التمييز بين جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي

صدارة محمد
جامعة يوسف بن خدة ـ الجزائر ـ
كلية الحقوق ـ بن عكنون ـ

أولا : مدخل للموضوع

إن جريمة الإبادة الجماعية و الجرائم ضد الإنسانية تظهران كجريمتين دوليتين متداختين أحيانا ، فثمة جملة من المسائل و العناصر التي تشترك الجريمتان بهما ، و في مقابل هذا التداخل هناك مسائل و نقاط تختلف الجريمتين فيهما و تتمايزان، كمحل الجريمة مثلا و مسألة القصد الجنائي الخاص .

هذا خاصة في ظل إنعقاد محاكم جنائية حديثة تنص و تعاقب كلها على هاتين الجريمتين ، دون أن تحدد معايير محددة لهذه الجرائم تجعل ولاية المحاكم واضحة حول عقوبة كل جريمة على حدى دون إختلاط المفاهيم .

ثانيا : الإشكالية و الفرضيات

ما هي الضوابط الأساسية لقيام الجريمتين ؟ ، و ما موقف القضاء الجنائي الدولي من مسألة التمييز بين هاتين الجريمتين؟ .

- ما مدى استقرار تعريف الجريمتين في القانون الجنائي الدولي ؟
- و أين يكمن إختلاف الركنين المادي و المعنوي في كل من الجريمتين ؟
- و أين تنصب جهة السلوك الجرمي في كل من الجريمتين ؟

ثالثا : المنهج المتبع

يقتضي موضوع البحث الإستعانة بكل من :

1 - المنهج تحليل المضمون :

من أجل تحليل مواد الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية ، وكذا بعض أحكام وقرارات هاته المحاكم ، ضف إلى ذلك للوقوف عند نصوص بعض الاتفاقيات والمواثيق الدولية.

2 - المنهج المقارن :

لأن أصل البحث هو دراسة مقارنة بين جريمتين، وكذا من أجل المقارنة بين موقف المحاكم واللجان الدولية المختلفة من مسألة التمييز بين جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية.

رابعا : عرض عام و مختصر للموضوع

الفصل الأول : الضوابط الأساسية لقيام الجريمتين

من السمات البارزة للنظام القانوني الدولي تطور نظرية المسؤولية الجزائية الناشئة عن ارتكاب الجرائم الدولية، من جانب ممثلي الدول والأشخاص المتمتعين بصفة رسمية داخل دولهم.

ومن أهم الجرائم الدولية التي استرعت انتباه المجتمع الدولي جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية، وهي جرائم دولية باتت اليوم داخلة في الإختصاص النوعي للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة أو المؤقتة (المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا) وفي الإختصاص النوعي المقرر للمحكمة الجنائية الدولية.

لا مراء أن الجرائم المشار إليها تستمر بخطورة شديدة، فهي تنطوي على خرق واعتداء ينصب على حقوق الإنسان الأساسية، وعلى مبادئ وقواعد القانون الدولي الإنساني ، فمناط التجريم إذا هو طبيعة الحقوق المعتدي عليها جراء ارتكاب هذه الجرائم، وصفة مرتكبي هذه الجرائم ، فهي تصدر عن أشخاص يتمتعون بمركز قانوني سيدلهم عادة إلى اقتراف جرائمهم ضد الأفراد والجماعات.

وفي حقيقة الأمر تظهر جريمة الإبادة الجماعية Le genocide ، والجرائم ضد الإنسانية Les crimes contre l'humanite ، كجريمتين دوليتين منفصلتين أحيانا فثمة جملة من المسائل والعناصر التي تشترك الجريمتان فيهما، ولعل التطور التاريخي لكليهما ونشأتهما التاريخية أديا إلى النظر لهما بصفتهما جريمتين متداخلتين .

فإذا كانت جريمة الإبادة الجماعية تعد قبل الحرب العالمية الثانية إحدى صور الجرائم ضد الإنسانية فان تطور القانون الدولي الجنائي أدى إلى تمايز الجريمتين والى استقلالهما عن بعضهما البعض لقد باتت كل واحدة منهما تسعى إلى حماية قيم وحقوق مختلفة، فالجرائم ضد الإنسانية تهدف إلى حماية جملة من الحقوق والقيم الإنسانية الأساسية وإلى توفير حماية عامة لجماعات محددة حصرا بصفتهما تهدفان إلى محافظة على وجودهما الجماعي بخصائصهما وسماتها المميزة لها.

المبحث الأول : جريمة الإبادة الجماعية

الإبادة الجماعية جريمة دولية خطيرة تحظى بالتجريم ، والتأثيم قبل منتصف القرن العشرين بموجب الاتفاقية الدولية لمنع جريمة إبادة الجنس والعقاب عليها لعام 1948 ، والتي وافقت عليها بالإجماع الدول أعضاء الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1948/12/09، حيث ورد في ديباجة هذه الاتفاقية [أن جريمة إبادة الأجناس هي جريمة دولية وفقا لقواعد القانون الدولي ، وتتنافى مع أهداف ومبادئ الأمم المتحدة مع قوانين الدول المهددة] .

ولذا نتطرق في هذا المبحث إلى مطلبين : نتناول في المطلب الأول تعريف جريمة الإبادة الجماعية وفي المطلب الثاني خصائصها و أركانها.

المطلب الأول : تعريف جريمة الإبادة الجماعية و خصائصها العامة .

تطرقت في بداية هذا المطلب إلى المحاولات الأولى لتجريم أفعال الإبادة الجماعية ، بداية من اتفاقية منع الإبادة الجماعية و العقاب عليها التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1948/12/09، هذا بعد الرجوع إلى الجذور الأولى لتجريمها (جريمة الإبادة الجماعية) من طرف الفقيه البولوني ليمكن (Lemkein) و يتضح معنى الإبادة الجماعية من خلال المادة الثانية من الاتفاقية السابقة .

أما بالنسبة للقصور في تعريف هذه الجريمة يرجع إلى أن التصنيف المذكور أي الجماعات الإثنية ، العرفية ، ... يشوبه القصور و لا توجد معايير محددة للتفرقة، و كذلك إغفال التعريف للمجموعات السياسية.

و يرجع تجريم إبادة الجنس البشري كقاعدة آمرة و مستقرة من خلال تكرار تعريف هذه الجريمة في العديد من الصكوك و المواثيق الدولية و الأنظمة الأساسية للمحاكم .

و فيما يتعلق بخصائص هذه الجريمة) إبادة الجنس البشري (فهو من خلال كونها جريمة تحظى بالطبيعة الدولية و تتمتع أيضا بصفة غير سياسية أي لا يتمسك مرتكبها بالحصانة أو الصفة السياسية و لا تتمسك دولتهم بعدم التسليم عند المحاكمة فالمسؤولية الجنائية عند ارتكابها على الجميع ، كما أنها تخضع لقضاء مزدوج عند المتابعة و العقاب عليها.

المطلب الثاني : أركان جريمة إبادة الجنس البشري .

يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في سلوك إجرامي معين يأتيه الجاني ، على أن يكون من شأن هذا السلوك إبادة جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية أما صور الركن المادي فتتمثل في :

1 ـ قتل أعضاء من الجماعة و ذلك يشترط فيه :

أ ـ أن يقوم الجاني بقتل شخص أو أكثر .

ب ـ الأشخاص المجني عليهم ينمون إلى جماعات قومية أو عرقية أو إثنية أو دينية معينة

ج ـ نية الجاني في إهلاك الجماعة المجني عليها ، سواء كانت جماعة إثنية أو عرقية أو دينية سواء إهلاكا كليا أو جزئيا بصفتها هذه .

د ـ أو يصدر هذا التصرف في سياق نمط سلوك مماثل واضح موجه ضد تلك الجماعة أو أن من شأن التصرف ان يحدث بحد ذاته إهلاك الجماعة .

2 ـ الضرر الجسدي و العقلي الجسيم بأفراد الجماعة .

3 ـ الأحوال المعيشية التي من شأنها إهلاك الجماعات كليا أو جزئيا .

4 ـ فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة .

5 ـ نقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى .

أما فيما يتعلق بالركن المعنوي لجريمة الإبادة الجماعية فقوامه علاقة نفسية تربطبين مادّيات الجريمة و شخصية الجاني و جوهر هذه العلاقة هو الإرادة .

و الإرادة الآثمة هي جوهر الخطأ الذي يعد أساسا المسؤولية الجنائية التي تقع على الإنسان .

إذا فالركن المعنوي في الجرائم الدولية التي تخضع لاختصاص المحاكم الجنائية الدولية و منها جريمة الإبادة الجماعية يتطلب قيام قصد جنائي عام الذي يتطلب العلم و الإرادة .

لكن القصد العام في هذه الجريمة لا يكفي لوحده لقيامها ، و إنما يجب توافر قصد خاص ، و هو توافر لدى الجاني القصد لحظة ارتكابه الجريمة " قصد أو نية لإبادة الجماعة البشرية محل الاعتداء كليا أو جزئيا " .

و يعتبر قصد أو نية الإبادة أهم العناصر المميزة لجريمة الإبادة الجماعية ، و هذا معناه أن القصد الخاص في هذه الجريمة تتجاوز نية الجاني مجرد تحقيق النتيجة الأصلية عن الجريمة .

المبحث الثاني : الجرائم ضد الإنسانية .

اهتم المجتمع الدولي لاسيما عقب نهاية الحرب العالمية الثانية (1939 ـ 1945) بالإنسان وأعطى له الحقوق والحريات التي كفلتها عديد من المواثيق والإعلانات والقرارات والاتفاقيات الدولية المختلفة ، وكان لابد من وجود حماية جنائية دولية لهذه الحقوق والحريات، لذلك تم تحريم الاعتداءات الجسيمة ضد حياة الإنسان أوحرياته أوثقافته أو دينه أو قوميته، من هنا لمع في سماء القانون الدولي الجنائي مصطلح "الجرائم ضد الإنسانية" عندما خرج النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للنور - بعد طول صبر- في عام 1998 ، الذي نص في مادته الخامسة على اختصاص هذه المحكمة

بمحاكمة ومعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة، ثم بينت المادة السابعة من هذا النظام الأساسي الأفعال التي تكون الجرائم ضد الإنسانية .

المطلب الأول : الجهود الدولية لتوسيع مفهوم الجرائم ضد الإنسانية

تعود مسألة الجرائم ضد الإنسانية إلى عصر " غروسيوس " لكن الفضل في تعريفها يعود إلى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة التي وضعت لها تعريف واضح حيث أن التطور التاريخي لهذه الجريمة بداية من المحاكم العسكرية ساعد في ذلك فقد عرفت المادة 106 ج من لائحة بمحكمة نورمبورغ الجرائم ضد الإنسانية ، و قد رفضت هذه المحكمة بعض الجرائم لتخلف شرط الارتباط بجرائم الحرب و جرائم ضد السلام وعلى غرار ذلك نصت المادة (05/ج) من ميثاق طوكيو على تعريف الجرائم ضد الإنسانية و يتشابه التعريفان في كل من نورمبورغ و طوكيو لكن هناك بعض الاختلافات بينهما حيث تضيف الفقرة الأخيرة من ميثاق طوكيو المسؤولية الجنائية الغير موجودة في ميثاق نورمبورغ ، لهذا نجد أن المادة (05) من ميثاق طوكيو وسعت نطاق الجرائم ضد الإنسانية مقارنة بنص المادة (06) من ميثاق طوكيو ما بالنسبة لموقف المحاكم الجنائية الخاصة من مفهوم الجريمة ضد الإنسانية فالمادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة اختلفت عن التعريف الوارد في محكمة نورمبورغ فلم يشر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة إلى الإبعاد لكنه جرم النفي و السجن و التعذيب و الاغتصاب و هو ما لم نجده في محكمة نورمبورغ حيث نجد المادة (06/ج) من ميثاق نورمبورغ أكثر تقييدا حيث تتطلب الارتباط بجرائم الحرب أو جرائم ضد السلام .

و على عكس محكمة يوغسلافيا فإن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا التي عرفت الجرائم ضد الإنسانية في مادتها الثالثة لا تشترط الارتباط بنزاع مسلح (دولي أو داخلي).

وفي ما يتعلق بالنظام الأساسي لروما لعام 1988 فقد عددت المادة السابعة منه الجرائم ضد الإنسانية ، فالمعيار الأول يتطلب في العمال المجرمة دوليا أن ترتكب ضد أي من السكان المدنيين ، هذا على خلاف جريمة الإبادة الجماعية التي ترتكب ضد جماعة موصوفة ، أما المعيار الثاني و هو أن تكون هذه الأعمال كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي أي منظم ، والمعياران مرتبطان تماما .

المطلب الثاني : أركان الجريمة ضد الإنسانية .

بالرجوع إلى المادة 07 من النظام الأساسي لروما نجد أن الجريمة ضد الإنسانية تقوم على الأركان الآتية :

الركن الشرعي و الركن الدولي و الركن المادي و الركن المعنوي .

فالركن الشرعي مستمد من قاعدة (لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص) .

أما الركن الدولي فيكفي لتوافره أن تكون الجريمة قد وقعت تنفيذا لخطة مرسومة من جانب الدولة و فيما يتعلق بالركن المادي فقد سردت المادة (07) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قائمة بالأفعال التي تشكل العنصر المادي ضد الإنسانية .

01- القتل العمدي .

02- الإبادة .

03- الاسترقاق .

04- إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان .

05- السجن و الحرمان السديد عن أي نحو آخر من الحرمة البدنية بما يخالف القواعد الدولي

06- التعذيب .

07- الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي و الإكراه على البغاء أو الحمل القسري أو التعقيم القسري أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي مثل هذه الدرجة من خطورة .

08 ـ الاضطهاد .

09 ـ الإخفاء القسري للأشخاص .

10 ـ الفصل العنصري .

11 ـ الأفعال أللإنسانية الأخرى.

و الركن المعنوي في هذه الجريمة يتخذ صورة القصد الجنائي فقط أي القصد العام الذي قوامه العلم و الإرادة ، أما القصد الخاص الذي هو تحقيق نتيجة معينة و هو عنصر نفسي يضاف القصد العام في بعض الجرائم ، و المعبر عنه في بعض الأحيان بنية القتل أو الباعث .

الفصل الثاني : أوجه التداخل و التباين بين الجريمتين

تسود الفكرة القائلة بأن جريمة الإبادة الجماعية، التي تم تعريفها للمرة الأولى في المادة الثانية من الإتفاقية حول منع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها، وهي إحدى الجرائم الأربع التي تدخل ضمن إختصاص المحاكم الجنائية الدولية، إن هذه الجريمة هي شكل من الأشكال الجسيمة للجرائم ضد الإنسانية، والحقيقة أن هذه الفكرة تستمد جذورها من أول محاكمة على جريمة الإبادة الجماعية في قضية إيخمان Eichman ، حيث وصفت محكمة القدس الإبادة الجماعية على أنها "أخطر نوع من أنواع الجرائم ضد الإنسانية"، غير أننا إذا تفحصنا أهم تقنين للجرائم ضد الإنسانية ويتعلق الأمر بنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، نجد أنه لا يستعمل عبارة الإبادة الجماعية في التعريفات الواردة في المادة 07 والمتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية، إذ يشير إلى (الإبادة، الإضطهاد لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية أو متعلقة بنوع الجنس ...)، وبطبيعة الحال فالإبادة هنا تختلف عن جريمة الإبادة الجماعية التي تقع ضد طائفة قومية أو وطنية أو عرقية أو دينية، كما أن جريمة الإبادة الجماعية تشترط إهلاك هذه الجماعات، لا اضطهادها فحسب.

ومنذ زمن غير بعيد كان للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة بكل من يوغسلافيا السابقة ورواندا موقف آخر ، يبرز بصورة واضحة نقاط الإختلاف والتمايز بين جريمتي الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية، ولذا سنحاول من خلال هذا الفصل بيان مكمن الإختلاف والتداخل بين الجريمتين، متطرقين في المبحث الأول إلى نقاط التداخل بين الجريميتين، وسنخصص المبحث الثاني لعناصر التباين والإختلاف بين الجريمتين.

المبحث الأول : نقاط التداخل بين الجريمتين

إن تتبع التطور القانوني المتواتر للجريمتين، يجعلنا نلحظ دلالات على تداخل هاتين الجريمتين، ففي المادة السادسة من ميثاق نورمبورغ (النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية) تمت الإشارة إلى مصطلح الإبادة الجماعية كجريمة ضد الإنسانية، فقد جاء في هذه المادة :" [...] تعتبر الأفعال التالية أو أي منها جرائم تدخل ضمن إختصاص المحكمة وتؤدي إلى قيام مسؤولية فردية : [إلى جانب الجرائم ضد السلم وجرائم الحرب] (ج) الجرائم ضد الإنسانية : تحديدا القتل العمد، الإبادة، الإسترقاق، الإبعاد، والأفعال اللاإنسانية الأخرى المرتكبة ضد أي سكان مدنيين، قبل الحرب أو في خلالها، أو الإضطهادات لأسباب سياسية، أو عرقية، أو دينية، تنفيذا لأي جريمة تدخل ضمن إختصاص المحكمة، أو بما يتصل بها، إن كان في ذلك مخالفة للقانون المحلي للبلد الذي ارتكبت فيه، أو لم يكن"، كما أنه بالوقوف على بنيان بعض جرائم القانون الدولي الإنساني يظهر لنا أن بعض الجرائم يمكن أن تكون محلا لتصنيف وتكييف مزدوج (تارة جريمة إبادة جماعية وتارة جريمة ضد الإنسانية).

المطلب الأول : خلط المحاكم العسكرية الدولية بين الجريمتين

تشكلت محكمة نورمبورغ العسكرية بموجب اتفاق لندن في 08 أوت 1945 ، و جاء بها ملحق يحتوي على النظام الأساسي للمحكمة ، أما محكمة طوكيو العسكرية فبتاريخ 19 جانفي 1946.

صدر إعلان القيادة العليا بقوات الحلفاء في الشرق الأوسط ممثلة في الجنرال الأمريكي " ماك آرثر " بإنشاء لمحكمة العسكرية لطوكيو .

حيث اشترطت محكمة نورمبورغ " الرابط أو الصلة " بالنزاع المسلح .

و قد لوحظ منع المعاقبة على جرائم الإبادة في محكمة نورمبورغ كونها ارتكبت قبل اندلاع الحرب و دار نقاش كبير حول وصف الإبادة الجماعية بنها جريمة ضد الإنسانية .

حيث أن ممثل البرازيل قال أن الجرائم ضد الإنسانية كما هي معرفة في ميثاق نورمبورغ تتضمن جريمة الإبادة الجماعية و لكن بشرط أن ترتكب في خلال التحضير للحرب أو على اتصال به ، و ظل النقاش مستمر حول ضرورة وجود الرابط أم لا إلى غاية اعتماد اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية لعام 1948 التي جاء في مادتها الأولى أن الإبادة الجماعية أضيق بكثير من تعريف الجرائم ضد الإنسانية في ميثاق لندن لعام 1945 ، فقد ألغيت الجماعات السياسية من التعداد ، و أشترط ارتكاب الاضطهاد بنية إهلاك الجماعة جسديا .

المطلب الثاني : التداخل بين الجريمتين من خلال التكييف المزدوج لجرائم القانون الإنساني

هناك عدة أفعال قد تكيف زمن السلم أو الحرب إما جرائم ضد الإنسانية أو جرائم الإبادة في نفس الوقت فتصير كل من جريمة الإبادة الجماعية والجريمة ضد الإنسانية وصفان لفعل واحد ، ولإبراز ذلك إرتأينا تتبع هذا التداخل من خلال ثلاث جرائم هي : جريمة الإغتصاب وجريمة الترحيل القسري وجريمة التعذيب

فالوصف المتعدد لجريمة الإغتصاب يجعلنا نرى أن الإغتصاب يمكن تكييفه كجريمة ضد الإنسانية عندما يكون جزءا من هجوم عام أو منظم موجه ضد سكان مدنيين ، وأن الفاعل كان يعرف أن هذا السلوك هو جزءا من هجوم عام أو منظم ضد سكان مدنيين أو يمكنه أن يكون كذلك ، كما أن العنف الجنسي ضد المرأة يمكن إعتباره من قبيل جريمة

التمييز ، فهو يتضمن تمييزا جنسيا من ناحية إذا كانت الضحية المستهدفة إمرأة ، وتمييزا عرقيا من ناحية أخرى إذا كانت الضحية من عرق يستهدفه المعتدي أو الجهة التي ينتمي إليها ، وهذا ما لمسناه من قضية (أنتو فراندزيجا Anto Furundzija) بإدانة فراندزيجا بوصفه مشاركا في إرتكاب جرائم إغتصاب النساء البوسنيات أثناء التحقيق معهن ، ومساعدا ومحرضا على إرتكاب عمليات الإغتصاب وصنفت كجريمة ضد الإنسانية .

ومن جهة أخرى خلصت لجان التحقيق في إنتهاكات القانون الدولي الإنساني في إقليم يوغسلافيا السابقة أن إكراه النساء على الحمل أو النية على فعل ذلك يتضمن أذى جسدي وآلاما جسدية أخرى غير الإغتصاب وأن هذا الفعل يجب رفضه والتحري عنه وحده كصورة من الصور التي تندرج ضمن أفعال الإبادة الجماعية ، خصوصا إذا علمنا أن نسق إرتكاب الإغتصاب كان ممنهجا ومنظما .

وفي قضية(أكايسو Akayuso) قضت المحكمة الجنائية الدولية لروندا بأن جريمة الإغتصاب بالإضافة إلى أنها تعتبر جريمة ضد الإنسانية ، فإنها تعد كوسيلة لإرتكاب جريمة الإبادة الجماعية .

وبالعودة لجريمة الترحيل القسري التي لاجدال أنها تعد جريمة ضد الإنسانية إذا كانت موجهة ضد السكان المدنيين وعلى نطاق واسع ومنظم الشيء الذي لم تغفله الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية وكذا أحكامها وقراراتها .

لكن الملاحظ في النزاعات المسلحة الحديثة أن هاته الطائفة من الجرائم برزت كوسيلة لتطهر أقاليم ومناطق معينة تطهيرا عرقيا وفق ما أطلق عليه إسم (المناطق المتجانسة عرقيا) الشيء الذي يظهر إمكانية إدراج هذه الأفعال ضمن خانة الإبادة الجماعية .

كذلك نقل الأطفال يعتبر نقل قسري وإبعاده عن جماعة معينة عن طريق القصر ومع توافر القصد الجنائي الخاص المتمثل في التدمير الجزئي أو الكلي للجماعة القومية أو الأثنية أو الدينية ،..... يعتبر إبادة جماعية .

أما بالنسبة للتعذيب كجريمة متعددة الأوصاف المذكور في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية وإشتراط إرتكابه كهجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين وبتخلف هذا الشرط ينتفي هذا الوصف عن هذه الجريمة .

وبالرجوع إلى إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة 1948 فإنها إعتبرت التعذيب بإمكانه أن يغدو من بين الأفعال التي تهدف إلى التدمير الكلي أو الجزئي لجماعة ما ، سواء كانت جماعة قومية أو إثنية أو .... إلخ .

وهذا ما لمسناه من خلال قضية (إيخمان Adolf Eichman) الذي أدين بجرائم ضد اليهود ، حيث أشارت المحكمة المخصصة في حكمها الصادر في 1961/12/12 إلى أن المساس الخطير بالسلامة العقلية أو الجسدية لإعضاء الجماعة المحمية ينجر عنه إخضاع الجماعة إلى عدة أفعال ويتسبب في تدهورهم أو حرمانهم من حقوق الإنسان الأساسية وإبادتهم ، وتعتبر هذه الأفعال بمثابة إبادة بطيئة . لكن يكيف التعذيب على أنه جريمة إبادة جماعية إذا كان بدافع التمييز على المعيار الأثني أو الديني أو العرقي ،... ويكون القصد الجنائي فيه بدافع التدمير الكلي أو الجزئي للجماعة

المبحث الثاني : عناصر التباين والإختلاف بين الجريمتين

إن المقاربة التاريخية وكذلك السوسيولوجية والانثروبولوجية، تتعامل مع الإبادة الجماعية بوصفها أشد صور الجرائم ضد الإنسانية ، لكن المقاربة القانونية لا تؤيد وجهة النظر القائلة بتداخل الجريمتين وعدم استقلالها عن بعضها البعض، فإمعان النظر وإعمال الفكر في النصوص القانونية الناظمة لكلا الجريمتين يكشفان عن الفوارق واختلافات بينة وجوهرية، ولعل أهم هذه الاختلافات تظهر في تعريف الجريمتين في القانون الدولي الجنائي وفي أركان كل منهما خاصة الركن المادي والمعنوي ومحل الجريمة.

المطلب الأول : على مستوى مفهوم الجريمتين

فمن جهة نلاحظ استقرار مفهوم الإبادة الجماعية من تاريخ الإعلان عن اتفاقية منع الإبادة الجماعية ، فمن المادة الثانية التي تعرف الإبادة الجماعية نجدها مطابقة لنفس التعريفات لهذه الجريمة في الأنظمة الأساسية لكل من المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة .

و كذا للمحكمة الجنائية لرواندا ، و نفس التعريف موجود في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

هذا على خلاف الجرائم ضد الإنسانية التي لم تستقر على تعريف ثابت، فنجد تعريفها في محكمة رواندا أضيق من تعريفها في محكمة يوغسلافيا السابقة .

كما أن تعريفها في المحكمة الجنائية الدولية يختلف عن سابقتيها يوغسلافيا السابقة ورواندا ، يعني أن تعريف هذه الجريمة قد إختلف بإختلاف الزمان والمكان على عكس تعريف جريمة الإبادة الجماعية الذي ظل ثابتا ومستقرا .

ولقد بدا مفهوم الإبادة الجماعية في العقود التي تلت أنه أقوى من الجرائم ضد الإنسانية وقد نتج عن ذلك تهميش الجرائم ضد الإنسانية الذي رافقته محاولات مستمرة لتضخيم تعريف الإبادة الجماعية الضيق في محاولات غالبا ما كانت واهنة ومبالغا فيها ، لوسم الإنتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان بصفة الإبادة الجماعية ، حتى لو كان من الأصح إعتبارها من الجرائم ضد الإنسانية .

ومن جهة أخرى فإن مسألة التمييز بين جريمة الإبادة الجماعية عن الجريمة ضد الإنسانية أدت بالمحاكم الجنائية الدولية إلى التفرقة بين معياريين وهما المعيار الموضوعي والمعيار الشخصي .

حيث تسمح القراءة المتأنية لأحكام المحاكم الجنائية الخاصة في روندا ويوغسلافيا السابقة بالوقوف على حقيقة فحواها أن هنالك تطورا ملحوظا في تحديد هذه الجماعات

وفي تحديد الإنتماء إليها ، حيث إنتقلت هذه المحاكم رويدا من تطبيق المعيار الموضوعي إلى تطبيق المعيار الشخصي الذي يعتمد على تحديد الانتماء إلى الجماعة من خلال إرادة الضحية نفسها وهذا ما لمس من خلال محكمة روندا عند إستعمالها المعيار الشخصي في تحديد الجماعة بقولها أن " التوتسي كانوا يشكلون جماعة أثنية مختلفة في أذهان مرتكبي الجريمة" . كذلك أخذت محكمة يوغسلافيا السابقة بالمعيار الشخصي في قضية Jelisic فقالت أنه من الأنسب تقييم الجماعات من وجهة نظر الأشخاص الذين يرغبون في إهلاك إحدى هذه الجماعات.

إذن المحاكم الجنائية الدولية الخاصة أو المؤقتة أخذت بالمعيار الشخصي لتحديد مفهوم الجماعات في حرب الإبادة الجماعية وبالتالي تميزها عن الجرائم ضد الإنسانية أو أي جريمة أخرى .

المطلب الثاني : عدم تماثل أركان الجريمة

إن مكونات وعناصر الركن المادي في كلا الجريمتين ليست متماثلة أو متشابهة فهناك إختلاف لجهة السلوك الجرمي المكون للجريمة ولجهة المحل الذي يوجه السلوك الجرمي ضده .

فالضابط لقيام الركن المادي في جريمة الإبادة الجماعية يتمثل في أن يرد فعل مرتكب الجريمة ضمن سياق مماثل ، ولايشترط البتة أن يكون مقترنا بهجوم واسع النطاق أو منهجي ، كما هو الحال في الركن المادي في الجرائم ضد الإنسانية.

والنتيجة التي يمكن الخروج بها هو أن الإبادة الجماعية وخلافا عن الجرائم ضد الإنسانية لايمكن أن ترتكب إلا من جانب الدول أو من أفراد يتمتعون بصفة رسمية .

أما بالنسبة لمحل الجريمة فالفرد الضحية في الجرائم ضد الإنسانية يكون محلا لهذه الجريمة بسبب إنتمائه إلى سكان مدنيين مهما كانت صفاتهم أو خصائصهم بينما يشترط في جريمة الإبادة الجماعية إنتماء الضحية إلى جناعة أثنية ، عرقية ، دينية ، ... كما يتمايز

الركن المعنوي في الجريمتين حيث لاتلتقي الجريمتين تماما، ففي حالة الجرائم ضد الإنسانية فإن القانون الدولي يشترط النية للقيام بالسلوك الجرمي بالإضافة إلى العلم بالممارسة المشكلة للإنتهاك ، في حين الإبادة الجماعية فإن مايجب توافره هوالنية لتدمير جماعة معينة تدميرا كليا أو جزئيا بالإضافة إلى نية القيام بالسلوك الجرمي . ومنه فإن كل من الصفتين فريدة من نوعها ، ويشكلان دائرتان لا تندمجان.

خامسا : النتائج و الإقتراحات

إن الجرائم ضد الإنسانية تختلف اختلافا جذريا عن الجريمة الإبادة الجماعية، حيث يتوجب لقيام جريمة الإبادة الجماعية أن يكون السلوك الجرمي موجها فيها إلى إحدى الجماعات المشمولة بالتعريف الخاص بها، فليست أية جماعة من السكان المدنيين تصلح محلا لهذه الجريمة، كما هو الحال بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية ويترتب على هذه الحقيقة أن جريمة الإبادة الجماعية قد ترتكب ضد عسكريين ممن يتمتعون بوصف المقاتلين فعلا إذا ما وجه الفعل الجرمي المكون لها ضدهم بسبب انتمائهم لجماعة من الجماعات المحمية بغية تدميرها.

كما أن الجرائم ضد الإنسانية كما سبق ذكره، واستنادا إلى اجتهادات القضاء الجنائي الدولي المختلفة، فإن الهجوم الواسع النطاق يكون كذلك عندما يكون موجها ضد كثرة من الضحايا، كما أنه يكون منهجيا عندما يرتكب إعمالا لخطة أو سياسة معتمدة، ولا يشترط أن يجمع المعيارين في آن واحد .

وتختلف الجريمتين في محل الجريمة حيث نجد أن جريمة الإبادة الجماعية لا تقوم إلا إذا وجهت ضد أفراد ينتمون إلى إحدى الجماعات المشمولة حصرا في تعريف هذه الجريمة، فالخصائص المشتركة التي يتحلى بها الضحايا في جريمة الإبادة الجماعية تمثل ركنا أساسيا من أركان هذه الجريمة، أما الجرائم ضد الإنسانية فهي ترتكب ضد أي فرد مدني.

وفيما يتعلق بالركن المعنوي في الجريمتين نلحظ مدى تمايزه، فهو في جريمة الإبادة الجماعية يكون باتجاه إرادة الفاعل بالقيام بالسلوك الجرمي مع علمه بأن هذا الفعل مجرم، وذلك قصد تدمير جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية تدميرا جزئيا أو كليا، والقصد الخاص في هذه الجريمة –المتمثل في نية التدمير الكلي أو الجزئي للجماعة- ضروري لقيامها، أما في الجرائم ضد الإنسانية يكون بانصراف إرادة مرتكب الجريمة بأن فعله الجرمي يندرج ضمن هجوم واسع النطاق أو منهجي، وأن يكون عالما بهذا الهجوم، فالهجوم الواسع النطاق أو المنهجي هو الظابط الأساسي لقيام الجريمة ضد الإنسانية.

وعلى غرار هذه الدراسة يجدر بنا الإشارة إلى ضرورة تظافر جهود الدول بعد إرتقاء حماية حقوق الأنسان إلى المستوى الدولي، بأن تتضمن دساتيرها تكريس إحترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وضرورة تظافر هذه الجهود بالتعاون مع المنظمات الدولية واللجنة الدولية للصليب الأحمر وغيرهم من المنظمات غير الحكومية التي تمارس نشاطات في مجال القانون الدولي الإنساني، على العمل لإيجاد آليات للتدقيق والرقابة على أحكام القانون الدولي الإنساني، وتنظيم وتدبير آليات أكثر إلزاما لتحديد الجزاء الجنائي للجريمتين.

ولاشك أنه في ضوء أحكام محكمتي لاهاي وآروشا والنهج التقدمي المتبع لتحديد الجريمتين وتعقب مرتكبي هذه الجرائم، وما هو مأمول من تنائج عن ممارسة المحكمة الجنائية الدولية، أن يكون ذلك إنطلاق عهد جديد لحضارة جديرة بصفة الإنسانية.