حسين)، دار النهضة العربية، ط1، 2006.
9. خالد حسن أبو غزالة، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
10. زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية، وتطور القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان، 2009 .
11. سعيد الجويلي، المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني، دار النهضة ، القاهرة، مصر، 2003.

12. شريف عتلم، العقاب على جرائم الحرب بين الواقع والمأمول، في كتاب المحكمة الجنائية الدولية، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، مصر، 2014.
13. صلاح الدين عامر، تطور مفهوم جرائم الحرب ،، منشور بكتاب المحكمة الجنائية الدولية – الموائمات الدستورية والتشريعية- (مشروع قانون نموذجي)، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ط2، القاهرة ، 2004.
14. عامر الزمالي، آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني، ضمن كتاب القانون الدولي الإنساني، دار المستقبل العربي، ط2، القاهرة، مصر، 2003.
15. عبد الغني محمود، القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة.2008
16. .عبد الفتاح سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001.
17. عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي، ط1، بيروت، 2001.
18. عمر المخزومي، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى، عمان ، 2008.
19. فانسان شيتاي، مساهمة المحكمة العدل الدولية في القانون الدولي الإنساني، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من اعداد 2003، ص182.
20. ماري كولد روبيرج:، اختصاص المحكمتين المخصصتين ليوغسلافيا سابق ورواندا بشأن جرائم إبادة الأجناس والجرائم ضد الإنسانية، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد 58، 1997 .
21. محفوظ سيد عبد الحميد، دور المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في تطوير القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2009.
22. محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، نادي القضاة، القاهر، مصر، 2001.
23. نصر الدين بوسماحة ، المحكمة الجنائية الدولية، شرح اتفاقية روما مادة بمادة، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر ، 2008.
24. هانز كوكلر، ترجمة محمد جليد، العدالة الجنائية الدولية في مفترق الطرق، مكتبة السلام الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، ط1، 2011 .

25. وليام جي فنريك، " تطبيق اتفاقيات جنيف من جانب المحكمة الجنائية الدولية بشأن يوغسلافيا السابقة" المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد عام 1999، القاهرة، مصر.

2/المواثيق والنصوص

1. اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949، 12 أوت 1949.
2. البروتوكول الإضافي الأول الملحق لاتفاقيات جنيف المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة ذات الطابع الدولي لعام 1977، 8 جوان 1977.
3. البروتوكول الإضافي الثاني الملحق لاتفاقيات جنيف المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة ذات الطابع الغير دولي لعام 1977، 8 جوان 1977.
4. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998،دخل حيّز النفاذ في 1 جويلية 2002.
5. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، المنشأة لموجب قرارا مجلس الأمن رقم (955) المؤرخ في 8 نوفمبر 1994.
6. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا، المنشأة لموجب قرارا مجلس الأمن رقم (827) المؤرخ في 25 ماي 1993.

3/ التقارير:

1. التقرير السنوي لأنشطة المحكمة الجنائية الدولية، المقدم إلى جمعية الدول الأطراف، الدورة السادسة عشر، من 04 إلى 14 ديسمبر 2017، نيويورك.

ثانيا: المراجع باللغة بالأجنبية:

1- George Et Rosemary Abi- Saab .« les crimes de guerre» In Le Droit International Pénal ; sous la direction Herve Ascension ,Emmanuel DECAUX et Alain PELLET , éditions a. PEDONE paris.2012 .
2- HERVE ASCENSIO ET RAFAELLE MAISSON ،L'activité Tribunaux International؛ A.F.D.I، CNRS Edition، Paris،1998.
3- Jean Paul Bazelaire et Thiery crétin, la justice pénal international, 1ere édition. Paris: presses universitaires de France .2000.
4- Joanne les, the international criminal court, An historic leap forward for humanity, ICCRLR & CJP, June 2001.