جامـــعـــــة كربـــلاء
كلية القانـون
الـفـرع العـام

قـواعـد إثـبـات إلانـتـهـاكـات الـخـطـيـرة للـقـانـون الـدولـي الانـسـانـي

اطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون – جامعة كربلاء

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الدكتوراه في القانون العام

كتبت بواسطة الطالبة

ثـريا جاسم محمـد

بـإشـراف

الاستاذ المتمرس الدكتور عبد علي محمد سوادي

سبتمبر / 2023 م ربيع الأول / 1445 هـ

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ

(وقَاتِلوُا في سَبِيلِ اللهِ الذِيَّنَ يُقَاتِلُونَكُم ولاَ تَعتدُوا إنَّ اللهَ لا يُحِبُ المُعتَدِينَ)

صَدَقَ اللهُ العَلِيُّ العَظيم

سورة البقرة- الآية(190)

إقــرار الـمشرف

أشهد إن أطروحة الدكتوراه الموسومة بـــ (**قواعد إثبات الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني**) المقدمة من قبل الطالبة (**ثريا جاسم محمد**) إلـى مجلس كلية القانون – جامعة كربلاء بوصفها جزء من متطلبات نيل درجة الدكتوراه في القانون العام، وقد جرت تحت إشرافي ورشحت للمناقشة ... مع التقدير ...

التوقيع :

الاسم : أ. المتمرس د. عبدعلي محمد سوادي

الاختصاص : القانون الدولي العام

جـامعــة كــربلاء – كلية القـانــون

إقرار المقوم اللغوي

أشـهد أنـي قـرأت اطروحـة دكتـوراه الموسـومة بـــ (**قواعد إثبـات الإنتهاكـات الخطيـرة للقـانون الـدولي الإنسـاني**) المقدمـة مـن قبـل الطالبـة (**ثريا جاسم محمد**) إلى مجلس كلية القانون – جامعة كربلاء، وقد وجدتها صالحة من الناحتين اللغوية والتعبيرية، بعد أن أخذت الطالبة بالملاحظات المسجلة على متن الإطروحة .

مع التقدير ...

التوقيع

الأسم : أ. د . عبود جودي الحلي

الاختصاص العام : لغة عربية

الاختصاص الدقيق : اللغة العربية

إقرار لجنة مناقشة

نشهد نحن أعضاء لجنة المناقشة إننا اطلعنا على هذه الاطروحة الموسومة بـ (قواعد اثبات الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني)، وناقشنا الطالبة (ثريا جاسم محمد) على محتواها, وفيما له علاقة بها, ونعتقد إنها جديرة بالقبول لنيل درجة الدكتوراه في القانون / فرع القانون العام وبدرجة (جيد جداً).

التوقيع :

الاسم: أ.د. صلاح جبير صدام

(رئيساً)

التاريخ: / / 2023

التوقيع :

الاسم: أ.د. مالك منسي صالح

(عضواً)

التاريخ: / / 2023

التوقيع :

الاسم: أ.د احمد شاكر سلمان

(عضواً)

التاريخ: / / 2023

التوقيع :

الاسم: أ.د. نوري رشيد نوري

(عضواً)

التاريخ: / / 2023

التوقيع :

الاسم : أ.م.د. ياسر عامر عمران

(عضواً)

التاريخ : / / 2023

التوقيع :

الاسم : أ. المتمرس د. عبدعلي محمد سوادي

(عضواً ومشرفاً)

التاريخ : / / 2023

صادق مجلس كلية القانون / جامعة كربلاء على قرار لجنة المناقشة

التوقيع:

أ.د. باسم خليل نايل السعيدي

كـ عميد كلية القانون / جامعة كربلاء

التاريخ: / / 2023

الأهداء ...

إلى من جسد القواعد الإنسانية في النزاعات

المسلحة ، بأبهى صورها سيد الشهداء الإمام

الحسين "عليه السلام" ...

الباحثة

شُكر وعِرفان

الحمد لله الذي انزل على عبده الكتاب قيماً يهدي الى الرشد يبشر المؤمنين الذين يعملون الصالحات ان لهم من لدنه أجراً حسناً ، والصلاة والسلام على من ارسله الله رحمةً للعالمين ، شاهداً ومبشراً ونذيراً ، وعلى آله الذين جعل مودتهم أجراً للرسالة ، والذين أختصهم ليذهب عنهم الرجس ويطهرهم تطهيرا.

بعد الانتهاء من كتابة هذه الإطروحة ، لابد لنا بعد شكر الله سبحانه وتعالى الذي لاتعد نعمائه ولا تحصى الآئه من تقديم الشكر لكل من مد لنا يد العون والمساعدة من قريب او بعيد اعترافاً منا بالفضل والجميل .

وأبدأ كلمات الشكر بأستاذي المشرف (الاستاذ المتمرس الدكتور عبد علي محمد سوادي) الذي يعجز اللسان عن شكره لقبوله الاشراف على هذه الرسالة ولمتابعته المتواصلة ولنصائحه وتوجيهاته السديدة والتي كان لها الاثر الكبير في اظهار الإطروحة بالصورة التي ترونها ، وقبل هذا كله لخلقه الرفيع الذي طالما اخجلني في كيفية التعامل معه الأثر الكبير في نفسي فهو الأب قبل ان يكون أستاذاً أسأل الله سبحانه وتعالى له الموفقية والدرجات الرفيعة وأن تكون الصحة والعافية قرينه الدائم .

كما اتقدم بالشكر الجزيل الى عمادة كلية القانون بجامعة كربلاء ، متمثلة بعميدها ، ومعاونيه الافاضل، ورئيس فرع القانون العام.

وكذلك بالشكر الجزيل إلى أساتذتي الافاضل الذين تشرفت أن اكون احد طلبتهم في المرحلة التحضيرية لما بذلوه من جهد كان له الاثر البالغ في اتمام دراسة الدكتوراه .

كما أسجل شكري وأمتناني إلى كل من مكتبة كلية القانون – جامعة كربلاء، ومكتبة الروضة العلوية المطهرة والروضتين الحسينية والعباسية المقدستين لتزويدنا بالمصادر ولا يفوتنا أن نشكر جميع موظفي كلية القانون – جامعة كربلاء .

وأتقدم بالشكر الجزيل إلى والدي ووالدتي وزوجي وعائلتي لدعمهم لي في مواصلة رحلتي الدراسية أبقاهم الله لي ذخراً.

ولا يفوتني في هذا المجال أن اتقدم بأسمى كلمات الشكر والامتنان إلى الاساتذة الافاضل رئيس لجنة المناقشة وأعضائها ، لتحملهم عناء السفر ولما سيقدمونه لي من ملاحظات سديدة وحسن توجيه وارشاد .

وأخيراً لا يسعني الا ان اتقدم بوافر الشكر إلى كل من انار لي مضاءه أو اسدى لي عوناً ولو بكلمة طيبة أو بدعاء مخلص من القلب .

الباحثة

المحتويات

الموضـــوع	رقم الصفحة
المقدمة	6 - 1
الفصل الأول/ التعريف بالإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني	55- 7
المبحث الأول/ مفهوم الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني	33 - 9
المطلب الأول/ التعريف بالانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني	24 - 9
الفرع الأول/ تعريف الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني	15 - 10
الفرع الثاني/ معايير الانتهاكات الخطيرة	24 - 16
المطلب الثاني/ ذاتية الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني	33 - 24
الفرع الأول/ خصائص الانتهاكات الخطيرة	29 - 25
الفرع الثاني / تمييز الانتهاكات الخطيرة عن الانتهاكات الانسانية الأخرى	33 - 30
المبحث الثاني/ انواع الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني	55 - 34
المطلب الأول/ الإنتهاكات المتعلقة بسير العمليات العدائية	46 – 34
الفرع الأول/ الانتهاكات الخطيرة ضد الاشخاص	43 - 34

الموضـــوع	رقم الصفحة
الفرع الثاني الانتهاكات ضد الاعيان المدنية	43 - 46
المطلب الثاني / الإنتهاكات الخطيرة المتعلقة بوسائل القتال	46 - 55
الفرع الأول / وسائل القتال في النزاعات المسلحة التقليدية	47 - 50
الفرع الثاني / وسائل القتال في النزاعات المسلحة المستحدثة	50 - 55
الفصل الثاني / الأحكام القانونية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني	56 - 103
المبحث الأول/ الطبيعة القانونية لإثبات الانتهاكات الخطيرة	58 - 86
المطلب الأول/ طبيعة ومبادئ إثبات الإنتهاكات الخطيرة	58 - 72
الفرع الأول / طبيعة إثبات الانتهاكات الخطيرة	59 - 62
الفرع الثاني/ مبادئ إثبات الانتهاكات الخطيرة	63 - 72
المطلب الثاني/ القيود المفروضة على إثبات الإنتهاكات الخطيرة	73 - 86
الفرع الأول/ القيود المتعلقة بالكشف عن الأدلة	73 - 78
الفرع الثاني/ القيود المتعلقة بمقبولية الأدلة	78 - 86

الموضـــوع	رقم الصفحة
المبحث الثاني / فاعلية نظم الإثبات وأثرها في كشف الانتهاكات الخطيرة	86 - 103
المطلب الأول/ النظام الإتهامي وأثره في إثبات الانتهاكات الخطيرة	86 - 95
الفرع الأول/ طبيعة النظام الإتهامي	87 - 89
الفرع الثاني/ أثر النظام الإتهامي في إثبات الانتهاكات الخطيرة	89 - 95
المطلب الثاني/ النظام التحقيقي واثره في إثبات الإنتهاكات الخطيرة	95 - 103
الفرع الأول/ طبيعة النظام التحقيقي	96 - 99
الفرع الثاني/ أثر النظام التحقيقي في إثبات الانتهاكات الخطيرة	99 - 103
الفصل الثالث/ أدلة الإثبات وأثرها في تكييف الإنتهاكات الخطيرة	104 - 143
المبحث الأول/ أدلة إثبات الانتهاكات الخطيرة	106 - 124
المطلب الأول/ الأدلة المادية لإثبات الانتهاكات الخطيرة	107 - 111
الفرع الأول/ الادلة المادية التقليدية	107 - 109
الفرع الثاني/ الأدلة المادية المستحدثة	109 - 111

الموضـــوع	رقم الصفحة
المطلب الثاني / الادلة الشخصية لإثبات الانتهاكات الخطيرة	124 - 112
الفرع الأول/ الشهادة	119 - 112
الفرع الثاني الاعتراف	124 - 120
المبحث الثاني/ تكييف الانتهاكات الخطيرة ومعوقات اثباته	143 - 124
المطلب الأول/ تكييف الانتهاكات الخطيرة	132 - 124
الفرع الأول/ طبيعة تكييف الانتهاكات الخطيرة	129 - 125
الفرع الثاني/ الرقابة على التكييف	132 - 129
المطلب الثاني / معوقات إثبات تكييف الانتهاكات الخطيرة	143 - 133
الفرع الأول/ المعوقات التشريعية لإثبات الانتهاكات الخطيرة	137 - 133
الفرع الثاني / المعوقات غير التشريعية لإثبات الانتهاكات الخطيرة	143 - 137
الخاتمة	150 - 144
المصادر	166 - 151
ABSTRACT	i - ii

الملخص

تعد الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني من أخطر أنواع الانتهاكات التي تنطوي تحت قائمة الجرائم الدولية ،وذلك للآثار التي تخلفها هذه الانتهاكات من انتهاك لحقوق الانسان الأساسية والبنى التحتية.

وتتجسد هذه الانتهاكات بنوعين هي أما متعلقة بوسائل القتال التقليدية والمعاصرة منها او بإدارة العمليات العسكرية، وذلك وفقا للنظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية. وقد تميزت هذه الانتهاكات بذاتية ميزتها عن بقية انتهاكات القانون الدولي الانساني أما بسبب جسامة العفل الذي تتعرض له المصلحة الدولية ، أو بسبب الإجراءات المتبعة في المعاقبة على هذا الانتهاكات والآثار المترتبة عليها .

ولما كانت هذه الانتهاكات تشكل جرائم حرب من منظور القانون الدولي الانساني، فلابد من وجود نظام إجرائي دولي لقيام المسؤولية الجنائية بدءاً من عملية الإثبات وإنتهاءاً بإصدار الأحكام، وهذا ما لمسناه في النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية والقواعد الاجرائية وقواعد الاثبات الملحقة بها .

إذ تضمن نظام الاثبات الجنائي الدولي مجموعة من المبادئ والقيود المفروضة على عملية إثبات الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني، وفي حقيقة الأمر كان للنظام القانوني الاجرائي الدولي للمعاقبة على انتهاكات القانون الدولي الانساني لا سيما الانتهاكات الخطيرة الأثر الكبير في اثبات هذه الانتهاكات، إلا إن عملية الاثبات قد تواجه العديد من المعوقات اولها معوقات مرتبطة بالنظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية أو ما تسمى بالمعوقات الداخلية أو التشريعية في النظام الأساس ، وأخرى معوقات غير تشريعية أو معوقات خارجية حدت من نجاعة عملية اثبات الانتهاكات الخطيرة.

قائمة المختصرات

أولاً : المختصرات باللغة الانكليزية

IRRC	International Review of Red Cross .
RICR	Revue International de lacroix–Rouge
ICRC	International Committee of the Red cross
ICTY	International Criminal tribunal for Yugoslavia
ICTR	International Criminal Tribunal for Rowanda
ICC	International Criminal Court
UN	Uuited Notion

المقدمة

المقدمة

اولا- التعريف بالدراسة

تعد الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني من أخطر أنواع الانتهاكات التي تقع اثناء النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، والتي تستوجب المسؤولية الجنائية الدولية ، ويتجسد هذا النوع من الانتهاكات ،بانها متعلقة بسير العمليات العسكرية من جهة ،وكذلك بالانتهاكات المتعلقة بتقييد وسائل القتال من جهة أخرى ، ويقف على هذا النوع من الانتهاكات مجموعة من المعايير التي بينها الفقه الدولي والقضاء الجنائي الدولي ولعل من أهمها معيار المصلحة المحمية من تجريم الانتهاك ،فضلاً عن المعيار المفترض الذي يوجب إقتران هذا الانتهاك بالنزاع المسلح أو ما يعرف بالمعيار الزمني .

وتتصف هذه الانتهاكات بذاتية تجعلها تتميز عن إنتهاكات القانون الدولي الانساني الأخرى بصفة خاصة ،وعن الجرائم الدولية بصفة عامة ،لاسيما في جسامة وخطورة الانتهاك.

ولما يترتب على إرتكاب أي فعل من الأفعال التي تصنف على إنها إنتهاكات خطيرة للقانون الدولي الانساني نتيجة لخطورتها وجسامتها ،إلى إنعقاد الإختصاص للمحكمة الجنائية الدولية ،وبالتالي يعطي الحق للمجتمع الدولي بإعتباره متضرراً في تحريك الدعوى الجزائية الدولية لمعاقبة مرتكبيها ،إلا إن هذا الحق لم يترك هكذا دون تنظيم ،وإنما قنن في نظام روما الاساس علاوة على القواعد الاجرائية وقواعد الاثبات الملحقة بالنظام المذكور ، سواء فيما يتعلق بالمؤهلين لممارسة هذا الحق ، أم بالمبادئ والقيود التي ترد عليه.

وكان للنظام الإجرائي المتميز للمحكمة الجنائية الدولية ،الدور الفعال في عملية الإثبات، إذ إستفاد النظام المذكور من إيجابيات النظم الإجرائية المختلفة دون حصر عملية الإثبات بنظام إجرائي معين ، ولا تتم هذه الأخيرة إلا من خلال الوسائل أو الأدلة المعترف بها قانونا ،إذ تلعب الأخيرة دوراً هاماً في تكييف الانتهاكات الواقعة أثناء النزاعات المسلحة ،إلا إن عملية الاثبات ومن ثمة التكييف لا تخلو من المعوقات التي تكون أشدها تلك المرتبطة بالنظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية ،أو ما يطلق عليها المعوقات التشريعية ،فضلا عن المعوقات الاخرى .

ثانياً- اهمية الدراسة

تكمن أهمية الدراسة من الأهمية المستقاة من الإثبات الجنائي الدولي ذاته، إذ تبحث الدراسة في الجانب الإجرائي المتمثل بوسائل الإثبات التي تضطلع بها المحاكم الجنائية الدولية ، وبهذا الصدد نعتقد إن الجانب الاجرائي المتعلق بالإثبات هو الأهم في تحديد المسؤولية عن إنتهاكات القانون الدولي الإنساني إسوة بالجانب الموضوعي خصوصا في خضم التطور التكنلوجي الحاصل والذي إنعكس على تطور القواعد الإجرائية والموضوعية في القانون الجنائي الدولي.

ثالثاً- إشكالية الدراسة

إذا كانت مهمة المحاكم الجنائية الدولية هي الفصل في القضايا القائمة أمامها سواء كانت بالبراءة أم الإدانة وذلك لن يكون إلا إذا إستندت الى قواعد قانونية سواء تشريعية أم عرفية، وقبل عملية النظر في موضوع الدعوى التي يضطلع بها المدعي العام في المحاكم الجنائية الدولية ، الذي يقع عليه عبء إثبات التحري عن إنتهاك خطير لقواعد القانون الدولي الانساني والكشف عن الأدلة الجنائية المعززة وتهيئة وسائل الإثبات قد تظهر لنا إشكالية تتبلور ب **مدى فاعلية القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات في إثبات الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني في النزاعات المسلحة المعاصرة** ،وماهي السبل لتطوير قواعد إثبات أكثر فاعلية ، لعدم الإفلات من العقاب من خلال الحفاظ على الأدلة ، وهذه الإشكالية أيضاً تطرح العديد من الأسئلة وهي : ، وما هو أثرأدلة في تكييف الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني، وماهي المعوقات التي ترافق عملية إثبات إنتهاكات قواعد القانون الدولي الإنساني ،وأيهما أخطر على عملية إثباتها ولماذا ؟.

رابعاً - منهجية الدراسة .

من أجل الوصول إلى النتائج العلمية المرجوة من الدراسة سنتبع المنهج القانوني التحليلي الإستنباطي من خلال التعليق وتحليل النصوص القانونية الدولية المتمثلة بالأنظمة الأساس للمحاكم الجنائية الدولية وقواعدها الخاصة بالإجراءات والإثبات فضلا عن تحليل ما يصدر من المحاكم الدولية في هذا الموضوع .

خامساً- الدراسات السابقة ذات الصلة بموضوع الدراسة .

ان الدراسات السابقة التي تناولت بعض مفاهيم الدراسة فإن ما يميزها عدم المفهوم الواضح للإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني ،وتميزها عن انتهاكات القانون المذكور من جهة ، وعدم التطبيق الواضح والمنهجي للجانب الإجرائي لعملية الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية بشكل مفصل ، وبالخصوص الى طبيعة النظام المتميز للمحكمة الجنائية الدولية الذي نظم قواعد الاثبات ،وأهم هذه الدراسات هي :

1- دراسة الدكتور براء منذر عبد اللطيف عام 2006 ، وهي بعنوان (النظام القضائي للمحكمة الجنائية الدولية) وقد هدفت هذه الدراسة إلى الإحاطة بالجوانب الأساسية للنظام القضائي للمحكمة الجنائية الدولية ،بدءاً من تشكيل المحكمة وتنظيم عملها أي القواعد الاجرائية التي تنظم عمل المحكمة ،وذلك عن طريق تحليل النصوص القانونية القائمة ،وقد تعرض الباحث إلى موضوع القواعد العامة للإثبات أمام المحكمة ص(333-347) ويلاحظ إن هذه الدراسة لم تغطي موضوع الإثبات بشكل كامل، إذ ذكر الباحث نفسه بصفحة (334)"إن دراسته ستقتصر على المحاور الأساسية التي تتعلق بالأدلة ،إذ إن الخوض في تفاصيلها يحتاج إلى دراسة معمقة ومستقلة " ،لذلك إقتصرت دراسته على بحث وصفي لأربعة موضوعات وهي دور المحكمة في تقديم الأدلة ،وقبول الأدلة ،وطبيعة الدليل أمام المحكمة ،والامتيازات المتعلقة بالسرية .
2- دراسة (إطروحة دكتوراه) للباحث حمزة محمد أبو عيسى عام (2012) في الاردن وهي بعنوان "مدى توافق قواعد الإثبات أمام المحكمة الجنائية الدولية مع نظرية الإثبات الجنائي "إذ تهدف هذه الدراسة الى بيان القواعد العامة للإثبات الجنائي الدولي، إلا إننا وجدنا ان الباحث فيها يركز غلى التعريف بالإثبات الجنائي الدولي وبيان مصادره ومبادئه في الفصل الأول من الدراسة أما في الفصل الثاني فيركز الباحث على وسائل الاثبات القولية والكتابية فقط ويسهب فيها من القواعد العامة الوطنية ، ولم يتطرق الى التطور الحاصل في الادلة المستحدثة في النزاعات المسلحة المعاصرة لاسيما الادلة الالكترونية ،بل إن الباحث دائما ما يجعل دراسته مقارنة للإثبات الجنائي العراقي والاردني وهذا يخرج عن موضوع دراستنا .
3- دراسة (إطروحة دكتوراه) للباحثة نورس هادي السلطاني عام 2021 بعنوان " أدلة الإثبات أمام المحكمة الجنائية الدولية " إذ تهدف هذه الدراسة حصرا الى معرفة أنواع أدلة

الإثبات أمام المحكمة الجنائية الدولية تعريفا فقهيا وقانونيا ، ثم تخصص الفصل الثاني من الدراسة الى المبادئ المتعلقة بالأدلة ، ومن ثم دور المدعي العام في إثباتها ، في حين مراجعتنا لهذه الدراسة وجدنا إنها دراسة عامة مقارنة مع القانون الوطني بشكل كبير ولم تخصص أدلة معينة لجرائم دولية كجرائم الحرب ،بل تبحث بقواعد الادلة بشكل عام وطنيا ودوليا وكأنما قواعد عامة فقط وهي تختلف عن دراستنا شكليا وموضوعيا إذ إن دراستنا تقتصر على قواعد إثبات الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني حصراً ، مع ملاحظة هذا شأن أغلب المصادر العامة التي تم الرجوع اليها في طيات دراستنا والتي تعد دراسات وصفية أكثر مما هي تحليلية ، إذ إن الدراسات الوصفية لا تنسجم مع دراسة القواعد الاجرائية وقواعد الاثبات والأحكام الجنائية الدولية . وكل ما وجد لا نقلل من شأنه في الاستفادة من موضوع الدراسة إلا إن هناك دراستين أفادت الموضوع بشكل كبير وهي دراسة باللغة الإنكليزية بعنوان "الإجراءات الجنائية الدولية " في هولندا عام 2003 " Kai Ambos International Criminal procedure, Adversarial, Inquisitorial Or Mixed International Criminal law Review 3:1-37,kluwer law International ,printed in the Netherland,2003. " الذي حاول فيها الباحث أن يدرس طبيعة النظام الاجرائي الدولي وأثره في الاجراءات الجنائية الدولية لاسيما عملية الاثبات والرقابة عليها من خلال الطعن بالأحكام ،أما الدراسة الثانية باللغة العربية هي بعنوان "وسائل الإثبات في إطار التحقيق الجنائي الدولي للدكتور أحمد عبيس الفتلاوي والباحث ثائر الطرفي إذ كانت هذه الدراسة دراسة تحليلية لأحكام المحاكم الجنائية الدولية في إطار الجرائم الدولية وإثباتها ،على الرغم من إنها تناولت موضوع أدلة الاثبات بإسهاب كبير معتمدة على القوانين الوطنية بذلك .

سادساً - هيكلية الدراسة

من أجل الإحاطة بموضوع الدراسة بشكل أكمل إعتمدنا التقسيم الثلاثي في عرض مفرداتها، فبعد المقدمة قسمنا الدراسة على ثلاثة فصول، **الفصل الأول** سنخصصه للتعريف بالانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني ،عبر مبحثين : المبحث الأول - مفهوم الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني ، المبحث الثاني –أنواع الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني أما **الفصل الثاني** للأحكام القانونية لإثبات الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني،

وذلك عبر مبحثين : المبحث الأول – الطبيعة القانونية لاثبات الانتهاكات الخطيرة ، المبحث الثاني - فاعلية نظم الإثبات وأثرها في إثبات الإنتهاكات الخطيرة ، **والفصل الثالث** لأدلة الإثبات وأثرها في تكييف الإنتهاكات الخطيرة ، وعبر مبحثين : المبحث الأول -أدلة اثبات الانتهاكات الخطيرة القانون الدولي الانساني ، المبحث الثاني- تكييف الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني ومعوقاته، ثم ختمنا دراستنا بخاتمة تتضمن أهم ما توصلنا إليه من النتائج والمقترحات .

الفصل الأوَّل

التعريف بالإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني

الفصل الاول

التعريف بالإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني

تعد الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني من أبشع جرائم الحرب المعنية بشقين من الإنتهاكات لقواعد القانون الدولي الإنساني أولها وسائل القتال ، والاخرى بإدارة العمليات العسكرية ،فلها مدلول يختلف تماماً عن جرائم الحرب الأخرى، على الرغم من صعوبة التمييز بينها عند اغلب الباحثين ،إذ يتميز هذا النوع من الإنتهاكات بذاتية تتمثل بخصائص ومميزات خاصة تختلف عن إنتهاكات القانون الدولي الإنساني الأخرى ،وتتجسد أنواع الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني بنوعين من الإنتهاكات أولها إنتهاكات بعدم الإلتزام وسائل القتال، والأخرى بغدم التقيد بإدارة العمليات العدائية ،لذلك سندرس هذا الفصل في مبحثين الأول لبيان مفهوم الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني وفق مطلبين الأول لتعريف الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني، وأما ذاتية الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني في المطلب الثاني ، وأما المبحث الثاني لأنواع الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني وفق مطلبين الأول للإنتهاكات الخطيرة المتعلقة بوسائل القتال، وأما الإنتهاكات الخطيرة المتعلقة بالعمليات العدائية فسَتُدرس في المطلب الثاني.

المبحث الاول

مفهوم الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني

إذا كانت الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني ،تعد إحدى الجرائم الدولية وفقا للمواثيق الدولية ،فان هذه الإنتهاكات لابد لها من مدلول فقهي وتشريعي لمعرفتها وتحديد معاييرها ، ومعرفة ذاتيتها لتمييزها عن بقية الإنتهاكات الدولية الأخرى، لذلك سندرس هذا المبحث في المطلبين التاليين :

المطلب الأول: التعريف بالإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني

المطلب الثاني : ذاتية الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني .

المطلب الأول

التعريف بالإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني

إذا كانت الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني نوعاً من أنواع جرائم الحرب المرتكبة أثناء النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية في المفهوم الحديث، فأنه لابد من وجود تعريف محدد وفقاً لمعايير محددة ، تتسم بها هذه الإنتهاكات ولإستجلاء تعريف الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ،لابد من بيان مدلولها اولاً ،وبيان المعايير المميزة لها ثانياً، وذلك في الفرعين التاليين: الأول لبيان مدلول الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ، وأما معايير الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني في الفرع الثاني .

الفرع الأول

تعريف الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني

إن للفقه والقضاء الدوليين فضلاً عن المواثيق الدولية دوراً هاماً في إيجاد تعريف يشمل معنى الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ،لذلك سندرس هذا الدور تباعاً.

أولاً - المدلول الفقهي للإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني

إن للفقه الدولي دوراً هامًا في تعريف الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ، على إعتبار أنه يتجاوز الصياغة القانونية البحتة ،التي تتأثر في غالب الأحيان بمقتضيات سياسية أو قانونية [1] . وقد أتجه الفقه الدولي إلى إتجاهين في تعريف الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني أولهما الإتجاه الشكلي والآخر الإتجاه موضوعي.

1- الإتجاه الشكلي:-

يأخذ هذا الاتجاه بالأساس القانوني لحظر الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني،دون التعرض إلى مضمونها في أغلب الأحيان ،كما يهتم أنصار هذا الإتجاه في تعريف الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني على التناقض والتعارض الذي ينشأ بين السلوك والقاعدة القانونية ،أي إبراز العلاقة الشكلية الواقعة بين الإنتهاك الخطير وبين النص الدولي الذي يحظرها ،دون الإهتمام بجوهر الإنتهاك ومضمونه ، بإعتبارها تنطوي على الأضرار بالمصلحة الدولية [2] . وأيضاً يذهب أنصار هذا الإتجاه إلى تعريف الإنتهاكات الخطيرة بانها : (الأفعال غير المشروعة التي تتنافى وعادات الحرب والتي تستوجب الجزاء بأسم المجتمع الدولي)[3] ، وعرفها أخر بانها

(1) د.فقير بولنوار الصديق ، جرائم الحرب في ضوء أحكام القانون الدولي الإنساني، ط1،دار الايام، عمان ، 2015 ، ص46.

(2) مأمون سلامة قانون العقوبات ، القسم العام ، (د،ط) دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1997 ، ص35-40.

(3)د. عباس هاشم السعدي ، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية ، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ، 2002،ص16

:(المخالفات الدولية لقواعد القانون الدولي الإنساني ،والتي يحظرها القانون الدولي والوطني ،والتي تستوجب المحاكمة، طبقا لأحكام القانون الدولي الجنائي) [1] ، واتجه كثيرٌ من فقه القانون الدولي الحديث بهذا الاتجاه إذ تعرف بأنها تلك الإنتهاكات التي تخرق قوانين الحرب البرية وأعرافها المعتمدة عام 1899 والمعدلة عام 1907،والتي ترد بصفة خاصة في القسم الثاني من اللائحة الملحقة بها[2] .

وينظر إلى الإتجاه الشكلي بانه غير موفق في تعريفه للإنتهاكات الخطيرة في الوقت الحاضر ،خصوصًا لأنه يربط الإنتهاك الخطير بعلاقة فقط مع القانون الذي يجرمه مما يضفي عليه التقيد بالنص القانوني ، وهذا لا يتناسب مع التطورات الدولية بشأن مستحدثات وسائل القتال[3] ، إلا ان هذا الإتجاه مردود عليه إذ إن القانون الدولي الإنساني لا تتسم قواعده بالجمود ، بل أنه قانون ذو طابع عرفي ،لاسيما في مجال الضوابط المعنية بسير القتال ووسائله ، والتي يعد خرقها أو إنتهاكها إنتهاكاً خطيراً لقواعد القانون المذكور ، والتي تستوجب المساءلة والعقاب امام القضاء الدولي الجنائي [4] .

وفي رأينا إن الفقه الذي يعتمد على المعيار الشكلي في بيان مفهوم الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ،إتجاه غير موفق ، لأنه يفتقد إلى مقومات السياسة الجنائية الدولية وأهدافها ولاسيما المصلحة المحمية من تجريم هذه الإنتهاكات ،في ظل تطور وسائل القتال ذات التنظيم المستقل وإدارة العمليات القتالية على الهجمات السيبرانية التي كلاهما قد تشكل إنتهاكاً خطيراً للقانون الدولي الإنساني في حال تجاوزها للقواعد الإنسانية .

(1) د. محي الدين عوض،دراسات في القانون الدولي الجنائي ، مجلة القانون والاقتصاد ، الاعداد 1، 2، مصر،ص665

(2) د. عبد علي محمد سوادي ، مبادئ القانون الدولي الإنساني ، ط1 ، المركز العربي ، مصر،2017،ص22.،كذلك ينظر :د.نزار الغنبكي، القانون الدولي الإنساني،ط1،دار وائل للنشر والمطبوعات، عمان ، 2010 ، ص113.

(3) عبد الرحيم صدقي ، القانون الدولي الجنائي ، ط2،الهيئة الوطنية للكتاب ، القاهرة ، 1986،ص49-52 .

(4) حسام علي الشيخة ، جرائم الحرب في فلسطين والبوسنة والهرسك ، مركز الدراسات السياسية والاستراتيجية ، القاهرة ، 2002،ص77 وما بعدها.

2-الاتجاه الموضوعي

يركز الإتجاه الموضوعي في بيان تعريف الإنتهاكات الخطيرة كجرائم حرب في القانون الدولي الإنساني ، على طبيعة هذه الإنتهاكات ومضمونها ،والآثار التي تنتج عنها ، فتعرف طبقا لهذا الإتجاه بأنها (الجرائم التي تعد إنتهاكاً لقوانين الحرب وأعرافها ،والتي تعد تصرفات إجرامية طبقا للمفهوم الإعتيادي والمقبول لقواعد الحرب الإنسانية والمبادئ العامة للقانون الدولي الجنائي ، بسبب شناعتها ووحشيتها وبسبب القسوة التي تمارس في إطار اللأمبالاة بالحياة البشرية أو بالتدخل التعسفي في حقوق الملكية بشكل لا تقره مقتضيات الضرورة الحربية) [1] .

وعرفها آخر بأنها : (الأفعال المقصودة التي تقع من المتحاربين أثناء النزاعات المسلحة، بالمخالفة لميثاق الحرب أي قوانين الحرب وعاداتها، كما جاء بها وحددها القانون الدولي العرفي والاتفاقي) [2] .

وقد أجمع الفقه الدولي الحديث إن الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني هي تكون بأحد الشكلين ،أما جرائم حرب متمثلة باستخدام وسائل محرمة سواء كانت هذه الوسائل تقليدية أم مستحدثة، أو إتيان تصرفات محظورة خلال النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية متعلقة بأساليب وطرائق القتال [3] .

فمن الوسائل المحرمة هي الأسلحة الكيميائية وأسلحة الدمار الشامل ، أما المستحدثة منها الأسلحة ذاتية التشغيل التي تخرق أهم مبدأ من مبادئ القانون الدولي الإنساني وهو مبدا التمييز بين المدنيين والمقاتلين ، وأما أساليب القتال المستحدثة هي الهجمات السيبرانية .

(1) د. صلاح الدين عامر ،تطور مفهوم جرائم الحرب في المحكمة الجنائية الدولية المواءمات الدستورية والتشريعية، اللجنة الدولية للصليب الاحمر، ط4، 2006 صاد 121.

(2) محمد حنفي محمود، جرائم الحرب أمام القضاء الدولي الجنائي ،ط1، دار النهضة العربيه القاهرة، 2006، ص164.

(3) Layal.S.Sunga: Individual Responsibility international law for serious human rights violence, London,2019,p44..

وفي الحقيقة ان إسهام الفقه الدولي في مجال بيان مفهوم الإنتهاكات الخطيرة لقواعد النزاعات المسلحة، كان له الأثر الفعال في إرساء قواعد ومبادئ النزاعات المسلحة، إذ تشكل هذه الإنتهاكات بفعل طبيعتها الفادحة إهانة للكرامة البشرية [1] .

وقد تم حظر هذه الإنتهاكات في الإتفاقيات الإنسانية التي أُبرمت في أوآخر القرن التاسع عشر والعشرين، والتي منها اتفاقيتي لاهاي عام 1899،1907 والمعنية تحديدا بالإنتهاكات الخطيرة لأعراف الحرب، والتي تعد إنتهاكاً خطيراً لقواعد القانون الدولي الإنساني،مستوجبا العقاب أمام القضاء الدولي الجنائي [2] .

اللتان ساهمتا بشكل ملحوظ في مطالبة المحاكمات الدولية لمجرمين الحرب، كما كان لها عظيم الأثر في المحاكمات الفعلية أمام القضاء الدولي الخاص بمحكمتي نورمبرغ وطوكيو بسبب الإنتهاكات الخطيرة لأعراف الحرب . [3]

إذ إن للفقه وللقضاء الجنائي الدولي الدور الفعال في إزالة الغموض عن بيان مفهوم الجرائم الدولية بصفة عامة ، والإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني –جرائم الحرب – بصفة خاصة .

ثانيا- التعريف القضائي للإنتهاكات الخطيرة

تعد المادة الثالثة من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة أول نص قانوني دولي، يقر بأن إنتهاكات القانون الدولي الإنساني، التي لم يتم تكيفها على إنها إنتهاكات جسيمة للقانون المذكور، أو أفعال إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية، تعد إنتهاكات خطيرة للقوانين والأعراف السارية أثناء النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية بالرغم من إن تأصيل تجريم الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي

(1) د. أحمد عبيس الفتلاوي ، الثقل النسبي في مقابل الإنتهاك الخطير دراسة قانونية في معيار النوعي والكمي لأشد الجرائم خطرا على الصعيد الدولي ، بحث منشور في مجلة جامعة الكوفة كلية القانون ، العدد53 ، 2022 ، ص17.

(2) John,DHaskell,The Complicity and limis of international law in armed conflict, Boston college Third Law Jourual,winter,2009,p59.

(3) Beverly Lzes, Drawing lies in the sand, when state san ctioned Abduction of war criminals should be permitted, Columbia Journal of law social problems, full,1997,p10

الإنساني يعود إلى ميثاق نورمبرغ، إلا إن التأسيس القانوني لنص المادة (3) من النظام الأساس للمحكمة مستمد من اتفاقيات لاهاي الرابعة لعام 1907 المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية، واللوائح الملحقة بها التي تحكم بصفة أساسية وسائل القتال وأساليبه. [1] .

تعد الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني وفقا لنظام روما الأساس للمحكمة الجنائية الدولية من أشد الجرائم الدولية خطورة والتي تدخل في الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية بإعتبارها جرائم حرب وفقاً للمادة (8) (2) من النظام المذكور [2] .

إذ تعد الإنتهاكات الخطيرة أثناء النزاعات المسلحة جرائم حرب ،وهي الجريمة المترابطة لقواعد سير الأعمال العدائية من وسائل وأساليب القتال ،ونلاحظ من خلال تعداد الجرائم في المادة الثامنة إن هذا الشكل من الجرائم يرتبط بشكل كبير بتجريم الإنتهاكات المتعلقة بوسائل القتال وأساليبه، وبتحديد الأهداف غير المشروعة في النزاعات الدولية وغير الدولية .

وقد أوردت المادة الثامنة مجموعة هامة من الأفعال التي تعد جرائم حرب في مفهوم النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية، ومن بين هذه الأفعال ذات العلاقة المباشرة بقواعد سير الأعمال العدائية جاءت تحت المجموعة "ب" (تحت عنوان الإنتهاكات الخطيرة للقوانين والأعراف السارية على النزاعات المسلحة الدولية) وتتضمن 26 جريمة من بينها : تعمد توجيه هجمات ضد المدنيين بصفتهم هذه أو ضد أفراد مدنيين لا يشاركون مباشرة في الأعمال العدائية ،وتعمد توجيه هجمات ضد مواقع مدنية اي المواقع التي لا تشكل أهدافا عسكرية.ومهاجمة وقصف المدن أو القرى أو المساكن أو المباني التي لا تكون أهدافا عسكرية بأية وسيلة ،واعلان أنه لن يبقى شخص على قيد الحياة ،واستخدام السموم أو الاسلحة السامة واستخدام الغازات الخانقة أو السامة ، استخدام الاسلحة العشوائية الأثر أو المفرطة في الضرر، تضاف إلى ذلك الأفعال المنضوية تحت الفقرة "د" تحت عنوان (الإنتهاكات الخطيرة للقوانين والأعراف

(1) Beverly Lzes, Drawing lies in the sand ، Ibid , p.22

(2) ينظر : المادة 5 من نظام روما الأساس للمحكمة الجنائية الدولية 1998 .

السارية على النزاعات المسلحة غير الدولية) والتي يندرج منها 12 فعلًا من الأفعال المماثلة للجرائم المذكورة سابقا [1] .

وان الأجدر بنظام روما الأساس أن تقسم الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني بصورة مباشرة إلى نوعين وهي الإنتهاكات المعنية بوسائل القتال والإنتهاكات المعنية بإدارة العمليات العسكرية ،لكي يتسنى للمعنيين بالشأن الإنساني فهمها ،وليس تشتيتها بنصوص متكررة .

وعليه يمكن لنا أن نعرف الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني بأنها : (كل فعل أو امتناع عن فعل يتنافى مع القواعد الإنسانية المرتبطة بالضوابط المحددة للعمليات القتالية ، سواء المتعلقة بأساليب القتال ، أم وسائلهِ المستحدثة منها والتقليدية ، والذي يعرض المصلحة المعتبرة الدولية للخطر وبالتالي ستوجب المسؤولية الجنائية الدولية) .

(1) شريف عتلم ، محمد ماهر عبد الواحد، موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني،ط5 ، إصدار اللجنة الدولية للصليب الاحمر ، القاهرة،2005،ص ٣٦٣-٣٧٠.

الفرع الثاني

معايير الإنتهاكات الخطيرة

تقوم الإنتهاكات الخطيرة على مجموعة من المعايير ،منها ما يرتبط بالسلوك المقترن بمعنويات الجريمة ، إضافة إلى معيار المصلحة المعتبرة من التجريم ،علاوة على معيار المسؤولية الجنائية الدولية ،فضلا عن المعيار المفترض للإنتهاك الخطير المرتبط بالنزاع المسلح .وعليه سندرس هذه المعايير تباعًا.

أولاً_ المعيار القائم على السلوك .

إن الإنتهاكات الخطيرة كغيرها من الجرائم الدولية تفترض وجود سلوك أو نشاط إنساني إرادي له مظهر خارجي ملموس، كما حددها نص التجريم فكل جريمة لابد من لها من ماديات تتجسد في الإرادة الاجرامية لمرتكبها [1] .

ويعرف السلوك الإجرامي في إطار الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني [2]. ويتخذ صورتين اما ايجابية أو سلبية :

السلوك الايجابي عبارة عن حركة أو حركات عضوية إرادية من شأنها أن تحدث تغيراً في العالم الخارجي، وهذا التغيير يكون ملموساً في الكيان الخارج المحيط ، ويمكن إدراكه بأي حاسة من الحواس سواء ترك اثاراً مادية أم لم يترك، ويلاحظ أن الوضع لا يختلف في هذه الجزئية في القانون الدولي الجنائي عنه في القانون الداخلي ، ففي الإنتهاكات الخطيرة تتطلب الكثير من صورها إتيان فعل أو سلوك إيجابي من قبل

(1) عبد المنعم عبد الغني، دراسة في النظرية العامة للجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2008 ، ص 7.

(2) بانه حركة عضوية إرادية من شأنها أن تحدث تغيراً في العالم الخارجي ، فيتكون السلوك في الإنتهاكات الخطيرة لركنها المادي في الإنتهاك أو الخرق للقواعد المنظمة لسلوك الأطراف المتحاربة أثناء العمليات العدائية .ينظر ذلك : فتوح عبد الله الشاذلي ، القانون الجنائي الدولي ، ط1، مطبعة الاسكندرية ، 2006 ، ص 370 .

أطـراف النـزاع المسـلح (الجنـاة) ومثالهـا ترحيـل المـدنيين وتـدمير الأعيـان والممتلكـات واستخدام الأسلحة المحظورة [1] .

فالسـلوك الإيجـابي فـي الإنتهاكـات الخطيـرة يقـوم أساسـاً علـى تخطـيط مـن جانـب إحـدى الـدول المتحاربـة ضـد التـابعين لدولـة الأعـداء، وشـرط أن يكـون المعتـدي والمعتـدى عليـه فـي الإنتهاكـات الخطيـرة مـن الـدولتين المتحـاربتين أساسـي وجـوهري للقـول بوقـوع السـلوك الإجرامـي المسـتوجب العقـاب أمـام القضـاء الجنـائي الـدولي أو القضـاء الوطني [2] .

ويـرى الـبعض أن يكـون السـلوك الإيجـابي فـي الإنتهاكـات الخطيـرة لقواعـد القـانون الـدولي الإنسـاني علـى درجـة مـن الخطـورة لقيـام ماديـات الإنتهـاك، تتمثـل فـي وحشـية تنفيـذ العمـل الإجرامـي منهـا كالقتـل الجمـاعي أو اصـدار أوامـر بعـدم إبقـاء أحـد علـى قيـد الحيـاة أو الإغتصـاب أو البغـاء أو الأفعـال الجنسـية المرتكبـة اثنـاء النزاعـات المسـلحة، فـان لـم يرتكـب هـذا الفعـل علـى نحـو خطيـر وبطريقـة موسـعة فانـه سـوف لا يأخـذ صـفة الدوليـة تلـك الصـفة التـي تعنـي ان يتعـرض عـدد كبيـر مـن سـكان دولـة أو اعضـاء جماعـة للخطـر بمختلـف أنواعـه ،وإلا لأصـبحت الجريمـة غيـر ذات أهميـة ، ومقيـاس الخطـر يتوقـف علـى عنصـرين عنصـرين أحـداهما كمـي يتمثـل فـي عـدد الضـحايا والآخـر نـوعي تمثـل فـي طريقـة إرتكـاب الجريمـة وتـوافر أحـدهما لا يغنـي عـن تـوافر الآخـر[3] . كمـا يشـترط فـي السـلوك الإيجـابي ليشـكل إنتهاكـاً خطيـراً لقواعـد القـانون الـدولي الإنسـاني ان يمـس مصـالح

(1) عمـر محمـود المخزومـي، القـانون الـدولي الإنسـاني فـي ضـوء المحكمـة الجنائيـة الدوليـة ، ط1،دار الثقافة ، عمان،2008 ،ص284

(2) ووفقـا لهـذا الشـرط فانـه لا يشـكل هـذا السـلوك الايجـابي جريمـة حـرب فـي الحـالتين الاتيتـين الحالـة الاولـى إذا وقعـت الجريمـة مـن وطنـي علـى وطنـي كـان يقـوم احـد مـوظفي المستشـفيات الوطنيـة التـي يعـالج فيهـا جـريح الحـرب الـوطني بارتكـاب عـدد مـن جـرائم الاشـخاص أو الامـوال عليهم الحالـة الثانيـة إذا كانـت الجريمـة المرتكبـة هـي جريمـة الخيانـة اي تلـك التـي تتمثـل فـي مسـاعدة الـوطني للأعـداء ايـا كـان صـورة هـذه المسـاعدة كإمـدادهم بالسـلاح أو تمكيـنهم مـن الحصـول علـى اسـرار الـدفاع أو إلـى اخـره ففـي هـاتين الحـالتين تعتبـر جريمـة داخليـة وليسـت جريمـة دوليـة ينظـر فـي ذلـك: الـدكتور حسـنين عبيـد، الجريمـة الدولية دراسة تحليلية تطبيقية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1992 ، ص 233.

(3) حسنين عبيد، الجريمة الدولية ، مرجع نفسه، ص 357.

أو قيم المجتمع الدولي أو مرافقه الحيوية أو إذا كان الضحايا ينتمون إلى أكثر من دولة [1] .

كما يمكن ان يشكل السلوك الاجرامي الإيجابي للأفعال الخطيرة المتمثلة بجرائم الحرب تلك التي تأتيها المنظمات الإرهابية أو الأفراد إذا كانت موجهة ضد دولة ما أو تضمنت إعتداء على المصالح أو المرافق الدولية أو على الأشخاص المتمتعين بالحماية الدولية، ولو لم تكن هناك دولة تدبر أو تحرض على إرتكاب هذه الجرائم والدولة طالما لها أحد العناصر الدولية [2] كالجرائم المتمثلة بإسقاط الأمان عن الجميع إستنادا للمادة (8)(ب) البند (12) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية ،والمادة(40) من البروتوكول الأول لعام 1977 الملحق بإتفاقيات جنيف لعام 1949.

اما السلوك السلبي أو الامتناع أو الترك هو احجام ورفض الشخص ارادیا عن اتيان سلوك ايجابي معين طبقا للقانون أن يأتيه في ظروف معينة ، ويشترط في هذا السلوك أو الإمتناع أن يكون إراديًا وهو لا يصلح أن يشكل عنصر من عناصر الركن المادي للجريمة الدولية إلا إذا كان مخالفا لواجب قانوني يفرض على الشخص أن يقوم بالسلوك الإيجابي ويخالف الواجب المفروض عليه بان يمتنع عن إتيان هذا السلوك.

ولا يكتفي معيار السلوك مالم يقترن بمعنويات الجريمة أو الركن المادي لها ،كما هو معروف في النظرية العامة للجريمة ،وهو مجموعة من العناصر الشخصية والذاتية للإنسان التي تشكل باعثاً تقترن بالسلوك ،ويعرف بالقصد الجنائي .والقصد الجنائي في جرائم الحرب يقتضي توافر الركن العام المكون للعلم والإرادة [3] .

إذ يفترض إبتداءً إن الجاني يعلم بأن السلوكيات التي يأتيها مخالفة لقوانين الحرب وأعرافها ،كما حددتها الإتفاقيات والأعراف الدولية ،كما يجب أن تتجه إرادة الجاني

(1) عمر محمد المخزومي ، مرجع سابق، ص 285 .
(2) عمر محمد المخزومي ، المرجع نفسه ،ص 286 .
(3) د. عادل عبد الله المسدي ،المحكمة الجنائية الدولية قواعد الإختصاص والإحالة، ط1، دار النهضة العربية ، القاهرة ،2004 ، ص 106 .

إلـى إرتكـاب هـذا السـلوك أو الفعـل المجـرم ،وقـد ينعـدم الـركن المعنـوي فـي حالـة الإكـراه أو الدفاع الشرعي [1] .

ثانيا- المعيار القائم على المصلحة المحمية

يعـد معيـار المصـلحة المحميـة مـن أهـم المعـايير التـي يسـتند اليهـا فـي تمييـز الإنتهاكـات الخطيـرة لقواعـد القـانون الـدولي الإنسـاني -جـرائم الحـرب- عـن الجـرائم الدوليـة الأخـرى بصفة عامة، وعن إنتهاكات القانون الدولي الإنساني بصفة خاصة [2] .

فالمصـلحة المحميـة لابـد أن تتصـف بصـفة الدوليـة أو لأنهـا أحـدى القـيم الإنسـانية الكبـرى التـي يسـعى المجتمـع الـدولي لإضـفاء الحمايـة الجنائيـة عليهـا ،فـإذا كانـت المصـلحة أو القيمـة محـل الإعتـداء تهـم الجماعـة الدوليـة مجتمعـة فـأن الاعتـداء عليهـا يكـون إنتهاكـاً خطيراً للقانون الدولي الإنساني [3] .

فإسـتخدام الأسـلحة المحظـورة ،أو إدارة العمليـات القتاليـة علـى القتـل الجمـاعي أو إرتكـاب الجـرائم الجنسـية أو الاعتـداء علـى الممتلكـات الثقافيـة للشـعوب ونهبهـا فـي أثنـاء النزاعـات المسـلحة أو جميـع الأفعـال التـي تجرمهـا المـادة (8)(2) مـن النظـام الأسـاس للمحكمـة الجنائيـة الدوليـة – الإنتهاكـات الخطيـرة لقواعـد القـانون الـدولي الإنسـاني- تعـد إعتـداءً علـى مصـلحة أساسـية مشـتركة للجماعـة الدوليـة ،بحيـث تعلـو علـى المصـالح الذاتيـة للأطـراف المتنازعـة فـي أثنـاء النـزاع المسـلح ،إذ ان الاعتـداءات المـذكورة لا تشـكل أهدافاً عسكرية بل إعتداء على مصلحة أساسية وقيمة جوهرية للمجتمع الدولي .

ويعنـي شـرط المصـلحة المحميـة أنـه هـو الإنتهـاك الـذي يلحـق اضـرارا بالمصـالح التـي تحميهـا قواعـد القـانون الـدولي ،لاسـيما فـي فرعـه الإنسـاني المعنـي بـإدارة النزاعـات المسـلحة ،ووسـائل القتـال المسـتخدمة فيهـا ،فمجـرد التجـاوز علـى الحـدود التـي رسـمتها

(1) د. علـي عبـد القـادر القهـوجي ، القـانون الـدولي الجنـائي – الجـرائم الدوليـة والمحـاكم الجنائيـة الدوليـة -، منشورات الحلبي الحقوقية ،لبنان 2001 ،ص78-79 ،

(2) ابـو عيطـه السـيد ، الجـزاءات الدوليـة بـين النظريـة والتطبيـق، مؤسسـة الثقافـة الجامعيـة، الاسـكندرية، 2001 ، ص 223.

(3) د.عمـر سعـد الله ، القـانون الـدولي الإنسـاني ، دار المطبوعـات الجامعيـة ، الجزائـر ، 2008،ص116 .

القواعد الإنسانية للقانون الدولي هنا تتعرض المصلحة المعتبرة من التجريم للاستهداف والخطر [1] .

ومعيار المصلحة المحمية أو المعتبرة من تجريم الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني هو المعيار الحديث الذي إتجه إليه أغلب فقهاء القانون الدولي، وهو يستند على فكرة واحدة مفادها تأثير هذا الإنتهاك بالمصلحة الدولية المحمية فقط وهو الغاية المبتغاة من تجريم الإنتهاك الخطير ، لا سيما المصلحة المتعلقة باستخدام وسائل القتال المؤثرة بالأمن والسلم الدوليين والذي يشكل تجاوزها إنتهاكا خطيرا للقانون الدولي الإنساني ، وبالتالي تكيف على أنها أحدى جرائم الحرب المستوجبة للجزاء أمام المحاكم الجنائية الدولية [2] .

لذلك يجب النظر إلى وجود المصالح التي ينظر اليها المشرع الدولي سواء في الاتفاقيات الدولية أم الأنظمة الأساس للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة أو الدائمة كما ينظر المشرع الداخلي إلى المصلحة المحمية في التشريع الجنائي الوطني[3].

لذلك نرى ان جرائم الحرب ولاسيما المعنية بوسائل القتال أو إدارة العمليات العسكرية والمنطوية تحت المادة (8)(2) – الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني –ما تخلفه من آثار خطيرة وأضرار بالغة حال وقوعها ،يوجب القول بأن معيار المصلحة المحمية يعد من أهم المعايير المعول عليها في ذاتية الإنتهاكات الخطيرة لأنها الأحق والأولى في المقاضاة لصالح المصلحة الدولية دون حصر هذه المصلحة في الادعاء الخاص .

(1) Acasses et M.detmas -Marty, crimes international aux et jurisdictions in internationales, Paris.puf.2002 , pp319-321.
(2) Brett, peter, Aninquriy In to criminal Guilt, sweet 8Maxwell,Londan,1993,p36
(3) David , Eric, Elements de dirot penal international et europeen , Bruyant , Bruxelles , 4emes, editions,2008,pp442-447.

ثالثاً- المعيار الزماني أو المعيار المفترض :

يرجع للفقه الايطالي فضل التنبيه إلى وجود المعيار المفترض أو ما يسمى (مفترضات الجريمة)، وهي عناصر أو متطلبات أو معايير أو عوامل سابقة أو معاصرة للواقعة الإجرامية، وضرورية من اجل ان يسبغ عليها وصف الجريمة. [1]

ويرى البعض ان الشرط المفترض في الجريمة هو مركز أو عنصر قانوني أو فعلي أو واقعة قانونية أو مادية ينبغي قيامها وقت إرتكاب السلوك الإجرامي، ويترتب على تخلفها بعدم وجود الجريمة [2] .

يتميز هذا المعيار في إطار الإنتهاكات الخطيرة بخاصية متميزة عن كافة الجرائم الدولية، وهي حتى يعد السلوك الاجرامي إنتهاكا خطيراً مكونا جريمة حرب، يجب ان يكون هذا السلوك وقع في اثناء النزاع المسلح، وتعد الحرب قائمة من الناحية القانونية بمجرد إعلان دولة الحرب على دوله أخرى، وكذلك تعد الحرب قائمة من الناحية الواقعية، بمجرد إلتحام الطرفين، حتى وأن لم يسبق بإعلان حالة حرب من احدى الدولتين [3] .

لم تشترط المادة 3 لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا بجريمة الحرب ان ترتكب في اطار خطة أو سياسة عامة أو في إطار عملية ارتكاب واسعة، على خلاف ما جاء بالنظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية، حيث نص المادة (8) المعنونة جرائم الحرب على أن يكون للمحكمة اختصاص فيما يتعلق بجرائم الحرب لا سيما عندما ترتكب في إطار خطة أو سياسة عامة أو في إطار عمليه ارتكاب واسعة النطاق لهذه الجرائم واشتراط هذا القيد يهدف إلى تهدئة هواجس الدول التي شعرت أن

(1) امال عبد الرحيم عثمان، النموذج القانوني للجريمة ،بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد 1، السنة 14، 1972 ،ص 46.

(2) عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المطابقة في مجال التجريم محاولة فقهية ،(ب ،ط) 1988، ص99 .

(3) عبد القادر حسين الدليمي ،جرائم الحرب ونظام روما الأساس بالتطبيق على حالة العراق دراسة مقارنة ، 2018، ص33.

اختصاص المحكمة يجب ان يقتصر على الحالات المنظمة أو الواسعة النطاق من جرائم الحرب[1] .

ولا ضرورة لتصنيف النزاعات المسلحة إلى دولية وغير دولية في تحديد معيار النزاع كمعيار للإنتهاك الخطير إذ إن الفقه الدولي الحديث يرى ضرورة تجاوز التصنيف القائم على التمييز بين النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية بإعتبار إن الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني المقترفة في النزاعين هي نفسها لذلك يجب توسيع الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني –جرائم الحرب- نتيجة للتطورات الدولية بوسائل القتال، إذ إن وسائل القتال المحظورة تشكل رافدا من روافد الإنتهاكات الخطيرة في الوقت الحاضر [2] . وباعتقادنا يرجع السبب إلى ذلك هو أن كلا الوسائل سواء استخدمت في النزاعات الدولية أم غير الدولية الهدف من حظرها هو تجنب تعريض المصلحة الدولية للخطر لاسيما المتعلقة بميداني الأمن والسلم الدوليين .

رابعاً- المعيار القائم على المسؤولية الجنائية الدولية

يجب أن يستلزم الإنتهاك الخطير لقواعد القانون الدولي الإنساني المسؤولية الجنائية الفردية للشخص المنتهك للقواعد بموجب القانون الإتفاقي أو العرفي، فأكدت غرفة الإستئناف الدولية لمحكمة يوغسلافيا هذا الشرط ،ورأت من الضروري التوقف عند شرطين على الخصوص لتقويمهما وهما وجود قواعد دولية عرفية تحكم النزاع المسلح أولا، وتقدير ما إذا كان هذا الإنتهاك لمثل هذه القواعد يستلزم المسؤولية الجنائية الفردية ثانيًا ،وبينت الغرفة أن سبب تركيزها على هذين الشرطين ؛مرده إحتجاج الدفاع أمام غرفة المحاكمة بعدم توفراهما في القضايا المعروضة أمامها، كما اعتبرت إن مثل هذا التدقيق يلائم تأسيس مصداقية الاحكام القضائية الدولية والقراءة القانونية

(1) جاء اشتراط هذا القيد للمرة الاولى من جانب الولايات المتحدة الامريكية عام 1997 ،وقد تمثل اهتمام الولايات المتحدة الامريكية الخاصة من بين دول اخرى في ان المحكمة لا ينبغي ان يكون لها اختصاص على قضايا منفصلة من جرائم الحرب ،التي يمكن ان ترتكبها على سبيل المثال الاعتداءات الأمريكية على العراق بتنفيذ الهجمات بالمقاتلات دون طيار أو الروبوتات أو الهجمات السيبرانية لتنفيذ القتل المستهدف في مطلع عام 2020
Yasmin Naqvi,Amnesty for war crimes: Defining the limits of international recognition,IRRC, vol -No-,2020,p96.

(2) د.ماري جوري دوميستي ، القانون الانساني الدولي في زمن الحرب الاهلية، المجلة الدولية للصليب الاحمر، مختارات 2000 ، القاهرة ص59-78 .وينظر كذلك : جيمس سيتوارت ، نحو تعريف واحد للنزاع المسلح في القانون الدولي الانساني ، القاهرة ، المجلة الدولية للصليب الاحمر ، مختارات الجنة الدولية للصليب الأحمر ،2003،ص210-250.

السليمة للقضايا المعروضة امامها وبالتالي تحقيق اليقين القضائي الدولي بالأحكام الصادرة من القضاء الدولي ،وعلى هذا الإعتبار ناقشت في الغرفة مطولا تطور القواعد العرفية للقانون الدولي الإنساني، التي تحكم النزاعات المسلحة، واشارت في هذا الجزء من القرار إلى ان التمييز بين النزاع المسلح الدولي فقد قيمته، لكن الامر يتعلق بالوجود الإنساني وهو يتعارض وما سبق تقريره في وجهه النظر التي إعتمدتها المحكمة في ما يتعلق بتطبيق نظام الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني .

وبعد بيان محتوى القانون الدولي العرفي المطبق على كل النزاعات المسلحة تصدت غرفة الاستئناف في قضية "تاديش " للحجة التي أوردها الدفاع التي مفادها ان القانون المطبق على هذه النزاعات لا يستلزم قيام المسؤولية الجنائية ،بالفعل لم يتضمن البروتوكول الاضافي الثاني لعام 1977 ولا المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف اي حكم يحيل إلى المسؤولية الجنائية رغم ان كل اتفاقية من اتفاقيات القانون الدولي الإنساني نصت في محتواها على مثل هذا الحكم بحثها الأطراف المتعاقدة على أن تتخذ اي إجراء تشريعي يلزم لفرض عقوبات جزائية فعالة على الأشخاص الذين يقترفون أو يأمرون بإقتراف أحد المخالفات الخطيرة ، وقد عالجت غرفة الإستئناف هذه المسألة، بالاستناد إلى تأسيس المحكمة العسكرية التي ردت في مواجهة إدعاءات مماثلة بأن غياب أحكام إتفاقية حول العقاب على الإنتهاكات الخطيرة لا يمنع من قيام المسؤولية الجنائية الفردية منها ،وإعتبرت المحكمة هناك جملة من العناصر تفيد قيام مسؤولية مرتكبي محظورات خاصة ، منها الإعتراف الصريح الواضح بقواعد الحرب في القانون الدولي، وممارسة الدول التي تدل على نية تجريم هذه المحظورات بما فيها البيانات الصادرة من موظفي الحكومات والمنظمات الدولية، وكذا معاقبة هذه الإنتهاكات من طرف المحاكم الوطنية والعسكرية ، توصلت غرفة الاستئناف بعد هذا التأسيس إلى أنه بتطبيق مثل هذا المعيار على الإنتهاكات في مثل هذه المسالة فانه [1] لا يوجد ادنى شك بانها تقيم المسؤولية الجنائية الفردية، بغض النظر عما إذا كانت ارتكبت في نزاعات مسلحة دولية أم غير دولية، فما بعد القانون الدولي الإنساني وقواعده تعكس الإعتبارات الإنسانية الأساسية، التي تم الاعتراف بها على نطاق واسع

(1) Presecutor V. Dusko Tadic, Judis in the Appeals Chamber (2 Octoper)1995 para. 129.

بأنها تشكل الحد الأدنى لسير العمليات العدائية في النزاعات المسلحة أي كان نوعها، ولا يمكن لأحد أن يشك في خطورة الأفعال المرتكبة في هذه القضية ولا في إهتمام الجماعة الدولية ومصلحتها في حظرها[1] .

والواقع ان عبارة الإعتبارات الإنسانية الأساسية الواردة في هذا المقطع من القرار تم استخلاصها من شرط "مارتنز الشهير" والذي يدرج كمبدأ موجه في ديباجة اتفاقية لاهاي سنة 1907، حتى تم بلورة تقنين أكثر إكتمالاً يحمل قوانين الحرب وعاداتها [2].

وفي ضوء ما تقدم في هذا الفرع نجد أن المعايير المذكورة سابقاً كلاهما متمماً للآخر في السياسة الجنائية الدولية في خطر وتجريم الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني .

المطلب الثاني

ذاتية الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني

إن الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني تتصف بذاتية تميزها عن الجرائم الدولية الأخرى من جهة ، والجرائم المرتبطة بالنزاعات المسلحة من جهة أخرى ،إذ أنها تمتاز بمجموعة من الخصائص المميزة لها. فضلا عن تميزها عن بقية إنتهاكات القانون المذكور ،لذلك سنتطرق لهذه الذاتية من خلال دراسة خصائص الإنتهاكات الخطيرة وتمييزها عما يشابهها في الفرعين التاليين .

الفرع الأول : خصائص الإنتهاكات الخطيرة.

الفرع الثاني : تمييز الإنتهاكات الخطيرة عما يشابهها

---

(1)Presecutor V. Dusko Tadic, Judis in the Appeals Chamber , P. 94-

(2) prosecutor v.Zejnil Delalic , Judgement in the Appeals Chamber)20 February 2001, para.143 : كذلك ينظر ،.Theodor Meron," The Martens Close, principles of Humanity, and Dictate s of public Consultation,94 A.J.I.L(2000),p78-89

الفرع الأول

خصائص الإنتهاكات الخطيرة

تمتاز الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني بمجموعة من الخصائص ،تميزها عن بقية الانتهاكات القانون المذكور أو الجرائم الدولية ، ويرجع ذلك لعده اسباب اهمها طابع الخطورة والطابع الآمر لقواعد حظر الأفعال أو السلوكيات فعال التي تشك انتهاكات خطيرة وهذا ماندرسه في البندين التاليين :-

أولاً -طابع الخطورة

ترتبط فكرة الخطورة الإجرامية على المستوى الدولي بمفهوم الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني ،إذ يثير هذا المصطلح الاخير تساؤلات شتى، منها ما يتعلق بالحقوق محل الإنتهاك والمصالح الدولية المعتبرة، التي تنتهك بوقوع الإنتهاكات، وأخرى تتعلق بصفة مرتكبها، ويمكن أن نرد هذه التساؤلات إلى الصفة التطورية التي يتسم بها القانون الجنائي الدولي، نحو بسط حمايته لتشمل مصالح وقيم جديدة [1] .

وتعد الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني من قبيل الجرائم الأشد خطورة على المجتمع الدولي ،وحيث هذا الأخير لا يجرم إلا الجرائم الأشد خطورة، والتي تمس المصالح الدولية أو القيم الإنسانية والنظام العالمي الدولي ، الذي يعنيه الحفاظ على السلم والأمن الدوليين ،وعلى حقوق الافراد الأساسية لاسيما الحق في الحياة ، وتتميز الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني بخطورتها ، كونها لا تهدد شخصا بعينه ، بل تهدد كيان وبنيان المجتمع الدولي بأسره وقد عبرت عن ذلك لجنة القانون الدولي بقولها : " يبدو ان هناك إجماع حول معيار الخطورة، فالأمر يتعلق بجرائم تمس المجتمع البشري نفسه ،ويمكن إستخلاص الخطورة الإجرامية أما من طابع الفعل المجرم القسوة و الفضاعة والوحشية، واما من اتساع اثاره الضخمة عندما يكون الضحايا شعوبا أو سكاناً مدنيين ،واما من الدافع لدى الفاعل

(1) عباس هاشم السعدي مسؤوليه الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية ،دار المطبوعات، الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص11.

إبادة الجنس البشري، واما من عدة عوامل ، وأيًا كان العنصر الذي يتيح تحديد خطورة الإنتهاك فهذه الخطورة هي التي تكون الركن الأساس للجريمة المخلة بالأمن والسلم الدوليين والتي تتميز بدرجة بشاعتها ووحشيتها والتي تقوض أسس المجتمع البشري"[1] .

والإختلاف واضحٌ بين الجرائم الدولية والجرائم الداخلية من حيث إن الجريمة الداخلية لا تقع في الغالب على أرواح وممتلكات عدد كبير من الضحايا ، فيما نجد أنه في الجرائم الدولية أن الجريمة تشمل العشرات أو المئات أو ربما الآلاف من الضحايا وممتلكاتهم أثناء النزاعات المسلحة ،ومن هنا جاءت تسميتها بجرائم الحرب، وعليه يمكن التوصل إلى مدى خطورة الجرائم الدولية من خلال الآثار والنتائج التي تخلفها الجريمة، بحيث تكون هذه الآثار والنتائج تكون واسعة ومؤثرة بالشكل الذي يجعل الجريمة الدولية تتميز عن غيرها من الأوضاع التي تتشابه معها [2] .

ولا يقتصر وصف الإنتهاكات الخطيرة بصفة الخطورة لمجرد أثارها وتحقيقها أكبر قدر من الضحايا والأموال يفوق مع ما تحققه الجرائم الدولية الأخرى، بل ان صفة الخطر تنسحب على الجريمة الدولية من البشاعة والقسوة التي ترافق تلك الجريمة، وهذا ما تضمنه تقرير لجنة الامم المتحدة لتقصي الحقائق في دارفور بعد ثلاثة اشهر من التحقيقات أنهت اللجنة تقريرها الذي وضعه الامين العام بتصرف مجلس الامن بتاريخ 31 \1 2005 وتضمن التقرير إن حكومة السودان ومليشيا (جونجويد) مسؤولان عن جرائم تقع تحت طائلة القانون الدولي ،وشملت هجمات على المدنيين وقتلهم وأساليب السلب والنهب للممتلكات والتشريد القسري والإبعاد ،وهذه كلها إنتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني [3] .

---

(1) عبد الله سليمان، المقدمات الاساسية في القانون الدولي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص89

(2) عبد الجليل الاسدي ، مقال بعنوان المعايير التي تحدد صفة الخطورة في الجرائم الدولية الحوار المتمدن العدد 29,009 في 6(-10) 2010 ، المحور دراسات وابحاث قانونية، كذلك ينظر: علي يوسف الشكري القضاء الدولي الجنائي دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان ، ط 1 ، 2008، ص 139

(3) ينظر قرار مجلس الامن الدولي رقم 1593 على شبكه الانترنت متاح على الموقع الإلكتروني : https://www.un.org/securitycouncil/ar تاريخ الزيارة 2023/1/4

وعليه فإن معيار طابع الخطورة يرتكز إلى ثلاثة ركائز جوهرية :أولها طبيعة إلتزام الدولة نحو القواعد القانونية الدولية والعرفية ،والحقائق أو النتائج النوعية والكمية ، وأخيراً طبيعة السلوك المسبب للإنتهاك الخطير للقانون الدولي الإنساني [1] .

واخيرا فانه يمكن ان نلتمس فكرة الخطورة الاجرامية من نص المادة 78 والمادة 110 من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية (روما) ومفادهُ ، ان المحكمة تراعي عند تقرير العقوبة عوامل مثل خطورة الجريمة والظروف الخاصة للشخص المدان، وذلك وفقا للقواعد الاجرائية وقواعد الإثبات [2] .

وهذا يعني أنه في النطاق الدولي تأخذ المحكمة الجنائية الدولية بالخطورة الكامنة في الفعل والفاعل معا ،ولكن دون أن تقرر الجزاء الأنسب أو الملائم لذوي الخطورة الاجرامية، فالعبرة دائما هي بجسامة الفعل وخطورته، ألا وهو (الإنتهاك الخطير) وما يعكسه هذا السلوك من إنتهاك صارخ للقيم والمبادئ الإنسانية، التي يقوم عليها النظام العام الدولي، و الإنتهاك الذي حددته لجنة القانون الدولي في المادة 19 من مشروع مسؤولية الدول، والذي ينجم عنه: إنتهاك خطير لألتزام دولي لأهمية جوهرية للحفاظ على السلم والأمن الدولي كالالتزام بحظر إستخدام الأسلحة النووية وغيرها من الأسلحة المسممة، و إنتهاك خطير وواسع النطاق للالتزام لأهمية جوهرية لحماية الشخص الإنساني كالإلتزام بعدم الهجوم على المدنيين وعدم إصدار أو آمر بعدم إبقاء أحد على قيد الحياة وتجريم الأفعال الجنسية، إذ إن جميع هذه التصرفات تعد إنتهاكات خطيرة، إنتهاك خطير للالتزام دولة أهمية جوهرية لحماية وصون البيئة البشرية كالالتزام بتحريم التلويث الجسيم للجو أو البحار ، فالملاحظ أن المادة 19 من مشروع لجنة القانون الدولي الجنائي تقيم خطورة الإنتهاكات الخطيرة المرتكبة بغض النظر

(1) د. أحمد عبيس الفتلاوي ، الثقل النسبي في مقابل الإنتهاك الخطير دراسة قانونية في معيار النوعي والكمي لأشد الجرائم خطرا على الصعيد الدولي، مرجع سابق ، ص18

(2) تنص المادة 110 من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية على أن تعيد المحكمة النظر في حكم لتقرير ما إذا كان ينبغي تحقيقه وذلك عندما يكون الشخص قد قضى ثلثي مده أو 25 سنه في حالة السجن المؤبد ويجب ان لا تعيد المحكمة النظر في الحكم قبل قضاء المدة المذكورة والمادة 110 ايضا تؤكد "يجوز للمحكمة لدى اعاده النظر بموجب الفقرة 3 تحقق حكم العقوبة إذا ما ثبت لديها توافر عامل أو اكثر من العوامل التالية...."

عن مرتكبها، فالعبرة كما قلنا سابقا هي بجسامة الفعل وخطورته أي إرتكاب الإنتهاك الخطير [1].

لذلك يمكن لنا أن نعد معيار الخطورة من أهم المعايير الذي يقوم عليه السلوك المسبب للإنتهاك الخطير للقانون الدولي الإنساني ،وهو المعيار المعول عليه في السياسة الجنائية الدولية من تجريم الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني الموصوفة بجرائم الحرب .

ثانيا- الطابع الآمر لقواعد حظر الإنتهاكات الخطيرة:-

تمتاز القواعد الإنسانية المنظمة للنزاعات المسلحة في القانون الدولي بالطابع أو الصفة الآمرة وليست الاختيارية، وهذا ما أكدته إتفاقية فينا لقانون المعاهدات المؤرخ في 25 أيار عام 1969 بعد أن عرفت القاعدة الآمرة في المادة (53) منها بأنها : (القاعدة التي تقبلها وتسلم بها الأسرة الدولية بكافة دولها، كمعيار لا يجوز إنتهاكه ولا يمكن تعديله إلا بقاعدة جديدة في القانون الدولي العام، تكون لها نفس الصفة) ، ثم عادت لتؤكد على هذه الصفة في المادة 60 "إن الأحكام التي تحظر الإنتقام من الأفراد المحميين الواردة بمثل هذه المعاهدات تكون لها هذه الطبيعة الآمرة " .

وبالنظر إلى القيم السامية التي دافعت عنها القواعد الإنسانية المتمثلة بالضوابط القانونية لوسائل وأساليب القتال، أي ما يعرف " بقانون لاهاي "وبسبب عراقتها وإنتشار أثرها في العالم كله يمكن الآن التأكيد على إن هذه الإتفاقيات فقدت إلى حد كبير صور المعاهدة المتبادلة في إطار العلاقات بين الدول وإنها أصبحت تمثل إلتزامات مطلقة [2] .

(1) عبد العزيز العيثاوي ،ابحاث في القانون الدولي الجنائي ،ج1 ،دار هومة للنشر ،الجزائر ، 2007، ص28.

(2) د.حيدر كاظم عبد علي واخرون ، القانون الدولي الإنساني ط 1 مكتبة السيسبان، بغداد،(ب،س)، ص 91.

وتعد القواعد الإنسانية المنظمة لوسائل القتال وأساليبه في الحقيقة قواعد كاشفة في القانون الدولي، جاءت بتأكيد جديد لقواعد عرفية منشئة لتجريم الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني [1] .

بالإضافة إلى ذلك فقد إتفق فقهاء القانون الدولي على أن المواثيق الإنسانية الكبرى بما فيها الإتفاقيات الإنسانية والمواثيق الدولية الأخرى ،من إعلانات لحقوق الإنسان و تصاريح للأمم المتحدة وتقاريرها ،تمثل مواثيق آمرة لها الأعلوية وفقا لمبدأ التدرج القانوني الدولي، وهذا ما رأته محكمة "نورمبرغ "بالنسبة للقواعد المنظمة لوسائل القتال وأساليبه والخاصة (بلائحة لاهاي) بناء على ذلك فهي ملزمة حتى للدول التي لم تنظم إليها رسميًا [2] .

كما أن لجنة تحديد المسؤوليات التي نشأت في أعقاب الحرب العالمية الأولى أشارت إلى إمكانية الإستناد إلى "شرط مارتنز" الذي ورد في ديباجة لاهاي الرابعة لعام1907 لغرض العقاب على جميع الأفعال التي تشكل مخالفة لقوانين وأعراف الحرب' والمعنية بضوابط سير الأعمال العدائية من وسائل وأساليب للقتال أثناء النزاعات المسلحة، والتي تشكل إنتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني المخالفة للقانون المذكور ، لاسيما المرتبطة بأعراف الحرب من وسائل وأساليب ،تعد قواعد آمرة لا يجوز التذرع بعدم الإنضمام إلى المعاهدات المذكورة، لأن العرف المرتبط بالقانون الدولي الإنساني يعد من المصادر الرئيسة في القانون الدولي والدولي الإنساني[3] .

---

(1) أذ أسهمت همت الشريعة الإسلامية بدور اساس في انشاء القواعد الإنسانية للحد من الإنتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني لاسيما في القواعد المعنية بضوابط سير القتال ، اذ وضعت السنة النبوية الضوابط التي تنظم سير القتال في النزاعات الدولية ، ثم جاء الدور لامير المؤمنين علي بن ابي طالب عليه السلام بإكمال وتنظيم تلك الضوابط في النزاعات المسلحة غير الدولية التي عصفت بالدولة الاسلامية ابان حكومته، ليرجع الدور للأعراف الدولية التي كشفت عن هذه القواعد باتفاقيات القانون الدولي الإنساني الموجودة اليوم ، ينظر في ذلك :ثريا جاسم محمد ، إنتهاك القواعد الإنسانية في واقعة الطف (دراسة من منظور القانون الدولي الإنساني والشريعة الاسلامية) ، رسالة ماجستير جامعة كربلاء،كلية القانون ، 2020، ص133 .

(2) د. حيدر كاظم عبد علي واخرون، مرجع سابق، ص94 وما بعدها

(3) سالم محمد سليمان الاوجلي، احكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية اطروحة الدكتوراه جامعة عين شمس ، القاهرة، 1997، ص 273. كذلك ينظر :

Grippi Eduard :The Evolution of the Responsibility criminal Individual under the international law (I.C.C.R) vol.81 no335,1999,p531

وفي ضوء ما تقدم في هذا الفرع نجد إن الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني تشمل على مجموعة من الخصائص والمميزات أهمها الطابع الآمر لخطر هذه الانتهاكات وطابع الخطورة الذي يعرض المصلحة الدولية للخطر والطابع العرفي للخطر.

الفرع الثاني

تمييز الإنتهاكات الخطيرة عن الانتهاكات الانسانية الاخرى

من خلال إستقراء مواد القانون الدولي الإنساني بما فيها قانون لاهاي وجنيف، وكذلك نصوص الأنظمة الدولية الخاصة ،و النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية، نستطيع التمييز بين الإنتهاكات الخطيرة وغيرها من إنتهاكات القانون الدولي الإنساني :

أولا- الإنتهاكات الخطيرة والإنتهاكات الجسيمة

قبل البدء ببيان مفهوم الإنتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني وقبل سرد مجموعة من التعاريف للمصطلح المذكور ،لابد من التذكير بأن البروتوكول الاضافي الاول لعام 1977الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1949 الخاص بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية ،وفي مادته (85\5)عدَّ وكيف الإنتهاكات الجسيمة للبروتوكول ولاتفاقيات جنيف على انها "جرائم حرب" بنصه" تعد الإنتهاكات الجسيمة للاتفاقيات ولهذا الملحق بمثابة جرائم حرب ،مع عدم الإخلال بتطبيق هذه المواثيق " .

وقد أوردت اتفاقيات جنيف الاربعة لعام 1949 والبروتوكول الاضافي الاول لعام 1977على سبيل الحصر ،ما يمثل إنتهاكات جسيمة لأحكامها ،أي تشكل جرائم حرب خلافا للإنتهاكات الخطيرة وتحديداً في ظهور أسلحة جديدة ومستحدثة في القانون الدولي ، لاسيما الهجمات السيبرانية وحالات التجسس الرقمي وما طرأ على المجتمع الدولي من أساليب للقتال مستحدثة ،وقد دأب الفقه على تعريف الإنتهاكات [1]

(1) يعد الدكتور عبد الواحد محمد فار ، كذلك الدكتور شريف عتلم ، الإنتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني المنصوص عليها في هذه المواثيق الدولية واردة على سبيل الحصر ، وقد تناولتها الاتفاقيات الاربع على التوالي في المواد (50، 51 ، 130 ، 147) أما البروتوكول الاول فقد نص عليها في المادتين 11 ، 85 ، ينظر في ذلك :عبد الواحد محمد فار ، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها،ط1 ، دار النهضة العربية ، مصر،1996،ص197 .

الجسيمة على انها (كل مخالفة لاتفاقيات جنيف وبروتوكولاتها صادرة من المتحاربين أم غيرهم لاتقرها مقتضيات الضرورة الحربية) [1] .

ومنهم من يعرفها على أساس الأسلوب التعدادي للأفعال التي تشكل إنتهاكا جسيماً للقانون الدولي الإنساني بأنها" الافعال التي يشكل ارتكابها إنتهاكا لقانون جنيف ومبادئه ،كالتعذيب والاغتيال والنفي والمعاملة اللاإنسانية والقتل وسوء معاملة الاسرى والتخريب العشوائي دون مقتضيات الضرورة العسكرية "[2] .

وعرفها أخر بأنها: (الافعال المقصودة عمدا المخالفة لميثاق جنيف واعراف الحرب والمرتكبة من الأطراف المتحاربة) [3] .

كما تجدر الإشارة بأن الإنتهاكات المقصودة في إتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 هي(الإنتهاكات الجسيمة فقط إذ إن المعنى الحقيقي لهذا المصطلح يحمل مبدأ أساسي مفاده إن كل جرائم الحرب سيئة لكن بعضها أكثر سوءاً من الأخر)[4] .

من خلال دراستنا لمدلول الإنتهاكات الخطيرة في مقدمة الفصل والإنتهاكات الجسيمة توصلنا إلى مجموعة من النتائج التي يمكن من خلالها أن نميز بين الإنتهاكات الخطيرة والإنتهاكات الجسيمة أهمها:

- ان كل من الإنتهاكات الخطيرة والجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني تعد جرائم حرب ،متى ما إرتبطت بالنزاعات المسلحة ،إذ ليس كل إنتهاك خطير هو جريمة حرب ، قد يكون الإنتهاكات الخطيرة جرائم إبادة جماعية متى ما تحقق القصد الجنائي الخاص فيها ، من جهة ومتى ما تم ممارستها بأسلحة الدمار الشامل ،خصوصا إذا إرتكبت وقت السلم اذ تشكل تهديداً للأمن والسلم الدوليين بموجب ميثاق الأمم المتحدة .

---

(1) صلاح الدين عامر ، مرجع سابق ، ص121.
(2) د.حسام علي الشيخة ، مرجع سابق ، ص164.
(3) د.علي عبد القادر القهوجي ، مرجع سابق ، ص78,79 .
(4)international David Tumus" war crime with out war? the Applicability of humanitarian law toatrocitiesin non international Armed conflicts", R.A.D.C,1995,p804-830.

- إن مبدأ التدرج الأخير يخضع لتصنيف درجات الإنتهاك في القانون الدولي الإنساني ،إذ تعد الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني من أشد جرائم القانون المذكور خطورة ،ولتوضيح ذلك إن إستخدام وسائل القتال المحرمة دوليًا ،كأحد أصناف الإنتهاكات الخطيرة تفضي إلى الإنتهاك الجسيم ،المتمثل بقتل المدنيين والذي يعد الأخير إنتهاكاً جسيماً.

- هذا الاختلاف بين الإنتهاكات الخطيرة والجسيمة ،لا يعني عدم وجود تشابه في كلا النظامين ،إذ إن هناك العديد من المشتركات بينهما ،لاسيما بمبدأ المسؤولية والعقاب إذ كلا النوعين يستوجبان المساءلة أمام القضاء الدولي الجنائي .فضلا عن خضوعهما لما تخضع لها الجرائم الدولية كالمبادئ المعنية بعدم الإفلات من العقاب ، ومبدأي التقديم والتسليم .

ثانيا – الإنتهاكات الخطيرة والإنتهاكات البسيطة

الإنتهاكات البسيطة هي كل الأفعال المنافية لإتفاقيات جنيف لعام 1949 والبروتوكول الأول لعام 1977، والتي يجب على الأطراف المتعاقدة إتخاذ الاجراءات الإدارية أو التأديبية أو الجزائية ضد مرتكبيها، بمقتضى القوانين الوطنية[1].

وتتميز هذه الإنتهاكات عن غيرها من إنتهاكات القانون الدولي الإنساني، بانها تتعلق حصراً بأشكال من المخالفات لقواعد القانون الدولي الإنساني، لا ترقى إلى درجة الإنتهاك الخطير أو الجسيم للقانون المذكور ،على سبيل المثال إستيلاء مقاتل على رغيف خبز يعود إلى آخر في الأراضي التي يقوم عليها النزاع المسلح ، إذ يمثل هذا إنتهاكا فقط ،وليس إنتهاكاً جسيماً أو خطيراً، وفقا للمادة 46 من لائحة لاهاي المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية؛ لأنه لا تنجم عن وفاة أو أذى مادي خطير على حياة الشخص، مع إن القاعدة التي خرقها تحمي قيما هامة على أساس مُلكية الضحايا [2] .

(1) مريم ناصري ، فعالية العقاب على إنتهاكات القانون الدولي الإنساني، 2010 ،ص 43.
(2) عمر سعد الله، موسوعة القانون الدولي الإنساني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، مج1، 2014، ص 293.

كما يتميز الإلتزام الذي يوجب على الدول أن تتخذ أي تدبير تشريعي يقتضي القمع المناسب ومن ناحية اخرى معاقبة مرتكب هذه المخالفات أو الذي يتغاضى عنها كما تعد المخالفات الخطيرة جرائم حرب [1] .

وان المخالفات البسيطة تتخذ حيالها تدابير إدارية تأديبية أو عقابية، يتعين على الأطراف المتعاقدة اتخاذها ،بينما الإنتهاكات الجسيمة والخطيرة منصوص عليها صراحة في إتفاقيات جنيف ، وهناك من يطلق على الإنتهاكات البسيطة للقانون الدولي الإنساني مصطلح الجنح الدولية [2] .

و يمكننا القول إنما يميز الإنتهاكات البسيطة عن غيرها من الإنتهاكات الخطيرة إذ إن الأخيرة تشكل جرائم حرب بموجب أحكام المواثيق الدولية ،بما فيها الإتفاقيات والأنظمة الأساس للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة والدائمة؛ لأنها تحمل طابعاً جنائياً دولياً وإنها تخرق قاعدة من قواعد القانون الدولي الآمرة.

علاوة على إن على ذلك الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني تخضع لما تخضع له الجرائم الدولية من أحكام بدائل الدعوى الجزائية الدولية من عدم التقادم والصلح والعفو، خلافًا للإنتهاكات البسيطة التي يمكن أن تخضع لبدائل الدعوى الجزائية الوطنية .

وهذا يدعونا للقول إن القانون الدولي الإنساني يتضمن الكثير من القواعد القانونية إحداهما ذات طابع جنائي ،يؤدي إنتهاكها إلى وقوع تصرفات جرمية، تعرض مرتكبيها للعقاب الجزائي أمام القضاء الجنائي الدولي، وهذه الإنتهاكات هي أما جسيمة أو خطيرة، والفئة الثانية يؤدي خرقها إلى وقوع عمل غير مشروع يستوجب التعويض دون أن يتعرض الفاعل للعقاب الجزائي في أغلب الأحيان .

---

(1) ينظر: تقرير لجنة القانون الدولي المقدم إلى الجمعية العامة لمنظمة للامم المتحدة (10/44/A)،نيويورك، 1989 ، ص129 - 145 .
د. عامر الزمالي، محاضرات في القانون الدولي الإنساني، اصدار بعثة اللجنة الدولية للصليب الاحمر، القاهرة، 2001 ،ص137

المبحث الثاني

انواع الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني

تتعدد أصناف الأفعال التي تشكل إنتهاكاً خطيراً لقواعد القانون الدولي الإنساني، فمنها ما يرتبط بسير العمليات العدائية ، ومنها ما يرتبط بالوسائل المستخدمة في تلك العمليات ،لهذا سندرس أنواع هذه الإنتهاكات عبر مطلبين ،الأول لبيان الإنتهاكات المتعلقة بسير العمليات العدائية ، والإنتهاكات المتعلقة بوسائل القتال في المطلب الثاني من هذا المبحث .

المطلب الأول

الإنتهاكات المتعلقة بسير العمليات العدائية

إن قواعد سير الأعمال العدائية يقصد بها تلك القواعد الاتفاقية والعرفية التي تتضمن على وجه التحديد حل المشكلات الإنسانية الناشئة عن النزاعات المسلحة دولية أم غير دولية ،والتي تقيد تلك القواعد لأسباب إنسانية ،حق أطراف النزاع المسلح في إستخدام ما يمكن لها من وسائل القتال واساليبه،والتي تستهدف حماية الأشخاص والممتلكات. ولهذا سنقسم المطلب أعلاه إلى الفرعين التاليين : الفرع الأول : الانتهاكات الخطيرة ضد الاشخاص ، أما الفرع الثاني الانتهاكات الخطيرة ضد الأعيان المدنية .

الفرع الاول

الإنتهاكات الخطيرة ضد الاشخاص

تتعدد الفئات المحمية بموجب الإتفاقيات الدولية أثناء النزاع المسلح وذلك تبعاً للوضع القانوني الذي تتمتع به كل فئة، سواء كانت مشاركة في العمليات العسكرية أم غير مشاركة، ونظراً لأهمية الحماية التي يعني القانون الدولي الإنساني بكفالتها لهذه الفئات عززت المادة 8 /2/ب من نظام روما الأساس هذه الحماية ،وعدت كل خرق لما أورد عليه النص إنتهاكاً خطيراً لقواعد القانون الدولي الإنساني ،وتبعاً لذلك سنحاول تناول هذا الفرع من خلال التطرق إلى أهم هذه الفئات المحمية وكذلك الجرائم التي يمكن أن

تلحقها جراء النزاع المسلح كل ذلك في إطار ما يسمى بالإنتهاك الخطير للقوانين والاعراف السارية على النزاعات المسلحة.

اولا- الجرائم الواقعة ضد المدنيين.

إن مفهوم المدني وفقا للمادة ٤ من اتفاقية جنيف الرابعة المدنيين على أنهم: (الاشخاص الذي تحميهم الاتفاقية هم اولئك الذين يجدون انفسهم في لحظة ما أو بأي شكل كان في حالة قيام نزاع أو احتلال تحت سلطة الطرف ليسوا من رعاية أو دولة احتلال ليسوا من رعاياها) ، وعرفت المادة 50 من البروتوكول الاضافي الأول لعام 1977 المدني أنه هو أي شخص لا ينتمي إلى فئة من الفئات المشار اليها في البنود (الأول والثاني والثالث والسادس) من الفقرة (أ) من المادة الرابعة من الاتفاقية الثالثة والمادة 43 من هذا اللحق البروتوكول [1] ، وإذا ثار شك حول ما إذا كان الشخص ما مدنيا أو غير مدني ،فإن ذلك الشخص يعد من المدنيين، ويندرج في السكان المدنيين الاشخاص المدنيون كافة بناء على النصين يمكن تعريف المدنيين انهم (كل الاشخاص الذين لا يشاركون بصفتهم هذه العمليات العسكرية وكفلت لهم الاتفاقية الرابعة لجنيف وبروتوكولاتها الاضافيين لعام 1977 حماية قانونية) ، اما بخصوص الإنتهاكات الخطيرة الواقعة ضدهم ووفقا لما نصت عليه المادة (٢/٨/ب) فهي:

1- الهجوم ضد السكان المدنيين غير المشاركين في العمليات العدائية:

حماية المدنيين من الهجمات العدائية إضافة إلى الطابع الإنساني على النزاعات المسلحة بإستبعاد كل ما ليس له علاقه بالعمل العدائي مبدا قديم، واكدت عليه اتفاقيات كثيرة فالمادة (46) من لائحة لاهاي نصت على التزام دولة الاحتلال باحترام حياة الاشخاص في الاراضي المحتلة، ونفس الامر اكدته المادة 32 من اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 بتجريمها للأفعال التي تعد من قبيل الأعمال غير الإنسانية التي تقع من قبل دولة الإحتلال في حق المدنيين ، في حين تضمنت المادة 51 من البروتوكول الاضافي الأول لعام 1977 جملة من الأحكام والقواعد الخاصة لحماية المدنيين زمن النزاع المسلح ،وحظرت الهجمات العشوائية كافة التي من شأنها أن تصيب حياة المدني بأخطار جسيمة بالإضافة إلى تجريم الهجوم على المدنيين باعتباره

(1) المادة (50) من البروتوكول الاضافي الأول لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1949

سلوكاً إجرامياً مكوناً للركن المادي لهذه الجريمة، فأنه يجب توافر القصد الجنائي لقيامه ، وذلك بان يعلم أن المجني عليهم من المدنيين المحميين دولياً وأنه لا يجوز مهاجمتهم ومع ذلك يقوم بالهجوم وفقا لإرادته ويقبل النتائج المترتبة على ذلك في حسب رأينا توافر اتجاه إرادة الجاني إلى القيام بالهجوم المحظور وعلمه بنتائجه، وكذا طبيعة الفئة المستهدفة للقول بتوافر القصد الجنائي للجريمة [1] .

2- جريمة نقل السكان المدنيين:

حظرت القواعد العرفية والاتفاقية ابعاد وترحيل وكذا نقل المدنيين من والى داخل الاقليم المحتل وعدته إنتهاكاً خطيراً لقواعد القانون الدولي الإنساني ، فالمادة 39 من إتفاقية جنيف الرابعة ،والمادة 85 من البروتوكول الاضافي الأول لعام 1977 ، حظرت قيام دولة الإحتلال بنقل بعض سكانها المدنيين إلى الأراضي التي تحتلها أو ترحيل أو نقل كل أو بعض سكان الأراضي المحتلة داخل نطاق تلك الأراضي أو خارجها وعدته إنتهاكاً خطيراً للقانون أعلاه، ثم جاء نظام روما الأساس على هذا النهج وعد هذه الجريمة بمثابة جرائم حرب .

ثالثا- الجرائم الجنسية

تعد هذه الجرائم من فئة الإنتهاكات الخطيرة ،وبالتالي جرائم حرب وفقاً لنص المادة 2/8/ب/22،التي تضمنت صورة متعددة للأفعال الجنسية ،التي يمكن ان ترتكب في حق المدنيين أو العسكريين ضمن نزاع مسلح شريطة. إن يكون مرتكبها عالماً بالظروف الواقعية لهذا النزاع ،وسنركز في هذه الدراسة على اركان كل نوع من هذه الجرائم ،وفقا لما ورد عليه النص في نظام روما الأساس، وكذلك الوثيقة المختصة بأركان الجرائم .

(1) هناك من يرى ضرورة توافر القصد الجنائي الخاص في جريمة الهجوم على المدنيين، وهو نية مهاجمة المدنيين بصفتهم هذه أو الافراد الآخرين الذين لا يشاركون في العمليات العدائية بشكل مباشر إلى جنب القصد الجنائي العام (العلم والإرادة)، ويبررون ذلك بأن ضرورة وجود النية لدى مرتكب الجريمة بمهاجمة المدنيين هي المحرك والباعث على ارتكابها ،لاكثر تفصيل ينظر: عبد الفتاح بيومي حجازي ، مصدر سابق ،ص 759

أ- جريمة الاغتصاب

عرفت جريمة الاغتصاب حظر في مختلف القوانين الوطنية ،وكذلك على المستوى الدولي ،ويعرف الاغتصاب على أنه : إكراه المتهم للمجني عليه أو المجني عليها على إتيان فعل جنسي عليه من المتهم [1] .

ولجريمة الاغتصاب أركان خاصة نصت عليها المذكرة التفسيرية لأركان الجرائم الدولية في المادة (7)(1)(ز) 1 :-

أ- أن يعتدي مرتكب الجريمة على جسد شخص ،بأن يأتي سلوكاً ينشأ عنه إيلاج عضو جنسي في أي جزء من جسد الضحية ،أو جسد مرتكب الجريمة .

ب- أن يرتكب الإعتداء باستخدام القوة أو التهديد باستعمالها أو بالقسر، من قبيل ما ينجم عن الخوف من تعرض ذلك الشخص أو الغير للعنف والإكراه أو الإحتجاز أو الإضطهاد النفسي أو إساءة استعمال السلطة ، أو يرتكب الإعتداء على شخص يعجز عن التعبير عن رضاه.

ب- جريمة الإستعباد الجنسي

ويطلق عليه الإذلال الجنسي وهو لا يعني جريمة الإغتصاب ،إذ إن الجريمة لا ترتكب لغرض جنسي ،وإنما ترتكب من أجل الإذلال والإهانة كتشويه الاعضاء الجنسية أو بقصد الحمل القسري [2] .

وتجدر الاشارة إن هذه الجريمة مستحدثة إذ يعد نظام روما الاساس الوثيقة الدولية الاولى التي تذكر فيها هذه الجريمة وتتمثل الأركان الخاصة بهذه الجريمة فيما نصت عليه المادة (7/1/ز)-2 وهي :

---

(1) ضاري خليل محمود ، باسل يوسف ، المحكمة الجنائية الدولية ، هيمنة القانون أم قانون الهيمنة ، دون طبعة ، منشأة المعارف ، مصر ، 2008 ، ص104 .

(2) د. سهيل حسين الفتلاوي ، جرائم الابادة الجماعية وجرائم ضد الإنسانية ، موسوعة القانون الدولي الجنائي ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن ، 2011، ص243 .

أ- أن يمارس مرتكب الجريمة إحدى ،او جميع السلطات المتصلة بالحق في ملكية شخص أو أشخاص كان يشتريهم أو يبيعهم أو يقايضهم ،أو كان يفرض عليهم من مثل ذلك من معاملة سالبة الحرية [1] .

ب- أن يدفع مرتكب الجريمة ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص إلى ممارسة فعل أو أكثر من الأفعال ذات الطابع الجنسي .

ج- **جريمة العنف الجنسي**

ان يقترف الجاني الجريمة فعلا ذات طابع جنسي ،ضد شخص أو اكثر ،أو أن يدفع ذلك الشخص أو اولئك الأشخاص إلى ممارسة فعل ذي طابع جنسي ،باستعمال القوة أو التهديد بها من قبيل ما ينجم عن الخوف من تعرض ذلك الشخص أو اولئك الأشخاص أو الغير للعنف أو الاكراه أو الإعتقال أو الإضطهاد النفسي أو اساءة إستعمال السلطة أو عجز الشخص أو الأشخاص عن التعبير عن حقيقة رضاهم [2] .

وكذلك ان يكون السلوك على درجة من الخطورة مماثلة لخطورة الإنتهاكات الجسيمة.

د- الإكراه على البغاء

ويعرف كذلك بمصطلح "الدعارة الاجبارية" وهي ظروف يمارس فيها الشخص السيطرة غلى شخص آخر بإجباره على التورط في نشاطات جنسية [3] .

وقد تم النص على هذه الجريمة في الفقرة (ز) من المادة 8 من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية ،في حين تناولت المذكرة التفسيرية أركانها في نص المادة (7)(1) (ز) 3- والتي تتمثل في:-

---

(1) قد يشمل مصطلح الحرمان من الحرية كذلك اعمال الشهرة أو استعباد الاشخاص ،حسبما نصت عليه الاتفاقية التكميلية لابطال الرق وتجارة الرقيق والنظم والممارسات الشبيهة بالرق لعام 1956،كذلك الانتحار بالنساء والأطفال .

(2) موسى إبراهيم خدام ، دور لجان التحقيق الدولية في حماية وتعزيز حقوق الانسان ، دراسة مقارنة في القانون الدولي والجنائي ، ط 1 ، مطبعة النيلين ، السودان ، 2017 ، ص111 .

(3) د. عبد الفتاح بيومي حجازي ، المحكمة الجنائية الدولية ، دراسة متخصصة في القانون الجنائي الدولي ، النظرية العامة للجريمة الدولية ، نظرية الاختصاص القضائي للمحكمة ، ط1 ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، 2007 ، ص 597 .

أ- أن يدفع مرتكب الجريمة شخصا أو أكثر إلى ممارسة فعل من الأفعال ذات الطابع الجنسي بإستعمال القوة أو التهديد بإستعمالها أو بالقسر أو من قبيل ذلك ما ينجم من الخوف من تعرض ذلك الشخص أو أولئك الاشخاص أو الغير للعنف أو الاكراه أو الإحتجاز أو الإضطهاد النفسي ، أو إساءة إستعمال السلطة أو بإستغلال بيئة قسرية أو عجز الشخص أو الاشخاص عن التعبير عن حقيقة رضاهم .

ب- أن يحصل مرتكب الجريمة أو غيره أو أن يتوقع الحصول على أموال أو فوائد أخرى لقاء تلك الأفعال ذات الطابع الجنسي أو لسبب مرتبط بها .

وخلاصة القول أن الجرائم الجنسية الواردة في المادة 8/2/ب/22 ،بطوائفها المختلفة لاتعد إنتهاكاً خطير لقواعد القانون الدولي الإنساني،الا إذا تم ارتكابها بمناسبة نزاع مسلح دولي أو غير دولي ،وان يتوفر لدى مرتكبها القصد الجنائي العام ،بأن يكون عالماً بالظروف الواقعية التي تثبت هذا النزاع وان تتجه إرادته لاقتراف هذه الأفعال الجنسية مع علمه بالنتائج ،وبانها محظورة دوليا.

ثانيا- الإنتهاكات الخطيرة ضد أفراد الجيش المعادي.

نصت المادة (8/2/ب/6) من نظام روما على ان قتل أو جرح مقاتل استسلم مختارا بأن يكون قد ألقى سلاحه أو لم تعد لديه وسيله للدفاع تعد جريمة حرب متى ما توافر أركانها أن يقتل مرتكب الجريمة ويصيب شخصا أو أكثر وأن يكون هذا الشخص في حالة عجز عن القتال ثم يصدر هذا السلوك في سياق نزاع مسلح أو يكون مقترنا به[1].

ولقيام هذه الجريمة يشترط ان تتوافر حالة العجز لدى المقاتل المجني عليه عند قتله أو أصابته، وان يكون الجاني عالما بهذه الحالة وبالرغم من ذلك ينفذ جريمته متعمدا قتل أو إصابه الشخص الذي تم أسره أو إصابته أو نفدت ذخيرته الحربية[2] .

(1) ينظر : نص المادة (8/2/ب /6) من نظام روما الأساس لعام 1998 .

(2) بدر الدين محمد، القانون الدولي الجنائي الموضوعي ، دراسة في بنية القاعدة الدولية الموضوعية ، دار الثقافة للنشر والتوريع ، الاردن ، 2011 ،ص154.

وهذا ما أكدته المادة 23/ج من اتفاقية لاهاي لعام 1907 بقولها:".... قتل أو جرح العدو الذي افصح عن نيته في الاستسلام بعد ان القى السلاح أو اصبح عاجزا عن القتال....." .

وخير مثال على ذلك الانتهاكات التي وقعت بحق القوات المسلحة العراقية أبان حرب النظام البائد في العراق مع الكويت سنة 1991،إذ قامت قوات التحالف الدولية بالاعتداء على القوات المسلحة العراقية بعد إنسحابها من دولة الكويت متجهة الى البصرة في 26 فبراير عام 1991 .

ثالثا- أساليب حرب محظورة

هناك مجموعة من الأساليب تقوم بها اطراف النزاعات المسلحة تعد جرائم حرب من منظور القانون الدولي الانساني ،وتتصف بأنها إنتهاكات خطيرة للقانون المذكور بموجب قواعده العرفية والمكتوبة ومن ثم التأكيد على تجريمها في قواعد القانون الجنائي الدولي منها :-

1- التهديد بالموت

تقوم هذه الجريمة بإعلان الجاني أو بأمره ،بإسقاط الأمان عن الجميع بما فيهم السكان المدنيين ،وانه لم يبق أحد على قيد الحياة ،ويستوي ذلك أن يكون الإعلان مجرد تهديد بالقتل أو الإبادة الجماعية أو تم تنفيذه فعلا ،اي إن مجرد التهديد بعدم الأمان يعد سلوكاً إجرامياً؛ لما له من آثار على حياة الأشخاص المهددة [1] .

وتجدر الإشارة إلى أن صفة الجاني في هذه الجريمة ذات أهمية بالقول بوقوع هذا السلوك المجرم ،إذ يشترط لقيام التهديد أن يصدر إعلان التهديد من قائد في شكل أوامر لمرؤوسيه التابعين له ،وهذا ما أكدته المادة (2/8 /ب/12) من نظام روما الأساس ،حيث عدته إنتهاكا خطيرا لقواعد القانون الدولي الإنساني والتي تشكل جرائم حرب .

(1) بدر الدين محمد ، مصدر سابق ، ص167 ..

2-اسلوب التجويع

حظرت المادة 54 من البروتوكول الأول لعام 1977 ،إسلوب تجويع المدنيين ومهاجمة وتدمير المواد التي لاغنى عنها لبقاء السكان المدنيين مثل المواد الغذائية والماشية ومرافق الشرب وشبكاتها وأشغال الري، وتعد هذه الأفعال غير مشروعة متى كان الباعث من ورائها تجويع المدنيين أو لحملهم على النزوح أو لأي سبب آخر ما لم تبرره الضرورة العسكرية ينظر المادة (٣/٥٤/ب) من البروتوكول الأول لعام 1977:"..... شريطة لا تتخذ مع ذلك حيال هذه الأعيان والمواد في أي حال من الأحوال إجراءات قد يتوقع ان تدع السكان المدنيين، بما لا يغنى عن مأكل ومشرب على نحو يسبب مجاعتهم أو يضطرهم إلى النزوح).

وهذا ما تم تجريمه في المادة ٢/٨/ب/٢٥ من نظام روما الأساس للمحكمة الجنائية الدولية[1] .

3- أسلوب الغدر

يحظر القانون الدولي الإنساني أسلوب الغدر من خلال قتل الخصم أو إصابته أو أسره باللجوء إلى أسلوب الغدر ، في المادة 37 من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977، وقبلها في الفقرة 2 المادة 23 من اتفاقية لاهاي للحرب البرية لعام 1907، وجاء في المادة 37 من البرتوكول الاول لعام 1977 في تعريف الغدر بأنه"تلك الأفعال التي تستثير ثقة الخصم مع تعمد خيانة هذه الثقة وتدفع الخصم إلى الاعتقاد بأن له الحق أو عليه التزاما يمنح الحماية طبقا لقواعد القانون الدولي الإنساني التي تطبق في النزاعات المسلحة " [2] .

لقد تم التصريح في الجملة الأولى من المادة أعلاه بحظر جرح أو قتل أو أسر شخص باللجوء إلى الغدر، وتثار إشكالية هنا حول ما إذا تم العمل الغادر دون تحقيقه إحدى هذه النتائج بجرح أو قتل أو اسر العدو؟ وهل تعد النتيجة ضرورية لتطبيق الحظر أم يمكن المعاقبة على العمل الغادر ذاته؟ والحقيقة أن الإجابة على هذا السؤال في هو إن

(1) ينظر المادة (8/2/ب/25) من نظام روما الأساس لعام 1998 .

(2) فريتس كالسهوفن ،ليزابيث تسغفلد ،ضوابط تحكم خوض الحرب "مدخل للقانون الدولي الإنساني"ترجمة احمد عبد الحليم ،منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر ، د.ط،جنيف ، 2006 ، ص109 .

الغدر ذاته يفترض وجود نتيجة وهو التظاهر بوضع معين قد سبب النتائج المذكورة مباشرة، أو قد سبب تأخير هجوم أو تعليقه أو انسحاب أو غير ذلك، مما قد يسهل بطريقة أو أخرى في تحقيق النتائج المطلوبة، ولعل الحالات المذكورة للغدر تفسر ذلك، فالتظاهر مثلا بوضع المدني غير المقاتل معاقب عليه كعمل غادر لذاته، كما أن القبض على المتهم قبل تحقيق النتيجة يؤدي إلى معاقبة بالشروع في هذا دون حاجة ليحقق مآربه[1]

لذلك تعد قواعد سير الأعمال العدائية تعد الحلقة الأولى في مسار القانون الدولي الإنساني عبر التاريخ من خلال الإعلانات أو التصاريح الدولية أو الإتفاقيات الدولية المنطبقة أثناء النزاعات المسلحة [2] .

فالضوابط المعنية بسير الأعمال العدائية من تنظيم سلوكيات المتحاربين وحظر وتقليد وسائل القتال بما في ذلك ما يتعلق بالأسلحة المستخدمة والأهداف مع طريقة اختيارها هي موضوعات تعالجها قواعد لاهاي على وجه التحديد ،وحتى عند الرجوع لقواعد البروتوكولين الإضافيين لعام 1977 نجد فصلا ولو جزئياً بين النظامين القانونيين لاهاي وجنيف فمثلاً وردت أغلب قواعد لاهاي ضمن عناوين مثل الباب الأول في القسم الاول : أساليب ووسائل القتال ،والمبادئ الأساسية له في المادة 35،الاسلحة الجديدة في المادة 36 ،حظر الغدر في المادة 37 ،الشارات في المواد 38 ، 39 ، والابقاء على الحياة في المادة 40 ،عدم مهاجمة العدو العاجز عن القتال في المادة 41،ثم القسم الاول من الباب الرابع تحت عنوان الحماية العامة من آثار القتال ورد في ثلاثة فصول تتعلق بقاعدة التمييز ثم الاشخاص المدنيون ثم الاعيان المدنية ثم التدابير الوقائية والمناطق ذات الحماية الخاصة [3] ،وبالتالي لم يأت هذا التوالي بين المواد المتعاقبة بشكل جزافي بل جاء للتعبير عن طبيعة متوافقة لهذه القواعد وتميزها عن غيرها من القواعد في مضمونها المشترك والمبادئ الموحدة التي تستند إليها ، مما

(1) Yves Sandoz , Christophe Swinarski et al , comunentary an the additionl protocols 8June 1977 to the Geneva conventions of 12 August 1949 , . International committee of the Red cross , Martins Nijhoff publishers, Geneva,2020,p 432. .

(2) د.عامر الزمالي ، مصدر سابق ، ص82 وما بعدها

(3) موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني ، ص 283 وما بعدها .

يؤكد مرة أخرى على طابع النظام القانوني لتجريم الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني والتي تحظرها اتفاقيات لاهاي على وجه التحديد .

الفرع الثاني

الإنتهاكات المتعلقة ضد الأعيان المدنية

إستكمالاً للإنتهاكات التي يتعرض لها الأشخاص وتحديداً السكان المدنيين والفئات الأخرى، لابد من إضافة إنتهاكات أخرى تتعرض لها الأعيان المدنية تشكل بموجب قواعد القانون الدولي الإنساني إنتهاكات خطيرة للقانون المذكور، وبالتالي تشكل جرائم حرب وسعيا لذلك سنتطرق لمفهوم هذه الأعيان ومظاهر إنتهاكاتها .

أولاً - التعريف الاعيان المدنية

يقصد بالأعيان المدنية هي كافة الاعيان التي ليست أهدافاً عسكرية ،والتي لا تسهم مساهمة فعالة في العمل العسكري ،سواء أكان ذلك بطبيعتها أم بموقعها، أم بغايتها ،أم بإستخدامها ، والتي لا يحقق تدميرها التام ،أو الجزئي أو الإستيلاء عليها ،أو تعطيلها في الظروف السائدة حينذاك ميزة عسكرية أكيدة [1] .

وقد أكدت المادة 48 من البروتوكول الاضافي الأول لعام 1977 على قاعده أساسية مفادها ضرورة التمييز بين الأعيان المدنية والأهداف العسكرية ؛ وذلك من أجل تأمين إحترام وحماية السكان المدنيين والأعيان المدنية، في حين حظرت المادة 52 من ذات البروتوكول أي هجوم على الأعيان المدنية بحيث تقتصر الهجمات على الأهداف العسكرية التي تساهم بطبيعتها أو بموقعها أو بغايتها وأستخدامها في العمل العسكري واذا صار شك حول طبيعة العين التي تكرس عاده لاغراض مدنية كدور العبادة والمدارس، غير انها تستخدم في تقديم مساعده لعمل عسكري فانها تعامل معاملة الاهداف المدنية ، ولا تكون محلا للهجوم وإن نكون بصدد إنتهاك خطير لقواعد القانون الدولي الإنساني بخصوص مهاجمة الاعيان المدنية وفقا لما سبق ذكره فأنه

(1) د. مالك منسي صالح ،الحماية الدولية للأهداف المدنية (دراسة في ضوء القانون الدولي الانساني ،ط1 ،مطبعة زين الحقوقية، بيروت ،2016،ص63.

يجب توافر أركان تم تلخيصها ضمن ملحق أركان جرائم الحرب .وهي أن يوجه مرتكب الجريمة هجوم وأن يكون هدف هذا الهجوم أعياناً مدنية لا تشكل اهدافاً عسكرية أن يتعمد الجاني إستهداف هذه الأعيان بالهجوم وأن يصدر السلوك في سياق نزاع مسلح دولي ويكون مقترنا به، ويكون على علم بالظروف الواقعية التي تثبت وجود هذا النزاع المسلح.

ثانياً- جريمة الهجوم على الأعيان المحمية

يقصد بالأعيان المحمية كل المباني المخصصة للأغراض الدينية أو التعليمية أو الفنية أو الثقافية أو الخيرية وكل الآثار التاريخية أو المستشفيات أو الأماكن التي يجمع بها المرضى والجرحى، وقد تعددت الإتفاقيات الدولية التي أوردت حماية خاصة لهذه الأعيان ومثالها الإتفاقية الخاصة بحماية الأعيان الثقافية لعام 1954 وعام 1999 لحماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح ،وكذلك البروتوكول الأضافي الأول لعام 1977 الخاص بحماية ضحايا النزاعات المسلحة [1] .

وحتى نكون بصدد جريمة مهاجمة الأعيان كإنتهاك خطير للقانون الدولي الإنساني فإن المادة8 \2\ب\9 من نظام روما الأساس أوردتها ضمن الإنتهاكات الخطيرة للقوانين والأعراف السارية أبان النزاعات المسلحة الدولية، وقد تم تحديد أركانها هو أن يوجه مرتكب الجريمة هجوماً، وأن يكون هدف هذا الهجوم واحداً أو أكثر من المباني المخصصة للأغراض الدينية أو التعليمية أو الفنية أو العلمية أو الخيرية أو الآثار التاريخية أو المستشفيات أو الأماكن التي يجمع بها الجرحى والمرضى ، والتي لا تشكل أهدافاً عسكرية وأن يكون هذا السلوك بقصد عمدي وان يصدر هذا السلوك في سياق نزاع مسلح أو يكون مقترنا به .

(1) ينظر في ذلك :محمد مصطفى يونس ، ملامح التطور في القانون الدولي الإنساني ، ط2، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1996 ، ص 154 ، كذلك ينظر: روشو خالد الضرورة العسكرية في القانون الدولي الإنساني،ط1 ، دار المطبوعات الجامعية،الاسكندرية ، 2013 ، ص351

ثالثاً-نهب وتدمير الاعيان المدنية

نصت المادة 8/ 13/2 من نظام روما الأساس على هذه الجريمة وتتلخص اركانها في ان يدمر مرتكب الجريمة ممتلكات معينة أو يستولي عليها وأن تكون هذه الممتلكات مملوكة لطرف معادٍ وأن تكون هذه الممتلكات مشمولة بالحماية من التدمير أو الإستيلاء عليها بموجب القانون الدولي للنزاع المسلح تنص المادة 56 \2 من لائحة لاهاي لعام 1907 المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية على :" أنه يحظر كل حجز أو تدمير أو إتلاف عمدي لمثل هذه المؤسسات والآثار التاريخية والفنية والعلمية، وتتخذ الإجراءات القضائية ضد مرتكبي هذه الأعمال" .

أما نهب الأعيان والإستيلاء عليها، فيقوم هذا السلوك الإجرامي في هذه الجريمة في تعمد الجاني ممارسة أعمال النهب أو السلب لبلدة أو مكان تابع للخصم في أثناء النزاع المسلح ، و بحسب المادة (8/2/ب/16) من نظام روما الأساس، فان كل نهب أو سلب بغرض الاستيلاء عليها من قبل الجاني تعد إنتهاكاً خطيرًا للقانون الدولي الإنساني، بشرط توافر أركانها الأساسية الآتية: أن يقوم مرتكب الجريمة بالإستيلاء على ممتلكات معينة وبدون موافقة المالك ،وأن يتعمد مرتكب الجريمة حرمان المالك من هذه الممتلكات والاستيلاء عليها للاستعمال الخاص أو الشخصي، وان يصدر هذا السلوك في سياق نزاع دولي مسلح ويكون مقترنا به، وان يكون الجاني على علم بالظروف الواقعية التي تثبت وجود النزاع المسلح ومثالا على هذا السلوك الاجرامي لقد قام الاحتلال الامريكي للعراق عام 2003 بعمليات النهب للحضارة العراقية جملة واحدة من خلال الاعتداء على الأماكن التأريخية وأماكن العبادة وتدمير دار الكتب والمجمع العلمي العراقي الأمر الذي يعد إنتهاكا لقواعد القانون الدولي الإنساني ،كما تمت سرقة اثار العراق التي تعود إلى 3200 قبل الميلاد على يد الإحتلال المذكور[1].

وقد استمرت سلسلة الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني على العراق أبان النزاع المسلح غير الدولي بين العراق وتنظيم داعش الارهابي ،إذ إرتكب التنظيم المذكور سلسلة من الإنتهاكات الخطيرة بحق الاعيان المدنية في العراق ولاسيما على

(1) احمد طلال العبيدي ، المسؤولية الدولية عن الاحتلال الامريكي على العراق ، ط1 ، معهد البحوث والدراسات قسم الدراسات القانونية ، القاهرة ، 2009 ، ص54 .

المنشـــئات والخـــدمات والتجهيـــزات الاساســـية التـــي لا غنـــى للســـكان المـــدنيين عنهـــا كالمستشفيات والطرق والمطارات وشبكات الانترنت والكهرباء [1] .

نستنتج مما سبق ،إن قواعد سير الأعمال العدائية تؤكد على أمور أهمها : بيان الطبيعة القانونية لهذه القواعد وهي الطبيعة المزدوجة الاتفاقية والعرفية ،ثم بيان النطاق المادي لقواعد سير الأعمال العدائية المتمثل بالاعتداء على الاشخاص والاعيان المحمية التي يشكل إرتكابها إنتهاكا خطيرًا لقواعد القانون الدولي الإنساني ،ثم النطاق الموضوعي لها وهو تقييد ووسائل وأساليب القتال التقليدية والمستحدثة منها ،ومن ثم بينا أهدافها لأسباب إنسانية.

المطلب الثاني

الإنتهاكات الخطيرة المتعلقة بوسائل القتال

تتعدد وسائل القتال على مر الزمن تبعاً للتطورات التي ترافق النزاعات المسلحة فلم تعد وسائل القتال التقليدية تجدي نفعاً أو تحقق الميزة العسكرية اليوم مع تقدم التكنولوجيا وتنوعها التي القت بظلالها على وسائل القتال مما إدى إلى ظهور وسائل قتال مستحدثة ، لذلك أرتأينا أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين ، نخصص الفرع الأول وسائل القتال التقليدية ، وأما وسائل القتال المستحدثة ففي الفرع الثاني.

(1) أياد عبد الرزاق العذاري ، النزاع المسلح الدائر في العراق بين القوات الحكومية وتنظيم داعش الارهابي (دراسة في ضوء القانون الدولي الإنساني)، رسالة ماجستير مقدمة إلى معهد الدراسات العليا ، النجف ، 2016 ، ص158 .

الفرع الاول

وسائل القتال في النزاعات المسلحة التقليدية

على الرغم ان الاسلحة المستحدثة هي التي تشغل حيزا كبيرا في دراسات القانون الدولي الإنساني في الوقت المعاصر ، إلا إن الواقع العملي إن أغلب إنتهاكات القانون الدولي الإنساني في الوقت المعاصر هي إنتهاكات خطيرة بأسلحة معينة ذات إستخدام واسع تاركة آثاراً بشرية ومادية واسعة لذلك اهتم القانون الدولي الإنساني بهذه الوسائل من خلال التنظيم من خلال القواعد العرفية والاتفاقية ومن هذه الوسائل ما يلي:

اولا- الأسلحة التقليدية التي تعد عشوائية الأثر

عدت العديد من الدول ان حظر الأسلحة العشوائية يستند إلى مبدا وجوب التمييز بين المدنيين والمقاتلين وبين الاعيان المدنية والاهداف العسكرية وهذا مبدأ ورد في جميع الأحكام التي تتعلق بالنزاعات المسلحة سواء الدولية وغير الدولية أم المدولة [1] .

ثانيا- الاسلحة البيولوجية

الأسلحة البيولوجية أو البكتريولوجية أو الجرثومية (عبارة عن ذخائر تحوي كائنات حية ومواد موبوءة مستخلص منها كالبكتيريا والفيروسات والمواد الجرثومية) [2] .

وتتميز هذه الأسلحة بقدرتها على الإنتشار والقتل حيث اظهرت دراسات بأن صاروخاً يحمل 30 كلغ من الجمرة الخبيثة يلقى على منطقة سكنية مأهولة بمساحة عشرة كيلو مترات يمكن أن يقتل ما بين ثمانين الف ومائة الف شخصا بما تضاهي أو يفوق احيانا قدرة الفتك لباقي أسلحة الدمار الشامل الكيميائية والنووية منها[3] .

---

(1) صلاح جبير البصيصي، دور محكمة العدل الدولية في تطوير مبادئ القانون الدولي الإنساني اطروحة دكتوراه، كليه القانون، جامعه بغداد، 2006، ص 123 .

(2) عباس هاشم السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، مرجع سابق ، ص 126 .

(3) نعمان عطا الله الهيتي ، الاسلحة المحرمة دوليا القواعد والاليات، دار رسلان للطباعة والنشر والتوزيع ،سوريا، 2007،ص 9 – 10 .

وإن الآثـار العشـوائية والفتاكـة لمثـل هـذه الأسـلحة وإسـتخداماتها فـي النزاعـات المسـلحة، جعلـت المجتمـع الـدولي يبـذل جهـوداً كبيـرة،؛ لإحتـواء المشـكلة، وكانـت البـذرة الأولـى فـي هـذا المجـال لبروتوكـول جنيـف الخـاص بحظـر الغـازات السـامة أو الخانقـة أو أي غـازات اخـرى أو الوسـائل الجرثوميـة فـي الحـرب لعـام 1925، والـذي لـم يكـن فـي بدايتـه شـاملا للوسـائل الجرثوميـة، إلا أنـه تـم تمديـده لهـذا الغـرض، وجـاء فيـه" إن الأطـراف السـامية طالمـا أنهـا ليسـت أطـراف فـي المعاهـدات التـي تحظـر هـذا الإسـتعمال، تقبـل هـذا الحظـر، وتوافـق علـى تمديـده ليشـمل وسـائل الحـرب الجرثوميـة ،وتوافـق ايضـا علـى ان تلتـزم ازاء بعضها لبعض باحكام هذا الاعلان" [1] .

ثالثاً- الأسلحة الكيميائية

تتعـدد المفـاهيم لمصـطلح الاسـلحة الكيميائيـة ،فيـذهب الـبعض إلـى تعريفهـا بأنهـا اسـتخدام وسـائل القتـال الكيميائيـة فـي النزاعـات المسـلحة بهـدف التـدمير لشـامل للانسـان والبيئـة عـن طريق الهواء أو الغذاء [2] .

وتعـد الشـريعة الاسـلامية اول نظـام قـانوني أرسـى حظـر إسـتخدام الأسـلحة الكيمائيـة فـي النزاعـات المسـلحة الدوليـة ، فقـد روي عـن الإمـام علـي (عليـه السـلام):" إن النبـي(صـلى الله عليـه والـه) نهـى أن يلقـى السـم فـي بـلاد المشـركين " ،كمـا أكـد الإمـام علـي (عليـه السـلام)علـى هـذا المبـدأ فـي النزاعـات المسـلحة غيـر الدوليـة ، التـي وقعـت فـي الدولـة الإسـلامية أبـان حكومتـه بقولـه (عليـه السـلام) :" سـيوفكم علـى عـواتقكم تضـعوها ، موضع البرء والتسقم ، وتخلطون من أذنب بمن لم يذنب "[3] .

إن الأسـلحة الكيميائيـة سـلاح عشـوائي بإمتيـاز؛ ذلـك لأنـه لا يمكـن الـتحكم فـي آثـاره، ولا يمكـن توجيهـه إلـى هـدف عسـكري محـدد، حسـب مـا ورد فـي المـادة (51) مـن

(1) موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق ،ص 25.
(2) د. حيـدر كـاظم عبـد علـي ، موسـوعة وسـائل واسـاليب القتـال (دراسـة قانونيـة فـي ضـوء أحكـام القانون الدولي الإنساني)ج4، 2022، ص29
(3) د. محمـد طـي ، الامـام علـي وقـوانين الحـرب الحديثـة ، ط1، مركـز الغـدير ، بيـروت ، 2006،ص78 .كـذلك ينظـر:د.ناصـر قربـان ، مبـادئ القـانون الـدولي الإنسـاني فـي ضـوء القـران الكـريم، بحـث فـي كتـاب الحـرب وقيودهـا الاخلاقيـة ، ط1 ، مركـز الحضـارة لتنميـة الفكـر الاسـلامي،بيـروت ، 2018 ، ص29 .

البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 لإتفاقيات جنيف الأربع؛ وذلك لأن هذه الوسائط الكيميائية أغلبها يكون في شكل غازات تنتشر عبر الهواء يستحيل التحكم في مسارها ولا في نطاقها اذ تمس الانسان والحيوان والنبات، مما يعطل النشاط الزراعي والاقتصادي في المنطقة المتضررة ويمس ويفاقم الضرر الإيكولوجي والبيئي فيها ، ومنذ الحرب العالمية الأولى تصاعد الإستنكار الدولي لإستخدام مثل هذه الأسلحة التي هزت الضمير العالمي وقد أفضى تحرك المجتمع الدولي آنذاك إلى إقرار بعض القواعد الدولية الاتفاقية التي تعالج مشكله الاسلحة الكيميائية كانت بدايتها مع عبر تكنولوجيا عام 1925 وصولاً إلى اتفاقيه حظر الاسلحة الكيميائية لعام 1993 .

رابعاً - الاسلحة النووية

تعد الأسلحة النووية أخطر انواع أسلحة الدمار الشامل على الانسان والبيئة بدون منازع؛ وذلك للقدرة التدميرية الهائلة التي تتميز بها، والتي تمتد لأمد طويل جداً ومساحات واسعة جداً، وتتأثر بها كل الكائنات الحية والبيئة الطبيعية لأجيال عدة، وحسب المختصين فان الأسلحة النووية لها اثار وخيمة، حيث جاء في فتوى محكمه العدل الدولية بشان عدم مشروعيتها ما نصه : "ان الأسلحة النووية هي أجهزة متفجرة تنجم طاقتها عن التحام الذرة أو انشطارها، وتلك العملية بذات طبيعتها في الأسلحة النووية على نحو ما هي موجودة الآن لا تطلق فقط كميات هائلة من الحرارة والطاقة حسب، وإنما أيضًا اشعاعاً قويا طويل الأمد" [1] . وبما إن حظر الأسلحة النووية يعد من القواعد الآمرة -كما بينا في المطلب الأول من هذه الدراسة - في القانون الدولي العام والإنساني لقد بدأت الدول تسن تشريعاتها بحظر هذه الأسلحة ومنها جمهورية العراق بدءاً من دستور جمهورية العراق لعام 2005 في المادة (8) منه إذ تنص على :".....ويحترم إلتزاماته الدولية " ،ثم يؤكد ذلك في المادة (9) الفقرة (هـ)

(1) وتضيف المحكمة فالقوة التدميرية للأسلحة النووية لا يمكن احتوائها في حيز أو زمن، إذ تكمن فيها تدمير الحضارة بكاملها والنظام الايكلولوجي للكرة الأرضية برمته ،ومن شان الاشعاع الذي يطلقه اي تفجير نووي ان يؤثر في الصحة والزراعة والموارد الطبيعية وعلى السكان على مدى مساحة واسعة، وعلاوة على ذلك فان من شان استخدام الأسلحة النووية ان يشكل خطرا على الأجيال المقبلة. ينظر في ذلك: فتوى محكمة العدل الدولية بشان مشروعيه استخدام الأسلحة النووية أو التهديد بها ،مرجع سابق ، ص 22 -23.

تحترم الحكومة العراقية وتنفذ إلتزامات العراق الدولية الخاصة بمنع إنتشار وتطوير وإنتاج وإستخدام الأسلحة النووية والكيمائية والبيولوجية ،ويمنع ما يتصل بتطويرها وتصنيعها وإنتاجها وإستخدامها من معدات ومواد تكنلوجيا وأنظمة إتصال .والتي منها حظر الأسلحة النووية ،إذ شرع قانون رقم (43) لسنة 2016 لهيأة الطاقة الذرية العراقية ،ونظام الضمانات والبروتكول الإضافي الملحقين بمعاهدة منع إنتشار الأسلحة النووية المصادق عليها بالقانونين رقم (138) لسنة 1969 ،ورقم (52) لعام 2012 .

عدت العديد من الدول إن حظر الأسلحة العشوائي يستند إلى مبدا وجوب التمييز بين المدنيين والمقاتلين وبين الاعيان المدنية والاهداف العسكرية وهذا مبدأ ورد في جميع الأحكام التي تتعلق بالنزاعات المسلحة سواء الدولية أم غير الدولية أو المدولة [1] .

الفرع الثاني

وسائل القتال في النزاعات المسلحة المستحدثة

تتعدد وسائل القتال المستحدثة تبعاً للوسيلة المستخدمة فيها وذلك بفعل تطور التكنولوجيا التي القت بظلالها على تطور وسائل القتال المستحدثة فمنها ما يستخدم بشكل مستقل ، ومنها يشكل هجوماً سيبرانياً ، لذلك سندرس هذه الوسائل تباعاً .

اولا- انظمة الاسلحة المستقلة .

يستخدم العديد من الكتاب والباحثين القانونيين كثيراً من المصطلحات لأنظمة الأسلحة المستقلة ، منهم ما يطلق عليها أنظمة "الأسلحة الذاتية التشغيل" أو" الأسلحة غير المأهولة" أو "الروبوتات الفتاكة" أو "الروبوتات المستقلة القاتلة" أو "الروبوتات"، وقد تم إعتماد تسمية أنظمة الأسلحة المستقلة في هذه الدراسة، بناءًا وانسجامًا مع كون هذه الأنظمة تعمل بشكل مستقل عن المشغل البشري أو الصانع أو المبرمج ،ودلالة كلمة (مستقل) تدل على الإنفراد في العمل والقدرة على التحكم والتشغيل الذاتيين، أما تسمية

(1) صلاح جبير البصيصي، دور محكمة العدل الدولية في تطوير مبادئ القانون الدولي الإنساني ، اطروحه دكتوراه، كليه القانون، جامعه بغداد، 2006، ص 123.

الروبوتات أو الروبوتات القاتلة، فما هي إلا تعبير شائع يتداوله عامة الناس، ولا مجال لتبنيه في السياق الذي يجدر بالباحث القانوني أن يسير فيه[1] .

وفي تقرير عن القانون الدولي الإنساني وتحديات النزاعات المسلحة المعاصرة اعدت اللجنة الدولية للصليب الاحمر عام 2011 تعريفا لأنظمة الأسلحة المستقلة إذ عرفتها : (بانها منظومة الأسلحة المستقلة هي تلك التي يمكن ان تتعلم أو ان تكيف عملها لمواجهة الظروف المتغيرة في البيئة التي تنتشر فيها وتملك منظومة الأسلحة المستقلة، الحقيقة من الذكاء الاصطناعي ما يؤهلها لتنفيذ القانون الدولي الإنساني) ، ان هذا التعريف يركز على قدرة هذه الأنظمة على تعلم كيفية التصرف في ميدان النزاع المسلح وعلى تكييف عملها مع المتغيرات التي تحصل في اثناء النزاع المسلح وعلى امتلاكه الذكاء الصناعي الذي مكنها من اتباع قواعد القانون الدولي الإنساني [2] .

ثانيا – الهجمات السيبرانية

إن التطور التكنولوجي أدى إلى تطور وسائل القتال في النزاعات المسلحة ،ومن اشهر هذه الوسائل الهجمات التي تقع على الشبكات والأجهزة الالكترونية ،وتعرف بالهجمات السيبرانية ،اذ تدار في الوقت الحاضر الاعيان المدنية أو الأهداف العسكرية بواسطة الحواسيب ،وتوقفها يعني التوقف التام لهذه المنشئات والتي غالبا ما تكون على صلة بالسكان المدنيين ، فعرفتها اللجنة الدولية للصليب الأحمر بأنها عبارة عن عمليات شن هجوم على الأنظمة الإلكترونية (الحواسيب) تهدف إلى تحقيق أغراض مختلفة ،تضم على سبيل المثال نظام معين لجمع أو تدمير أو نقل أو تشفير البيانات ومن ثم تدمير أو تعطيل مجموعة من الأهداف المرتبطة بحياة المدنيين [3] . وتعرف الهجمات السيبرانية أو الإلكترونية ايضا ،"بأنها استعمال أساليب ووسائل القتال، التي تحمل

(1) Rebecca Crootof, The Killer Robots Are Here : Legal and Policy Implications,Cardozo law review, Vol.36,Issue5,) January 2015,p1837

(2) . تقرير عن القانون الدولي الإنساني وتحديات النزاعات المسلحة المعاصرة المؤتمر الدولي الحادي والثلاثون للصليب الاحمر والهلال الاحمر من اجل الإنسانية جنيف سويسرا 28 تشرين الثاني نوفمبر 1 كانون الاول/ ديسمبر، 2011 وثيقة عدتها اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الوثيقة رقم (AR31IC/11/5.1.2) جنيف،تشرين الأول/اكتوبر،2011،ص25.

(3) المؤتمر الحادي والثلاثون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القانون الدولي الإنساني وتحديات النزاعات المسلحة المعاصرة ، مرجع سابق ، ص41

طابعا إلكترونيا أو عمليات إلكترونية ،ترقى إلى مستوى النزاعات المسلحة أو التي تستعمل في سياقها"[1] .

ففي تشرين الثاني من عام 2009 ،نظمت اللجنة الدولية للصليب الأحمر مؤتمراً تحت عنوان "60 عاما من إتفاقيات جنيف والعقود المقبلة "، ركز على التحديات التي تواجه القانون الدولي الإنساني والتهديدات الجديدة ،والأساليب والوسائل الحربية الحديثة، وقد إتفق معظم المؤتمرين على أن : (القانون الدولي الإنساني أداة مرنة، بما فيه الكفاية، يمكنها التغلب على هكذا تهديدات وأساليب ووسائل، وقد كانت الهجمات السيبرانية واحدة من الأساليب الحربية التي تمت مناقشتها في المؤتمر ،وكانت وجهة نظر أغلب المؤتمرين أن قواعد لاهاي المعنية بضوابط سير القتال ووسائله ،توفر قواعد قانونية بشان هذه الهجمات التي تصار فيما بعد إلى إنتهاك خطير لقواعد القانون الدولي الإنساني [2]).

والقيد الأساس لتطبيق القانون الدولي الإنساني على الهجمات السيبرانية هو ارتباطها في النزاع المسلح ،ولتوضيح هذا القيد يستشهد بما يأتي : في العام 2007 كانت استونيا هدفا لعمليات سيبرانية ،ومع ذلك ،فان القانون الدولي الإنساني لم ينطبق على تلك العمليات لان الوضع لم يصل إلى مستوى النزاع المسلح؛ وعلى النقيض من ذلك، كان القانون الدولي الإنساني يحكم العمليات السيبرانية التي حدثت اثناء النزاع المسلح بين جورجيا وروسيا في العام 2008، لأن هذه العمليات أجريت لتعزيز هذا النزاع ، وهذا يعني أنه قد حصلت أعمال عدائية تصل إلى حد النزاع المسلح ،فإن قواعد القانون الدولي الإنساني المنطبقة على النزاع المسلح الدولي أو غير الدولي سيحكم العمليات السيبرانية التي تجري في سباق هذا النزاع [3] .

---

(1) د.طارق المجذوب ،السايبر ساحة خفية لحرب ناعمة قادمة ،مجلة الدفاع المدني لبنان ،متاح على الموقع الإلكتروني ،www.lebarmy.gov تاريخ الزيارة 2023/1/22 .

(2) Sixty years of the Geneva Convention and the decades ahead, Conferences Organized by the Swiss Federal Department of Foreign in cooperation with the ICRC, Geneva) November 2009),p.9-10.(http://www,icrc.org/en/resources/documents/statement/Geneva.htm (last site visit May 2022

(3) Tallinn manual, 2.0 on the International law applicable to cyber operations , Prepared by the INTERNATINAL Groups of Experts at the Invitation of the NATO Cooprative Cyber Defense Centre of Excellence,

وبنـاء علـى مـا تقـدم يمكـن القـول لا يمكـن الإدعـاء بوجـود فـراغ قـانوني مطلـق عنـدما يتعلـق الأمـر بتنظـيم الحـرب السـيبرانية ، فقواعـد القـانون الـدولي الإنسـاني تنطبـق علـى الحرب السيبرانية التي تجري في سياق نزاع مسلح [1] .

وبنـاءً علـى ذلـك تؤكـد اللجنـة الدوليـة للصـليب الأحمـر ،إن الهجمـات السـيبرانية التـي تنفـذ بواسـطة الفيروسـات أو الديـدان الحاسـوبية أو بوسـائل أخـرى، وتلحـق اضـرار بدنيـة بأشـخاص أو اضـرار ماديـة وممتلكـات اخـرى غيـر البـرامج أو البيانـات الحاسـوبية، التـي تعرضـت للهجـوم يمكـن وصـفها بأنهـا إنتهاكـات خطيـرة لقواعـد القـانون الـدولي الإنسـاني ، أي أنها هجمات بالمعنى المنصوص عليه في القانون الدولي الإنساني [2] .

وعلـى الـرغم ان الهجمـات السـيبرانية لا تنطـوي علـى اسـتخدام القـوة بـل الخفـاء ، وان نتائجهـا تسـبب ضـرراً للسـكان المـدنيين أو ممـن توقفـوا عـن القتـال كالمقـاتلين الجرحـى، فـإن هـذه الهجمـات تخضـع لقواعـد ومبـادئ أو ضـوابط سـير القتـال واسـاليبه، بمـا فـي ذلـك مبـدا التمييـز ؛لأن هـذا المبـدأ يفـرض حمايـة المـدنيين وعـدم توجيـه الهجمـات ضـدهم، وبالتـالي فـان هـذه السـلوك يخضـع للمسـائلة والعقـاب أمـام القضـاء الجنـائي الـدولي، المتمثـل بالمحكمـة الجنائيـة لرومـا وفقـا للمـادة 8 التـي حـددت الإنتهاكـات الخطيـرة للقـانون الـدولي الإنساني.

وبنـاء علـى مـا تقـدم فـان العمليـة السـيبرانية كـي تعـد هجومـاً أو إنتهاكـاً خطيـراً لقواعـد القـانون الـدولي الإنسـاني، لا يلـزم بالضـرورة ان تـؤدي إلـى آثـار مـدمرة، لأنهـا قـد تـؤدي إلـى اثـار غيـر مـدمرة، تتسـبب فـي اصـابة المـدنيين أو المقـاتلين، ومـن الأمثلـة علـى العمليـات السـيبرانية التـي يمكـن أن نعـدها هجمـات ،الهجـوم السـيبراني الـذي يسـتهدف نظـام الكمبيـوتر المركـزي فـي مصـنع كيميـائي فيـؤدي إلـى إنفجـار التركيـب الكيميـائي، وإطـلاق الغـازات السـامة، فـي الجـو دون تفجيـر المصـنع بحـد ذاتـه، ثـم يـؤدي إلـى إختنـاق

General edittor Michael N. Schmitt, Cambridge University Press,New York,2017, p68-69.

(1) والمقصـود بعبـارة فـي سـياق نـزاع مسـلح أن يكـون هنـاك صـله بـين وسـائل القتـال السـيبرانية والنـزاع المسـلح لكـي يسـري عليهـا قواعـد القتـال فـي قـانون لاهـاي ،والنـزاع المسـلح بحسـب دليـل"تـالين" هـو موقـف ينطـوي علـى اعمـال عدائيـة ،بنـا فـي ذلـك ،تلـك التـي تـتم باسـتخدام الوسـائل السـيبرانية Ibid, para 5،68-p.69.

(2) تقريـر عـن القـانون الـدولي الإنسـاني وتحـديات النزاعـات المسـلحة المعاصـرة المـؤتمر الـدولي 31، مرجع سابق، ص،42

بعض المدنيين واستهدافهم، هنا أمر يحظره القانون الدولي الإنساني ،ولا سيما مبدأ التمييز، ومن الأمثلة على العمليات السيبرانية أيضاً إختراق نظام التحكم في سد ما كقطع الماء من خلال غلق صمامات السد ،وفي مثل هذا الحال لا يتضرر السد، لكن الاثار التي تترتب على المدنيين والبنية التحتية المدنية تكون معادلة للهجوم الفعلي الذي يسبب تجويع المدنيين [1] .

وتأتي فلسفة حظر الهجمات السيبرانية في القانون الدولي الإنساني ،من إن هذا الهجمات تمتاز بالغموض ،من ناحية تحديد الوسيلة المستعملة بالهجوم من جهة ، وتحديد الضرر من جهة أخرى ،بالتالي هي تنافي مبدأ حظر الآلام التي لا مبرر لها ، والذي يعد من أهم المبادئ التي تقع عليه قواعد القانون الدولي الإنساني [2] .

ويعد للجنة الدولية للصليب الأحمر الدور الأساس في حظر الهجمات السيبرانية، من خلال تشريع قانون يعرف بدليل تالين [3] .

وقد إستخدم الجيش الأمريكي المحتل للعراق عام 2003 هجمات سيبرانية بواسطة طائرات دون طيار في قصف المدن المأهولة بالسكان المدنيين ،إذ إن استخدام هذه الوسائل لقتل قادة الحشد الشعبي قرب مطار بغداد الدولي ،إذ تعد من أهم أساليب القتال التي تنتهك مبدأ التمييز بين المدنيين ، وبالتالي تشكل إنتهاكات خطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني [4] .

---

(1) Tallinn manual,op.cit5, p95

(2) Amir Lupovici, Cyber warfare and deterrence , trends and challenges in Research Military and strategic,vol 3, December 2011, p. 55

(3) اعد مجموعة من المستشارين القانونيين في مجال القانون الدولي الإنساني ،وبرعاية الأمم المتحدة مشروع قانون يعرف بدليل تالين خاص بالهجمات السيبرانية يعرف بدليل تالين ،وانتهى هذا المشروع بإخضاع الهجمات الإلكترونية أو السيبرانية المبادئ الأساسية للقانون الدولي الإنساني - ماهر مسعود ،موقف القانون الدولي الإنساني من الهجوم عن طريق الانترنت ،بحث متاح على الموقع الإلكتروني www.Amad.ps

(4) د.عصام العطية ،د.محمد طي واحلام بيضون ،المسؤولية القانونية للولايات المتحدة الأمريكية عن حربها على العراق،ط1،مطبعة الساقي ،بغداد ، 2012 ، ص23 – 27.

وبناءً على ذلك إن تطور وسائل القتال يلقي بظلاله على تطبيق اتفاقيات القانون الدولي الإنساني على النزاعات المسلحة المعاصرة ،وذلك إستنادا إلى شرط مارتنز والقواعد العرفية الدولية .

وفي ضوء ما تقدم في هذا الفصل نجد إن الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني تعد أخطر أنواع الإنتهاكات الدولية للقانون المذكور، لأنها يمكن أن تعد وبحق الحجر الأساس للإنتهاكات المرتبطة بالقانون المذكور ،كونها تعرض المصلحة الدولية لأخطار لا يمكن تلافيها، ولاسيما الأخطار المرتبطة بضوابط العمليات العدائية المعنية بالأساليب والوسائل المستخدمة في النزاعات المسلحة ،وإن هذه الانتهاكات مرتبطة أما بوسائل القتال المحظورة أم بأساليبه إذ إن كلاهما يشكل جرائم حرب من منظور القانون الدولي الجنائي .

الفصل الثاني

الأحكام القانونية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني

الفصل الثاني

الأحكام القانونية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني

تعد قواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية من أهم القواعد الاجرائية، إذ تعد وسيلة لتطبيق نظام روما الأساس للمحكمة الجنائية الدولية وتابعة له في جميع الحالات والتي تهدف إلى تدعيم أحكام النظام الخاصة بإثبات المسؤولية الجنائية الدولية ، وإن هذه القواعد تضمنت نوعين من الأحكام القانونية الخاصة بالإثبات أمام القضاء الدولي الجنائي ، إذ تضم هذه الأحكام أهم المبادئ التي تحكم إثبات الإنتهاكات الخطيرة ، كذلك إحتوت القواعد المذكورة على نوعين من القيود الأولى : موضوعية خاصة بأدلة الإثبات الخاصة بالإنتهاكات الخطيرة اما الثانية فهي إجرائية أو شكلية خاصة بقواعد الكشف عن الأدلة أمام القضاء الجنائي الدولي وكان لطبيعة النظام الاجرائي المتميز لإثبات الإنتهاكات الخطيرة امام القضاء الدولي الجنائي دورٌ هامٌ في إثبات الإنتهاكات الخطيرة ومن ثم تحديد المسؤولية الدولية أو الإعفاء منها ، فقد عمد نظام روما الأساس إلى إنتقاء نظام إثبات الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني من خلال إنتقاء ما يميز كل نظام جنائي إجرائي للإثبات ومعالجة عيوبه في كل مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية الدولية وعليه سندرس هذا الفصل في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: الطبيعة القانونية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة

المبحث الثاني : فاعلية نظم الإثبات وأثرها في إثبات الإنتهاكات الخطيرة .

المبحث الأول

الطبيعة القانونية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة

نظراً لخصوصية الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني ، من حيث الإثبات وحتى صدور الاحكام الجنائية الدولية ، فقد أحاط النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات مجموعة من الضوابط التي تتضمن مبادئ وقيود جعلت لإثبات الإنتهاكات المذكورة طابعا قانونيًا مميزًا ، وعليه سندرس هذه الطبيعة في المطلبين التاليين :

المطلب الأول: طبيعة إثبات الإنتهاكات الخطيرة

المطلب الثاني: القيود المفروضة على إثبات الإنتهاكات الخطيرة

المطلب الأول

طبيعة ومبادئ إثبات الإنتهاكات الخطيرة

ان الطبيعة المميزة للقواعد التي تحكم إثبات الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني تشتمل على العديد من الخصائص القانونية ، التي تميزه عن أي نظام أخر فضلا عن المبادئ التي تحكم الإثبات الجنائي الدولي وتنظمه ، وعليه ندرس هذه الطبيعة في الفرعيين التاليين:

الفرع الأول : طبيعة إثبات الإنتهاكات الخطيرة

الفرع الثاني : مبادئ إثبات الإنتهاكات الخطيرة

الفرع الأول

طبيعة إثبات الإنتهاكات الخطيرة

إن مضمون الإثبات بشكل عام أمام القضاء يقصد به هو أن يقيم المدعي الدليل على ما يدعيه ، والإثبات الجنائي هو إقامة الدليل على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم ،أو هو إقامة الدليل لدى السلطات المختصة على حقيقة واقعة ذات أهمية قانونية ، والإثبات أمام القضاء الجنائي الدولي متمثلاً بالمحكمة الجنائية الدولية ، هو كشف الحقيقة بشأن المسائل محل النزاع من جانب الأطراف وبكل الوسائل المشروعة والممكنة [1] .

أما بالنسبة لإثبات الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني، فلم تسعفنا المراجع في بيان فحواه وطبيعته، إلا أنه يمكن تعريفه بأنه إقامة الدليل بالطرق القانونية من قبل المدعي العام أو الجهات الاخرى أمام المحكمة الجنائية الدولية ، على ثبوت إرتكاب المتهم أحدى التصرفات أو أركان الافعال التي تشكل إنتهاكاً خطيرًا بموجب النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية .

وقد إنقسم الفقه الدولي على فريقين بشأن طبيعة إثبات الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني ، فقد عد الفريق الأول إن إثبات هذه الإنتهاكات ينحصر في تأكيد حدوث وقائع عبر البحث والتنقيب عن أدلة الإثبات والنفي ، ثم تقديمه من طرف من أطراف الدعوى ، وأخيراً تقديرها من قبل القاضي الجنائي الدولي ، في حين عد الفريق الآخر إن طبيعة اثبات الإنتهاكات الخطيرة يرتكز فقط على تركيز حدوث الوقائع وتتمثل بشهادة الشهود والوثائق [2].

ونرى ان الطبيعة القانونية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني ترتكز على الإخذ بالاتجاهين دون إنكار أي منهما ،لأن طبيعة الإنتهاك الخطير يستلزم وقوع الإنتهاك وأدلته معاً ، وهذا فحوى ومضمون الإثبات في ذات الوقت .

---

(1) احمد رفعت خطاب ،الإثبات أمام القضاء الدولي ،ط1 ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2009 ، ص22 .

(2) حوة سالم ،سير المحاكمة الجنائية في القانون الجنائي على ضوء تجربة المحاكم الجنائية الدولية ،إطروحة دكتوراه ،جامعة باتنة ، الجزائر، 2015 ،ص128 .

من خلال الكلام أعلاه يتبين لنا إن إثبات الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني تضمنت عناصر وهي:

- إقامة الدليل وهي لا تعني خلق دليل جديد ليس له وجود ، وانما البحث والتنقيب عن الدليل ، والذي يثبت وجود الإنتهاك الخطير للقانون الدولي الانساني ، سواء كان هذا الدليل مادياً كالمحررات أو وسائل القتال أم شخصياً كالشهادة والإعتراف، ولم يقيد النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية بأدلة معينة فيجوز الأخذ بأي دليل يوصل إلى الحقيقة ، كما أن إقامة الدليل يجب ان تكون بالطرق القانونية ، إذ يجب ان يتم تقديم الأدلة وفقا لما نص عليه النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات .

- موضوع الإثبات: دائما ما ينصب موضوع الإثبات أمام المحكمة الجنائية الدولية على أركان الجريمة الدولية- المادية والمعنوية - وإثبات مسؤولية المتهم ، وفي إطار دراستنا ينصب الإثبات على الوقائع التي تشكل إنتهاكاً خطيراً للقانون الدولي الانساني والتي نعني بها جرائم الحرب ، فلا يجوز إثبات القواعد القانونية ، إذ إن العلم بالقانون مفترض ، ويخرج من موضوع الإثبات ، إثبات براءة المتهم ، إذ نصت المادة 1\66 من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية على أنه يعد :(الإنسان بريئاً إلى أن تثبت إدانته أمام المحكمة وفقا للقانون الواجب التطبيق) فالبراءة هي الأصل الثابت دون دليل.

كما يخرج عن موضوع إثبات الإنتهاكات الخطيرة أيضا الوقائع المعروفة للجميع ، فقد نصت (الفقرة 6 من المادة 69) من النظام الأساس على :(لا تطلب المحكمة إثبات وقائع معروفة للجميع ، ولكن يجوز لها ان تحيط بها علمًا من الناحية القضائية). وهذا النص مأخوذ من نص المادة 21 من نظام محكمة نورمبرغ، والواقعة المعروفة هي الواقعة التي يعلمها غالبية أعضاء المحكمة[1] .

(1)عبد الوهاب حومد ،الاجرام الدولي ،ط1، مطبوعات جامعة الكويت ، الكويت ،1978 ،ص21.

والهدف من ذلك تسريع المحاكمة وإعفاء المدعي العام من إثبات الحقائق التي لا يعول عليها في كشف الحقائق أي إثبات التهم ، والتي لا تدخل في صميم الإنتهاكات المعروضة أمام القضاء [1] .

ووفقا لذلك فقد قررت محكمة يوغسلافيا السابقة في القضية المعروضة أمامها لإثبات إنتهاكات أعراف الحرب ، أي الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني وفقا للمادة 3 من نظامها الأساس ما يلي : (إن المحكمة تعتقد أنها يجب أن لا تكون مقيدة بقواعد فنية عند بحثها للحقيقة) [2].

إذ إن الهدف من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات تشجيع المحاكمة العادلة والسريعة دون إشغال المحكمة بقضايا معروفة للجميع والتي قد تسهم في ضياع الأدلة الضرورية وتمويه القضاء ، وبالتالي تفوت الفرصة في محاسبة مرتكبي جرائم الحرب ذات الصلة بالأعراف الدولية، بل يجب تمكين المحكمة من تحقيق هدف السرعة في الإثبات الجنائي الدولي[3] .

وترتكز طبيعة الإثبات الجزائي للإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني أمام القضاء الدولي الجنائي على ثلاثة ركائز أساسية :

الركيزة الأولى : تتمثل بالواقعة المادية(السلوك الاجرامي المحظور بموجب قواعد القانون الدولي الانساني و الجنائي الدولي موضوعياً وإجرائياً) أو المعنوية إي (القصد الجنائي)الذي يؤدي إكتشافهما إلى كشف خيوط الإنتهاك الخطير (جرائم الحرب) ، وإجلاء الغموض الذي يعتريهما وهي وسيلة تستخلص من وقائع الدعوى المنظورة أمام القضاء الدولي الجنائي ، والتي يستعان بها لإثبات صحة الواقعة أو عدم صحتها المدعى بها أمام القضاء الدولي الجنائي .

---

(1) Caivo- Goller, Karin ,THE Trial Proceedings of the International Criminal Court, Boston ; Martinus Nijhoff PUBLISHERS ,2006,p256.

(2) ICTY ,Case No.IT-95-14\AR73,16/1999,Decision on Prosecuttor Appeal on Admissibility of Evidence , Para 19

(3) ICTY ,Case No IT-99-36-T,15/2/2002/Admission of Evidence order ,para 10. . 272 كذلك ينظر : منتصر سعيد حمودة ،مرجع سابق ،ص

أما الركيزة الثانية فتتمثل بالوسيلة المتخذة ، والأسلوب المتبع ، والطريقة الموصلة لجمع الدليل ، وفق المنهج والإجراءات التي رسمها النظام الأساس والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الملحقة به ، وهي ضرورية لأن بسلامتها ومشروعيتها يكون الدليل سليماً ومقبولاً من حيث تحصيله ، وبفسادها يكون الدليل باطلاً إجرائياً، وغير مستوفي لشروط إعتماده ، ولا ينهض أداة سليمة للحكم الجزائي الدولي بمقتضاه ، وهنا يكون العبء الأكبر على مدعي عام المحكمة في تحصيل وجمع الدليل أو الأدلة الموصلة للحقيقة ، ناهيك عما يقدمه الأطراف من أدلة تخضع للفحص والتمحيص والتدقيق .

أما الركيزة الثالثة : فتتمثل بالدور الذي يباشره قضاة المحكمة ، بعد إحالة القضية من قبل الإدعاء العام إلى الدائرة المختصة ، وحسب الاختصاص الوظيفي ، وهنا يحتفظ الدليل بالدور المحوري بالعملية الإثباتية ، فهي الوسيلة الموصلة إلى الغاية وهي العقاب على الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ، وهو الهدف الذي يسعى إليه أطراف الخصومة كافة، ولا نغالى أن قلنا هو الغاية المتوخاة والمبتغاة من العملية الإثباتية ، سعيا لبلوغ العدالة عن طريق الحكم الجزائي السليم[1] .

وعليه فإن طبيعة إثبات الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني تنصب على وقوع سلوك محظور وفقاً للمادة (8)(2) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية ، يشكل جريمة حرب وفقا للنظام المذكور، ومن ثمة وجود جهة تقوم بعملية إثبات وقوع هذا الإنتهاك بكافة الوسائل المشروعة والممكنة، وبالتعاون مع الجهات المختصة ، مع توافر الأدلة الكافية للبراءة أو العقاب .

(1) د. أحمد عبيس الفتلاوي ،ثائر ناظم الطرفي ،وسائل الإثبات في أطار التحقيق الجنائي الدولي ،ط1 ،منشورات زين الحقوقية ،بيروت ،لبنان ،2022 ،ص16-17.

الفرع الثاني

مبادئ إثبات الإنتهاكات الخطيرة

هنـاك مجموعـة مـن المبـادئ التـي تحكـم الإثبـات أمـام المحكمـة الجنائيـة الدوليـة ، والتـي نصـت عليهـا قواعـد الإجـراءات والإثبـات لـذا سنوضـح فـي هـذا الفـرع أهـم هـذه المبادئ:

اولا- مبدأ قرينة البراءة

يقصـد بمبـدأ قرينـة البـراءة بأنهـا معاملـة الشـخص مشـتبهاً فيـه كـان أم متهمًـا فـي جميـع مراحـل التحقيـق الأولـي والمحاكمـة ، ومهمـا كانـت خطـورة الجريمـة المنظـورة التـي نسـبت اليـه ، علـى انـه بـريء ، حتـى تثبـت ادانتـه بحكـم قضـائي بـات وفقـاً للضـمانات التـي يقررهـا القـانون للشـخص فـي جميـع مراحـل الـدعوى الجنائيـة سـواء أمـام القضـاء الـدولي ام الـوطني [1] ، لـذا فـان إعمـال قرينـة البـراءة لا يكـون مـأخوذاً بـه فحسـب أمـام القضـاء الـدولي الجنـائي فـي مرحلـة مـا قبـل المحاكمـة، بـل يمتـد إلـى مرحلـة المثـول أمام المحكمة الجنائية الدولية ، بجميع دوائرها الإبتدائية والإستئنافية [2] .

يعـد مبـدأ قرينـة البـراءة مـن المبـادئ الراسـخة أمـام المحـاكم الجنائيـة الدوليـة ، لـذلك لا يمكـن للمحـاكم أن تعلـن إن المـتهم مـدان إلا بعـد إتخـاذ سلسـلة مـن الإجـراءات القانونيـة التـي تثبـت إدانتـه ، مـع تـوافر الضـمانات القانونيـة المعتـرف بهـا دوليـاً لإثبـات هـذا المبدأ[3] ، لـذلك يعـد مبـدأ قرينـة البـراءة مـن أهـم المبـادئ القضـائية الدوليـة التـي تشـكل ضـمانة ضـد الإدانـات غيـر المشـروعة ومعيـارا للمحاكمـات السـليمة مـن تعسـف السلطات القضائية [4] .

---

(1) د. رمضـان غسـمون ،الحـق فـي محاكمـة عأدلـةمن حـلال التشـريع الـوطني والـدولي ،ط1 ،دار الالمعية للنشر والتوزيع، (د،م)،2010 ،ص84 .

(2)Antony Duff: answering for Crime,Hart pulishing.Oxford,2007,p195.

(3)Open Society Justice Inistiative : Presumption of Guilt:The Global overuse of preteial Detention, Open Society Foundation,2014, p.96.

(4)Utreeht LAW review,Vol 12,January 2016,p.32. Ferry De Jone et al : The Presumption of INNOCENCE as aCounterfactual principle,

د. أحمد عبيس الفتلاوي ،ثائر ناظم عبد الطرفي مرجع سابق ، ص121.

واذا كانت قرينة البراءة هي قوام الشرعية الإجرائية والركن الأساس فيها ، فان سائر إجراءات التحقيق ينبغي ان تتسق ومقتضيات قرينة البراءة ، فلا مناص لأي نظام إجرائي عادل أن يضمن إحترام كافة النتائج المترتبة على قرينة البراءة ، أو يوازن على الأقل بينها وبين المصلحة المحمية من الإثبات، وإقتضاء حق المجتمع الدولي من العقاب .

ومما لاشك فيه أن مجالات حقوق المتهم والضمانات الاجرائية الممنوحة له خلال الإجراءات الجنائية ، تطورت بشكل ملحوظ بعد محاكمات (نورمبرغ وطوكيو) ، ولاسيما المعايير المتعلقة بحقوق الإنسان ، والتي منها قرينة البراءة ، تعد من أهم الإختلافات بين المحاكم الجنائية الدولية الحديثة وبين محاكم ما بعد الحرب العالمية الثانية ، ليس فقط في سلوك القضاة الدوليين ، لكن بشكل أكثر تحديداً من ناحية الإهتمام الذي كرسه المدعون العامون الدوليون ، ومحامو الدفاع فيما يتعلق بالأدلة والإثبات بما لا يدع مجالا للشك بشأن إثبات جميع أركان إنتهاكات القانون الدولي الإنساني والتي منها الإنتهاكات الخطيرة لأعراف وقوانين الحرب [1] .

فنجد إن النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة ، قد ذكر مبدأ قرينة البراءة في الفقرة (3) من المادة (21) والتي تنص بأنه :" يعد المتهم بريئاً إلى أن يثبت إنه مذنب وفقاً لأحكام هذا النظام الأساس "[2] ، كما حرصت القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بمحكمة (ICTY) أن تنص –صراحة – على النتائج المترتبة على مبدأ إفتراض البراءة في المتهم من خلال القاعدتين (85، 87)، حيث تنص القاعدة (85) المعنونة "تقديم الأدلة" على أن يقع على عاتق المدعي العام عبء تقديم دليل الإتهام ، مما يعني إن مجال إثبات الإتهام يتحدد بعيداً عن المتهم ، إذ إن الإدعاء -في هذا الصدد – يؤدي دوره الإيجابي في تقديم الدليل ، دون أن يجشم المتهم عبء إثبات البراءة ، إذ إن البراءة تعد أمراً مفترضاً –بحسب الاصل – في المتهم ، كما تنص القاعدة (87) "المعنونة " المداولات" على أنه "..... يجب على دائرة المحاكمة بأغلبية الآراء أن تقتنع بأن المتهم مذنب دون أدنى مجال للشك قبل إصدار حكمها بالإدانة ".

(1) د. أحمد عبيس الفتلاوي ،ثائر ناظم عبد الطرفي ، مرجع سابق ،ص123 .
(2) النظام الأساس لمحكمة يوغسلافيا السابقة ، المادة (3\21)

ويوضح حكم هذه القاعدة أنه يترتب على أصل البراءة ألا تقضى المحكمة بالإدانة إلا بناءً على الجزم واليقين لا على الإحتمال أو الترجيح ، وإن كل شك في إثبات الإتهام يجب أن يفسر لمصلحة المتهم ، فهذا الشك يعني إهدار أدلة الإدانة والعودة إلى الاصل العام وهو البراءة [1] . وهي نتيجة طبيعية لمعيار الجزم واليقين كأساس للحكم بالإدانة حيث لا يمكن ان يبنى الحكم الجزائي السليم على الشك أو الظن .

وكذلك نصت بالعبارة نفسها الفقرة (3) من المادة (20) من النظام الأساس لمحكمة رواندا [2] .فضلاً عن أن النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية نص على هذا المبدأ في المادة (66) منه تحت عنوان (قرينة البراءة)،إذ جاءت الفقرة (1) قائلة بأن " المتهم بريء إلى أن تثبت ادانته أمام المحكمة وفقا للقانون الواجب التطبيق"[3] .

خلاصة القول ، المغزى من مبدأ إفتراض البراءة أنه إلى أن يصدر حكم قطعي بالإدانة من جانب سلطة مختصة قانوناً بالبت في مثل هذا الحكم ، فإن المشتبه به يجب أن يعامل مهما تكن النتيجة المحتملة لقضية الإنتهاكات الخطيرة كما لو كان ذنبه محل نظر .ويرتبط هذا المبدأ إرتباطاً وثيقا بمبدأ آخر وهو مبدأ الشرعية ، إذ ينبغي أن يشكل سلوك الفرد جريمة حرب بموجب النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية وإلا عد بريئاً .

ثانيا – مبدأ الإقتناع القضائي

يقصد بمبدأ الاقتناع القضائي في إطار الإجراءات الجنائية أن يتاح لقضاة المحكمة الجنائية الدولية ما يكفي من الأدلة الموضوعية للتسليم بثبوت الوقائع ونسبتها إلى المتهم ، لتسبيب الحكم بالادانة ، ذلك هو مفهوم الاقتناع في العقل وفي القانون

(1) وقد أكدت دائرة الاستئناف في قضية فاتمير (Fatmir) المتهم بإرتكاب جرائم حرب ،أمام محكمة يوغسلافيا أن مبدأ الشك يفسر لمصلحة المتهم ،ما هو الا نتيجة طبيعية وملازمة لقرينة البراءة ينظر :

Prosecutor V.Fatmir Limaj ,et al,CaseNOIT-03-66-A ppeals Judgment , 27 Septemper 2007,para 21.

(2) النظام الأساس لمحكمة رواندا (المادة 20\3)

(3) النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية المادة (66)

فالاقتناع ليس يقيناً وليس جزماً بالمعنى العلمي لليقين، والجزم كحالة موضوعية لا تورث شكا لدى من تيقن أو جزم ولا جهلا ولا غلطاً لدى الآخرين.

فالاقتناع اذا هو مبدأ إعتقاد القاضي القائم على الأدلة الموضوعية أو اليقين المبني على التسبيب ، وهي مسالة شخصية تختلف بالضرورة من قاض لآخر، ويبنى القاضي قناعته الشخصية على أساس إستقراء وإستنباط وإستخلاص الأدلة التي يتوجه بها الخصوم في الدعوى الجزائية ، لنيل قناعته هو التي يسعى القاضي ذاته اليها [1] .

والمستقر فقهاً وقانوناً إن القاضي يرتكز عمله في حدود القانون ولا سلطان على عمله إلا القانون. ويترتب على مبدا الإقتناع القاضي في القانون الجنائي الدولي مجموعة من الآثار في مناقشة كافة الأدلة التي يقدمها الخصوم ، طالما إنها لها أساس في الدعوى، فله أن ينظر فيها ثم يقبلها أو يرفضها دون أن يلتزم بالأخذ بدليل بذاته [2] ومن هذه الآثار:-

1- حريه القاضي في تكوين عقيدته:

لقد إعتنق القضاء الجنائي الدولي مبدأ الإقتناع القضائي منذ محكمة (نورمبرغ) وحتى ظهور المحكمة الجنائية الدولية ، فعلى سبيل المثال في ظل النظام الأساس لمحكمة (نورمبرغ)يتبين إن المحكمة في المادة(19) لا ترتبط بالقواعد الفنية المتعلقة بتنظيم الأدلة ، ويتعين عليها أن تطبق إجراءات سريعة بقدر الإمكان دون أن تتقيد بالشكليات وتقبل اي سند أو دليل ترى أن له قيمة اثباتية وفي سياق المادة (24) (د) تستطيع المحكمة أن تسأل الإتهام والدفاع عن أية أدلة ينوي أن يتقدم بها للمحكمة وتصدر قرارها بشأن قبول تلك الأدلة [3] .

---

(1) د. محمد زكي أبو عامر ،الإجراءات الجنائية ،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية ، 2014،ص279-280 .

(2)حرية القاضي الجنائي في الاقتناع القضائي في قوانين الدول العربية (مصر ، الكويت ،الاردن) مجلة الحقوق ،جامعة الكويت ،الغدد الثالث ،المجلد الواحد والثلاثيين ،2007 ،ص 2340 .

(3)حمزة محمد أبو عيسى ،مدى توافق قواعد الاثبات أمام المحكمة الجنائية الدولية مع نظرية الاثبات الجنائي ،أطروحة دكتوراه كلية القانون ،جامعة عمان ،الاردن،2012 ، ص45

وفي السياق ذاته أناطت القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات لكل من المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا والمحكمة الجنائية لرواندا -في ضوء المادة (89)(ج) - سلطة قبول أي دليل ذي قيمة إثباتية [1] .

أما عن المحكمة الجنائية الدولية فاعتنقت جانبها هذا المبدأ وهو ما يتضح جليا في المواد (94 /9) و (4/69)من النظام الأساس، وكذلك نص المادتين(63)و (64) من القواعد الاجرائية وقواعد الإثبات .

2- السلطة التقديرية للقاضي في تقييم الأدلة:-

من حيث المبدأ يجوز لنظام العدالة الجنائية أن يفرض على المحاكم الإلتزام بالسعي إلى إثبات وقائع القضية عملا بالهدف من الإثبات ونجاعته فالنموذج المقابل يرتضي الحقيقة الشكلية المجردة للوقائع التي تم إثباتها ، عملا بالمحاكمة الشاملة على أساس المساواة بين الادعاء والمتهم [2] .

وفي ضوء المادة(69 \4)من النظام الاساس والمادة(63\2) من القواعد الاجرائية وقواعد الاثبات يجوز للمحكمة قبول أي دليل والفصل في موضوعيته في سياق الأخذ في الإعتبار بقيمته الإثباتية ، وفي جميع الأحوال لا يجوز الخلط بين قبول الأدلة وبين تقدير قيمتها فقبول الأدلة معياره الوحيد بالنسبة للقاضي هو علاقته بالدعوى ، أما التقدير فيأتي لاحقاً على القبول ، وتجدر الإشارة إلى إن المحكمة لا تفصل في قبول الأدلة إلا من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من أحد الأطراف .ويتعين أن تثار المسألة المتعلقة بصلة الأدلة بالموضوع أو مقبوليتها وقت تقديم الأدلة إلى دائرة المحكمة، ومن الجائز على سبيل الإستثناء إذا كانت المسألة مجهولة عند تقديم الأدلة ، إثارتها بمجرد معرفتها ، ويمكن أن تثار المسألة كتابياً وتوجه المحكمة الطلب الكتابي إلى جميع المشتركين في الإجراءات ، ما لم تقرر

---

(1) أذ أكدت المحكمة هذا المبدأ في قرارها :

Prosecutor vRadoslov Brdanin &Momir Talic,ICTY,Case NO:IT-99-36-TTrialChamber II,15 February 2002,para 10,p.4-5.

(2)Volker Roben, The procedure of the ICC: Status and function of the prosecutor,Max Planck Yearbook of United Nations, vol 7,2003,p527.

خلاف ذلك ولا تنظر المحكمة في أي دليل يتقرر عدم مقبوليته أو عدم صلته بالموضوع [1].

وقد قرر النظام الأساس وكذلك في الفصل الرابع من القواعد الاجرائية وقواعد الإثبات سلطة الدائرة الإبتدائية التي تنظر الواقعة موضوع الدعوى في تقييم جميع الأدلة المقدمة اليها لتقرر مدى صلتها بالموضوع أو مقبوليتها وذلك على غرار التشريعات الوطنية ، وإذا كان التقديم بناء على طلب من أطراف الدعوى ، أو بناء على قيام المحكمة بطلب تقديم كافه الأدلة التي ترى إنها ضرورية لتقرير الحقيقة ، فان ذلك لا يخل بان تتمتع دائرة المحكمة في ضوء ما قررته المادة (63 \4)من القواعد الإجرائية عن فرض إي شروط قانونية تقتضي تقديم ما يعزز إثبات جريمة تقع ضمن اختصاص المحكمة، ومهما كانت نوعية الأدلة التي تتلقاها المحكمة الجنائية، فأنها لن تؤثر على سلامة أحكامها ما دامت المحكمة تقيم بدقة نوعية الأدلة وتكتشف الحقائق وفقا لذلك التقييم ، وما لم يثبت أن المحكمة لها القصور أو التحيز في القضية [2] .

3- حريه القاضي في إستبعاد بعض الأدلة

تتحدد وظيفة إستبعاد الأدلة الجنائية غير المشروعة بالهدف والغاية التي يرمي اليها وهي حماية مبدأ الشرعية الإجرائية من جهة ، ومن جهة أخرى إن القانون الإجرائي يشتمل على قواعد تنظم شروط مباشرة الحقوق ووسائلها تحقيقاً للإستقرار والأمن القانوني[3] . فبالإضافة إلى الطبيعة الإجرائية لإستبعاد الأدلة غير المشروعة، فهو ذو طبيعة موضوعية أيضاً، فهو يعد دفعاً عينياً وليس شخصياً ، إذ إنه لا يستهدف الشخص الذي قام بالإجراء المعيب الذي نتج عنه الدليل غير المشروع ، فهو يتجلى ببعد أخلاقي وهومن المبادئ العامة في القانون الجنائي

(1) حمزة محمد أبو عيسى ،مرجع سابق ،ص 48

(2) د. زايد علي ،د. محمد دقاني ،أدلة الاثبات الجنائي أمام القضاء الدولي الجنائي ،دراسة تحليلية ، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ،المجلد 16 ، العدد 1 ،2016،ص537-538. ، كذلك ينظر:

: Nancy Amoury Combs,Grave Crimes and Weak Evidence:A Fact-finding Evolution in International Criminal law, Harvard International law Journal, vol 58,no 1,2018,p 53.

(3)د.أحمد فتحي سرور ،الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الإجراءات الجنائية ،ط1 دار النهضة العربية، القاهرة ،1993،ص115-117 .

الـدولي ، أمـا البعـد القـانوني فيتجلـى فـي النصـوص التشـريعية لنظـام لرومـا الأسـاس ومواثيق حقوق الانسان [1] .

وبمـا إن المحـاكم الجنائيـة الدوليـة ليسـت ملزمـة بالقواعـد القانونيـة التـي تحكـم قبـول الادلـة امـام المحـاكم الجنائيـة الوطنيـة ، فهـي أقـل التزامـاً بالقواعـد التـي تـنظم الاسـتبعاد، بـل ان إمكانيـة إجـراء محاكمـة جنائيـة أمـام هـذه المحـاكم قـد اسـتبعدت فرضـيه المحاكمـة الجنائيـة بتوسـيع النظـام القـانون الـدولي ، وعمومـا يتمتـع القاضـي الـدولي بسـلطة واسـعة فـي اسـتبعاد الادلـة التـي يـرى إنهـا ليسـت فـي ذات الدرجـة المطلوبـة مـن الاهميـة أو القيمـة الاثباتيـة وفـي سـياق المحـاكم الجنائيـة الدوليـة و المحكمـة الخاصـة بسـيراليون، يـرد مبـدأ إسـتبعاد بعـض الأدلـة فـي المـادة 95 مـن قواعـد الاجـراءات والاثبـات الخاصـة بكـل منهمـا بموجـب المـاده 69 \سـابعا إتجهـت المحكمـة الجنائيـة الدوليـة إلـى إسـتبعاد الأدلـة التـي يـتم الحصـول عليهـا بالسـبل التـي تشـكل إنتهاكـاً لقواعـد القـانون أو حقـوق الانسـان المعتـرف بهـا دوليـا، فقـد يكـون القبـول الصـريح لجميـع الأدلـة والاعترافـات ذات الصـلة والقيمـة الاثباتيـة ضـاراً بحـق المـتهم فـي محاكمـة عادلـة ، ولـذلك تمـنح المحكمـة الجنائيـة الدوليـة مزيـداً مـن السـلطة التقديريـة لغرفتهـا ، لأنـه يتعـين علـى الـدائرة وحسـب ان تنظـر فيمـا إذا كانـت الادلـة يمكـن ان تمـس المحاكمـة العادلـة وأن تأخذ في الإعتبار ما إذا كان يفوق القيمة الاثباتية لها [2] .

---

(1) عبد الحسن دويج خفيف ،إستبعاد الادلة الجنائية غير المشروعة ،رسالة ماجستير ،جامعة ذي قار كلية القانون ،2018 ،ص63-64 .

(2) وفـي هـذا الصـدد يـرى الفقـه الـدولي فـي موضـوع اسـتبعاد الادلـة المنصـوص عليهـا فـي المـادة 69\ سـابعا مـن النظـام الاسـاس الـذي تـنص علـى ان الغرفـة يجـب ان تنظـر اولا فيمـا اذا كانـت الادلـة التـي تـم جمعهـا فـي إنتهـاك المحكمـة النظـام القـانوني أو حقـوق الانسـان المعتـرف بهـا دوليـا، واذا كـان هـذا الإنتهـاك قـد وقـع يجـب ان تنظـر الـدائرة فيمـا اذا كـان الإنتهـاك يلقـي ظـلالا كبيـرا مـن الشـك علـى مصـداقية الادلـة أو امـا اذا كـان قبـول الادلـة يكـون تناقضـاً مـن شـانه ان يلحـق ضـررا بالغـا علـى سـلامة الاجـراءات فـي حـين يبـدو ان ذلـك يملـي الاسـتبعاد الالزامـي للادلـة فـان القضـاة يتمتعـون فـي الواقـع بسـلطة تقديريـة واسـعة بشـان كيفيـة تطبيـق هـذا الحكـم ووفقـا للـدائرة التمهيديـة يتمتـع القضـاة بسـلطة تقديريـة فـي السـعي إلـى تحقيـق تـوازن مناسـب بـين القيـم الاساسـية للنظـام الاساسـي فـي كـل قضـية محـددة وان الحـق الوحيـد المعتـرف بـه دوليـا والمعـرف حتـى الان فـي السـوابق القضـائية محكمـة جنائيـة الدوليـة والحق المعترف به دوليا في الخصوصية . ينظر في ذلك

Lindsay Freeman, Digital Evidence and war Crimes prosecution: The Impact of Digital Technologies on International criminal Investigation s and Trials, Fordham International law Journal, vol 4,no2,2018, pp 294 -296.

ثالثاَ- مبدا الملائمة

يقصد بمبدأ الملائمة كمبدأ من المبادئ التي تحكم الإثبات الجنائي الدولي ، أن تمنح النيابة العامة سلطة تقديرية في إستعمال أو عدم إستعمال حقها في تحريك الدعوى الجنائية ، بالرغم من توافر العناصر القانونية للواقعة الإجرامية ونسبتها إلى متهم معين ، فالنيابة العامة لا تقيم الدعوى الجنائية إلا إذا ظهرت لها ملائمة الإتهام مع المصلحة العامة وهي مصلحة المجتمع الدولي [1] .

وعلى مستوى النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية فالمدعي العام يقوم من تلقاء نفسه مباشرة التحقيق دون إحالة من قبل احدى الدول الأطراف ، ولكن المدعى العام لا يستطيع ان يضطلع بسلطته هذه إلا بخصوص إحدى الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة طبقا لنص المادة (5) من النظام الأساس، والتي تكون قد ارتكبت على متن سفينة أو طائرة مسجلة في هذه الدولة أو حالة كون المتهم بهذه الجريمة أحد رعايا دولة من الدول الأطراف [2] .

وتلزم المادة (54 \1)للمدعي العام إثبات للحقيقة توسيع نطاق التحليل ليشمل جميع الوقائع والأدلة المتصلة بتقدير ما إذا كانت هناك مسؤولية جنائية بموجب هذا النظام الأساس، وهو يفعل ذلك أن يحقق في ظروف التجريم والتبرئة على حد سواء ، وعلاوة على ذلك تلزم المادة 2\67 المدعي العام بأن يكشف في اقرب وقت ممكن الأدلة التي في حوزته، التي تظهر أو تميل إلى إظهار براءة المتهم أو تخفف من ذنبه، أو قد تؤثر على مصداقية الإدعاء ويجب على المدعي العام أن يوثق ويقرر بعناية قبل مباشرة الإتهام بأن تلك الأدلة تشكل إنتهاكاً خطيراً للقواعد الانسانية وعلى درجة كبيرة من الخطورة، كما عليه أن يعمل بطريقة متممة للأجهزة القانونية ، وقد فرض المشرع الدولي العديد من الواجبات التي يجب ان يلتزم بها المدعي العام في إثناء قيامه بالتحقيق في الدعوى وهي ضمان فعالية التحقيق واحترام كامل حقوق الأشخاص، وإذا تبين للمدعي العام بعد أن ينهي التحقيق في الواقعة عدم وجود اساس كافٍ لرفع الدعوى للمحكمة يجب عليه في

(1) حامد سيد محمد، سلطة الاتهام الدولي، إطروحة دكتوراه ،كلية الحقوق ،جامعة اسيوط القاهرة ،2018 ، ص59

(2) ينظر في ذلك : المادة (5) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية

هذه الحالة ان يبلغ الدائرة التمهيدية والدولة المقدمة للشكوى أو مجلس الامن ، بالنتيجة التي إنتهى إليها مبيناً الأسباب التي بني عليه قراره، ولا يكون قراراً نافذاً إلا بعد إعتماده من الدائرة التمهيدية، وتتعدد الأسباب التي تدعو إلى إتخاذ المدعي العام القرار بعدم الملاحقة وهي:

-عدم وجود أساس قانوني أو وقائع كافية لطلب إصدار أمر القبض

-عدم مقبولية القضية بموجب المادة (17) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية [1] .

- إذا رأى الادعاء العام ان تقديم المتهم لا يخدم مصالح العدالة.

وعليه فبالرغم مما يتمتع به الإدعاء العام الدولي من سلطة تحريك الدعوى الجزائية الدولية حصراً إلا إن صلاحياته تم تقييدها، بحيث لا يمكن تنفيذ قراراته إلا بموافقة الدائرة التمهيدية إحدى دوائر المحكمة والتي تعد إحدى نتائج هذا المبدأ ، فلا تنفذ قرارات المدعي العام بتحريك الدعوى من تلقاء نفسه إلا بموافقة الدائرة التمهيدية ، وهذا ما يعد عكس المعمول به في أنظمة محكمتي يوغسلافيا ورواندا ، حيث كان للإدعاء العام سلطة مطلقة في تحريك الدعوى الجزائية الدولية والتحقيق فيها [2] .

ونجد إن السلطة المطلقة للإدعاء العام الممنوحة له في الأنظمة الأساس للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة (يوغسلافيا ورواندا)هي الأنجع في الحد من ضياع الأدلة من جهة ، ومن الإفلات من العقاب من جهة أخرى ، لأنها بعيدة عن ممارسة

(1) تنص المادة 17 من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية على أنه أولا مع مراعاة الفقرة 10 من الديباجة والمادة واحد تقرر المحكمة ان الدعوة غير مقبولة في حالة ما .
أ -إذا كان التجر التحقيق أو المقاضاة في الدعوة دولة لها اختصاص عليها ما لم تكن الدولة حقا غير راغبة في الاطلاع بالتحقيق أو المقاضاة أو غير قادرة على ذلك .
ب- إذا كانت قد اجرت التحقيق في الدعوى دولة ما لها اختصاص عليها وقررت الدولة عدم مقاضاة الشخص المعنى ما لم يكن القرار ناتج عن عدم رغبة الدولة أو عدم قدرة حقا في المقاضاة .
ج- إذا كان الشخص المعني قد سبق ان حوكم على السلوك موضوع الشكوى ولا يكون من الجائز اجراء محاكمة طبقا للفقرة ثلاثة من المادة 20 .
د- إذا لم تكن الدعوة على درجة كافية من الخطورة تبرز اتخاذ المحكمة اجراء اخر .
(2) ينظر في ذلك :ضاري خليل محمود وباسل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، ط 1 ، بيت الحكمة ، بغداد، 2003 ، ص66 - 67.

الضغوطات السياسية ، لاسيما تلك المرتبطة بمجلس الأمن ، والتي تمثل أهم المعوقات التشريعية التي تسهم في الحد من الكشف عن أدلة الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني .

المطلب الثاني

القيود المفروضة على إثبات الإنتهاكات الخطيرة

من أجل نجاعة عملية إثبات الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني ، أحاط النظام الأساس للمكمة الجنائية الدولية عملية الاثبات بمجموعة من القيود ، تارة إجرائية (شكلية)تكون مرتبطة بالكشف عن الأدلة ، والأخرى موضوعية متعلقة بمقبولية الادلة ذاتها ، وهذا ما ندرسه في الفرعين التاليين :

الفرع الأول : القيود المتعلقة بالكشف عن الادلة

الفرع الثاني : القيود المتعلقة بمقبولية الأدلة

الفرع الأول

القيود المتعلقة بالكشف عن الأدلة

تعد قواعد الكشف عن الأدلة، من أهم قواعد الإثبات التي نص عليها النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية ، وقواعد الإجراءات وقواعد الإثبات الملحقة بها ، أذ إن هذه القواعد فرضت قيوداً على الكشف عن أدلة إثبات جرائم الحرب التي تعد إنتهاكاً خطيراً للقانون الدولي الانساني وفقا للنظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية، فتارة تكون هذه القيود متعلقة بجهة الاتهام المتمثلة بالادعاء العام ، وأخرى تكون متعلقة بالدفاع .وعليه سنبحث هذا النوع من القيود بالبندين التاليين:

أولا- إلتزام الادعاء العام بالكشف عن الأدلة

وفقا لما جاء في القاعدتين (81، 82) من القواعد الاجرائية وقواعد الإثبات التي نصت على الإجراءات التي تتعلق بتقييد الكشف عن الأدلة، تناولت القاعدة(81) من القواعد بخصوص ما يتعلق بتقييد الأدلة، فأعطت الحق للمدعي العام إذا كانت بحوزته معلومات أو مواد في الكشف عنها طبقاً للنظام الأساس، ولما كان الكشف عنها يلحق أضراراً بالتحقيقات الإضافية أو الجارية، فللمدعي أن يقوم بالطلب من الدائرة التي تعالج المسالة بأن تصدر حكما بشأن وجوب أو عدم وجوب الكشف للدفاع عن هذه الأدلة والمعلومات ، وتستمع فقط من طرف واحد بشان هذه

المسألة، وعندما تكون هذه التدابير اللازمة قد أخذت [1] من أجل حماية الشهود والضحايا وأفراد أسرهم لا يتم الكشف عن هذه المعلومات إلا وفقا للمواد السابقة، وبالحالات التي يمكن أن يعرض فيها الكشف عن المعلومة سلامة الشهود من الخطر ، وتتخذ المحكمة التدابير لإبلاغ الشهود سلفا عندما يكون بحوزة الدفاع أي مواد من معلومات خاضعة للكشف يجوز في الظروف التي تجعل المدعي العام بموجب المادة(68 / 5) من النظام الأساس كتمانها وتقديم موجزٍ بدلاً من ذلك ، ولكن لا يجوز بعد ذلك تقديم هذه المعلومات أو المواد كأدلة في أثناء جلسة الإقرار أو المحاكمة دون الكشف عنها مسبقا للمدعي العام بالشكل الملائم [2] .

وقيدت المادة (82) من القواعد الاجرائية المواد أو المعلومات التي لها الحماية المادة (54/ 3 /ه) من النظام الأساس مما يعني إن المعلومات أو المواد التي تكون في حوزة المدعي العام التي تخضع للحماية لا يجوز للمدعي العام أن يقدمها كأدلة دون أن يحصل على موافقة مسبقة من مقدم المواد ، أو دون الكشف عنها مسبقا للمتهم بالشكل الملائم ،وإذا قام المدعى العام بتقديمها فلا يجوز لإدارة المحكمة التي تنظر في المسألة أن تامر بتقديم هذه الأدلة، ولا يجوز لها أيضاً ان تستدعي مقدم هذه المواد أو المعلومات للشهادة أو أن تامر بحضوره من اجل الحصول على هذه الأدلة الإضافية نفسها .

واذا قام المدعي العام بالطلب من أحد الشهود ان يقدم ادلة أو أي معلومات أو ما تشملها الحماية وفقا للمادة (54 /3) من النظام لا يجوز لدائرة المحكمة التي تنظر في المسألة أن تقوم بإجبار الشاهد الرد على أي سؤال يتعلق بالمواد أو معلومات أو مصدرها وإذ امتنع الشاهد عن الإجابة بحجة السرية ،ولكن يجوز للدائرة التي تنظر في القضية أن تأمر بناء على طلب الدفاع ولمصلحة العدالة أن تخضع المواد أو المعلومات التي بحوزة المتهم والتي تم تقديمها اليه والتي ستقدم كأدلة للأحكام التي وردت في الفقرات (و، ز)من القاعدة نفسها . وأخيرًا يحق للدائرة الابتدائية أن

(1) وفقا للمواد (54، 57 ،64 ،68 ،72 ،93) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية .

(2) " يجوز للمدعي العام لأغراض أيه إجراءات تسبق الشروع بالمحاكمة ،أن يكتم أية أدلة أو معلومات يمكن الكشف عنها بموجب هذا النظام الأساس ،فيقدم بدلا من ذلك موجزا لها اذا كان الكشف عنها يؤدي إلى تعريض سلامة أي شاهد أو أسرته لخطر جسيم ،وتمارس هذه التدابير بطريقة لاتمس حقوق المتهم أو تتعارض معها ،او مع مقتضيات اجراء محاكمة عادلة ونزيهة)

تصدر امرا وفقا للمادة (64 /3/ ج)،و(64/د)و (67/ 2)و (68 /5) من النظام الأساس للكشف عن الوثائق والمعلومات التي لم يكشف عنها من قبل، وابراز أدلة إضافية تفاديا للتأخير وضمان المحاكمة في الموعد المحدد.

ويتضح مما سبق أن الحق في عكس عبء الإثبات وعبء الدفع هو نتيجة طبيعية للمادة(66) وتعد المادة (67\1\ط) حكم المسؤولية العكسية أصليًا تمامًا ، إذ إنه بالنظر إلى عدم وجود أحكام عكسية نموذجية بشأن العبء في النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية ، فأن الغرض الحقيقي من ذلك هو تطبيقه على ما يبدو على أحكام المسؤولية العكسية التي يتخذها القاضي ، فباستبعاد أي عكس لعبء الإثبات بشكل صريح ، يكون النظام الأساس قد تجاوز معظم معايير حقوق الإنسان، ومع ذلك تنص المادة (67\2) ، التي تكمل المادة 54(1)(أ) والتي تلزم الادعاء بالتحقيق في ظروف تجريم وتبرئة المتهمين على قدم المساواة ، وعلى واجب المدعي العام بالكشف عن الأدلة التي تبرئ المتهم [1] .

ويتضح أن المدعي العام مقيد بإقامة الدليل على ما يدعيه ، واقامة الدليل على ما يفيد إدانة المتهم ، إذ يقع عليه عبء إثبات إدانة المتهم الماثل أمام المحكمة الجنائية الدولية على المدعي العام ، وذلك لكي تتمكن المحكمة من تقييم الإدعاء والحكم بالإدانة بشرط أن تتحقق وتتيقن من صحته ، وإن أخفق في إقناع المحكمة بما لا يدع مجال للشك المعقول أن المتهم مذنب ، فيجب عليها الحكم بالبراءة ، ما دام لم يقع أي دليل مقنع للإدانة [2] .

---

(1) فعلى سبيل المثال قررت المحكمة في قضية لوبانغا المتهم بإرتكاب إنتهاكات خطيرة لأعراف الحرب بموجب المادة 8 فقرة (ب) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية

prosecutor v. Thomas Lubonge Dyilo ,Case NO. ICC-01-04-01/06-102,Situation in the Democratic Republic of CONGO ,Trial Chamber I,15MAY,2006,para 8,p.3.

(2) د. أشرف عمران محمد ،الدور المزدوج للمدعي العام في الإثبات في نظام روما الأساس ،ط1،مطبعة الزيتونة ،تونس ،2016 ،ص8 .

ثانيا: إلتزام الدفاع بالكشف عن الادلة

تتشكل هيئة الدفاع عن المتهم أمام المحاكم الجنائية الدولية ، من مجموعة من المحامين أو المستشارين ، الذين يتمتعون بخبرات عالية ، وبإلمام كبير في القانون الجنائي بشكل عام والقانون الجنائي الدولي بشكل خاص [1] .

يتحمل الدفاع كما الإدعاء في القانون الجنائي الدولي إلتزام الكشف عن الأدلة التي بحوزته ، لأن مبدا تساوي الأطراف بين طرفي المحاكمة يستلزم المساواة في الحقوق والواجبات ويقوم الدفاع بالوفاء بهذا الالتزام عبر تمكين الادعاء من فحص المواد التي في حوزته كالكتب والمستندات والصور أو أي أشياء مادية أخرى، اذا كان ينوي إستخدامها في جلسه الإقرار ويتحمل الدفاع بالكشف عن الأدلة التي بحوزته والتي يستخدمها في جلسة الاقرار [2] ، وذلك بإخطار الإدعاء إذا تعلق الأمر بدليل عدم وجود المتهم في مكان الإنتهاك الخطير يجب على الدفاع إخطار الادعاء بهذا المكان أو الأماكن التي يدعى أنه كان موجود فيها وقت وقوع الإنتهاك وأسماء الشهود الذين يؤكدون ذلك أو أية أدلة يمكن للمتهم الإعتماد عليها لإثبات عدم وجوده في مكان الجريمة .

يتحمل الدفاع بإخطار الادعاء بأسماء الشهود أو أية أدله أخرى يستخدمها الدفاع في جلسة الإقرار اذا تعلق الامر بالاستناد الى سبب امتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة(31)كالمرض أو القصور عقلي أو السكر أو دفاع شرعي أو الإكراه [3] .

و يجب أن يأخذ بعين الإعتبار إلتزام الكشف تمكين الإدعاء من تحضير جلسة الإقرار والرد على نحو كاف يفترض عدم وفاء الإدعاء والدفاع بالتزام الكشف عن الأدلة التي بحوزته ، ان يكون مصحوبا بجزاء ، وقد خلا نظام روما الأساس من أي حكم يبين إمكانية معاقبة الطرف الذي يخل بالإلتزام بالكشف في مرحلة ما قبل المحاكمة [4] .

وقد إتجه الفقه الدولي الى إتجاهين بشأن هذه المسألة ، فيذهب فريق الى إن خلو النظام الأساس من أي أحكام تقدر جزاء الإخلال بإلتزام الكشف عن الأدلة ، لا يعني عدم وجودها ،

---

(1) د.أحمد عبيس الفتلاوي ، ثامر الطرفي ،وسائل الاثبات في إطار التحقيق الجنائي الدولي ،دراسة قانونية معززة بإجتهادات المحاكم الدولية ، مرجع سابق ،ص103

(2) ينظر : المادة (78) من القواعد الاجرائية وقواعد الاثبات للمحكمة الجنائية الدولية

(3) ينظر : المادة (79) من القواعد الاجرائية وقواعد الاثبات للمحكمة الجنائية الدولية

(4) Caianiello. Michael, DISCLOSURES before the :ICC :the emergence of a new form of policies implementation system in international criminal justice, Leiden, International criminal law review, issue10,2010,p35.

بل يؤكد أنها موجودة، ويترك تحديدها للغرفة التمهيدية وفقا لسلطتها التقديرية [1] ، ويرد فريق معارض بأن ذلك يشكل مساساً بمبدأ الشرعية الوارد في المادة (32)الذي يفترض أن لا "عقوبة إلا بنص" يدفع الفريق الأول أنه لا يمكن الدفع بأن هذا المبدأ يخص القواعد المادية ولا يشمل القواعد الإجرائية ، في حين يرد الفريق المعارض بأن هذا التمييز مرفوض لان القواعد الإجرائية لها نفس الأهمية كالقواعد المادية، كما إن المنطق السوي يأبى أن تكون عقوبة كبطلان أدلة إثبات رغم جسامتها غير مقننة [2] .

ويمكن للغرفة التمهيدية أن تقرر الجزاءات التالية عند عدم الوفاء:- أولاً: إستبعاد الدليل الذي لم يتم الكشف عنه أو جاء الكشف عنه متأخراً، أي عدم إحترام آجال الكشف .

ثانياً :وقف إجراءات جلسة إعتماد التهم وتقرير إطلاق سراح المشتبه به المؤقت عند امتناع الإدعاء عن الوفاء بإلتزام الكشف عن الأدلة متذرعا بالسرية التي تجيزها المادة(54) من نظام روما الأساس، دفعت تلك الجزاءات الإدعاء الى الوفاء بإلتزام الكشف عن الأدلة التي بحوزته[3] .

نستخلص في الأخير إن نظام روما اعتمد نظام الكشف عن الأدلة عبر اليه تقوم على كشف مباشر بين أطراف الدعوى الادعاء والدفاع يقوم كل طرف بتقديم الأدلة التي بحوزته إلى الطرف الاخر أو كشف غير مباشر عبر تقديم الأدلة الى غرفة المحاكمة التي تقوم بالكشف عنها للطرف الآخر، ويكون لكل طرف اللجوء الى غرفة المحاكمة إذا لم يف الطرف الاخر بإلتزام الكشف عن الأدلة ، وينبغي هنا إعتماد دور الحياد الايجابي للقضاء الذي يهدف من خلال رقابة سير الإجراءات وضمان قيام كل طرف بالوفاء بالالتزامات التي يتحمل بها ، وايقاع العقاب عند كل اخلال ضماناً للمساواة بين طرفي المحاكمة ، هو ما يضمن السير العادل للمحاكمة [4].

ويمكن تقييد السلطة التقديرية للادعاء فيما يتعلق بالتزام الكشف عن ادلة البراءة ، الذي يتحمل بها الادعاء عبر تحديد آجال محددة ومدى هذا الكشف ووضع عقوبات صارمة تمكن الغرفة

(1)Prosecutor Alphonse Nteziryao,ICTR-97-29-T, Decision on Alphonse Nteziryao motion for exclusion of evidence,25 February 2009, Para 26-27.,see: prosecutor v. Edouard Karemera , Mathieu Ngirumpats ,Joseph Nzirorera,ICTR,ICTR-98-44-T-26 March 2009,p36_37

(2)Caianiello. Michael,op.cit,p36. ,

(3) حوة سالم مرجع سابق، ص70 .

(4) حوة سالم ، مرجع نفسه ،ص68.

التمهيدية من ايقاعه على الإدعاء [1]، وذلك للاثر السلبي لتعسف الادعاء في عدم الكشف عن ادلة البراءة والتي تمس حق المتهم في المحاكمة العادلة ويسيء للعدالة الجنائية الدولية. [2]

وخلاصة ما تقدم تنشئ القواعد الاجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية نظاما شاملا للكشف عن الأدلة، يتقيد بها كل من المدعي العام والدفاع ، وبإقرار المحكمة الجنائية الدولية مدونة السلوك للمدعي العام لاسيما في حال الإخلال بالواجبات المفروضة عليه وتحديداً في الكشف عن الأدلة هو ما يمكن عده تطوراً ملحوظاً للمحكة الجنائية الدولية.

الفرع الثاني

القيود المتعلقة بمقبولية الأدلة

ليس كل ما يقدم للمحكمة الجنائية الدولية من أدلة يجب قبوله ، فللمحكمة كلمة الفصل في ذلك وفقا لسلطتها التقديرية ، فما يلاحظ من أدلة سواء كانت مادية أم شخصية ، لاتعد بمثابة أدلة إلا إذا قبلتها المحكمة بعد مناقشتها بواسطة الأطراف، وإن سبب إستبعاد الأدلة وعدم مقبوليتها هو أما أن تكون هذه الأدلة غير مشروعة ، أو ليس لها صلة بموضوع الدعوى ، وعليه فان القيود المتعلقة بمقبولية الأدلة تنقسم على قيدين: الأول قيد المشروعية ، والثاني هو قيد صلة الدليل بالدعوى الجزائية الدولية وهذا ما سندرسه في البندين التاليين :

أولاَ – قيد مشروعية الدليل

إن القاضي الجنائي الدولي لا يتقيد بقواعد فنية صارمة في مجال قبول الدليل ، بل يتمتع بقدر كبير من المرونة ، مسترشداً بالمبادئ العامة للعدالة الجنائية ، بدلاً من القواعد الرسمية الجامدة وهذا بفعل الصفة الإيجابية التي يتمتع بها القاضي الجنائي

(1)د.أحمد عبيس الفتلاوي ، ثامر الطرفي ،وسائل الاثبات في إطار التحقيق الجنائي الدولي ،دراسة قانونية معززة بإجتهادات المحاكم الدولية ، مرجع سابق ، ص109 وما بعدها ،

[2]دخلت مسودة سلوك المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية حيز النفاذ في الخامس من سبتمبر عام 2013 ، ينظر :

http\\www.icc-cpi.int\iccdocs\oj\otp-COC-Eng.PDF.

الدولي ، وبهذا المبدأ يستقل عن كافة الانظمة القانونية السائدة في المجتمع الدولي[1]. وقد برز هذا الأمر بشدة منذ مؤتمر لندن عم 1945 ، إذ نصت المادة (19) من النظام الاساس لمحكمة نورمبرغ على أن : "المحكمة غير مقيدة بقواعد فنية للإثبات، فيمكن لها أن تتبنى أو تطبق لأقصى مدى ممكن إجراءات سريعة وغير فنية ، كما يمكن لها ان تقبل أي دليل يكون له قيمة إستدلالية" ، وبالاتجاه ذاته جاءت المادة (19) من النظام الأساس لمحكمة طوكيو ، والنص المتقدم يمنح المحكمة حرية مطلقة في قبول الأدلة أيا كان نوعها أو طبيعتها ، وقد تجسد ذلك عمليا في قبولها الشهادات السمعية والوثائق والمحررات العرفية والشهادات الخطية، وذلك دون التقيد بالقواعد المدرجة في نظام القانون العام [2] .

كما جاءت قواعد الإجراءات والإثبات بالمحاكم الخاصة لرواندا ويوغسلافيا لتقرر تطبيق قواعد الإثبات المنصوص عليها [3] . ، كما يمكن لها تطبيق قواعد إثبات أخرى وفقا للحالة الماثلة أمامها شريطة أن تتفق هذه القواعد مع روح نظام المحكمة والمبادئ العامة للقانون[4] .

وعليه يمكن للمحكمة أن تقبل أي وسيلة إثبات تكون لها قيمة أستدلالية [5] ، كما إن لها أن تستبعد وسيلة ليس لها أهمية أو قيمة إثباتية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني وفقاً لمبدا الإقتناع القضائي .

و إن الأثر المترتب على الدليل الذي يكون وليد إجراءات غير مشروعة هو البطلان، ويمتنع على قاضي الموضوع أن يستمد منه إقتناعه الموضوعي ، ويعتمد

---

(1)Antonio Cassesse, International criminal law , oxford university .press,2003,p.421.

(2) -د. براء منذر كمال عبد اللطيف ،النظام القضائي للمحكمة الجنائية الدولية ، ط1، دار حامد للنشر والتوزيع ، عمان ،2007 ،ص388 .

(3) ينظر في ذلك :القاعدة (89\أ) من قواعد الإجراءات والإثبات الخاصة بكل من محكمتي يوغسلافيا ورواندا .

(4) ينظر في ذلك :القاعدة (89\ب) من قواعد الإجراءات والإثبات الخاصة بكل من محكمتي يوغسلافيا ورواندا .

(5) ينظر في ذلك القاعدة (89\ج) من قواعد الإجراءات والإثبات الخاصة بكل من محكمتي يوغسلافيا ورواندا .

عليه في إصدار حكم الإدانة ، فأن خالف ذلك وإستمد إقتناعه من أدلة غير مشروعة فان ذلك يترتب عليه فساد هذا الإقتناع ، ومن ثم بطلان الحكم الذي يتمخض عنه .

على ذلك ليس من السهل تحديد ماهية مشروعية الدليل ، لأن نظام روما الأساس والقواعد الاجرائية وقواعد الإثبات لم تنص عليه صراحة ، ولا يمكن أن تحدده إلا عن طريق التطبيقات القضائية وجهود الفقه الدولي ، أي أنه يصعب وضع تعريف جامع لمعنى مشروعية الدليل أمام القضاء الدولي الجنائي ، ولا يمكن تحديد مفهوم معين إلى هذه المشروعية .

ومما تجدر إليه الإشارة إنه لا يكون الدليل مشروعا ، ومن ثم مقبولاً في عملية الإثبات أمام القضاء الدولي الجنائي ، التي يتم من خلالها إخضاعه للتقدير ، إلا إذا جرت عملية البحث عنه أو الحصول عليه وعمليه تقديمه إلى القضاء الدولي الجنائي بالشكل والإجراءات التي تحكم الإثبات أمام القضاء الجنائي المذكور والمواثيق الدولية المتضمنة لأصول المحاكمات العادلة والتي تحترم حقوق الإنسان[1] .

وإن هناك وقائع جنائية تشكل إنتهاكات خطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني ومن ثم جرائم حرب هذه الوقائع تسمى جرائم العنف الجنسي، والتي ترتكب في أثناء النزاعات المسلحة، بل أصبحت مظهراً أساسياً في النزاعات المسلحة في الوقت الحالي، فإن سكرتارية الأمم المتحدة كانت حريصة عند وضع القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات التي إعتمدتها اللجنة التحضيرية في 30 يونيو 2000 بأن تضع قاعدة خاصة تحدد بموجبها مجموعة من المبادئ التي تتعلق بالأدلة في قضايا العنف الجنسي ، ففي قضايا العنف الجنسي فان المحكمة تسترشد بمجموعة من المبادئ وتطبقها عند الإقتضاء تضمنتها القاعدة (70)من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، وأهم هذه المبادئ :-

(1) فارس مناحي المطيري ،النظرية العامة للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي (دراسة في التشريعات الوطنية والدولية)،ط1 ، مطبعة القاهرة ،مصر ،2013 ،ص118 وما بعدها .

أولاً- انه لا يمكن للمحكمة أن تستنتج وجود الرضا من أي كلمات أو سلوك للضحية كنتيجة لإستخدام القوة أو التهديد بإستخدام القوة أو الإكراه أو إستغلال بيئة قسرية[1].

ثانياً - أنه لا يجوز للمحكمة أن تستنتج من أي كلامٍ أو سلوك للضحية إذا كانت عاجزة من إعطاء موافقة حقيقية [2] .

ثالثاً- يجب على المحكمة أن لا تستنتج الرضا من مجرد سكوت الضحية أو عدم مقاومته أساساً بشان العنف الجنسي المزعوم.

رابعاً- كما لا يجوز للمحكمة أن تستنتج مصداقية الضحية أو الشاهد أو طبعه أو نزوعه إلى قبول الجنس من الطبيعة الجنسية للسلوك- السابق أو اللاحق- للضحية أو الشاهد[3] .

ونرى إن وجود هذه المبادئ أو القيود والنص عليها بشكل خاص في قضايا الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ذات الطابع الجنسي ، أمراً مستحسناً يرجع الى طبيعة هذه الإنتهاكات من جهة وطبيعة الفئة المستهدفة فيها من جهة أخرى ولاسيما النساء والأطفال .

ومن الجدير بالذكر أن النظام الأساس للمحكمتين الخاصتين في يوغسلافيا السابقة ورواندا نص على ذلك صراحة، وذهب إلى أنه يجوز للمحكمة أن تعقد جلسات مغلقة، وذلك بإعتبار أن جلسات المحكمة قد تترك أثاراً عميقة على الصعيد النفسي، وخاصة في قضايا الإعتداءات الجنسية والحالات التي تكون الضحية فيها وجها لوجه مع الجاني.[4]

وحيثما يعتزم تقديم إستخلاص أدلة بما في ذلك عن طريق استجواب الضحية أو الشاهد يقدم اخطاراً إلى المحكمة التي ستتولى وصف جوهر الأدلة المزمع تقديمها أو استخلاصها ومدى صلة هذه الأدلة بمواضيع القضية، وعندما تقرر الدائرة

(1) ينظر القاعدة (70\أ) من القواعد الاجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية .
(2)ينظر القاعدة (70\ب) من القواعد الاجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية .
(3) ينظر القاعدة (70\ج) من القواعد الاجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية .
(4) ينظر القاعدة (70\د) من القواعد الاجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية .

مقبولية الأدلة تستمع في جلسة سرية إلى آراء المدعي العام والدفاع والشاهد والضحية أو ممثله القانوني [1] .

وتأخذ في الإعتبار ما إذا كانت لتلك الأدلة درجة كافية من القيمة الإثباتية بالنسبة لأحد مواضيع القضية، وما قد تلحقه تلك الأدلة من ضرر، وتدون الدائرة في ملف القضية الغرض المحدد التي قبلت من أجله هذه الأدلة.

كما وفر النظام الأساس في المادة(72) نظاماً شاملاً مفصلاً أيضاً من القيود الخاصة بالمعلومات الأمنية الخاصة على الكشف عن أي معلومات أو وثائق تخص دولة ثم إذا كان من شأن ذلك أن يمس بمصالح الأمن الوطني لهذه الدولة ، حسب راي هذه الدولة ، والتي تراها الأخيرة ، بأنها تضر بأمنها الوطني ،أنه تم الكشف عنها و أوردت هذه المادة في فقرتيها الأولى والثانية الحالات التي يمكن أن تنطبق فيها ، وهي التي تنشا في أي مرحلة من مراحل الدعوى ويتطلب فيها إتخاذ تدابير من الدائرة ويكون الكشف فيها عن المعلومات التي تحويها أو يمكن الحصول عليها محل نظر، كما يمكن ان تنطبق هذه المادة في أي حالة يكون قد طلب فيها من شخص تقديم معلومات أو أدلة ولكن هذا الشخص رفض أن يفعل ذلك أو أحال المسألة إلى دولته أو دولة أخرى ،على أساس إن الكشف عنها من شأنه أن يمس بمصالح الأمن الوطني للدولة أو أكدت الدولة المعنية إنها ترى بان الكشف سيكون من شأنه الإضرار بمصالح الأمن الوطني [2] .

وبالمقابل يقع على الدولة التي تدخلت وطلبت عدم الكشف عن أي معلومات تضر بأمنها الوطني التعاون مع المدعي العام أو محامي الدفاع أو دائرة المحاكمة من أجل السعي إلى حل المسألة بطريقة تعاونية، كذلك حددت عدداً من الخطوات الجائزة التي يمكن إتخاذها بما ذلك تعديل أو توضيح الطلب وتحديدها إذا كانت الأدلة ذات صلة والحصول على المعلومات من مصادر أخرى، أو بشكل آخر

(1) خالد محمد صالح ،مرجع سابق ،ص335 .

(2)نورس هادي السلطاني ،أدلةالإثبات امام المحكمة الجنائية الدولية اطروحة دكتوراه،جامعة بابل كلية القانون ،2021 ،ص101 .

والإتفاق على وسائل لتقديم المعلومات بأساليب اخرى مثل عقد جلسات مغلقة أو من جانب واحد [1] .

ومن جانب آخر يجوز للدولة إذا ظلت تخشى المساس بأمنها بعد إتخاذ جميع الخطوات المعقولة لحل المسألة بطريقة تعاونية وترى أنه لا توجد ظروف يمكن في ظلها تقديم المعلومات دون المساس بمصالح الأمن الوطني أن تبلغ المدعي العام أو المحكمة بالأسباب التي بنت عليها قرارها .

ونرى إتجاه المحكمة الجنائية الدولية في المادة (72)بشأن مسألة تقييد تسبيب قرار الدولة التي تدعي المساس بأمنها الوطني إتجاهاً محموداً ، لكي لا تتذرع الدول بعدم التعاون في مجال تبادل أدلة إثبات إرتكاب الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني من جهة ، والإفلات من العقاب من جهة أخرى .

ثانيا- قيد صلة الدليل بالدعوى الجزائية الدولية

وفي هذا الصدد يمكن لنا أن نميز بين نوعين من الأدلة:- **أولهما** :الأدلة التي تعرض أثناء الإجراءات المكتوبة والتي ترفق بالمذكرات المكتوبة **ثانيهما :** الأدلة التي تطرح إثناء الإجراءات الشفوية .

ولعل الفئة الثانية من الأدلة هي التي تقبل المراقبة سواء من الخصوم أم المحكمة ذاتها ، ومن ثم تشكل قيداً على مبدأ حرية قبول الأدلة أمام المحكمة الجنائية الدولية، إذا إنعدمت الصلة بينها وبين موضوع الدعوى .

أما الفئة الأولى من الأدلة أذ تطلع عليها المحكمة من خلال ارفاقها بمذكرات الاتهام المقدمة من قبل الإدعاء العام ، فإن ذلك يعني قبولها من حيث المبدا[2] ، ثم تملك المحكمة بما لها من سلطة تقديرية في تقييم تلك الأدلة بالمفهوم الضيق ، ومن ثم حتى إذا اتضح للمحكمة انعدام صلة الدليل بالدعوى التي تنظرها ، إلا أنه لن يكون

(1) ينظر :الفقرة الخامسة من المادة 72 من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية .
(2) د. أحمد أبو الوفا ،الوسيط في المرافعات الدولية ، ط1 ،دار النهضة العربية ، مصر ،1998 ، ص404-405 .

سببا مبدئياً لعدم قبوله ، وإنما يعود عدم قبوله إلى مرحلة لاحقة عندما تتولى المحكمة تقدير عناصر الدعوى بما فيها هذا الدليل [1] .

وإن القيد أعلاه مفروض بالطبع على إطار حرية القاضي في تكوين قناعته من جهة، ومن جهة أخرى وفقا لمبدأ حرية قبول الأدلة أمام القضاء الدولي الجنائي ، ثم مبدأ حق القاضي وسلطته في تقدير وتقييم الأدلة، ولأن ذلك في مجمله يمثل نقطة الإنطلاق السليمة لعملية الإستنباط العقلي ، التي ستؤدي في النهاية إلى إصداره لحكمه وفقاً لإقتناعه القضائي .

ويرى بعض فقهاء القانون الدولي أن هذا القيد ما هو إلا نتاج من مبدا تقييد وإنحصار سلطة المحكمة في نطاق الدعوى الجنائية الدولية، التي بينها النطاق الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية في نظامها الأساس وتحديداً المادة (5) منه ، محددة بحدودها الشخصية والعينية ، ويترتب على ذلك أنه أذا قضت المحكمة في نطاق هذه الحدود من خلال الأدلة المقدمة اليها أو التي توصلت إليها من خلال الإجراءات الجنائية الدولية ، كان قضاؤها صحيحا قد حقق اليقين القانوني والقضائي ، أما اذا قضت خارج هذا النطاق من خلال دليل قدم اليها لا يتصل بأصل اختصاصها أو الدعوى المنظورة أمامها كان قضاؤها باطلا [2] .

وقد منحت الدائرة الابتدائية بموجب النظام الأساس للمادة (69 / 9) سلطة قبول أي دليل يمكن أن يتولد معه إقتناع جميع قضاة الدائرة بثبوت نسبة إرتكاب الجريمة إلى شخص معين ، فجميع طرق الإثبات أمام المحكمة سواء بإثبات وقائع المسؤولية الجنائية للمتهم أم إثبات الوقائع المؤثرة على هذه المسؤولية وللمحكمة صلاحية عدم قبول اي أدلة قدمت اليها من المدعي العام أو الدفاع أو من أي جهة أخرى إذا كانت عملية الحصول على هذه الأدلة قد تمت بمخالفة خطيرة لهذا النظام أو لقواعد القانون الدولي التي تعالج مسائل حقوق الإنسان ، ولتفادي حدوث مثل هذه المخالفات يجوز للدائرة الابتدائية أن تطلب من الإدعاء أو الدفاع إعلامه بطبيعة أي

(1) خالد سعد محمد ، قواعد الإثبات أمام المحاكم الدولية ،"دراسة لأدلة الإثبات الدولي وموقف القضاء الدولي ،أطروحة دكتوراه 'جامعة طنطا ،كلية الحقوق ،قسم القانون الدولي العام ،مصر ، 2010 ،ص312 .

(2) د. عبد المنعم عبد الرحيم ، قاعدة تقييد المحكمة الجنائية بالاتهام ،ط3 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،2004 ،ص171 ،

أدلة يعتزم تقديمها أثناء المحاكمة، وذلك حتى تتمكن من أن تثبت مسبقاً في جدوى الأدلة وجواز قبولها ومدى صلتها بالدعوى المطروحة أمامه[1] .

والحكمة من وراء ذلك هي تمكين المحكمة من تأدية مسؤوليتها في ضمان قيام محاكمة عادلة للمتهم ، من حيث تقرير صحة التهم الموجهة إليه والمسائل المتصلة بها، ولهذا فللمحكمة أن تفصل في صلة أو مقبولية أي أدلة حسب تقديرها ومدى صلتها بالدعوى المطروحة امامها ، ويلاحظ أن هذه الإجراءات ينبغي أن تكون مستندة إلى النظام الأساس والقواعد الإجرائية، فعند تقرير مدى صلة الأدلة أو مقبوليتها التي تقدم إليها لا تطبق دوائر المحكمة في هذه الحالة القوانين الوطنية المنظمة للإثبات إلا فيما يتفق مع ما تضمنه النظام الأساس بخصوص القانون الواجب التطبيق في مادته (21) [2] .

فلا يمكن تطبيق قانون على إنتهاك خطير للقانون الدولي الإنساني في الوقت الراهن غير النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية وما تضمنه من عقوبات .

كما إن مسألة مقبولية الأدلة يمكن أن تثيرها الدائرة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب احد طرفي الدعوى عند تقديمها لدائرة المحكمة ويجوز بصورة إستثنائية إذا كانت المسألة المتعلقة بصلة الأدلة غير معروفة وقت تقديمها أن تثار فور معرفتها ويجوز للدائرة أن تطلب إثارة هذه المسألة كتابياً التي بدورها تبلغه إلى جميع المشتركين في الإجراءات ما لم تقرر خلاف ذلك ، وتبدي بالأسباب التي إستندت إليها في إتخاذها لأي قرارات بشيء مسائل الأدلة في ملف القضية [3] .

ونستنتج مما سبق في هذا المطلب نجد إن النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية، قد أحاط عملية إثبات الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني بنوعين من القيود أحدهما اجرائي متعلق بالكشف عن الادلة ، مناطه إلتزام الإدعاء والدفاع ، والأخرى قيود موضوعية متعلقة بالادلة ذاتها والتي تحكم مشروعيتها من جهة

(1) براء كمال منذر ،مرجع سابق ،ص339

(2)ينظر في ذلك : نجلاء محمد عصر ،اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمحاكمة مجرمي الحرب،ط1، دار الفكر العربي ،القاهرة، 2011 ، ص508

(3)ينظر في ذلك : القاعدتين (٦٣-٦٤) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية

وصلتها بالدعوى الجزائية الدولية من جهة أخرى ، وبإعتقادنا بالرغم من وجود هذين القيدين لنجاعة الاثبات إلا إن القيود الموضوعية هي الأخطر والأهم في عملية الإثبات ، لأن مبدأ مشروعية الدليل ما هو إلا نتاج للشرعية الموضوعية من جهة ولمساسه بحقوق الانسان من جهة أخرى .

المبحث الثاني

فاعلية نظم الإثبات وأثرها في كشف الإنتهاكات الخطيرة

يعد النظام الإجرائي للمحكمة الجنائية الدولية نظاماً حديثاً، لذا نجده استفادَ من نظم الإتهام المختلفة ، وأعتنى بأخذ ما يناسبه منها، دون حصر مجال التطبيق بنظام معين بكل إيجابياته وسلبياته ، إذ إن لكل منها دوراً فاعلاً في إثبات وكشف الإنتهاكات الخطيرة ، إذ تنقسم هذه الأنظمة على نظامين مهمين، هما النظام الإتهامي(الوجاهي) والتنقيبي (التحقيقي أو الاستقصائي)، لذلك نجد من الضرورة دراسة النظام المعتمد في نظام روما الأساس في المطلبين التاليين :

المطلب الأول : النظام الإتهامي وأثره في إثبات الإنتهاكات الخطيرة .

المطلب الثاني : النظام التحقيقي وأثره في إثبات الإنتهاكات الخطيرة .

المطلب الأول

النظام الإتهامي وأثره في إثبات الإنتهاكات الخطيرة .

يتسم النظام الاجرائي الإتهامي بطبيعة خاصة تميزه عن بقية النظم الاجرائية المتبعة في إجراءات القضاء ، إذ إن لهذا النظام دوراً فاعلاً في توجيه التهمة عن الجريمة الدولية ، وهذا ما إنعكس على نظام روما الأساس بتبنيه بعض جوانب هذا النظام في مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية الدولية ، لذلك سندرس المطلب أعلاه في الفرعيين التاليين:-

الفرع الأول

طبيعة النظام الإتهامي

تتسم الخصومة الجزائية في النظام الإتهامي[1] بأنها صراعاً بين الخصوم ، تحكمه قواعد شكلية محددة ، وتدور أحداثه بين قاضٍ محايد وآخر سلبي ، يوازن بين أدلة الخصوم ، ثم يحكم لمصلحة صاحب الدليل الأقوى ، كما يعد هذا النظام واحداً من الأنظمة الإجرائية ومن الناحية التاريخية أقدمها وأشهرها [2] وقد نشأ هذا النموذج من النظم الإجرائية في صورته الأولى في إطار قانوني لا يميز بين الدعاوى الجنائية والمدنية ، تبعا لإنعدام التمييز بين الخطأ الجنائي والخطأ المدني ، فكل إنتهاك للقانون يعد مساساً بالمجني عليه أو المضرور ، اذ لم تكن فكرة المساس بالحق العام أو المصلحة العامة ولاسيما الدولية منها، قد تبلورت بعد ، ولم تكن الجريمة الماسة بالنظام العام الدولي تختلف عن الأخطاء المادية المسببة بالأضرار للضحايا [3] .

وعليه يطلق على النظام الإجرائي الجنائي الذي يملك الفرد فيه حق وتحريك ومباشرة الدعوى بالعقاب ب"النظام الإتهامي " ربما لان دور الفرد القائم بالملاحقة هو دور من يدعي أو يتهم ، ودور الملاحق هو المدعى عليه أو المتهم ، وبذلك يكون المتضرر هو المدعي ، ومن وجه ضده الإتهام هو المدعى عليه ، الذي صد

---

(1) ان أساس تسمية النظام الإتهامي هو الإدعاء ،بينما أساس تسمية النظام التنقيبي هو التنقيب عن الحقيقة (الكشف عن الحقيقة)، ولما كانت الدقة المتطلبة في كتابة البحث العلمي تقدر بأن يكون أساس المقارنة أو التمييز بين النظامين واحداً ،فهو إما ان يكون الادعاء ،وهنا يجب ان نميز بين الادعاء الفردي أو الخاص والذي يقوم به الافراد، والادعاء العام أذ يقوم بها المجتمع ممثلا بالنيابة العامة ،واما ان يكون الاساس هو وسيلة الكشف عن الحقيقة ،وهنا نميز بين النظام التحكيمي ،إذ يقتصر دور القاضي أن يكون حكما ما بين خصمين ،دون ان يقوم بدور أيجابي في إكتشاف الحقيقة ،وبين النظام التحقيقي أو التنقيبي الذي يقوم القاضي به بالكشف عن الحقيقة ،إلا أننا سنتبع في دراستنا التقسيم الدارج في الفقه الجنائي الدولي ،وهما النظامان الإتهامي والتحقيقي ومجال تطبيق كل منهما أمام المحكمة الجنائية الدولية . ينظر في ذلك : د. فوزية عبد الستار ،الادعاء المباشر في الإجراءات الجنائية (دراسة مقارنة)،ط 1،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1990،ص10-11 .

(2) د. أحمد فتحي سرور ،الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ،مج 1 ،ج1 ،ط4 ،دار النهضة العربية ،1981 ،ص48 .، كذلك ينظر :د.أحمد عبيس الفتلاوي ،مرجع سابق ،ص 63 .

(3) ينظر في ذلك : أحمد بلال التطبيقات المعاصرة للنظام الإتهامي في القانون الانكلو امريكي ، (د،ط) ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1992 ،ص11 .

هذا الاتهام ومن ثم يكون طرفا النزاع في مركز واحد ، ومتساويين في الدفاع عن مصالحهما ، فالمتضرر يحاول تأييد دعواه في توجيه الاتهام ، والمتهم يحاول صد الدعوى والدفاع عن حقوقه ، وعليه يكون النظام الإتهامي قد أقر بمبدأ المساواة بين طرفي النزاع [1] .

ويتميز هذا النظام بمجموعة من المميزات :

أولا- من ناحية دور القاضي :

ان دور القاضي في النظام الإتهامي يتميز بالدور السلبي ، إذ تقتصر وظيفته على أدارة المناقشة وتوجيه سير الإجراءات دون التدخل فيها ، أي انه يستمع إلى حجج الخصوم ، والموازنة بين الأدلة المقدمة ، فدوره حيادي يتمثل في إدارة الجلسة وتخليص الدعوى للمحلفين ، فهو يتدخل لإزالة كل تصادم أو سوء فهم يقع بين الخصوم ، ولا يساعد أي خصم في جمع الأدلة ، أو يأمر بإتخاذ الكشف عن الحقيقة، لذلك هو يحكم لمن ترجح أدلته ، وتكون حجته قوية .[2]

ثانياَ- من ناحية إشكالية الإثبات:

بمعنى خضوع الإثبات لقواعد شكلية بحيث لا يكون للقاضي سلطة أو حرية في قبول الدليل ، إضافة إلى إن الإقتناع القضائي لا يتم إلا من خلال أدلة معينة ، وقد يكون مرجع هذه الميزة إلى الحيدة الكامنة المفترضة في القاضي بظهوره متمسكاً بها-من جهة – وإقتران النظام بالأنظمة الاجرائية لدى المجتمعات القديمة من جهة أخرى، فأصبحت الكلمات المستخدمة في الإدعاء هي الشكلية المتطلبة بالإثبات والتي تحتل أهمية كبيرة في نجاعة الإثبات[3].

(1) بكري يوسف بكري ، الادعاء العام (نشأته ،انظمته الاجرائية ،الجهات المختصة) ط1 ،مكتبة الوفاء ،الاسكندرية ،2013 ،ص34-36 .

(2) محمد علي سالم الجبلي ،الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ،ج1 ،ط1 ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ،1996 ،ص10 .

(3) محمد محمود سعيد ،حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية (دراسة مقارنة) ،ط3 ، 1999 ،دار الفكر العربي ،مصر ،ص135 .

ثالثا- عدم وجود هيئة مختصة بعبء الإثبات : وتعد هذه من اهم الملامح التي يتسم بها النظام الوجاهي الإتهامي وهي عدم وجود أو قيام هيئة واضحة الاساس ، محددة الاختصاص ، مهمتها النهوض بعبء الإثبات أو الإتهام ، كلما كانت مصلحة الدولة أو المجتمع الدولي ، سواء المباشرة أم غير المباشرة في طلب عقاب المتهم لاسيما في الجرائم ذات الخطر العام أو الأشد خطورة على المجتمع والتي من بينها الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني والتي تشكل جرائم حرب [1] .

وعدم وجود هذه الهيئة لايتناسب مع مخاطر الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني ،لانه يسهم في مخاطر الافلات من العقاب ،لعدم وجود من يقوم بوظيفة الادعاء ، وهذا من الاسباب التي جعلت نظام روما الأساس لم يتبنى النظام الإتهامي بحذافيره لذلك دأب النظام المذكور لمعالجة هذه الحالة وهذا ماسنبينه في الفرع القادم .

الفرع الثاني

أثر النظام الإتهامي في إثبات الإنتهاكات الخطيرة

بعد اعتماد قرار الاتهام وتحديد جلسة المحاكمة تنتهي مرحلة النظام التنقيبي أو ما تسمى بمرحلة التحقيقات وتبدا مرحلة جديدة وهي مرحلة المحاكمة التي يضطلع بها كل من المدعي العام والدفاع والقضاة بدورهم على نحو يدفعنا لتعرض لهذه الادوار بمزيد من التفصيل بغية تحديد النظام الاجرائي الإتهامي الخاص الغالب على إجراءات المحكمة في اثناء المحاكمة ، وتختلف هذه المرحلة عن مرحلة التحقيق من حيث نوع العمل التي تتضمنه، فإذا كانت مرحلتي التحقيق وإعتماد التهم تستهدف التنقيب عن الأدلة ثم تقديمها إلى الدائرة الابتدائية، فان مرحلة المحاكمة يغلب عليها تقدير الأدلة لتقرير الإدانة أو البراءة .

لذلك سندرس هذه المرحلة من خلال مهام الهيئات التي تقوم بها والتي نعني بها

(1) محمد محمود سعيد ،المرجع السابق ،ص139-140 .

أولا – هيئة الادعاء العام

فـإجراءات المحـاكم لا تبـدأ إلا بعـد عـرض المـدعى العـام لـدعواه أمـام المحكمـة ، متضـمنًا الوثـائق والمسـتندات، ويكـون علـى الـدفاع تقيـد أدلـة النفـي التـي تـدحض مـزاعم المـدعى العـام و مـن ثـم يمـارس القضـاة اختصاصـهم أو سـلطاتهم فـي السـيطرة علـى حسـن سـير المحاكمـة وهـذا مـا سـنحاول أيضـاحه فـي هـذا الـدور مـن المحاكمـة إذ يـتلخص الـدور الـذي يلعبـه المـدعي العـام اثنـاء المحاكمـة باعتبـاره الممثـل للمجتمـع الـدولي فـي ملاحقـة مرتكبـي جـرائم الحـرب لاسـيما الإنتهاكـات الخطيـرة لقواعـد القـانون الـدولي الانسـاني مـن اجـل عقـابهم علـى هـذه الإنتهاكـات التـي ارتكبوهـا، فهـو بـالأحرى خـادم العدالـة لـذلك نجـده حريصـا علـى عـرض دعـواه أمـام المحكمـة وتقـديم الأدلـة الدامغـة التـي تثبـت إرتكـاب المتهمـين للإنتهاكـات الخطيـرة فـي قـرار الاتهـام، ومـع ذلـك يقـع علـى عـاتق المـدعى العـام إلتـزام عـام بالبحـث عـن الحقيقـة وعـدم اخفـاء أي أدلـة قـد تـؤدي إلـى بـراءة المـتهم، فهـدف المـدعى العـام بصـفة عامـة هـو البحـث عـن الحقيقـة فـي سبيل تحقيق العدالة الجنائية الدولية، وليس إدانة اشخاص بعينهم خلافا للحقيقة .

وتظهـر أهـم ملامـح النظـام الإتهـامي أمـام القضـاء الجنـائي الـدولي عـن طريـق قيـام المـدعى العـام بـالإدلاء بكلمـة افتتاحيـة يعـرض مـن خلالهـا قضـيته ويحـدد العناصـر الأساسـية للـتهم الـواردة فـي قـرار الاتهـام، وهـذا مـا اتبعـه المـدعي العـام أمـام محكمتـي يوغسلافيا السابقة ورواندا [1] .

وعلـى الـرغم مـن إن دور المـدعي العـام أمـام المحكمـة الجنائيـة الدوليـة غيـر محـدد بشـكل دقيـق فيمـا يتعلـق بعـرض قضـيته ،إلا اننـا نتفـق مـع الـبعض فـي ان دور المـدعي العـام يكـون ممـاثلا لـدور المـدعى العـام أمـام المحـاكم الجنائيـة الدوليـة الخاصـة (يوغسـلافيا، روانـدا) فوفقـا لـنص المـادة(64/ 6 /د) والمـادة (69/3) افتـرض النظـام الأسـاس إن عـرض الأدلـة يلـزم ان يـتم بواسـطة أطـراف الـدعوى الجزائيـة الدوليـة والنظـام السـابق الـذي تتبعـه المحـاكم الجنائيـة الدوليـة الخاصـة فـي مـا يتعلـق بـدور المـدعي العـام فـي عـرض دعـواه يعـد تطبيقـا للنظـام الانجلـوامريكي أي القـانون العـام فـي هـذه الصـدد، فالمـدعي العـام يعـد احـد أطـراف الـدعوى الجزائيـة الدوليـة الـذي

(1) د.أحمد شاكر سلمان ،د،حيدر كاظم عبد علي ،مرحلة التحقيق في القضاء الجنائي الدولي " دراسة مقارنة في ظل المحاكم الجنائية الدولية "،مجلة أهل البيت "ع" العدد الثالث عشر ،2012 ص،169

يشارك بفاعلية في إجراءات المحاكمة من خلال عرض دعواه ومحاولة إثبات ادلة الإدانة ضد المتهم ، وذلك على عكس النظام اللاتيني الذي يقتصر دور المدعى العام فيها على جمع أدلة الإدانة وتوجيه الإتهام، ثم عرض هذه الأدلة على المحكمة، ولا يكون للمدعي العام مشاركة أثناء المحاكمة، حيث يتولى قضاة المحكمة هذه المهمة بعد ذلك ،وبعد أن ينتهي من كلمته الافتتاحية يقوم المدعي العام بتقديم الأدلة التي في حوزته واستدعاء شهود الإثبات لاستجوابهم أمام المحكمة ثم باستجواب شهود الدفاع حتى يتبين وجه الحقيقة بالنسبة للتهم المنسوبة للمتهم . [1]

ويمكن للمدعي العام بعد الانتهاء من عرض دعواه وتقديم الأدلة واستجواب الشهود ان يقدم كلمة ختامية تعد تلخيصا لما تم في اثناء المحاكمة ،كما يمكن ان تتضمن هذه الكلمة مطالب المدعي العام في ما يتعلق بالحكم الواجب التطبيق على المتهم بإرتكاب الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الانساني وفقا للأدلة التي تم طرحها.[2] وعلى عكس دور المدعي العام فإن الدفاع لا يعد خادماً للعدالة وانما ممثلاً للمتهم يعمل من اجل تحقيق صالحه وهو في سبيل ذلك يسعى نحو البحث عن كافة الأدلة التي تؤدي إلى براءة موكله ،كما له أن يخفي بعض المعلومات التي قد تضعف من موقف موكله في اثناء المحاكمة ، ومع ذلك يتعين على الدفاع ان يلتزم بواجبات ومهام وظيفته كمحامٍ ويبدا الدفاع بتقديم الأدلة التي تنفي التهمة عن المتهم واستدعاء شهود النفي واستجوابهم واستدعاء شهود المدعي العام، فهو يحاول بشتى الطرق دحض قضية المدعي أمام المحاكم وإثبات براءة موكله حيث تكون المحاكمة اشبه بمباراة أو بالأحرى مناظرة بين المدعي العام والدفاع ويكون القاضي هو الحكم ، وقد تمتع الدفاع بهذا الدور أمام المحاكم الجنائية[3] الدولية الخاصة منذ محاكم نورمبرغ [4] .

كما نصت القواعد الإجرائية والإثبات الخاصة بكل من محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا عليه صراحة ،فبعد انتهاء المدعي العام من كلمته الافتتاحية وعرضه دعواه وتقديم الأدلة يبدأ الدفاع في تقديم كلمته الافتتاحية ثم يعرض الأدلة التي في

(1)د.أحمد شاكر سلمان ،د،حيدر كاظم عبد علي ، مرجع سابق ،ص168 .
(2) ينظر: القاعدة (141) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية
(3) Christoph J M,op.cit,p225
(4) ينظر : المادة(٢٤) الفقرات (د،ه،ن،ح، من ميثاق المحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ)

حوزتــه ويســتدعي الشــهود للإســتجواب فــي ســبيل دحــض أدلــة المــدعي العــام [1]. وتطبق القواعد السابقة أيضا بالنسبة للدفاع أمام المحكمة الجنائية الدولية [2] .

ثانيا – هيئة الدفاع

يمكـن للـدفاع بعـد الانتهـاء مـن تقـديم الأدلـة واسـتجواب الشـهود ان يـدلي بكلمـة ختاميـة تكـون تاليـة لدفوعـه، ويكـون للـدفاع الحـق أيضـاً فـي الإدلاء بالكلمـة الختاميـة فـي حالـة عـدم رغبـه المـدعى العـام فـي الإدلاء بكلمـة ختاميـة ، ويلخـص الـدفاع الـدعوى والأدلـة المقدمـة ويمكـن لـه أن ينهـي كلمتـه بتحديـد الحكـم الـذي يرغـب فـي تطبيقـه وفقـا للأدلـة والبـراهين التـي قـد تـم عرضـها ،ويمكـن للمـدعي العـام أن يقـوم بمرافعـة لـدحض مـا ورد في كلمة الدفاع ويكون للأخير حق الرد على المدعي العام [3] .

وتجـدر الإشـارة إلـى أنـه ميثـاق محكمـة نـورمبرغ يمكـن للمـتهم بعـد انتهـاء المـدعي العـام والـدفاع مـن الإدلاء بالكلمـة الختاميـة أن يـدلي بكلمـة أمـام المحكمـة [4] كمـا اخـذت قواعـد الاجـراء والإثبـات لمحكمـة يوغسـلافيا السـابقة بهـذا الحكـم، لكنهـا أعطـت للمـتهم الحـق فـي بكلمـة دون حلـف اليمـين بعـد انتهـاء المـدعي العـام والـدفاع مـن كلمـتهم الافتتاحيـة ولا تعـد هـذه الكلمـة بمثابـة شـهادة مـن جانـب المـتهم ، ولا يؤخـذ بهـا كـدليل أمـام المحكمـة بالتـالي فهـو لا يخضـع للاسـتجواب أو الإسـتجواب العكـس بشـأنها، مـع ذلك يمكن للمحكمة أن تعطيها كقيمة استدلالية [5] .

ويعـد هـذا الحكـم بمثابـة إنحـراف عـن القواعـد المتبعـة فـي النظـام الإنجلـوامريكي والهـدف منـه مـنح المـتهم الفرصـة فـي عـرض وجهـة نظـره ، وتوضـيح بواعـث إرتكـاب الإنتهاكـات الخطيـرة ،وبصـفة عامـة طـرح الأسـباب التـي يـرى مـن خلالهـا انـه بـريء ، وفـي إعتقادنـا أن الحكـم الـذي أقرتـه محكمـة نـورمبرغ فـي مـنح المـتهم فرصـة الادلاء بكلمـة بعـد الكلمـة الختاميـة للمـدعي العـام والـدفاع أكثـر ملائمـة مـن الحكـم المتبـع أمـام محكمـة يوغسـلافيا السـابقة لأن المـتهم بعـد الكلمـة الختاميـة يكـون أكثـر المامًـا بهـا بمـا تـم

(1) ينظر : القاعدة (84) من قواعد الإجراء والإثبات الخاصة بكل من محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا

(2) ينظر: القاعدة (140) من قواعد الاجراء والإثبات الخاصة بمحكمة يوغسلافيا السابقة
(3) ينظر : القاعدة 86 من قواعد الاجراء والإثبات الخاصة بمحكمة يوغسلافيا السابقة
(4) ينظر القاعدة (24/ي) من ميثاق محكمة نورمبرغ
(5)ينظر : القاعدة (84) من قواعد الاجراء والإثبات الخاصة بمحكمة يوغسلافيا السابقة

اثناء المحاكمة وما تم تقديمه من أدلة وأسانيد، علاوة على مطالب المدعى العام والدفاع بشان الحكم الواجب التطبيق في هذه القضية وهو ما يعطى المتهم الفرصة في اعداد كلمة تغطي وتشمل جميع الأمور السابقة ولم يرد على هذا الحكم بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية.

وبما أن نظام المحاكم الجنائية الدولية المختلفة يتبع في اغلب إجراءاته النظام الانجلو امريكي نجد أن دور القاضي في أثناء المحاكمة يكون اقرب إلى دور الحكم بين المدعي العام والدفاع عند عرض الدعوى أمامه ،وعليه فان القاضي أمام المحاكم الجنائية الدولية يملك سلطة المحافظة على سلامة وعدالة الإجراءات والإشراف على حسن سير المحاكمات ، مع ذلك فإن القضاء الدولي الجنائي لم يأخذ بنظام المحلفين المتبع في النظام الانجلو امريكي، بل أخذ بنظام القانون اللاتيني في هذا الصدد حيث يقوم القاضي بإصدار الحكم الجنائي عن طريق تطبيق القانون على الوقائع المماثلة أمامه، أي أن هذا الامر يعد تطبيقا لدور القاضي في نظم القضاء اللاتيني لذلك يمكن القول إن النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية هو نظام ذو طبيعة خاصة فاخذ جنبة من النظام الإتهامي بمميزاته واخذ جنبه من النظام اللاتيني بمميزاته مع التركيز على نظام حديث يدعى نظام مدرسة الدفاع الإجتماعي التي تبنته المدرسة الإيطالية الحديثة، وذلك لأن أغلب الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني هي تتعلق بالمصلحة المحمية للمجتمع الدولي ولاسيما الإنتهاكات المتعلقة بوسائل القتال وأساليبه خصوصا إذا كانت هذه الإنتهاكات ذات طابع أخلاقي كالجرائم الجنسية المتعلقة بالإغتصاب والإستعباد الجنسي والحمل القسري وغيرها من الجرائم المذكورة في المادة (8) لنظام المحكمة الجنائية الدولية، لأن هذه الجرائم لا تمس الفئات المستهدفة فقط بل المجتمع الدولي برمته وقواعد الأخلاق الدولية [1] .

فدور القضاة في النظام الإتهامي هي كما أشرنا أن القاضي في نظام القانون الإنجلوامريكي يلعب دور الحكم بين المدعي العام والدفاع ، و مع ذلك نجد إن القاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية يلعب دوراً فاعلاً أو أكثر فعالية من نظرائهم في نظم القانون الأمريكي ، وقد برز هذا الدور منذ محاكمات نورمبرغ وطوكيو

(1)محمد رشيد الجاف ،مرجع سابق ،ص180 .

مـرورا بالمحـاكم الدوليـة الجنائيـة الخاصـة ولاسـيما بالمسـائل المتعلقـة بمقبوليـة الأدلـة والحصـول عليهـا، كمـا منحـه سـلطات واسـعة للقضـاة فيمـا يتعلـق فـي اسـتدعاء الشـهود والمتهمـين وتوجيـه الاسـئلة وطلـب تقـديم الوثـائق والأدلـة وغيرهـا مـن الإجـراءات، وهنـا يبـدو أن نظـام محكمتـي (نـورمبرغ وطوكيـو) اخـذ بنمـوذج القـانون المـدني وقـد أفـاد واضـع النظـام محكمـة يوغسـلافيا السـابقة وكـذلك رواندا بتجربـة نـورمبرغ فـي هـذا الصـدد، لـذلك نجـد إن القضـاة أمـام محكمتـي (يوغسـلافيا السـابقة ورواندا) يتمتعـون بـدور فعـال فـي أثنـاء المحاكمـة علـى نحـو يعـد تطبيـق الانظمـة القـانون اللاتينـي(85 "ب") مـن قواعـد الاجـراء والإثبـات الخاصـة بكـل مـن محكمتـي يوغسـلافيا إذ يمتلـك القاضـي السـلطة فـي طـرح أي سـؤال علـى الشـهود فـي أي مرحلـة مـن مراحـل الـدعوى الجزائيـة، كمـا يمكـن للقاضـي مـن تلقـاء نفسـه أن يطلـب مـن الأطـراف تقـديم أدلـة إضـافية أمـام المحكمـة، وبالمثـل يتمتـع القضـاة أمـام المحكمـة الجنائيـة الدوليـة بـدور فعـال فـي طلـب تقـديم أدلـة إضـافية تسـاعد علـى إسـتبيان وجـه الحقيقـة، وعليـه يمكـن للمحكمـة إن رأت أنـه يلـزم تقـديم عـرض اوفـى لوقـائع الـدعوى تحقيقـا لمصـلحة العدالـة ولاسـيما مصـلحة المجنـي عليـه، جـاز لهـا أن تطلـب مـن المدعي العام تقديم أدلة إضافية بما في ذلك شهادة الشهود [1] .

ومـع ذلـك، يمتنـع علـى القضـاء فـرض أي شـروط قانونيـة تقضـي بتقـديم أدلـة إضـافية مؤيـدة مـن اجـل إثبـات أي جريمـة تـدخل ضـمن اختصـاص المحكمـة [2] ، كـذلك يلعـب القضـاة دوراً هامـاً فـي الهيمنـة علـى إجـراءات المحاكمـة ، وقـد إسـتفاد واضـعوا النظـام الأسـاس مـن ممارسـات المحـاكم الجنائيـة الخاصـة وادرجـوا نصوصـا صـريحة بهـذا الشـأن للسـيطرة علـى إجـراءات المحاكمـة، لـذلك فإنـه يتعـين علـى قضـاة الـدائرة الابتدائيـة أن يتخـذوا كافـة التـدابير اللازمـة وأن يتـداولوا مـع الأطـراف مـن خـلال جلسـات تحضـيرية لتسـهيل عمليـات الإثبـات علـى نحـو عـادل وسـريع ، ويجـوز للمحكمـة أن تقـرر عقـد بعـض إجـراءات المحاكمـة بصـورة سـرية، لحمايـة المجنـي علـيهم والشـهود ، كمـا يمكـن لهـا أن تـأمر بتقـديم بعـض الأدلـة أو الإدلاء بالشـهادة مـن خـلال الوسـائل الإلكترونيـة ويتمتـع قضـاة المحكمـة الجنائيـة الدوليـة بسـلطة المحاكمـة

(1) ينظر المادة (64/ 6"د" والمادة 65 /4 "أ") من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية

(2) ينظـر القاعـدة (63 / 4) والقاعـدة (98) مـن قواعـد الاجـراء والإثبـات الخاصـة بالمحكمـة الجنائيـة الدولية

علـى الجـرائم التـي تعرقـل سـير العدالـة ومنـه الادلاء بالشـهادة الـزور والرشـوة وتقـديم الأدلـة المـزورة أو الخاطئـة والتـأثير علـى الشـهود أو أي مـن مـوظفي المحكمـة مـن أجـل التلاعـب فـي الأدلـة المقدمـة المحكمـة والإنتقـام مـن الشـهود أو أي مـن مـوظفي المحكمة.

المطلب الثاني

النظام التحقيقي وأثره في إثبات الإنتهاكات الخطيرة

ان القواعـد الاجرائيـة تتطـور وتتبـدل كنتيجـة للتغيـرات بالأنمـاط السياسـية والتقـدم والتطـور الحضـاري ، فتغيـر مفهـوم الجريمـة تبعًـا للمصـلحة المعتبـرة مـن التجـريم ، فظهـر نظـام التحـري والتنقيـب مـن أجـل تركيـز القـوة والسـلطة بيـد الدولـة ، فأصـبح مـن أهـم وظائفهـا مكافحـة الجريمـة مـن خـلال توجيـه الإتهـام بإعتبـاره الأسـلوب الفنـي لفـرض النظـام والأمـن ، مـن خـلال التنقيـب عـن حقيقـة الإجـرام ، وكـان لهـذا النظـام الأثـر الكبيـر فـي مكافحـة الاجـرام الـدولي اذ تبنـت المحكمـة الجنائيـة الدوليـة فـي مرحلـة مـن مراحـل الـدعوى الجزائيـة الدوليـة ، كمـا إن هـذا النـوع مـن النظـام كـان لـه الأثـر الكبيـر فـي الكشـف عـن جـرائم الحـرب ولاسـيما الجـرائم الخطيـرة لـذلك سـندرس هـذا النوع من الأنظمة الإجرائية في الفرعيين التاليين :

الفرع الاول :طبيعة النظام التحقيقي

الفرع الثاني : أثر النظام التحقيقي في إثبات الإنتهاكات الخطيرة

الفرع الأول

طبيعة النظام التحقيقي

إن طبيعة نظام التحري والتنقيب جاءت بفكرة مغايرة لطبيعة النظام الإتهامي، لأن الخصومة فيه أصبحت عبارة عن مجموعة من الإجراءات الهدف منها الكشف عن الحقيقة، وإقرار سلطة الدولة في العقاب ،على العكس من النظام الإتهامي والذي تعد فيه الخصومة نزاعاً شخصياً بين المتهم وممثل الإتهام سواء كان المجني عليه أم ذويه، ونظام التحري والتنقيب لا يعد المتهم طرفا حقيقياً في الإجراءات وليس للمتهم القيام بإجراءات خاصة به، وإنما هو محل لتطبيق الإجراءات عليه، ويخضع لسلطة المحقق دون إعطائه فرصة للإسهام في جمع الأدلة[1] .

وفي ظل هذا النظام تكون الحقيقة هي الهدف ،والمحقق عليه إتباع أي وسيلة للكشف عنها ،ولو على حساب حرية المتهم وكرامته، لإن نظام التحري والتنقيب ينظر إلى الجريمة بفكرة مغايرة عن النظرة المأخوذة عنها في النظام الإتهامي، فلم تعد الجريمة في نظام التحري والتنقيب ضرراً للمجني عليه أو ذويه، بل هي ضرر للمجتمع وعدواناً على المصلحة المحمية أو المعتبرة من التجريم ، مما أدى إلى تغير النظر إلى القضاء حيث يعد أحد وظائف الدولة.

وبهذا أصبحت الدولة هي الجهاز الذي يقوم بتحقيق العدالة والقاضي ما هو إلا موظف محترف للعمل القضائي، ولم يعد ذلك الشخص الذي ينوب إختياره ليحدد الثقة به ، كما أصبح له إختصاص اقليمي محدود [2] .

وعليه فإن هذا النظام يقوم على منح القاضي دوراً إيجابيا في التحري والتنقيب من أجل كشف الحقيقة، إذ إن الخصومة لا تعد في هذا النظام مجرد خصومة شخصية بين المتهم والمشتكي ،بل هي مجموعة من الإجراءات ترمي إلى توطيد سلطة الدولة في العقاب، تقوم فيه النيابة بتمثيل المصلحة العامة وتتصدى للجرائم التي تقع في المجتمع، وتتحدد المعالم الأساسية لهذا النظام فيما يلي:

---

(1) د.احمد فتحي سرور ،مرجع سابق ،ص52 .

(2) عبد الفتاح الصيفي، حق الدولة في العقاب، ط1، القاهرة، 1971، ص 37 وما بعدها .

أولاً – التأهيل القضائي :

القضاة في هذا النظام قانونيون مؤهلون يؤدون مهمة أو خدمة عامة، ودائماً في البحث عن الحقيقة في النزاع المعروض عليهم والفصل فيه على ضوئها أي إنهم لم يعودوا من اقران المتهم كالوضع في نظام الاتهام الفردي. (1)

ثانيا - وجود الهيئة الاجتماعية للاتهام :

ويقصد به القاء مسؤولية أو واجب الملاحقة بالعقاب على عاتق هيئة عامة تنوب عن السلطة الاجتماعية في استعمال حق الاخيرة في الملاحقة، فتحرك هذه الهيئة بالعقاب وتباشرها من تلقاء نفسها، دون أن تنظر قيام أحد الافراد أو الاشخاص المعنون لسلوك الاتهام النزاع بين طرفي الخصومة يتمثل في النزاع بين الجهاز الذي يمثل المجتمع مدعياً والمتهم مدافعاً ، وهو نزاع بين طرفين غير متكافئين في القوة نتيجة المركز الخاص الذي تتمتع به سلطه الإتهام العام ، ولا يحظى المتهم بمثله من ناحية الوسائل والمكانات التي تتمتع بها الهيئة الإجتماعية ،وفي ظل نظام روما الأساس أناط النظام المذكور هذه المهمة إلى المدعي العام سواء في حالة الكشف عن الأدلة أم دوره بكونه الممثل العام عن حماية المصلحة الدولية من تجريم الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني (2).

ثالثا – تنوع الأدلة:

يقوم نظام التحري والتنقيب على فكرة الحقيقة يعد لزاما على القاضي الكشف عنها بأية وسيلة وبأي ثمن، ولو بعيدا عن الطلبات التي يقدمها الخصوم مما خوله سلطة التحري والتنقيب عن الأدلة لإثبات الحقيقة، وخوله سلطة مراجعة التحقيق الابتدائي، و له اعادة التحقيق كي يتعرف على الحقيقة قبل ان يصدر الحكم ،وهذا ادى إلى اتخاذ الإجراءات بصوره سرية وبأن تكون مدونة وفي غير حضور الخصوم وهذا خلافا إلى ما كان متبع في النظام الإتهامي ،حيث كان يتم الكشف عن الحقيقة من خلال طلبات الخصوم، لان الخصومة كانت عبارة عن نزاع شخصي

(1) حوة سالم ،مرجع سابق ، ص 170 .
(2) د.أحمد محمد أحمد ،دور الأدعاء العام في الدعوى الجزائية الدولية ،ط1 ،مطبعة الشارقة ، الامارات العربية المتحدة ،2022 ،ص122 .

بين طرفين، لذا اصبح دور القاضي في ظل هذا النظام دوراً إيجابياً من حيث جمع الأدلة بخلاف الوضع في النظام الإتهامي ، حيث كان دوره سلبياً محايداً ،ولكن هذا الدور الإيجابي قيد من حيث حرية الإقتناع بأدلة محصورة محدودة سلفاً ،وهي الأدلة القانونية وخاصة الأدلة المادية، بحيث أصبح إذا ما توافرت هذه الأدلة أن يحكم بالإدانة ، ولو لم تكن كافية لاقتناعه، وإذا لم تتوافر هذه الأدلة حكم بالبراءة ولو وجد ما يثبت غير ذلك طالما إنها لم تكن من الأدلة المحددة قانونا [1].

رابعاً – التوسع في الإجراءات:

كما يمتاز نظام التحري والتنقيب في التوسع في نطاق الإجراءات المعنية بالإثبات، إذ خصصت لجمع الأدلة اكثر من مرحلة قبل احالة الدعوى إلى المحاكمة، فهناك مرحلة الاستدلالات ومرحلة التحقيق الابتدائي، والتي تلعب دوراً اساسياً في ظل هذا النظام علاوة على المراحل الاستئنافية للطعن بالأحكام .

خامساً – فكرة الطعن بالأحكام :

وإذا كان الحكم يمكن أن يصدر مخالفاً للحقيقة الواقعية فقد إبتدع هذا النظام امكانية مراجعة الأحكام وذلك باستئنافها وإعادة النظر فيها في خلاف النظام الإتهامي[2] لان القضاء له طابع شعبي وتعبير عن الإرادة الشعبية، لذا فان الأحكام تصدر بشكل نهائي، حيث إن سلطة القاضي مطلقة، وله الكلمة الأخيرة في الدعوى، ولذا لا يجوز الطعن فيها، اما تلك الأحكام فهي من صنع الدولة ومن ثم شاء مراجعتها ومراجعة إجراءاتها عن طريق الطعن في هذه الاحكام باعتبار ان القضاة موظفين وهم يخطئون ويصيبون، فإلزام التحوط ضرورياً إذ إن إحتمالات الخطأ بإقرار نظام الطعن في احكامهم أمام جهات القضاء الأعلى ومنها ظهر مبدأ التدرج في الوظائف والاختصاصات[3] .

---

(1) د. احمد محمد أحمد ، مرجع سابق ،ص155 .

(2) لأن إغفال النظام لمسألة الطعن في الأحكام ،بدعوى إن ذلك يمس بسيادة الشعب كان وجها أخرا من أوجه القصور في النظام – من وجهة نظر معاصرة – وتكريسا لظلم صارخ في حالات الإدانة الخاطئة .ينظر :د. أحمد عوض بلال التطبيقات المعاصرة للنظام الاتهامي ،ط1،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1990 ،ص 34-35 .

(3) د. عوض بلال ، مرجع سابق ،ص 43 ،كذلك ينظر د. أحمد رفعت خطاب ، مرجع سابق ، ص102 .

وهذا ما تبنته المحكمة الجنائية الدولية إذ إستحدثت نظام الطعن في الأحكام الجنائية الدولية من خلال إعادة النظر والإستئناف .

الفرع الثاني

أثر النظام التحقيقي في إثبات الإنتهاكات الخطيرة

لما كانت الجهة المخولة في تلقي الدعوى الجزائية الدولية هي مكتب الادعاء العام الذي يعمل بصفة مستقلة ومنفصلة عن أجهزة المحكمة ، ويكون مكتب المدعي العام مسؤول عن تلقي الاحالات أية معلومات موثوق بها حول جرائم تشكل إنتهاكات خطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني ، تدخل في إختصاص المحكمة ويقوم بعمله على مبدأ توفر الاساس المعقول لمباشرة إجراءات التحقيق [1] . وقد منح النظام القانوني الإجرائي للمحكمة الجنائية الدولية وقواعد الاجرائية وقواعد الاثبات الملحقة به، سلطة التنقيب (التحقيق) إلى الادعاء العام ، وهذا ما يمكن أن يعد خصيصة أو مظهر من أهم مظاهر النظام التحقيقي أو نظام التحري والتعقيب [2] .

وقد أضفى النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية على النظام التحقيقي الدولي الإستقرار بتبني مكتب المدعي العام النظام التحقيقي [3] .

وبما إن التحقيق يعد من أهم إجراءات الدعوى الجزائية الدولية فهو الذي يربط بين جميع وقائعها ويبحث في مدى جديتها لتحقيق هدفها الأول وهو الوصول للحقيقة وتوقيع الجزاء على مقترفها، ولم يعد الهدف منه مقصوراً على مجرد البحث عن أدلة ضد المتهم والعمل على إدانته كما كان شائعاً بل أصبح يسعى وراء الحقيقة

---

(1) علا عزت عبد المحسن ،اختصاص المحكمة الجنائية الدولية (دراسة تحليلية تأصيلية)ط2، دار النهضة العربية ،مصر،2010 ،ص258 .

(2)محمد رشيد الجاف ،الاطار القانوني لمشاركة المجني عليه ،منشورات الحلبي الحقوقية ،ط1 ، بيروت ، 2015 ،ص164 .

(3)وريا خمو درويش ،المسؤولية الجنائية الدولية ،(اجراءاتها والقضاء المختص ،ط1 ،دار المعرفة، بيروت ،2010 ،ص379 .

ويعني في سبيل الوصول إليها بقرائن وأدلة النفي عنايه بتلك الخاصة بالإثبات وبالتيسير للمتهم إبداء دفاعه مراعاة لحسن سير العدالة القضائية [1] .

وللمدعي العام في سبيل إثبات الحقيقة أن يقوم بإجراء التحقيقات اللازمة بما في ذلك توسيع نطاق التحقيق ليشمل جميع الوقائع والادلة المتصلة بتقدير ما إذا كانت هناك مسؤولية جنائية دولية بموجب هذا النظام الأساس ، وعليه هو يفعل ذلك أن يحقق في ظروف التجريم والتبرأة على حد سواء، ومن ثم فان التحقيق يشمل أدله الثبوت والنفي على السواء، ولذا يجب أن يمتد تحقيق المدعي العام ليغطي كل الوقائع والأدلة المتعلقة بتحديد ما إذا كان هناك مسؤولية جنائية من عدمه [2] .

كذلك إرساء الحقيقة بتقديم ليس فقط أدلة الإدانة ولكن أيضاً أداة التبرئة المعترف به صراحة في المادة (54)(1)(أ)والمادة (67)(2) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية، ويمكن أن ينظر إليها باعتبارها سمة نموذجية من إجراءات النظام التحقيقي ،على الرغم من إن المدعي العام في نظام الخصومة النظام الاتهامي مطالب ايضا بالتمسك بمبادئ الحق والموضوعية [3] .

وأيضاً في سبيل ذلك ظهرت فكرة سرية التحقيق الإبتدائي عندما ظهر النظام التنقيبي ، فالقاعدة العامة في التحقيق هي الكتمان وإلتزام السرية بنسبة لجميع الأدلة والمستندات والمعلومات التي تحتوي سلطه التحقيق المدعي العام ،وذلك متى ما رأى المدعي العام ان ذلك من شأنه أن يخدم التحقيق في الدعوى المعروضة عليه ، ويفيد في الحصول على أدلة جديدة تؤكد صحة الإتهام ، ومن سلطة المدعي العام إتخاذ التدابير لحماية سرية تلك الأدلة التي بحوزته، كذلك الأشخاص الذين يقع عليهم الإلتزام بعدم إفشاء أسرار التحقيق ، وذلك للإرتباط الوثيق بين النطاق الموضوع والشخصي لأسرار التحقيق ،فافشاء أسرار التحقيق لا يرتب المسائلة القانونية إلا إذا صدر من شخص ملتزم بكتمان أسرار التحقيق، ويجب التنويه إن أول الأشخاص الملتزمين بالسرية هم قضاة الدائرة الإبتدائية ودائرة ما قبل المحاكمة

(1)أسراء حسن حجازي مرجع سابق ،ص135 .

(2)M.Cherif Bassiouni, crimes agains humanity in international criminal law, second revised fdition, kluwer international the Hague, London Boston, printed in the Netherlands,1999,pp69-74

(3)Kia ambos, ,p9.

هـذا فضـلا عـن المـدعي العـام ونوابـه، كـذلك قلـم كتـاب المحكمـة وكـذلك الخبـراء والمترجمون و وحده المجني عليهم والشهود[1] .

وعليـه فالمـدعى العـام أن يوافـق علـى كشـف فـي أي مرحلـة مـن مراحـل الإجـراءات عـن أي مسـتندات أو معلومـات يحصـل عليهـا شـرط المحافظـة علـى سـريتها، ولغـرض واحـد هـو إسـتقاء ادلـة جديـدة مـا لـم يوافـق مقـدم الطلـب علـى كشـفها، و كـذلك يسـتطيع المـدعي العـام ونـواه بـه مباشـرة التحقيـق بعيداً عـن أيـة ضـغوط سياسـية أو إعلاميـة وفـي حيـاد وموضـوعية، كمـا تجنـب المجتمـع مـن التـأثير السـيء فـي حالـة نشـر تفاصـيل إرتكاب الجريمة والأسباب التي أتبعها الجاني في إرتكاب جريمته.

وبالمثـل يتمتـع القضـاة أمـام المحكمـة الجنائيـة الدوليـة بـدور فعـال فـي طلـب تقـديم ادلـة اضـافية تسـاعد علـى إسـتبيان وجـه الحقيقـة [2]وعليـه يمكـن للمحكمـة إذا رأت أنـه يلـزم تقـديم عـرض أوفـى للوقـائع المتصـلة بالـدعوى تحقيقـا لمصـلحة العدالـة و لاسـيما مصـلحة المجنـي عليـه جـاز لهـا ان تطلـب مـن المـدعي العـام تقـديم أدلـة اضـافية بمـا فـي ذلك شهاده الشهود [3] .

ومـع ذلـك يمتنـع علـى القضـاة فـرض أي شـروط قانونيـة تقضـي بتقـديم أدلـة اضـافية مؤيدة من أجل إثبات اي جريمة تدخل ضمن إختصاص المحكمة [4] .

ويلاحـظ إن تـدخل القاضـي علـى النحـو السـابق لا يكـون بـأي حـال مـن الأحـوال لمـا أصـبحت أي طـرف مـن طـرف الـدعوى الجزائيـة الدوليـة ، وإنمـا تبـرره ضـرورات البحـث عـن الحقيقـة ، لـذلك يمكـن القـول بحـق إن دور القضـاة أمـام المحـاكم الجنائيـة الدوليـة يعـد مزيجـاً مـن دور القضـاة فـي كـل مـن النظـام الانجلـوامريكي والنظـام اللاتينـي كمـا يلعـب القضـاة دوراً هامـاً فـي الهيمنـة علـى إجـراءات المحاكمـة، وقـد إسـتفاد واضـعوا النظـام الأسـاس مـن ممارسـات المحـاكم الجنائيـة الدوليـة الخاصـة وادرجـوا نصوصـا صـريحة بهـذا الشـأن، للسـيطرة علـى إجـراءات المحاكمـة، لـذلك يتعـين علـى

(1)أسراء حسين حجازي ،مرجع سابق ،ص147 .
(2)ينظر : المادة (69\3)من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية
(3)ينظر : المادة (64\6)(د)والمادة (65\4)(أ) من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية.
(4)والقاعدة (98) ينظر : المادة (63\4)

قضاة الدائرة الابتدائية أن يتخذوا كافة التدابير اللازمة وان يتداولوا مع الأطراف من خلال جلسات تحضيرية لتسهيل سير الإجراءات على نحو عادل وسريع [1]

ويجوز للقاضي في أثناء المحاكمة أن يصدر توجيهات تهدف إلى ضمان سير إجراءات المحاكمة على نحو عادل ونزيه [2] كما يمكن أن تتخذ جميع الخطوات اللازمة للمحافظة على نظام الجلسة ، ويجوز للمحكمة أن تقرر عقد بعض إجراءات المحاكمة في جلسات سرية لحماية المجني عليهم والشهود، كما يمكن لها أن تأمر بتقديم بعض الأدلة والإدلاء بالشهادة من خلال الوسائل الإلكترونية[3].

ويتمتع قضاة المحكمة الجنائية بسلطة المحاكمة على الجرائم التي تعرقل سير العدالة ومنها الإدلاء بالشهادة الزور والرشوة وتقديم أدلة خاطئة ومزوره والتأثير على الشهود أو أي من موظفي المحكمة من أجل التلاعب بالأدلة المقدمة المحكمة والإنتقام من الشهود أو أي من موظفي المحكمة [4] .

ويجوز للقاضي ايضاً بعد توجيه إنذار أن يأمر الشخص الذي يعطل إجراءات المحاكمة بمغادرة القاعة أو من يأمر بإبعاده، كما يجوز له في تكرار السلوك ان يأمر بمنع ذلك الشخص من حضور الجلسات نهائياً، كما يمكن القاضي عوضا أو بالإضافة العقوبة السابقة أن يفرض غرامة على الشخص المخل، كذلك من خصائص النظام التنقيبي هو نظام المداولات بعد أن ينتهي كل من المدعي العام والدفاع من عرض دعواهم تعلن المحكمة قفل باب المرافعة وتنقضي المداولة والاصل ان تتم المداولات في إجتماع مغلق ويلاحظ أن ميثاقي (نورمبرغ وطوكيو) لم يتضمن نصاً صريحاً بشأن سرية المداولات إلا إن نظراً إلى مبدا سرية المداولة كان يعد من المبادئ المستقرة في النظام القانوني اللاتيني ونظام القانون الانجلو

(1)ينظر المادة (64\3\د)من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية ،والقاعدة 132\2 من قواعد الاجراءات والاثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية
(2)ينظر المادة (64\8)(ب)من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية
(3)ينظر المادة (64\7)والمادة (68\2)من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية
(4)من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية ينظر : المادة (70 \1)

امريكي على حد سواء، وقد ورد النص الصريح بشان سرية المداولات في قواعد الإجرائية والاثبات الخاصة بكل من محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا[1] .

وقد جاءت القواعد الإجرائية والاثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية لتتبع نهج المحكمتين المؤقتين فيما يتعلق بمبدأ سرية المداولات [2] .

وفي ضوء ما تقدم نجد إن القواعد المنظمة لإثبات الانتهاكات الخطيرة من مبادى وقيود ، منبثقة من طبيعة النظام القانوني الإجرائي للمحكمة الجنائية الدولية المتميز، الذي أخذ إيجابيات كل من الأنظمة الإجرائية في العالم ، مما ساعد على فعالية هذه القواعد في إثبات الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني ،على الرغم من الثغرات القانونية التي إعتبرت هذه القواعد . ومثالها المادة (69 \4)من النظام الاساس التي لم تميز بين قبول دليل الاثبات وتقديره .

(1)ينظر القاعدة (87\أ)والقاعدة (78) من قواعد الاجراءات والاثبات لكل من محكمتي يوغسلافيا ورواندا .

(2)ينظر : القاعدة (5) والقاعدة 1\142 من قواعد الإجراءات والإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية

الفصل الثالث

أدلة الإثبات وأثرها في تكييف الإنتهاكات الخطيرة

الفصل الثالث

أدلة الإثبات وأثرها في تكييف الإنتهاكات الخطيرة

تتعدد أدلة الإثبات للإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني نتيجة لتعدد الأفعال التي تشكل إنتهاكات خطيرة للقانون المذكور من جهة ، ومن جهة أخرى للتطور الذي رافق النزاعات المسلحة بكافة صورها ، والذي أخذ على عاتقه إستحداث وسائل وأساليب للقتال يشكل إستخدامها وإرتكابها إنتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني، وعلى أية حال إن أدلة الإثبات سواء التقليدية منها أم المستحدثة لا تختلف عن أي أدلة جنائية أخرى، فهي بطبيعتها أما أن تكون مادية أو شخصية ، وقد تلعب أدلة الإثبات دوراً هاماً في تكييف الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ، إذ لها دور كبير في تكييف الإنتهاكات الخطيرة أمام القضاء الجنائي الدولي وبالتالي يرتكز دورها في تحديد القانون الواجب التطبيق ومن ثم إثبات المسؤولية الجنائية الدولية أو الاعفاء عنها أو تخفيفها ، ولتفعيل هذا الدور الذي تلعبه الأدلة الجنائية أمام القضاء الجنائي الدولي ، لابد من وجود جهة تراقب تكييف هذه الأدلة لتحقيق الأمن القانوني من جهة واليقين القانوني والقضائي بأحكام القضاء الجنائي الدولي من جهة أخرى ،إلا إن عملية الإثبات للإنتهاكات الخطيرة قد ترافقها مجموعة من العوائق أو المعوقات التي تحد من الإثبات ، وبالتالي تحد وتعرقل تكييف الإنتهاكات الخطيرة والتي تشكل جرائم حرب بموجب القانون الدولي الإنساني ، وقد تكون هذه المعوقات على نوعين أما تشريعية متأصلة في النظام القانوني الذي يحكم المسؤولية الجنائية للإنتهاكات الخطيرة والذي نعني به نظام روما الأساس والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات أمام المحكمة الجنائية الدولية أو عوائق غير تشريعية متعددة ،وعليه سندرس هذا الفصل في المبحثين التاليين:

المبحث الاول :أدلة إثبات الإنتهاكات الخطيرة

المبحث الثاني : تكييف الإنتهاكات الخطيرة ومعوقات إثباته .

المبحث الاول

أدلة إثبات الإنتهاكات الخطيرة

تتعـدد أدلـة الإثبـات للإنتهاكـات الخطيـرة لقواعـد القـانون الـدولي الإنسـاني بالنسـبة لطبيعتهـا إلـى ماديـة ملموسـة وأخـرى معنويـة أو شخصـية إسـتنادا للحيـز الـذي تشـغله ،بيـد إن كـلا النـوعين مـن الأدلـة كانـت محـل إحتـرام أمـام القضـاء الجنـائي الـدولي ،وعليـه سندرس هذين النوعين من الأدلة في المطلبين التاليين :

المطلب الاول :الأدلة المادية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة

المطلب الثاني : الأدلة الشخصية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة

المطلب الاول

الأدلة المادية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة

إن إنتهاكات القانون الدولي الإنساني ، تتطور بتطور وسائل وأساليب القتال ،وتبعاً لذلك تتطور أدلتها المادية ، لذلك تقسم أدلة الإثبات المادية للإنتهاكات الخطيرة إلى الأدلة المادية التقليدية والأدلة المادية المستحدثة ، وهذا ماندرسه في الفرعين التاليين :

الفرع الاول: الأدلة المادية التقليدية

الفرع الثاني الأدلة المادية المستحدثة

الفرع الأول

الأدلة المادية التقليدية

تعرف الأدلة المادية بأنها :(كل مالهُ كيان ويمكن إدراكه والكشف عنه سواء بحواس الإنسان ،أو بصورة مباشرة ،فلايشترط الكشف عن الأدلة المادية عن طريق الرؤية ولا عن طريق اللمس ،اذ يعد الدليل مادياً حتى وإن تم الكشف عنه بالوسائل العلمية أو التقنية الحديثة) [1] .

ولعل من أهم الأدلة المادية التقليدية هي الأدلة الكتابية أو المستندات والتي تعرف بأنها: (أوراق تحمل بيانات في شأن واقعة ذات اهمية بالإثبات بالنسبة للجريمة محل التحقيق)[2] .

وقد يكون الدليل الكتابي مستنديا ،وقد تكون الكتابة بخط اليد أو بالوسائل الإلكترونية ، ولكي يكون مقبولاً للإثبات أمام القضاء الدولي الجنائي ،لابد من أن يكون هذا الدليل حقيقياً وغير محرفاً أو مزورًا [3] .

---

(1) د .محمد حماد الهيتي ،الأدلة المادية الجنائية ،دار الكتب القانونية مصر ،2008 ،ص29 .
(2) دز محمود نجب حسني ،الاختصاص والإثبات في قانون الإجراءات الجزائية ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1992 ، ص131 .
(3) نورس السلطاني ،مرجع سابق ،ص64 .

وأيضا هنالك قيد على قبول الأدله المادية، هو أن يجب على المحكمة أن لا تستند في حكمها إلا على الأدلة التي طرحت للمناقشة في الجلسة ، مهما كان نوعها ويميل القضاء الدولي الجنائي في قبوله لأشكال مختلفة من الأدلة المادية [1]، إلى تطبيق نهج القانون المدني المرن- بمعنى مبدأ المرونة -مع السلطه التقديرية الواسعة للمحكمة بدلاً من نهج القانون العام الصارم لنظام القواعد الإقصائية الإستثنائية.

فقد إعتمدت كل من محكمتي(طوكيو و نورمبرغ) على الأدلة الوثائقية بشكل كبير، أي السندات والأدلة الخطية في حين كان عدد الشهود قليل جداً ،نظراً لأن محاكمات نورمبرغ وتولت محاكمة كبار القادة العسكريين والسياسيين من الألمان واليابانيين، وهؤلاء لم يرتكبوا الفظاعات بايديهم المجردة وإنما كان المخططين أو الآمرين بما ذلك قد توفرت الآلاف من الوثائق والمستندات والشهادات الخطية التي تدينهم، بالتالي لا يجوز الحكم عليها إلا من خلال الوثائق والأدلة الظرفية المادية [2].

أما معظم الأدلة المقدمة أمام محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا فهي أدلة شخصية والقسم الأكثر منها مؤسس على شهاده العيان أكثر من الوثائق المستندية، وقد إعتمدت الدوائر الإبتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة بشكل كبير على الأدلة المادية ، كالوثائق ليس كأدلة منفردة، ولكنها أدت دوراً مساعداً في إثبات القصد الجنائي للمتهم ، خصوصاً تلك المستندات التي تحمل اوآمر عسكرية بتشريد السكان المدنيين في أثناء النزاعات المسلحة [3] .

أما النظام السائد أمام القضاء الدولي الجنائي ،فلا تفضيل أدلة على غيرها سواء كانت مكتوبة أم غير مكتوبة ،فالمحكمة لاتنظر إلى دليل بمعزل عن الآخر ،وإنما تنظر فيها ككل ،لتكون بصددها قناعة مجتمعة، من خلال تقويم صلتها بالدعوى الدولية محل الإنتهاك الخطير لقواعد القانون الدولي الإنساني ،وبموجب قواعد الإقتناع القضائي فان أي أدلة مادية خطية يمكن أن تقوم وتقبل كدليل للإثبات أمام المحاكم الجنائية الدولية ،سواء كان طبق الأصل أم مصوراً ، رسمية أم عادية [4] .

---

(1)Kai ambos,ibid,p22

(2)Kai ambos,ibid,p29

(3)Prosecuter v.Dordevic,ICTY,Appeals chamber,caseNo;IT-05-87/1-A 27 January ,2014 ,para 496,p212.

(4) د. احمد غبيس الفتلاوي ،ثائر ناظم عبد الطرفي ،مرجع سابق ،ص159 .

وقد أكدت المحكمة الجنائية الدولية في مدى مقبولية الأدلة المادية أو المستندات في أحكامها إذا لابد من وجود ضوابط للمستندات حتى تعد دليلاً من أدلة الإثبات ،وهي وجوب وهي معرفة طبيعة المستند ومصدره وصلة المستند بموضوع الدعوى [1] .

وخلاصة القول أدت الأدلة المادية دوراً هاماً في عملية الإثبات الجنائي الدولي ولاسيما في جرائم الحرب سواء كانت كدليلاً أصيل في الإثبات أم دليل مساعد .

الفرع الثاني

الأدلة المادية المستحدثة

إن إثبات المسؤولية الجنائية الدولية عن الهجمات السيبرانية وإسنادها كوسائل للقتال، والتي تشكل إنتهاكاً خطيراً للقانون الدولي الإنساني، يستند أولاً إلى إسناد الهجوم إلى الشخص أو الطرف الذي قام به ، وإسناد الهجوم مهمة صعبة يواجهها المجتمع الدولي عند التعامل مع الأنشطة االحربية القادمة من الفضاء السيبراني ،نظراً إلى تعقيدات تحديد الجهة التي نفذت الهجوم أساساً، وترجع صعوبة إثبات وإسناد الهجوم السيبراني إلى الشخص الذي يشن هجمات سيبرانية مردها إلى أسباب منها عدم الكشف عن هوية المهاجم ، وتفسير ذلك عندما تأتي الهجمات من جهاز تكنلوجي تبقى هوية المهاجم مخفية فتثور حولها الأسئلة هل المهاجم فرداً أم أفراد ام دولة ، وعدم الشعور بخطورة إرتكاب الإنتهاكات الخطيرة التي تشكل جرائم حرب ، إذ إن مرتكب هذه الجرائم لايرى إن الجرائم التي تحدث في الفضاء السيبراني تتمتع بالأهمية نفسها التي تتمتع بها في العالم المادي كوسائل القتال التقليدية [2] .

وأما من الجانب القانوني الخاص بإثبات المسؤولية الجنائية الدولية وإسنادها يمكن القول إن أحد الجوانب القانونية الأكثر تعقيداً في تحديد المسؤولية الجنائية الفردية عن الهجمات السيبرانية هو مستوى الإثبات الذي يجب الرضا عنه في عملية الإسناد من

(1)Prosecuter Germain Katanga and Mathieeu NGUDJOLO, II=CC,Trial chambrII,NO;ICC-01/04-01/07,30August2010 p12.

(2)Jawad A.Shamsi and others Attribution in cyber _space: techniques and legal implications security and communication network,specialissue paper: security and communication network Joun witey 8son s.Ltd, 2016 ,p2896.

أجل ربط الهجوم بالمهاجم بشكل يقيني ،ففي الولايات المتحدة الامريكية ادين العديد من الأشخاص عن الهجمات السيبرانية، إذ وصل الإثبات مدى يتجاوز حد الشك المعقول [1] .

ففي معظم الأحيان يكون من المستحيل إثبات عالي المستوى ،وذلك بسبب بسيط هو إن الهجمات السيبرانية تم تنفيذها جزئياً من قبل البشر ،وبالتالي فأن هذا يقلل من فرص إرتكاب الأخطاء ويزيد من إمكانية تغطية الآثار ،ومع ذلك هناك رأي مفادهُ أنه فيما يتعلق بوسائل القتال ذات الطابع السيبراني التي تأتي في إطار النزاعات المسلحة،والتي تنطوي على أفعال غير مشروعة تشكل إنتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني ،فإن الجهة التي تتحمل المسؤولية هي الدولة بالإستناد إلى مشروع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول الذي وضعته لجنة القانون الدولي ،فإن أحد الشروط الأساسية لتحميل المسؤولية الدولية لدولة ما،هو ان يعزى السلوك غير المشروع إلى هذه الدولة بموجب أحكام القانون الدولي [2] .

ومن منطلق التسليم فإن القانون الدولي الإنساني العرفي – القواعد التي تحكم الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني – لم يطور مجموعة تفاهمات أو ممارسات معترف بها بين الدول بشأن مستوى الإسناد أو الإثبات المقبول أو الضروري لإثبات المسؤولية عن الأفعال السيبرانية كوسائل للقتال في أثناء النزاعات المسلحة ، إذ خلص تقرير لخبراء دوليين بتحليل" دليل تالين " في نسخته الثانية إلى : "إن الدول قد تتفق فيما بينها على قاعدة إثبات المسؤولية عن الأفعال المحظورة أو الهجمات السيبرانية في أثناء النزاعات المسلحة "[3] .

(1)Jawad A.Shamsi and others Attribution in cyber _space, op,cit , p.2890.

(2) مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الافعال غير المشروعة دوليا ،تقرير لجنة القانون الدولي عن الجمعية العامة عن اعمال دورتها الثالثة والخمسين ،حولية لجنة القانون الدولي ،م2،ج3،الامم المتحدة ،2001،المواد من (1-2) ،ص31-32 . https://www.un.org/securitycouncil/ar تاريخ الزيارة 2023/2/2 .

(3)Tallinn Manual 2.0,op,cit, page 80.

ورأى الفريق أنه كلما كان الإنتهاك كبيراً وجب أن تكون الثقة في الأدلة المعتمد عليها، لأن قوة التدابير المسموح بها تنمو وبشكل يتناسب وخطورة الإنتهاك الذي يشكل جريمة حرب بموجب أحكام القانون الدولي الإنساني والجنائي [1] .

ومن الأدلة الالكترونية أمام المحكمة الجنائية الدولية قيام مكتب المدعي العام بإصدار مذكرة توقيف في 15 اب 2017 على القائد العسكري الليبي (محمود الورفلي) وهو أمر لدوريات القوات العسكرية الخاصة الليبية ويمثل أحد الأذرع الضاربة للواء المتقاعد (حفتر) في ليبيا حيث إنه يتحمل المسؤولية الجنائية الدولية عن عمليات قتل المدنيين ، بإعتبارها جريمة حرب مرتبطة بالأعمال القتالية في ليبيا حسب ما ورد ، إذا أصدر الأوامر بإرتكاب جرائم قتل بحق المدنيين في سبعة حوادث ضد (33 شخص) في 3 حزيران 2016 إلى 17 تموز 2017 في شرق بنغازي وكانت مذكرة التوقيف تستند بشكل كبير على المعلومات المستمدة من الوسائل الإلكترونية ووسائل التواصل الإجتماعي الأخرى، حيث كان هناك مقطع فيديو تم تحميله على (فيسبوك) في 3 حزيران 2011 يذكر هذه الحادثة[2] .

(1) Ibid, , page 82

(2)Nikiti Mehandru and Alexa Koenig: open source Evidence and the International Criminal court, Harvard human rights Journal, Current Issue, Volume 32, spring 2019, without page anmber

المطلب الثاني

الأدلة الشخصية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة

يطلق الفقه على الأدلة المعنوية اسم الأدلة الشخصية لأنها تأخذ من شخص الضحية أو المتهم أو إنها ذات طابع شخصي ، وقد نظمت القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية هذا النوع من الأدلة وأحاطته بمجموعة من الضوابط ،لذلك ندرس هذه الأدلة في الفرعيين التاليين :

الفرع الأول

الشهادة

تعد الشهادة من أهم الأدلة القولية المعنوية في إطار إثبات الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني ،ولا تكون للشهادة أي حجية ما لم تراعى فيها الضوابط القانونية التي اقرتها قواعد الإجراءات الجنائية للمحكمة الجنائية الدولية وعليه سندرس الشهادة كدليل من أدلة الإثبات في البندين التاليين :

أولا- الطبيعة القانونية للشهادة

تعد الشهادة ذات اهمية كبيرة في ميدان الإثبات الجزائي بغض النظر عن الاماكن التي تجري امامها ،سواء مرحلة التنقيب عن الأدلة أم مرحلة المحاكمة أم مرحلة توجيه الإتهام .[1]

لم يعرف نظام روما الأساس والقواعد الاجرائية وقواعد الإثبات المراد بالشهادة بوصفها دليلا من أدلة الإثبات إلا إن الفقه عرفها بأنها:(إثبات حقيقة معينة علم بها الشاهد من خلال ماشاهده أو أدركه بحواسه كسمعه أو بصره عن هذه الواقعة بصورة مباشرة [2] .

(1) إذ يؤكد الفقيه "بنتام " :"إن الشهود هم أذن القضاء وعيونه " ،ينظر في ذلك :د.محمد مروان ،الإثبات في المواد الجزائية ،مطبعة بن عكنون ،الجزائر ،ص309 .

(2) علاء باسم صبحي ،ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية ،رسالة ماجستير مقدمة اى كلية الدراسات العليا ،جامعة النجاح ،فلسطين ،2011، ص70 .

وتعرف بأنها :(الأقوال التي يدلي بها الخصوم أمام سلطة التحقيق أو المحاكمة في شان جريمة وقعت سواء تتعلق بثبوت الجريمة أم ظروف إرتكابها أم إسنادها إلى المتهم أم براءته منها) [1] .

وفي سياق متصل هي إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص، عما شاهده أو سمعه أو ادركه بحواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة ،ولذلك قيل :"إن الشهود هم عيون القضاء الجنائي"، فإقرارات الشاهد تعد أهم الأدلة التي يستعين بها القاضي في الخصومة الجنائية، إذ ينصب الإثبات على وقائع مادية أو معنوية يصعب إثباتها بالكتابة [2] .

وتعد الشهادة من أدلة الإثبات أمام القضاء الجزائي الدولي ذات الأهمية البالغة ،فالقاعدة في مواد القانون الجزائي هو إن الإثبات في الشهادة هو الأصل ، لأنها تنصب في المعتاد على وقائع لا يسبقها تراضٍ أو إتفاق ،فالإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني جرائم حرب مخالفة للقانون المذكور ،ولا يمكن إثباتها مقدماً وإقامة الدليل عليها ،خصوصاً بعض الإنتهاكات التي يستطيع المتهم محو أثارها أو إخفاءها[3] .

وتتميز الشهادة بمجموعة من الخصائص أهمها الخاصية المتعدية إذ إن إثبات الواقعة الجنائية بواسطة شهاده الشهود يعني إثباتها في مواجهة الأطراف كافة ،لأن ما يثبت بها لأحد الخصوم يعد ثابتاً بالنسبة للخصم الآخر، وذلك بإعتبار أن من صدرت منه الشهادة شخصاً عدلاً لا يقصد بها تحقيق مصلحة أحد أو مضاره.[4]

وتقسم الشهادة بحسب إدراكها أو العلم بها على نوعين الأولى الشهادة المباشرة والثانية غير المباشرة ،فالأولى يقصد بها :(أن يدلي الشاهد بما أدركه بإحدى حواسه الخمس،

(1) محمد ربيع ، حجية الشهادة في الإثبات الجزائي ط1، مكتبة دار الثقافة، الاردن، 1999، ص90

(2) د.مصطفى مجدي هرجة،شهادة الشهود في المجال الجنائي، ط1، دار النشر العربي، المنصورة ،1999 ،ص 16 - 17

(3) محمد ربيع ،مرجع سابق ،ص189

(4) جمال نجيمي، إثبات الجريمة في ضوء الاجتهاد القضائي، ط1، دارهومة، الجزائر، 2011، ص 290.

كمن شاهد الجاني وهو يستخدم السلاح المحظور في النزاعات المسلحة ،وقد وقع الإنتهاك نتيجة لاستخدام هذه الوسيلة المحظورة [1].

وتقسم الشهادة الى شهادة شفوية وأخرى كتابية ،فالشفوية هي الاكثر شيوعاً، والتي يدلي بها الشاهد شخصياً وأمام المحكمة المختصة ،وقد أولت المحاكم الجنائية الدولية لهذه الشهادة أهمية كبيرة ، إذ منحتها قيمة إثباتية أعلى من أنواع الشهادة الأخرى، وهذا يرجع الى التأكد من سلوكيات الشاهد في أثناء ادائه لها ، وهذا يرسخ الإقتناع القضائي بها أو العكس ،هذا ماتبنته العديد من قرارات المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة [2] . وهذا مانصت عليه القاعدة (89\و)والقاعدة (90\أ)من قواعد الإجراءات والإثبات لكل من محكمة يوغسلافيا السابقة ومحكمة رواندا على التوالي .

أما المحكمة الجنائية الدولية فقد تبنت نهج شفوية الشهادة من خلال النص عليها في الفقرة (2) من المادة (69)من نظامها الأساس ، شريطة أن تخضع للضوابط المنصوص عليها في المادة (68) من النظام نفسه .

أما النوع الآخرمن الشهادة المباشرة وهو الشهادة المكتوبة ويقصد بها إفادة الشاهد كتابة –خارج نطاق الدائرة الابتدائية للمحكمة –بما سمع أو رأى من وقائع يراد إثباتها، والأصل في الشهادة هو شفويتها أمام المحاكم الجنائية الدولية ، ولكن في حالات إستثنائية ترجع إلى الشهادة المكتوبة متى ماكانت لها قيمة إثباتية [3] .

أما الشهادة غير المباشرة وهو ان لايدلي الشاهد بهذا النوع من الشهادة بما أدركه بحواسه مباشرة ،وإنما يروي ماسمع من وقائع من شخص قد أدرك تلك الوقائع بحواسه مباشرة لهذا تسمى سماعية [4]. ويشترط لقبول هذا النوع من الشهادة أمام المحاكم الجنائية الدولية مجموعة من الشروط :-

---

(1) عبد الحميد فؤاد الفقي ،ضمانات أداء الشهادة أمام المحاكم الجنائية الدولية ،ط1 ،مركز الدراسات العربية ،مصر،2017،ص21 .

(2)Prosecutor v.Delalic and other,ICTY,Trial chamber,Case No.:IT-96-21-T,16November 1998,para596 p211.

(3) ينظر : القاعدة (89\و)من قزاعد الإجراءات والإثبات الخاصة بمحكمة يوغسلافيا السابقة .

(4) عبد الحميد فؤاد الفقي ،مرجغ سابق ، ص22 ،د.أحمد عبيس الفتلاوي ،ثائر ناظم عبد الطرفي ،مرجع سابق ،ص189 .

- أن تقف الشهادة غير المباشرة على قدرمن أهمية الموضوع بالنسبة لمزضوع الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني

- أن لاتتعارض مع الأدلة الاخرى

- أن تكون لها قيمة إثباتيه من خلال شرعيتها وصلتها بموضوع الدعوى[1] ،فإذا إختل أحد هذه الشروط فلاتقبل الشهادة كدليل لإثبات إنتهاك خطير للقانون الدولي الإنساني .

وفي سياق متصل نجد إن الشهادة حتى تكون دليلاً من أدلة الاثبات امام القضاء الجنائي الدولي لابد من أن تكون مصحوبة بتعهد رسمي إذ جاء في النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية على أنه : (قبل الإدلاء بالشهادة يتعهد كل شاهد ،وفقاً للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات ،بإلتزام الصدق في تقديم الادلة إلى المحكمة) [2] .

أما القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات ،فأن على الشاهد أن يؤدي التعهد الرسمي التالي قبل الدلاء بشهادته :" أعلن رسمياً أنني سأقول الحق ،كل الحق ،ولاشيء غير الحق"[3]. وكذلك جاء في القواعد الإجرائية وقواعد الاثبات على أن يجوز للشخص الذي يقل عمره عن 18 سنة أو الشخص الذي يكون حكمه على الامور معتلاً وترى الدائرة الابتدائية أنه لايفهم طبيعة التعهد الرسمي ، بأن يشهد دون أداء هذا التعهد إذا رأت المحكمة أن ذلك الشخص قادر على وصف المسائل التي يكون لديه علم بها وأن يفهم معنى واجب قول الحق [4] .

إلا أنه لم يتم سماع شهادة أي طفل أمام أي محكمة جنائية دولية ،والسبب في ذلك إن الجرائم الدولية لاتحال إلى المحاكم الجنائية الدولية إلا بعد عدة سنوات من إرتكابها ، إذ إن الشاهد كان طفلا عند إرتكابها ،يكون قد كبر عند المحاكمة [5] .

(1) د.أحمد عبيس الفتلاوي ،ثائر ناظم عبد الطرفي ،مرجع سابق،ص190 .
(2) ينظر الفقرة (1) من المادة (69) من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية .
(3) ينظر الفقرة (1) من المادة (66) من القواعد الإجرائية وقواعد الاثبات للمحكمة الجنائية الدولية
(4) ينظر الفقره (2) من المادة (66) من القواعدالاجرائية وقواعد الاثبات للمحكمة الجنائية الدولية
(5) نورس هادي السلطاني ،مرجع سابق ،ص53 .

ثانياً : ضوابط الشهادة

حتى ياخذ بالشهادة كدليل من أدلة الإثبات أمام القضاء الدولي الجنائي لابد من مراعاة الضوابط التي جاءت بها القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات ، وقد جاءت هذه الضوابط بصفة عامة ، أو بصفة خاصة لاشخاص محددين .

1- ضوابط الشهادة بصفة عامة

إتخاذ تدابير لحماية الشهود المعرضين للخطر التدابير العادية إذا كانت اثار الجريمة تؤدي إلى تعريض بعض الأشخاص للخطر سواء كانوا ضحايا أم شهوداً فأنه يجوز لدائرة المحاكمة بناء على طلب المدعي العام، أو الدفاع أو أحد الشهود أو الضحايا أو ممثلهم القانوني أن وجد، أو من تلقاء نفسها وبعد التشاور مع وحدة الضحايا والشهود حسب الاقتضاء أن تأمر باتخاذ تدابير لحماية الضحية ، أو الشاهد أو أي شخص أخر معرض للخطر نتيجة للإدلاء بشهادته على أن تراعي كل العوامل المؤثرة في طبيعة هذه التدابير ،من حيث السن والجنس والصحة وطبيعة الجريمة المرتكبة، كما تسعى الدائرة كلما أمكن ذلك للحصول على موافقة الشخص المطلوب حمايته قبل إصدار أمر بإتخاذ هذه التدابير [1] .

غير إن طلب إتخاذ هذه التدابير مقيد ببعض الضوابط نجملها في الاتي:

أولاً - بمجرد تقديم الطلب من أحد الشهود أو الضحايا أو ممثله القانوني يبلغ بمضمونه المدعي العام والدفاع، لأن هذا الطلب يعد من الطلبات التي لها إتصال وطيد بإجراءات المحاكمة، على أن تتاح لهذه الأطراف فرصة الرد عليها .

ثانياً- ألا يكون طلب إتخاذ مثل هذه التدابير قد قدم من جانب واحد فقط، أي لا يجوز لأحد الضحايا أو الشهود أن يقدم مثل هذه الطلب من أجل حمايته هو وحده، بل ينبغي أن يشمل معه الضحايا والشهود فهذا الطلب لا يقتصر على بعض المشمولين فقط، بل على الجميع.

ثالثاً- على دائرة المحاكمة إذا قدم إليها طلب أو التماس شاهد معين أو أحد الضحايا أن تخطره أو تخطر ممثله أن وجد بمثل هذه الطلب وبما إحتواه ،وأن تمنح له فرصه الرد، فوجود مثل هذه الحالة وعدم الإهتمام بها من حيث إخطار من يمسه هذا الطلب

(1) الفقرة الأولى من القاعدة (87) من القواعد الإجرائية والإثبات للمحكمة الجنائية الدولية

يعد المساس بحقوق الضحايا والشهود، فإخفاء مثل هذا الطلب عنه يفوت عليه فرصه الدفاع عن حقوقه ،أو الحصول على تعويض أو غير ذلك من الحقوق الممنوحة لهم.

رابعاً- على دائرة المحاكمة عند إقرارها بإتخاذ بعض التدابير لغرض حماية الضحايا والشهود دون الإستناد إلى أي طلب قدم إليها إخطار المدعي العام والدفاع، وأي شاهد أو ضحية قد يتأثر بتدابير الحماية هذه ،أو أن تبلغ بها ممثله القانوني إن وجد ،على أن تتيح لكل منهم فرصة التقديم الرد ،والحكمة من هذا الإخطار هي محاولة تفادي حدوث أي ضرر قد يلحق الضحايا والشهود.

خامسا- يجوز أن يكون طلب إتخاذ التدابير في صورة طلب أو مستند مختوم، إلا إذا أمرت الدائرة بخلافه ، ويمكن تمثيل هذه الصورة في ذلك الطلب الذي يقدمه أحد الشهود أو الضحايا أو ممثلهم القانوني إلى المحكمة لإتخاذ تدابير لحمايتهم بعد أن يكون قد وقعت عليه أو صادقت عليه السلطات القضائية الوطنية في الدولة التي ينتمي إليها هؤلاء الشهود.

وإذا تمت الموافقة على قبول مثل هذه الطلبات من جانب دائرة المحكمة فإن عليها بالمقابل ان ترد بنفس الصورة التي قدمت بها هذه الطلبات بأن تكون ردودها مختومة[1] .

أما فيما يتعلق بقرار الدائرة في شأن ما إحتوته طلبات إتخاذ تدابير الحماية ،فإنه يجوز لها أن تعقد جلسة علنية تتشاور فيها لإقرار أو عدم إقرار مثل هذه التدابير بعد أن تكون قد تلقت مختلف الردود والإعتراضات على إتخاذ التدابير. ولكن قد ترى الدائرة في بعض الحالات أن تكون جلستها سرية إذا كان عقدها ذلك لمنع الإفصاح للجمهور أو الصحافة وسائل الإعلام من هوية أحد الضحايا أو أحد الشهود أو أي شخص أخر معرض للخطر بسبب شهادة أدلى بها، أو عن مكان أي منهم ،وتكون هذه التدابير بمحو أي معلومات تؤدي إلى معرفة هويتهم من السجلات العامة للدائرة، ولها أن تأمر الأطراف الاخرى في الدعوى بعدم الإفصاح عن تلك المعلومات إلى طرف آخر، ولها كذلك إستخدام اي وسائل إلكترونية أو تقنية أو أي وسائل فنية آخرى في سبيل الحصول على الشهادة، ويجوز إستخدام أسماً مستعاراً للضحية أو الشاهد أو أي شخص اخر معرض للخطر، وللدائرة كذلك اجازة مرافعاتها أو جزء منها في جلسة سرية[2] .

(1) ينظر: الفقرة الثانية من القاعدة (87) من القواعد الإجرائية والإثبات للمحكمة الجنائية الدولية.
(2) الفقرة الثالثة من القاعدة (87) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية

2- الضوابط الخاصة لحماية الشهود

قد أورد مشروع القواعد الإجرائية في الفقرة الأولى من القاعدة (88) أمثلة لهذه الضوابط أو التدابير، وهذا يعني ترك السلطة التقديرية لإتخاذ مثل هذه التدابير ونوعيتها لدائرة المحكمة التي لها أن تحددها في خطورة الجريمة وأثرها على الضحايا والشهود، لاسيما في الإنتهاكات الخطيرة التي تشكل جرائم حرب والتي تحمل طابعاً جنسياً أو إنتهاكاً للحقوق الشخصية الجنسية للضحايا [1] .

ومن بين التدابير التي لدائرة المحكمة اتخاذها استخدام وسائل الكترونية أو ألآت تصوير لأخذ شهادة من الضحية أو الشهود المصابين بصدمة أو شهادة أي طفل كان قد شهد بعض الأفعال الإجرامية أو شهادة شخص مسن أو شهادة أي شخص كان من ضحايا العنف الجنسي، فإستخدام مثل هذه الوسائل قد تكون هي السبيل الوحيد لإتاحة فرصة أمام شخص كان ضحية أو شاهد ضعيف ،كي يتمكن أو يعبر عن أقواله بأي طريقة مناسبة أمام الدائرة الإبتدائية وأخذها بعين الإعتبار بالقيمة الفعلية لمثل هذه الشهادة وفي سبيل إتخاذ هذه التدابير أو الضوابط يجوز لدائرة المحكمة أن تعقد جلسة سرية [2] أو اكثر من طرف واحد فقط، كما لها أن تسمح على سبيل المثال لا الحصر بحضور محام أو ممثل قانوني أو طبيب نفسي أو أحد أفراد الأسرة خلال إدلاء الضحية أو الشاهد بشهادته وعلى المحكمة عند النظر في الدعوى عدم المساس

---

(1) ومنها تدبير عدم كشف هوية المجني عليه ،ويتمثل هذا الإجراء في منع نشر أسماء المجني عليهم والشهود والملامح التعريفية للهوية في وسائل الإعلام والتواصل الاجتماعي ،لان عدم كشف اسماء هولاء المجني عليهم يحقق فائدة مزدوجة لهولاء لحمايتهم من وهج الدعاية والإعلان ومن الانتقام الذي قد يمارس من المجموعات المؤيدة للمتهمين () ينظر في ذلك :
Christian M-chinkin,due process and witness anonymity, American journal of international law, vol 91,no1, January 2002,p183. كذلك ينظر :
د.احمد يوسف محمد ،الحماية الجنائية والأمنية للشاهد ،دار النهضة العربية ،دون طبعة ،القاهرة ،2006 ، ص 372 وما بعدها

(2) ان سبب السرية الإجرائية التي نحن بصددها هو حماية السلامة الجسدية والنفسية للمجني عليه وخصوصيته التي قد تكون امرأة تعرضت لجريمة الاغتصاب، والعنف الجنسي، فالنساء اللواتي تعرضن إلى جريمة الاغتصاب قد تكون امام خيارات عدة عند الإدلاء بشهادتهن ،منها لجوء المحكمة إلى عقد الجلسات المغلقة ولعل الاسباب تتعدد في تبني عقد الجلسات السرية من جانب المحكمة باستنادها إلى ضرورات الحماية النفسية للمجني عليهم، فمن المهم ان لا تستشعر بانها لا تغتصب من جديد عندما ترى المتهمين باغتصابها امامها، وعليه فلا بد من احساسها بانها ناجية وليست ضحيةبتوفير الضمانات التي ترفع من معنوياتها ينظر في ذلك :
Benifar Nowrojee, making the invisible war crimes visible, post conflict justice for Sierra Leone and rape victims,haward human rights journal,vol18,no2,p94.

بخصوصيات الضحايا والشهود في أثناء استجوابهم مع الإهتمام بشكل أكبر بضحايا جرائم العنف الجنسي للحيلولة دون حصول أي مضايقة وتخويف أو إنتهاك لحقوقهم.

وفي هذا السياق يثور سؤال ما هو دور الدول الأطراف في هذه المسالة هل دورها إيجابي من حيث إن يتعين عليها ضرورة ضمان وجود هذه الحماية للضحايا والشهود أم إن دورها سلبي أي لا علاقة لها بهذه المسالة، وإنما تتركها للمحكمة النظام الأساس للمحكمة أجاب على هذه التساؤلات بصراحة حيث تضمنت الفقرة (1/ي) من المادة (93) ما يلي :" تتمثل الدول الأطراف وفقا لأحكام هذا الباب وبموجب إجراءات قوانينها الوطنية للطلبات الموجهة من المحكمة لتقديم المساعدة التالية فيما يتصل بالتحقيق أو المقاضاة في حماية المجني عليه والشهود والمحافظة على الأدلة".

هذا النص أوضح ما يقع على عاتق الدول الأطراف من ضمان مساعدة سلطاتها القضائية للمحكمة في حمايه الضحايا والشهود، بما في ذلك ضحايا العنف الجنسي أو العنف ضد الأطفال وتشمل ضروب المساعدة المقدمة إلى المحكمة مساعدتها على اتخاذ التدابير المناسبة لحماية امن الشهود وسلامتهم البدنية والنفسية وكرامتهم وخصوصياتهم ، وعلى الدول الأطراف مثلما هو الامر بالنسبة للمحكمة أن تأخذ في الاعتبار جميع العوامل التي تسهم من هذا القبيل عندما تساعد المحكمة على تنفيذ هذه التدابير ومن بينها السن ونوع الجنس والصحة وطبيعة الجريمة وبخاصة عندما تنطوي الجريمة على عنف جنسي أو عنف ضد الاطفال وحتى تضمن الدول تقديم هذه المساعدة على وجه فعال، ينبغي لها مثل ما هو الأمر بالنسبة للمدعي العام ان تعين أشخاصاً مسؤولين لمساعدة المحكمة بخبراتهم القانونية في معالجه القضايا ذات الصلة من بينها العنف الجنسي أو العنف ضد الأطفال ويتعين عليها مثل ما هو الحال بالنسبة لوحدة الضحايا والشهود أو تزود المحكمة بموظفين يتمتعون بخبرة في معالجة الصدمات بما في ذلك المتصلة بجرائم العنف الجنسي [1] .

(1) ينظر في ذلك الفقرة الرابعة من المادة (68) من النظام الأساس والقاعدة (16)،والفقرة الاولى من القاعدة(103) من القواعد الإجرائية وقواعد والإثبات للمحكمة الجنائية الدولية

الفرع الثاني

الاعتراف

الاعتـراف هـو كالأدلـة الأخـرى وسـيلة مـن وسـائل الإثبـات التـي نظمتهـا القواعـد الإجرائية وقواعد الإثبات الملحقة بالنظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية

أولاً- الطبيعة القانونية للاعتراف

ويعرف بأنـه إقرار المتهم بصحة التهمة المسندة اليه ،إذ أنـه عمل إرادي ينسب بـه إلى المتهم نفسه بأنـه قام بإرتكاب الواقعة المكونة للجريمة كلها أو بعضها ،وقد يكون شفويا أو مكتوبا وكلاهما كافٍ للإثبات [1] .

كما يعد الاعتراف إجراءا يباشره المتهم كما أنه يعد دليلاً تأخذ به المحكمة كونه عمل ارادي بشرط أن تكون هذه الارادة حرة وسليمة وصحة إجراءاته بتوجيه التهمة المسندة اليه [2] .

أما عن الطبيعة القانونية للإعتراف فهي تتمثل في إن الإعتراف عمل قانوني بالمعنى الضيق وليس تصرف قانوني، لأن القانون وحده هو الذي يرتب آثار الإعتراف، وليس لإرادة المعترف دخل في تحديد هذه الآثار، فضلاً عن إن القاضي هو الذي يملك سلطة تقديره دون دخل للفرد في الأثار القانونية للاعتراف يرتبها القانون ذاته بغض النظر عن اراده الشخص فدور الارادة هنا قاصر على مجرد الاتجاه إلى العمل دون اثاره ،والقانون هو الذي يتولى تحديد هذه الأثار وهذا خلافا للتصرف القانوني الذي يكون لسلطان الإرادة دخل في تحديد آثاره[3] .

إن الإعتراف بطبيعته يكون على نوعين من حيث الجهة التي يصدر أمامها ،الأول الإعتراف القضائي ،وهو أن يقوم المتهم بالإعتراف أمام المحكمة المختصة ، والثاني الإعتراف غير القضائي وهو الذي يتم خارج نطاق المحكمة ،كأن يدلي به المتهم أمام

---

(1) هشام الجميلي، الوافي في الإثبات الجزائي، ط1، دار الفكر القانوني، المنصورة ،2006 ،ص57 .

(2) جمال نجيمي، مرجع سابق ، ص 161 .

(3) عبد القادر العربي ،نبيل صقر، الإثبات في المواد الجنائية، ط1، دار هومة، الجزائر ،2006، ص 85-86.

القائم بالتحقيق أو أي جهة رسمية غير المحكمة ،ويمكن أن يكون دليلاً كافياً لإدانة المتهم بعد أن يتحرى القاضي بدقة عالية لموثوقيته[1].

وإن الإعتراف بنوعيه القضائي وغير القضائي يغد عملا قانونياً إجرائياً يحق للقاضي أن يستند إليه وحده في إصدار حكمه وانهاء الخصومة هذا فيما لو توافرت فيه - الضوابط التي سنتطرق لها – حينها يمكن أن ينتج آثاره القانونية المتمثلة بثبوت التهمة المنسوبة للمتهم وترتب مسؤوليته عنها ،وهذا ماينطبق على المبادئ المعمول بها أمام القضاء الجنائي الدولي [2] .

ثانيا- ضوابط الاعتراف

إن لكل دليل من أدلة الإثبات ضوابط أو شروط ولكي يتم الإعتراف بصوره صحيحة يجب أن يكون وفقا للشروط التي اقرها القانون أو بالأحرى إتفقت عليه القواعد القانونية المنظمة للإعتراف كدليل من أدلة الإثبات الجنائي ،ولابد من توافر هذه الشروط لكي تتحقق قوته وقيمته القانونية ، وكذا إقناعه للمحكمة الفاصلة في الموضوع أو المحكمة المختصة قبل أن تضع الجزاء على المتهم، فالشروط تتمثل في الأهلية الإجرائية فضلا عن صدور الإعتراف من إرادة حرة بالإضافة إلى إستناد الإعتراف إلى إجراءات صحيحة.

وبما إن الإعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بإرتكاب الوقائع المكونة للإنتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني كلها أو بعضها [3] . فلا يعد اعترافًا أقوال المتهم على متهم آخر في ذات الدعوى، فهي لا تكون إلا مجرد إستدلال وتنحصر قيمة هذا الإعتراف في أنه يخول المحكمة سلطة الإكتفاء بالإعتراف للفصل في الدعوى الجزائية متى وجدت فيه ما يكفي لتكوين عقيدتها وإلا فانه يبقى لها إعمال سلطتها الكاملة في سماع الشهود وإجراء التحقيق ، لتكون رأيها من حاصل الأدلة المعروضة عليها، والتي تطمئن إليها بما في ذلك اعتراف المتهم على نفسه.

(1) د،احمد عبيس الفتلاوي ،ثامر عبد الطرفي ،مرجع سابق ،ص167 .
(2) د. منتصر سعيد حمودة مرجع سابق ،ص246 . ،د.احمد عبيس الفتلاوي ،ثامر عبد الطرفي ،المرجع نفسه، ص168 .
(3) خالد محمد صالح ،مرجع سابق ،ص366 .

غير إننا نرى أنه ينبغي عدم التعويل على إعتراف المتهم بجريمة دولية ولاسيما الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني، نظراً لأن المتهم قد تؤثر فيها الظروف النفسية التي يمر بها ،فإعتراف المتهم وحده لا يكفي لحمل القضاء على إدانته، إذ يلزم إضافة أدلة اخرى تؤيد هذا الإعتراف والوصول إلى ذلك لا ياتي إلا بسماع الشهود ومناقشة الإعتراف وسائر الأدلة الأخرى المقدمة ضد المتهم. [1] .

وقد عالج النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية أحكام الإعتراف بالذنب الذي يتم أمام المحكمة وهي الدائرة الابتدائية ،ويعد هذا الاعتراف اعترافًا قضائيًا طالما اقر به المتهم أمام الدائرة التمهيدية وفق الإجراءات التي حددتها المادة (65) من هذا النظام.

فعند بدء المحاكمة يقع على عاتق الدائرة الابتدائية سؤال المتهم عما إذا كان مذنبا أم بريئا، وللمتهم الحق في التزام الصمت وعدم الرد على هذا السؤال على ألا يؤخذ هذا الصمت بانه قرينة على اعترافه بالذنب ،وبناء عليه تاخذ المحاكمة مجراها الطبيعي وفق النظام الأساس ومشروعية القواعد الإجرائية، أما إذا قرر المتهم الرد على سؤال الدائرة الإبتدائية فان جوابه لا يخرج عن الأمرين التاليين:

أولهما :انكاره للتهم المسندة اليه وفي هذه الحالة تبدا إجراءات المحاكمة وفق ما هو منصوص عليه في النظام الأساس ومشروع القواعد الإجرائية .

ثانيهما: أن يكون جوابه إعتراف بالتهمة المسندة إليه وفي مثل هذه الحالة ينبغي تتبع إجراءات معينة سعيا وراء تقصي أمد المحاكمة وهذا لا يعني وضع نهاية عاجلة للمحاكمة أو ثبوت إدانة تلقائية للمتهم، إنما يكون للدائرة الإبتدائية أن تقرر كيفية السير في الإجراءات، وعليه- على الاقل- أن تستمع إلى بيان المدعي العام عن الدعوى المقامة ضد المتهم ، وأن تتاكد بنفسها من إن إعتراف المتهم بأنه مذنب قد صدر عن إرادة حرة تفهم طبيعة ونتائج الإعتراف بالذنب ، وإن هذا الإعتراف قد حدث بعد التشاور بين المتهم ومحاميه [2] .

وتبت الدائرة الإبتدائية فيما إذا كان الإعتراف بالذنب تدعمه وقائع الدعوى الواردة في التهم الموجهة من المدعي العام التي يعترف بها المتهم ، وأية مواد مكملة للتهم

(1) اسراء حسين عزيز ، ضمانات المحاكمة العأدلة امام القضاء الدولي الجنائي ،دار النهضة العربية،القاهرة ،2015،ص283

(2) صلاح زيد ، ضمانات المحاكمة الدولية ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،2009 ، ص123 .

يقدمها المدعي العام ويقبلها المتهم، وأية أدلة اخرى يقدمها المدعي العام أو المتهم مثل شهادة الشهود. ومن ثم فإن الإعتراف من قبل المتهم يكون مقبولا فقط عندما يقدم المدعي العام دليلا على الظروف التي تم فيها، وأن تكون المحكمة راضية ومقتنعة بأن الإعتراف جاء إراديا من قبل المتهم، وبعبارة أخرى يجب أن يتفق الإعتراف مع العناصر الأخرى للدليل المعروض في القضية، وإذا إقتنعت الدائرة بما سلف من مسائل أعتبر الإعتراف بالذنب مع أية أدلة إضافية جرى تقديمها، تقريراً لجميع الوقائع الأساسية اللازمة لإثبات الجريمة المتعلق بها الإعتراف وجاز لها أن تدين المتهم بتلك الجرائم.

وإذا رأت وجوب تقديم عرضًا اوفى لوقائع الدعوى تحقيقًا لمصلحة العدالة وخاصة لمصلحه المجني عليه، جاز لها أن تطلب من المدعي العام تقديم أدلة إضافية بما في ذلك شهاده الشهود، أو أن تامر بمواصلة المحاكمة وفقا للإجراءات العادية.

وفي تلك الحالة عليها أن تعد الإعتراف بالذنب كان أم لم يكن، ويجوز لها أن تحيل القضية إلى دائرة إبتدائية أخرى.

وعليه فإن لم تقتنع الدائرة الإبتدائية بصحة إعتراف المتهم إعتبر الإعتراف بالذنب كان لم يكن وعليها أن تأمر بمواصلة المحاكمة العادية حسب ما هو منصوص عليه في النظام الأساس وأن تحيل القضية إلى أي دائرة إبتدائية أخرى [1] ..

وخلافا للقرارين السابقين قد تقرر الدائرة الابتدائية بعد اعتراف المتهم بذنبه احالة الطلب إلى المدعي العام، مضمونه تقديم أدلة اضافية اخرى، تؤكد وجود تلك العلاقة الوطيدة بين اعتراف المتهم ووقائع الدعوى موضوع الإعتراف [2] .

ويجدر بنا التأكيد على إن صدور هذه القرارات من الدائرة الإبتدائية بعد إعتراف المتهم بذنبه في بداية المحاكمة يتطلب لصحته أن تكون جميع هذه القرارات مسببة وأن يتم تدوينها في سجل الدعوى [3] .

وعليه يتضح فيما تقدم إن النظام الأساس قد يتطلب ضوابط معينة لصحة الإعتراف بالذنب ،كما يتطلب من الدائرة الإبتدائية أن لا تستند في قرارالإدانة على إعتراف

(1) الفقرة (1 – 2- 3) من المادة 65 من النظام الأساسللمحكمة الجنائية الدولية
(2) الفقرة (أ/4) من المادة 65 من النظام الأساسللمحكمة الجنائية الدولية.
(3) الفقرة الثانية من القاعدة (139) من القواعد الإجرائية والثبات للمحكمة الجنائية الدولية.

المتهم بالذنب كقاعدة أساسية ، وإنما حث الدائرة الابتدائية على البحث إذا كانت هناك أدلة أخرى أو وقائع في الدعوى تدعم إعتراف المتهم بالذنب، أي بمعنى إن الدائرة الإبتدائية لا تكتفي في إدانة المتهم على إعترافه- بإعتبار الإعتراف سيد الأدلة- وإنما يجب أن تبت الدائرة الابتدائية في حالة إعتراف المتهم فيما إذا كانت هناك وقائع أو أدلة اخرى تدعم هذا الاعتراف، فاعتراف المتهم وحده كدليل وحيد للإدانة يكون محل شك لمنافاته لطابع الأشياء مما يتعين معه أن يتأيد بدليل أو إستدلال يفيد صدقه [1] .

المبحث الثاني

تكييف الإنتهاكات الخطيرة ومعوقات إثباته

تعد عملية تكييف الإنتهاكات الخطيرة من اهم المسائل القضائية التي ترافق عملية إثباتها ،فهي تمثل العمود الأساس التي تبنى عليه الأحكام الجنائية الدولية ،إلا إن هذه العملية ترافقها الكثير من المعوقات ،لذا سندرس هذا المبحث في المطلبين **التاليين :**

المطلب الأول : تكييف الإنتهاكات الخطيرة .

المطلب الثاني: معوقات إثبات الإنتهاكات الخطيرة .

المطلب الأول

تكييف الإنتهاكات الخطيرة

تعد مسألة التكييف من أهم أكثر القضايا أهمية في القانون الدولي الجنائي ، لخطورة العمل في المسائل التحقيقية والقضائية لتكييف إنتهاكات للقانون الدولي الإنساني من جهة ،ومن جهة أخرى يمثل العنصر المشترك بين القانون الموضوعي والقانون الإجرائي ،وعليه سندرس التكييف في الفرعيين التاليين :

الفرع الأول: طبيعة تكييف الإنتهاكات الخطيرة

الفرع الثاني: الرقابة على تكييف الإنتهاكات الخطيرة

---

(1) خالد محمد صالح،إجراءات التقاضي امام المحكمة الجنائية الدولية ط١ ،دار النهضة العربية القاهرة،٢٠١٠، ص٣٧١.

الفرع الاول

طبيعة تكييف الإنتهاكات الخطيرة

إن طبيعة التكييف القانوني للإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني يشتمل على عدة مضامين أو متطلبات إذ أن هذه الأخيرة لها أهمية في نجاعة عملية التكييف التي يقوم بها القضاء الجنائي الدولي لوضع الأحكام القانونية لجرائم الحرب موضع التطبيق العملي لذلك ندرس هذه الطبيعة في البندين التاليين:

أولاً- متطلبات تكييف الإنتهاكات الخطيرة :

يتوقف تكييف الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني على مجموعة من المتطلبات أو الأسس الضرورية أهمها:

1- تحديد الإنتهاك

أن القاضي لا يستطيع إعمال التكييف بدون الوقائع ،أذ انها جوهر الدعوى الجنائية ، وهي بداية أعمال التكييف ، فتعرف الواقعة القانونية بأنها ، هي الواقعة التي يترتب عليها آثار قانونية ، خلافا للوقائع الاخرى التي لا يرتب القانون عليها أثرًا .إذ ان معيار الشرعية هو الحد الفاصل لتحديد الوقائع وتجريمها . وبالتالي إنتقالها إلى النموذج القانوني للجريمة والمقصود به ،شمول النص الجنائي الدولي على وصف دقيق لكل إنتهاك للقانون الدولي الإنساني والجنائي ، ويشتمل مختلف العناصر المكونة له ، فهو التنظيم القانوني الذي حدده النص القانوني الدولي - في مختلف المواثيق الدولية من إتفاقيات تحكم الإنتهاكات الخطيرة أو انظمة أساس للمحاكم الجنائية الخاصة والدائمة - وعليه فأن بتكييف الواقعة ، وتوافر اركانها المادية والمعنوية يؤدي بنا إلى أعمال التكييف لتحديد الإنتهاك وبيان ركنه المادي والمعنوي والعلاقة السببية. لذلك أن تكييف الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني عبارة عن مجموعة من السمات الواصفة للسلوك المعتبر جريمة حرب بموجب القانون المذكور . وعليه فأن تكييف الجرائم عبارة عن أحد اشكال التكييف القانوني ، وهو ينحصر في تكييف الواقعة الاجرامية المرتكبة .

اي ان تكييفها يعني إعطاء التثمين القانوني الجنائي للواقعة الاجرامية وتحديد تطابقها مع قاعدة قانونية جنائية دولية ينص عليها النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية

.أن المتخصصين في قضايا التكييف يحددون تكييف الواقعة في إطار التحديد و التثبيت للتوافق الدقيق بين سمات الواقعة الاجرامية المدروسة وسمات اركان الجريمة المصاغة في احدى القواعد القانونية الدولية أو الوطنية [1] .

2- وجود النص القانوني

لا يكفي الوجود المادي للواقعة ، وإنما يشترط وجود النموذج القانوني للجريمة ، إذ يستمد هذا النموذج من نصوص القانون ، فالقانون هو معيار التفرقة لمعرفة ما إذا كان العمل يعتبر جريمة تستوجب العقاب أم عملا مباحًا ، فـ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص " ، مبدأ الشرعية هو الذي يضفي على الافعال تجريمها أو إباحتها . متى ما توافر النص القانوني ، توافر القالب الذي يبين شرعية الأفعال و تنظيمها ضمن الجرائم التي تلاءم جسامة الفعل والعقوبة المقررة تنتقل إلى مفهوم الجريمة ، وقد عرف معيار الشرعية بأنه تجسيد العناصر العامة للجريمة بنصوص معمول بها ، عندها يتجنب الإجتهاد الغير ضروري في تحديد المسؤولية إستناداً لهذه العناصر" [2].

تبرز أهمية معيار الشرعية في أنه يحدد الموضوع الذي يتعلق به التكييف أي أنه الخطوة الأولى والأساس الذي تبدأ به عملية التكييف . أن الأساس الذي أطلق منه هذا المعيار هو ضمان سلامة المجتمع من تعسف القضاة ، أذ كان يهدف إلى سلب سلطة التجريم والعقاب من القضاة والتي كانوا يمارسونها وفق أهوائهم الشخصية ، وقد ظهر هذا المبدأ في البداية بشكل متزمت ، وإلزم القاضي بالتطبيق الحرفي للنص [3] . فكان القاضي يعمل بحذر شديد في تفسيره النصوص ، مستلهما حرفيتها لا غايتها ، ولكن بعد تطور مبدأ الشرعية ، اصبح تفسير النصوص لأجل الوصول إلى غايتها ، وذلك بإيقاع الجزاء لحماية المجتمع و المصلحة العامة[4] .

---

(1) - ولايمكن تحديد نطاق التكييف في اطار القانون الدولي الجنائي بهذا الحد فيشمل التكييف الاطار الزمني للواقعة الاجرامية أي الشرط المفترض فيها وهي قيام حالة النزاع المسلح من جهة ، ومن جهة اخرى مراعاة ادراج وسائل القتال الحديثة المتعلق بالهجمات السيبرانية للمزيد ينظر في ذلك : أزهر عبد الامير الفتلاوي ، العمليات العدائية طبقا للقانون الدولي الإنساني ،ط1 ،المركز العربي ،القاهرة ،2018، ص137-141 .

(2) مخلد قاسم ،محاكمة مرتكبي جرائم الحرب أمام محكمة الجنايات الدولية ،ط1 ،المركز العربي،القاهرة ،2016 ،ص160 .

(3) خالد محمد صالح ، مرجع سابق ، ص101 .

(4) محمد نور شحاتة ، سلطة التكييف في القانون الاجرائي ، دار النهضة العربية ، 1993 ، ص104 .

ويرتكز وجود النص القانوني للانتهاكات الخطيرة لقواعد ومبادئ القانون الدولي الإنساني على مبدأين : الأول شكلي ويقصد به تعارض السلوك المحضور مع القواعد الانسانية الدولية العرفية والمكتوبة منها ،والثاني : مادي يعني الإعتداء على المصالح الدولية المعتبرة من حظر وتجريم السلوك،فالركن الشرعي يستمد وجوده من ضوابط سير العمليات العدائية سواء المتعلقة بإدارة العمليات أم بوسائل القتال المنصزص عليها بقانون(لاهاي) والقواعد الإنسانية الأخرى [1] .

3- إنطباق النص القانوني على الإنتهاك

تعد هذه المرحلة اخر مرحلة من مراحل التكييف وذلك بإلباس الواقعة المثبتة أو الإنتهاك الخطير في الدعوى الجزائية الدولية الوصف القانوني المناسب لها ،وهو ما يعرف باستخلاص النتائج القانونية من حاصل انطباق حكم القانون على الواقع ، هي هذه المرحلة يلعب الاستدلال المنطقي الدور الهام والحاسم في الوصول إلى النتائج الصحيحة والمتوافقة مع مقتضيات العقل والمنطق ، ففنية التكييف تفرض على القاضي الجزائي الدولي القيام باستدلال منطقي يعتمد على دراسة كافة جزئيات الواقعة وفقًا للأدلة المعروضة في الدعوى ثم البحث عن القاعدة القانونية النموذجية ليتشكل بعد ذلك تجانس بين الواقعة والنص القانوني المطبق وعليه فأن هذه المرحلة تتلخص في جهد مبذول ونشاط ذهني لاستخلاص الخصائص القانونية المنبعثة من الوقائع ومطابقتها مع الاركان والعناصر القانونية للجريمة المشكلة فيها هذه الواقعة .

و أخيراً إن هذه المرحلة هي عملية قائمة على التماثل المنطقي ، إذ يكون الطرف الأول فيها النموذج القانوني أو النص القانوني الذي يحتوي على النموذج والطرف الأخر هو العناصر المكونة للواقعة ، والعلة في إعمال هذه الكيفية في إحضار النص وبعدها الواقعة ؛ يعود لسببين هو أن عناصر الجريمة محددة بالنص بعكس عناصر الواقعة اللازم تكييفها والسبب الاخر هو أن الواقعة لا تعد جريمة ويلزم توافرها ضمن النصوص القانونية حتى يتم تجريمها من قبل القانون الدولي الجنائي [2] .

(1) حسام عبد الخالق الشيخة ،مرجع سابق ،ص 202- 208 .
(2) مستاري عادل ، تكييف الواقعة الاجرامية عمل فني قوامه العقل والمنطق ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خضير بسكرة ،الجزائر، العدد الثالث ،2018 ، ص 124.

ثانيا – أهمية تكييف الإنتهاكات الخطيرة

تظهر أهمية التكييف من خلال تجسيده لمبدأ الشرعية الجزائية الدولية للتجريم والعقاب ، ففي ضوء التكييف يصار إلى تحديد المحكمة المختصة والجزاء الواقع على مرتكب الإنتهاك وغيرها من الثار القانونية وهذا من خلال مضمون التكييف بانه ثبوت الوقائع وصحه نسبتها للمتهم فهو نوع من الترابط بين الإنتهاك الخطير والقانون الدولي الجنائي والذي يضفي بنتيجة تلك الإنتهاكات اسما قانونيا نص عليه المشرع فهو يشكل من الناحية المعنوية حكما حقيقيا في عصب حكم القضاء الدولي الصادر من المحكمة الجنائية الدولية يتوقف رسمه الأسم القانوني الممنوح على لإنتهاك المنطبق بالعلاقة التي تربط الإنتهاك بالقانون الدولي الجنائي [1] .

وتبرز أهمية التكييف للإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني من ناحيتين الأولى له الأهمية في تحديد القانون الواجب التطبيق على المسؤولية الجنائية الدولية ، والأخرى له الأهمية في إمكانية الأعفاء عن العقاب أو تشديد المسؤولية الجنائية الدولية .

فأهميته في القانون الواجب التطبيق تكمن في إن المحكمة الجنائية إذا عرضت أمامها قضية وأنطبق عليها وصف الإنتهاك الخطير للقانون الدولي الإنساني من خلال الأدلة المعروضة أمامها ،سواء المتعلقة بأساليب القتال ووسائله ،تقوم المحكمة الجنائية الدولية بتطبيق نظامها الأساس بالمقام الأول ،أما المحاكم الجنائية الدولية الخاصة التي فرضت الضرورة أن تكون نتاج قرار صادر من مجلس الأمن بموجب أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ،وفي ذلك تستقي شرعيتها من الميثاق الأممي .

وتقوم هذه المحاكم بالرجوع الى قواعد الإجراءات والإثبات ووثيقة أركان الجرائم ، على إعتبار إنها تكمل وتفسر القواعد الواردة في النظام الأساس ،كذلك يجوز للمحاكم الجنائية الدولية الاعتماد على الإتفاقيات الدولية ذات الشأن ،والشرعة الدولية لحقوق

(1) د. رؤوف عبيد ،المشكلات العملية في الإجراءات الجنائية، ج1 ، ط1 ، دار الفكر العربي ،1972 ،ص21 .

الإنسان والمواثيق الدولية الأخرى مالم تتعارض مع النظام الأساس والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات [1].

كذلك يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تلجأ للعرف الدولي، لكن ذلك يستلزم جهداً من غرف هذه المحاكم ،إذ يجب إثبات الركن المعنوي، المتمثل في إن هناك إجماعاً دولياً على إن هذا السلوك يشكل إنتهاكاً خطيراً للقواعد الإنسانية الدولية ،والركن المعنوي المتمثل في الشعور بإلزامية حظر هذا السلوك [2]،ويمكن لغرف المحاكم أن تستشف توافر أركان القواعد العرفية من ممارسة المنظمات الدولية ،والممارسات الدبلوماسية لمختلف الدول ،وأعمال اللجنة القانونية للقانون الدولي [3] .

الفرع الثاني

الرقابة على التكييف

إن فلسفة وجود الرقابة في أي تنظيم قضائي لابد وأن تنطلق من الإعتراف الكامل بقابلية القائمين على تشكيله للوقوع في الخطأ فان الإجراءات الجنائية يجب أن تهدف إلى حصر الأخطاء القضائية، وتعمل على تلافيها من خلال منظومة وقائية من الإجراءات تهدف إلى منع وقوعها كما تنهض بعد صدور الحكم لتصحح ما عساه قد وقع من أخطاء.

أما على صعيد القضاء الدولي عموما والقضاء الجنائي الدولي فان المشكلة ليست بهذه البساطة وينكر البعض إمكانية وجود هيئات رقابية على الأحكام أو القرارات أو الإجراءات الصادرة من الجهات المعنية بالتحقيق بالجرائم الدولية ،لا سيما جرائم الحرب بسبب إختلاف البيئة التي يعمل بها هذا النظام القضائي، فالعلاقة بين المحاكم في إطار القوانين الوطنية تعتمد على أساس من الموازنة الرئاسية الرقابية، وهكذا

(1)Prosecutor v Stanislav Galie,ICTY,IT-98-29-T,Trial Judgement,5 Des,2003, para 98

(2) د،محمود بو سلطان .مبادئ القانون الدولي العام ،ط2 ، ج2 ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجوائر ،2004 ، ص326 .،كذلك ينظر :د.جمال عبد الناصر مانع ،القانون الدولي العام.ج1 ، ،دار العلوم ، القاهرة ،2004 ، ص106 .

(3)Prosecutor v Dario Kordic et al ,ICTY,IT-95-14-/2-A, Appeal Judgement,17Des,2004,para,47-68

تطرح الدعوى في درجتها الأولى على قناة أقل خبرة أو دراية ثم تنتقل إلى جهة رئاسية أعلى تراقب بطريقة غير مباشرة ما انتهت اليه المحكمة الادنى ، ويترتب على ذلك تشكيل المحاكم على درجتين في الأنظمة القضائية الوطنية، وبما إن نظام القضاء الدولي له ظروف وملابسات تقتضي عدم تماثله بالنظم القضائية الجنائية الوطنية [1] .

لذلك فان الأصل فيه عدم قيامه على درجتين حيث تشكل المحاكم من صفوة القضاة، الأمر الذي يمثل الإبتعاد عن نظام التدرج الهرمي بين المحاكم ،وبالتالي فان الأصل في الأحكام أو القرارات الصادرة عنه عدم خضوعها لاي شكل من أشكال الرقابة أو الطعن [2] . وهو ما سارت عليه محكمتي نورمبرغ وطوكيو فقد كانت أحكامها قطعية ولم يجد نظامها الأساس الطعن في الأحكام الصادرة عنها بأي شكل من الأشكال، وأعتبر ذلك من المآخذ على نظام هذه المحكمة، وفيه إخلال بالعدالة الجنائية الدولية[3]. في حين ذهب راي آخر إلى ان نظام القضاء الجنائي الدولي على الرغم من إفتقاره لمبدا التقاضي على درجتين إلا إنه لا يجهل مفهوما آخر للطعن أو الرقابة، ومفاده نظر القضية على اكثر من مرحلة، وترتيبا على ما تقدم يمكن استخدام أو او ظهور ملامح الرقابة من خلال فكرة الطعن بمفهوم يخدم هذا النظام فان أجزنا نظر الدعوى على آكثر من مرحلة جاز فهمها بمعنى إستئناف الدعوى أمام جهة أخرى غير التي نظرتها في المرحله الأولى.

أما اجازة نظر الدعوى على درجتين فيعني إستئناف الدعوى أمام المحكمة أو هيئة أعلى من تلك التي اصدرت حكمها الأول بحيث ينطبق عليها وصف الرقيب بالاكثر حنكة وخبرة ودراية[4] .

وبهذا الأسلوب اخذ النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية، وقد سبقه في ذلك النظام الأساس لكل من محكمتي (يوغسلافيا السابقة ،ورواندا) حيث أجاز الطعن بوسيلتين هما الإستئناف وإعادة النظر.

---

(1) د. عبد الفتاح محمد سراج ،مبدأ التكامل في القضاء الدولي الجنائي ،ط1،القاهرة ، 2001،ص38 وما بعدها

(2) براء كمال منذر ،مرجع سابق ص 368 – 369

(3) د. جهاد القضاة ،مرجع سابق ،ص 40

(4) براء منذر عبد اللطيف ، مرجع سابق ،ص369 .

وفي ضوء أهمية موضوع الدراسة وخصوصيتها أي الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني وإثباتها، لتحقيق المساءلة والعقاب عليها ،وإنسجاما مع ما آلت إليه التطورات الحديثة للمبادئ والمفاهيم الجنائية وأصول المحاكمات الجزائية الدولية مع العالم المعاصر من أجل توفير أفضل الوسائل لتحقيق نزاهة الإجراءات بكل موضوعية وشفافية إعتمدت معظم الدول نظاماً قضائياً مؤلف من النيابة العامة وقاضي التحقيق تحت رقابة غرفة الإتهام ، منوطة لكل منهما الصلاحيات التي تلائم طبيعة عملها ،ولم يشذ النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية عن تلك الآلية الحديثة، فأوجد سلطتين ضمن هيكليه المحكمة ممثلة في المدعي العام كسلطة إتهام وتحقيق والغرفة التمهيدية غرفة رقابة على اعمال المدعي العام [1] .

فللدائرة التمهيدية بعد الإنتهاء من الدراسة والتحقيق في محتوى الطلب المقدم إليها من المدعي العام، ان تأذن له إذا رأت ضرورة لذلك بالشروع في إجراءات التحقيق في كل القضية أو بعضها ،على أن يرفق بهذا الأذن الأسباب التي دعتها إلى ذلك ،وان يقوم بإبلاغ الضحايا الذين قدموا البيانات والمعلومات المتعلقة بالقرار المتخذ، بإعتبار إن المحكمة ليس من أهدافها فقط مراعاة حقوق المتهم ،وإنما من أهدافها أيضًا حماية الضحايا والشهود وجبر أضرارهم، وإخطارهم بالقرار المتخذ من الدائرة التمهيدية الذي يكفل لهم جزء من هذه الحماية، ويلاحظ إن ثمة قيد هام ينبغي على الدائرة التمهيدية أن تلتزم به وهو عدم إعطاء الأذن إلا إذا تأكدت من إن الدعوى تدخل في الإطار القضائي لإختصاص المحكمة الجنائية الدولية [2] .

والجدير بالذكر أنه ليس من الضروري أن تاذن الدائرة التمهيدية بالبدء في التحقيق بل لها الحق في أن ترفض الأذن به ، وخاصة إذا تبين لها إن المدعي العام يسعى من وراء إجراء هذا التحقيق إلى تحقيق مآرب شخصية له أو السعي وراء الإضرار بسمعة دولة ما أو المساس بكيانها أو أمنها، أو إن إجراء هذا التحقيق قد يمس قرارات المحكمة فيما يتعلق بمسألة الإختصاص أو المقبولية، لأن هاتين المسألتين ذات أهمية

(1) تعد الدائرة التمهيدية دائرة رقابية على اعمال وإجراءات المدعي العام في المحكمة الجنائية الدولية سواء كان قبل الشروع في التحقيق أم خلاله أم بعد الانتهاء منه ويعد مرجع للطعن في أي مرحلة من إجراءات المدعي العام .

Murphy S.D Progress, jurisprudence of international criminal tribunal for the form Yogoslavia, American journal of international law,vol93,no2, January,2000,p96

(2) الفقرة الرابعة من المادة (15) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية

كبيرة فالإخلال بأحدهما يعني تزعزع نظام المحكمة وكيانه، وهذا يؤدي إلى عدم الثقة بها وعدم نزاهتها وعدالتها[1] .

فالدورالممنوح للدائرة التمهيدية هنا إنما يعد بحد ذاته وسيلة لإعمال رقابتهاعلى أعمال المدعي العام الدولي ،والرقابة هنا للتحقق من مشروعية طلبه بالتحقيق فيما إذا كان وجود إنتهاك خطير لقواعد القانون الدولي الإنساني ،فهي هنا تدقق وتمحص الطلب مع أدلته المرفقة ،لتقرر بعدها إعطاء الأذن من عدمه للمدعي العام ،وحسب إقتناعها بما ورد للطلب علما إن قرارها هذا لا يخل بصلاحيتها لتقرر لاحقا مقبولية أو عدم مقبولية الدعوى المعروضة أمامها [2] .

إضافة الى إن إمكانية قبول أدلة جديدة أمام الدائرة الاستئنافية ،فوفقا للقاعدة (115) من قواعد الإجراءات والإثبات الخاصة بكل من محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا يجوز للطاعن أن يطلب من الدائرة الإستئنافية تقديم أدلة جديدة لم تكن متوفرة لديه إثناء المحاكمة ،وتسمح الدائرة الاستئنافية بتقديم هذه الأدلة إذا خلصت مصلحة العدالة تبرر ذلك ، وفي هذه الحالة يتعين على الدائرة الإستئنافية ان تسمع الادلة الجديدة ،وأن تأخذ بإعتبارها بعض الوقائع [3] .

ومن جهتنا نرى إن غاية رقابة الدائرة التمهيدية المتمثلة في منح الأذن بالشروع في التحقيق هي تقييد المدعي العام في عدم مباشرة تحقيقاته على أية معلومات أو اسس غير قانونية، فهي إذاً تعد ضمانة لسير إجراءات التحقيق على الوجه السليم ،كما إن هذا القيد يساعد في الحيلولة دون تمادي المدعي العام في السلطات الممنوحة له ،وهذا كله يؤدي إلى أن تقوم إجراءات الإثبات و التحقيق والمحاكمة على أسس سليمة وعقد محاكمة عأدلة ونزيهة ومحايدة.

---

(1)Oscar Solera, complimentary jurisdiction International criminal justice International, review of Red cross march,vol 84,n845,p145-171.

[2] سنان طالب شهيد ،رقابة المشروعية في القضاء الدولي الجنائي لمرحلة ماقبل المحاكمة ،بحث منشور في مجلة جامعة الكوفة ،كلية القانون ،العدد السابع ،2008 ،ص236 .

(3) د. جهاد القضاة ،مرجع سابق ،ص 36

المطلب الثاني

معوقات إثبات الإنتهاكات الخطيرة

إن عملية إثبات الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني هي القاعدة التي تستند عليها المحاكم الجنائية الدولية في إصدار الأحكام من خلال الأدلة التي يتم تقديمها إليها سواء من المدعي العام أو من الدفاع، إلا أن الحصول على هذه الأدلة ليس بالأمر اليسير إذ هناك بعض المعوقات أو العراقيل التي تعترض الحصول على الأدلة، مما يسهم في عرقلة التكييف لهذه الإنتهاكات ، وقد تنقسم هذه المعوقات إلى تشريعية واخرى غير تشريعية وهذا ما سندرسه في الفرعين التاليين:

الفرع الأول :المعوقات التشريعية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة

الفرع الثاني : المعوقات غير التشريعية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة

الفرع الاول

المعوقات التشريعية لإثبات الانتهاكات الخطيرة

إن عملية إنفاذ حظر الإنتهاكات الخطيره لقواعد القانون الدولي الإنساني -جرائم الحرب- خطوة هامة وأساسية في ضمان إحترام الإلتزامات الدولية والإنسانية ، ولا شك إن عملية الإنفاذ ترتبط بمجموعة من الآليات والضمانات التي تساعد في تطبيق القواعد القانونية الإجرائية المعنية بإثبات الإنتهاكات الخطيرة، ونتيجة لإرتباط القواعد القانونية بهذه الآليات فإن أي ضعف أو معوق قد يشوبها بالتالي يؤثر في إثبات وتكييف الإنتهاكات المذكورة وندرس هذه في التحديات أو المعوقات فيما يلي:

أولا -المعوقات المرتبطة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية

كانت هناك عدة فرضيات تتعلق بطريقة إنشاء المحكمة الجنائية الدولية بين إبرام معاهدة دولية أو إنشاء جهاز تابع للأمم المتحدة بتعديل الميثاق الأممي وبين إنشائها مباشرة بقرار لمجلس الأمن، على غرار محكمتي (يوغسلافيا ورواندا) ، ولكل هذه الوسائل سلبياتها وإيجابياتها، إلا إن المؤتمرات التحضيرية ذهبت في إتجاه إبرام معاهدة دولية حرصا منها ربما على ضمان إستقلالية المحكمة عن أجهزة الأمم

المتحدة إلا إن العديد من المحللين يرون في ذلك إشكالية حقيقية ،إذ إن دور المحكمة الجنائية الدولية يعد دوراً جوهرياً في قيام المسؤولية الجنائية على أخطر الجرائم الدولية لا سيما الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني والتي تشكل جرائم حرب بموجب القانون المذكور.

في حين أنه من المعروف إن المعاهدة الدولية تتميز بمبدأ الأثر النسبي ،أي أن أثرها لا يتجاوز الدول الموقعة على نظامها الأساس ،ويخرج عن ذلك الإلتزام من كل دولة غير موقعة ، فقد يؤدي ذلك إلى عرقلة عملية إثبات الجرائم من جهة وبالتالي الإفلات من العقاب من جهة أخرى ،ورغم خطورة هذه الإنتهاكات في حين إن الإختصاص كان سيكون ملزماً لكل أعضاء الأمم المتحدة فيما لو كان جهازاً تابعا لها أو انشأت من قبل مجلس الأمن إلا إن هناك أيضاً وجهة نظر محترمة هو النأي بالمحكمة عن ضغوطات الدول الكبرى أمر وجيه.

ثانياً : المعوقات المرتبطة بالاختصاص بالنظر في الإنتهاكات الخطيرة أو المعوقات الموضوعية :

تثير مسألة النظر بالإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني من قبل المحكمة الجنائية الدولية مجموعة من المعوقات أهمها، المعوقات المتعلقة بالاختصاص التكميلي، لقد تم إقرار النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية في وقت قصير لم يكن من المتوقع أن يحصل 60 توقيعاً، إلا إن هذا القبول العالمي كان ثمنه تخلي المحكمة عن الأولوية في عقد الإختصاص وإقرار مبدأ التكامل مع القوانين الوطنية ،وذلك نظراً لتمسك الدول بمبدأ السيادة وأولوية القضاء الوطني، وقد تقرر ذلك ضمن المادة الأولى التي جاء فيها تكون المحكمة مكمله للولاية القضائية الجنائية الوطنية، وذلك بخلاف المحاكم التي أنشاها مجلس الامن والتي تتمتع بأولوية الاختصاص بالنظر بالإنتهاكات الخطيرة كالمادة(3) من النظام الأساس لمحكمة يوغسلافيا السابقة، إذ إن هذه المسالة تخلق إشكاليات ومعوقات جديدة بالنظر إلى خطورة الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني، والتي تعد حجر الأساس لجرائم الحرب الأخرى -كالإنتهاكات الجسيمة-، إذ إن إعطاء الاولوية للنظام الوطني يخضع الجريمة للقانون الوطني الذي يختلف من دولة إلى اخرى في فكرة الإثبات ، وبالتالي المساءلة والعقاب على الإنتهاكات سابقة الذكر علاوة على ذلك إفتقار القانون

الوطني للوصف الحقيقي للإنتهاكات الخطيرة أو يخضع أو قد يخضع لبدائل المسؤولية الجزائية كالعفو والتقادم التي تتعارض مع النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية[1].

أما بالنسبة للمعوقات الموضوعية بالنظر لإختصاص المحكمة الجنائية الدولية لجرائم محددة جاءت على سبيل الحصر ،فطبقا لمبدأ " لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص" ولدى إقراره نص النظام الأساس على إختصاص المحكمة بنظر 4 أنواع من الجرائم (جرائم الإبادة الجماعية وجرائم ضد الإنسانية وجرائم العدوان وجرائم الحرب)، ورغم غنى المضمون الموضوعي لهذه الجرائم إلا إن بعضها تعرض لنقد كبير نتيجة لتكرار الأخطاء السابقة كان من المنتظر تصحيحها في هذا النظام الأساس ففي إطار دراستنا للإنتهاكات الخطيرة نجد في جرائم الحرب كانت تعد من الأفعال المرتكبة ضمن النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية حسب المادة (8) من النظام الأساس من بين الصعوبات الواردة في النظام الأساس عدم إمكانية تحديد المسؤول عن بعض الجرائم المنسوبة للدول التي تشكل في صياغتها إنتهاكات خطيرة مثل الفقرة 2(ب) 8 من المادة (8) التي تنص على جريمة الحرب" قيام دولة الإحتلال على نحو مباشر أو غير مباشر بنقل أجزاء من سكانها المدنيين إلى الأرض التي تحتلها أو إبعاد أو نقل مكان سكان الأرض المحتلة أو أجزاء منهم داخل هذه الأرض أو خارجها" [2] .

كذلك وفي موقف غير مفهوم إشترطت المادة ٨ من نظام روما الأساس في العديد من فقراتها عبارة" تعمد" ونجد هذا التعبير في العديد من المواضع مثل المادة 8(أ) 3 "تعمد الحاق معاناة شديدة أو اثر خطير بالجسم أو بالصحة" ونص المادة 8 (ب) "تعمد توجيه هجمات ضد السكان المدنيين بصفتهم هذه...." الماده 8 ب (2) "تعمد توجيه هجمات ضد مواقع مدنية.... ".

ويعد تعبير تعمد غير مبرر في مثل هذه الحالات وليس تعبيراً جزائياً سليماً، ذلك إن هذا المستوى من الإنتهاكات الخطيرة التي تشكل جرائم حرب من منظور القانون الدولي الإنساني والجنائي ،هناك حجم من التنظيم والتنسيق والتحضير لا يدع مجالاً للشك في حالة التعمد ولا يمكن تصور قيام مثل هذه الإنتهاكات بصورة غير عمدية وإن كان هناك ملاحظات تتعلق بالقصد الجنائي فهي متروكة للقواعد العامة المتعلقة

(1) محمد واصل ،المحكمه الجنائية الدولية والقانون الدولي الإنساني (الواقع والطموح)، اصدار اللجنة الدولية للصليب الاحمر، دمشق 2001، ص235 .
(2) موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني مرجع سابق ،ص 671.

بالركن المعنوي وأسباب الاباحة وموانع المسؤولية الجنائية ، وكان يكفي في ذلك النص على إحداث معاناة شديدة أو توجه هجمات ضد السكان المدنيين أو توجيه هجمات ضد مواقع مدنية وهذا التعبير سيفي بالغرض .

وأما الإشكالية الاخرى الزمنية فقد يطرح الإختصاص الزمني إشكالات ومعوقات قانونية حقيقية تعد من بين النقائص والنقائض في النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية ، والأمر هنا يتعلق بعدم رجعية الإختصاص بأثر رجعي المنصوص عليه ضمن المادة 11 من النظام الأساس التي جاء فيها ليس المحكمة اختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد نفاذ هذا النظام ، إذ أصبحت دولة من الدول طرفاً في النظام الأساس تقبل بذلك اختصاص المحكمة فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة ،ما لم تكن الدولة قد أصدرت إعلاناً بموجب (الفقرة 3 من المادة12)،وهذه المادة تمس مبدا هاما من مبادئ القانون الجنائي الدولي وهو مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية، والمفارقة ان النظام الأساس ذاته إعتمد هذا المبدأ ضمن المادة (29)منه التي جاءت فيها لا تسقط الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة بالتقادم أياً كانت أحكامه .

وعلى العكس من ذلك فقد انشأت المحاكم الخاصة بيوغسلافيا ورواندا للنظر في جرائم الحرب التي سبقت إنشاء المحكمتين، تطبيقا لهذا المبدأ ،لكن هذا المنحى يجعلنا نعتقد وكأن المحكمة الجنائية الدولية تضرب صفحاً عاماً عما سبقها من جرائم ،ولا تنظر سوى للمستقبل، المسالة الثانية التي يطرحها هذا الخيار للمحكمة هي المتعلقة بالجرائم المستمرة والتي تستغرق مده زمنية طويلة في ركنها المادي مثل جريمة الحمل القسري والإختفاء القسري الأسلحة طويلة الأمد أو عشوائية الأثر التي تعد من وسائل القتال المحظورة ، والتي تشكل إنتهاكات خطيرة بموجب قواعد القانون الدولي الإنساني، فقد يبدأ الفعل المادي للجريمة قبل نفاذ النظام الأساس وينتهي بعده فهل ينعقد الاختصاص للمحكمة وكذلك الجرائم المستمرة الأثر مثل جرائم التفجيرات النووية في "هيروشيما" التي يعاني اليابانيون من آثارها إلى اليوم من تشوهات واضرار بيئية وكذلك للأسلحة المحرمة التي أستخدمها الإحتلال الامريكي في العراق أبان الغزو الأمريكي عام (2003) وإلى الآن ظلت آثارها، إضافة إلى ذلك اشكالية زمنية أخرى يطرحها نظام روما الأساس وهي تتعلق بالمادة (124) التي قضت بحكم غريب عن قواعد القانون الجنائي الدولي، إذ جاء فيها بالرغم من احكام

الفقرة الأولى من المادة(12) يجوز للدولة عندما تصبح طرفاً في النظام الأساس ان تعلن عدم قبولها إختصاص المحكمة لمدة(سبع سنوات) من بدء سريان هذا النظام الأساس عليها، وذلك فيما يتعلق بفئة الجرائم المشار إليها في المادة (8) لدى حصول إدعاء بأن مواطنين من تلك الدولة قد إرتكبوا جريمة من تلك الجرائم أو إن الجريمة قد أرتكبت في إقليمها، ويمكن في أي وقت سحب الإعلان الصادر بموجب هذه المادة، ويعاد النظر في هذه المادة في المؤتمر الإستعراضي وفق الفقرة (1) من المادة (123) وببساطة لدى إنضمام أي دولة للنظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية يمكنها ان تعلن وقف اختصاص المحكمة فيما يخص جرائم الحرب التي يرتكبها رعاياها أو ترتكب على اقليمها لمدة (سبع سنوات) وقد كان الوفد الفرنسي قد إقترح المادة ورهن موقفه من المحكمة بإقرارها وكان له ما اراد واستفاد المشرع الفرنسي من نص المادة فبعد التوقيع قام بوقف الاختصاص لسبع سنوات ثم مواءمة التشريع الوطني مع نظام روما ،وسحب إعلان التوقيف ،بعد ذلك وقد عبر الرئيس الفرنسي (جاك شيراك) آنذاك عن حاجة فرنسا لهذه الفترة الإنتقالية في رسالة وجهها للتحالف الفرنسي من أجل المحكمة الجنائية الدولية ،المكون من المنظمات غير الحكومية الفرنسية ،التي إستفسرت عن سر الموقف الفرنسي من إدراج نص المادة (124) ويقول الرئيس الفرنسي في هذا الصدد بأن جرائم الحرب بخلاف الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة الجماعية ،قد تغطي شكاوى ومفتعلة ضد أفعال معزولة لمواطنين و لاسيما أولئك المنخرطين ضمن عمليات السلام الدولية فلا بد من حمايتهم.

الفرع الثاني

المعوقات غير التشريعية لإثبات الإنتهاكات الخطيرة

اولا – عدم التعاون الدولي

عندما تتحرك الدعوى الجزائية الدولية ولا سيما في جرائم الحرب فان التحقيق فيها وتوجيه الاتهام أو بصوره عامة إثبات التهم المنسوبة إلى المتهمين فيها سواء في مرحلة الإتهام أومرحلة المحاكمة ،يحتاج إلى التعاون بين الدول أو المنظمات الدولية، لتسهيل عملية الإثبات ، ولهذا توجد مجموعة من المعاهدات الدولية على المستوى

الثنائي والإقليمي أو الدولي ،لتبادل التعاون بين الدول ، ومن بين المسائل التي تحتاج فيها المحكمة إلى تعاون الدول معرفة مكان وجود المتهمين وعناوينهم وتلقي الشهادات والبيانات والوثائق أو تقديم الأشخاص المطلوبين ومن ثم تحضير المستندات والسجلات القضائية وغير القضائية وأدلة الإتهام [1] .

ويرجع السبب إلى عدم تعاون الدول غير الأطراف مع المحكمة الجنائية الدولية في مجال الإثبات هو أن الأخيرة لا تملك سلطة لإلزام الدول على التعاون في مجال تقديم أدلة الإثبات [2].

وقد تلعب الإعتبارات السياسية دوراً هاماً في عدم القيام في التعاون أو التعاون الجزئي في عملية تقديم الأدلة أو الكشف عنها ، وهذا ما لوحظ في قضية (سلوبودان ميلوسوفيتش)عام 2002 عندما قررت بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية تسليم بعض الأدلة التي كانت موجودة لديها قبل أربع سنوات ولم تقدمها من قبل [3] .

وأما عن الطبيعة القانونية للتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية من قبل الدول الأطراف فانه يختلف في المحاكم الخاصة عنه في القضاء الدولي الجنائي ، ففي المحاكم الخاصة ،لاسيما محكمة (رواندا)عبرت الفقرة (9) من القرار رقم (955) لسنة 1944 الصادر من مجلس الأمن بإنشاء محكمة (راوندا) بضرورة تعاون الدول مع المحكمة ، إلا أنه يجب ملاحظة التعاون أمام المحاكم الخاصة هي ليست تبادلية ،إذ إقتصر مبدأ التعاون في محكمة رواندا على جانب واحد وهو الدول، دون أن يكون هناك اي إلتزام من المحكمة بالتعاون مع هذه الدول ، مع ملاحظة إن تعاون المحكمة الجنائية الدولية مع الدول هو أمر جوازي على عكس تعاون الدول الأطراف الإلزامي

(1) نورس هادي السلطاني ،مرجع سابق ،ص126 ، كذلك ينظر: حمزة محمد ابو عيسى ،مرجع سابق ،ص29

(2) د.خيرية الصباغ ،مبدا التقاضي الطبيعي في ضوء أحكام النظام الأساسللمحكمة الجنائية الدولية ،دار النهضة العربية ،القاهرة ، 2010 ، ص227

(3)Bonner Raymond James: the Tribunal crimes court Not Ready to Punish Kosovo Violence, Crisis in the Balkans ,New York Times,1999, available at://www.nytimes.com. تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٢/٣

مع المحكمة بحسب نص الفقرة (أ) من البند (10)المادة (93) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية [1] .

ومن الجدير بالذكر أن النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية سمح للدول الأطراف فيه عدم تنفيذ ألتزام التعاون وذلك في ثلاث حالات محددة وهي:

أولا- إذا كان تقديم الوثائق أو كشف الأدلة، يؤدي إلى الإضرار في الأمن الوطني للدولة المطلوب منها التعاون [2].

ثانياً -في حالة وجود إلتزام دولي بمنح الحصانة ويمنع تسليم المتهمين، أو إتخاذ اي إجراء بحقهم[3].

ثالثا- إذا كانت الوثائق أو المعلومات المطلوب تقديمها مصدرها من دولة أخرى ليست طرفا في النظام الأساس للمحكمة غير مرتبطة بإتفاق تعاون معها، ورفضت الأخيرة الكشف عنها نصت المادة (73)من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية إذا تلقت دولة طرف من المحكمة طلبا بتقديم وثيقة أو معلومات مودعة لديها ، أو في حوزتها أو تحت سيطرتها ،وكان قد تم الكشف عن الوثيقة أو المعلومات لهذه الدولة بإعتبارها امراً سرياً من جانب دولة أخرى، أو منظمة حكومية دولية أو منظمة دولية، كان عليها أن تطلب موافقة المصدر عن الكشف عن الوثيقة والمعلومات وإذا كان المصدر دولة طرف فأما أن توافق هذه الدولة عن مصدر الكشف عن المعلومات أو الوثيقة أو تتعهد بحل مسالة الكشف مع المحكمة رهنا بأحكام المادة (72) وإذا كان المصدر ليس دولة طرفاً ورفض الموافقة على الكشف كان على الدولة الموجه اليها الطلب إبلاغ المحكمة بأنها لا تستطيع تقديم الوثيقة أو المعلومات ، لوجود إلتزام سابق من جانبها إزاء المصدر في الحفاظ على السرية ، ويتوجب على الدولة الطرف

(1) د.علي يوسف الشكري ،القانون الجنائي الدولي في عالم متغير،ط١،دار الثقافة للطباعة والنشر والتوزيع ،عمان ،2008 ، ص 57

(2) نصت الفقرة 4 من المادة (93)من النظام الأساسللمحكمة الجنائية الولية (لا يجوز للدولة الطرف ان ترفض طاب مساعدة كليا أو جزئيا إلا إذا كان الطلب يتعلق بتقديم أية وثائق أو كشف أية أدلة تتصل بأمنها الوطني وذلك وفقا للمادة 72)

(3) نصت المادة (98)من النظام الأساسللمحكمة الجنائية الدولية (1- لا يجوز للمحكمة ان تقدم طلب تقديم أو مساعدة يقتضي من الدولة الموجه اليها الطلب ان تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بحصانات الدولة أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة ،ما لم تستطيع المحكمة ان تحصل أولا على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة .

الرافضة للتعاون بموجب الحالات المذكورة أن تخطر المدعي العام للمحكمة بأسباب ذلك [1] .

ولا يجوز للدولة الطرف أن ترفض طلب المساعدة كلياً أو جزئياً إلا إذا كان الطلب يتعلق بتقديم ايه وثائق أوالكشف عنها إذا كانت تتصل بأمنها الوطني وفقا للمادة (72).

كما نصت (الفقرة من المادة 93) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية لا يجوز للدولة الطرف أن ترفض طلب مساعدة كليا أو جزئيا إلا إذا كان الطلب يتعلق بتقديم أية وثائق أو كشف أية أدلة تتصل بأمنها الوطني وذلك وفقا للمادة (72). كما هو لأجل توطيد العلاقة بين المحكمة والدول فانها تحتاج إلى إصدار تشريعات وطنية داخل بلدانها لتمكينها من التعاون في مجال المساعدة اللازمة التي تطلبها المحكمة وهذا ما أكدته المادة (88) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية [2].

ثانيا: اتفاقيات الحصانة

يمنح القانون الدولي حصانات وإمتيازات لافراد البعثات الدبلوماسية، وهم رئيس البعثة الدبلوماسية ومن يعمل فيها من دبلوماسيين وإداريين وخدم ، كما تحددهم المادة الأولى من اتفاقية فيينا العلاقات الدبلوماسية لعام 1961[3].

وكذلك أفراد بعثات المنظمات الدولية المعترف بها وتشمل هذه الحصانات إعفاءات ضريبية وإمتيازات قانونية وإدارية وقضائية ، وأبرز هذه الحصانات هي الحصانة من المثول أمام القضاء الجنائي للدول المستقبلة، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 31 من إتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 على أنه: " يتمتع الممثل الدبلوماسي

(1) لايجوز للمحكمة ان توجه طلب تقديم يتطلب من الدولة الموجه اليها الطلب ان تتصرف على نحو يتفق مع التزاماتها بموجب اتفاقيات دولية تقتضي موافقة الدولة المرسلة كشرط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة ما لم يكن بوسع المحكمة ان تحصل اولا على تعاون الدولة المرسلة لاعطاء موافقتها على التقديم

(2)نصت المادة 88 من النظام الأساسلمحكمة الجنائية الدولية على ان تكفل الدول الاطراف اتاحه الإجراءات اللازمة بموجب قوانينها الوطنية لتحقيق جميع اشكال التعاون المنصوص عليه بموجب هذا الباب .

(3) محمد سامي عد الحميد ،اصول القانون الدبلوماسي والقنصلي ،ط1 ،دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية ،2006 ،ص167-168 ،كذلك ينظر ،نورس السلطاني ، مرجع سابق ،ص133

بالحصانة القضائية الجنائية في الدولة المعتمدة لديها ويتمتع أيضًا بالحصانات القضائية المدنية والإدارية " كما تنص نفس المادة في الفقرة الثالثة على حق الممثل الدبلوماسي بعدم الإدلاء بشهادته أمام المحاكم الجنائية للدولة المستقبلة، وبالمثل نصت إتفاقية الأمم المتحدة للبعثات الخاصة لعام 1969 في الفقرة الثالثة من المادة 31 منها، وتذهب القاعدة العرفية في القانون الدبلوماسي إن هذه الحصانة عامة ومطلقة ، كما انها لا تمتد إلى الإختصاص القضائي للدولة الموفدة له ،حيث يجوز رفع الدعاوى والجزائية والمدنية في مواجهه الممثل الدبلوماسي أمام قضاء دولته الموفدة [1] .

هذه الحصانة قد تقف حائلاً أمام تفعيل الاختصاص القضائي العالمي في متابعة مجرمي حرب و لا سيما مرتكبي الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني، ذلك أنه في حالة إرتكاب هذه الجرائم من طرف أحد أفراد البعثات الدبلوماسية فأنه يتمتع بحصانة عن المثول بين يدي عدالة الدولة المستقبلة له ، في حين إن القضاء الدولي لا يعترف بالحصانات والإمتيازات الدبلوماسية والقضائية، وهو ما لا يتوفر ضمن القوانين الوطنية التي تخضع لقواعد القانون الدبلوماسي والقنصلي وأعرافه.

ثالثا- المعوقات ذات الطابع السياسي

وهناك معوق ذو طابع سياسي في غايه الأهمية بل يعد من أهم المعوقات التي اعترت النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية والتي تحد من مسألة إستقلالية ، المحكمة هو سلطة مجلس الامن على بعض إختصاصات المحكمة ،هذا المجلس الذي يعد هيئة سياسية بامتياز لا يحكمها القانون الدولي وإنما مصالح الأعضاء الدائمين فيها، وهذه السلطات لمجلس الأمن تمس أهم الإختصاصات للمحكمة على الإطلاق وهي صلاحية تحريك الشكوى ضد الأشخاض المتهمين بإرتكاب إنتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني ، وبالتالي هي جوهر عملية الإثبات إضافة إلى صلاحية تجميد الدعوى مهما كان من قام بتحريكها ،إضافة لصلاحية تكييفها الحالي المعروض امام المحكمة ، فبالنسبة للصلاحية الأولى فقد أعطى النظام الأساس مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة إحالة أي حالة للمحكمة الجنائية الدولية ،تبين إنها تشكل إحدى الجرائم التي تدخل في إختصاصات المحكمة ، وذلك حسب المادة (13 \ 2) ويجب في هذه الحالة أن يصدر قرار الإحالة من مجلس الأمن طبقا لأحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم

(1)محمد سامي عبد الحميد ،مرجع سابق ،ص 173

المتحدة ، وهو ما يفرض أن تكون القضية محل الإحالة تنطوي على تهديد للسلم والأمن الدوليين أو الإخلال بهما ، وفي هذا نميزبين أن تكون الدولة محل الإختصاص طرفاً في النظام الأساس، وهنا لا يثور أي إشكال فمجلس الأمن يسجل إدعائه كأي دولة طرف، أما في حالة لو كانت الدولة المذكورة ليست طرفاً في النظام الأساس فهنا يثار إشكال الإختصاص للمحكمة وهنا نكون أمام فرضيتان الأولى أن تقبل الدولة الإختصاص بموجب إعلان خاص وفي جريمة معينة حسب نص المادة (12 الفقرة 3) ، والفرضية الثانية هي إحالة الملف من طرف مجلس الأمن.

وفي الحقيقة لا توجد إشارة صريحة ومباشرة لهذا السلطة ، ولم يتم إقرارها إلا نتيجة لتأويلات النظام الأساس، وممارسة واقعية تجلت في الحالة التي أحال فيها مجلس الأمن قضية دارفور للمحكمة الجنائية الدولية وبموجب القرار 1593 لعام 2005 والذي صدر بموجبه مذكرة إعتقال ضد الرئيس السوداني (عمر البشير) في مارس عام 2009 مع إن السودان ليس طرفاً في نظام روما الأساس للمحكمة الجنائية الدولية .

اما الصلاحية الثانية التي يتمتع بها مجلس الأمن دون سواه تمكينه من إرجاء النظر في الدعوى طبقا لسلطته في حفظ السلم والأمن الدوليين بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ، ويكون ذلك بقرار صادر عن مجلس الأمن بموجب الفصل السابع يتضمن طلبا للمحكمة بأرجاء أي تحقيق أو مقاضاة لمدة (12 شهرا) قابلة للتجديد بنفس الشروط ولمرات غير محدودة حسب المادة 16 من نظام روما الأساس، وهو ما يسمح للقوى الكبرى في هذا المجلس من تعطيل أي إثبات لجرائم ذات خطورة كبيرة ، ولاسيما الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني بحجج واهية.[1] .

وفي ضوء ما تقدم في دراستنا نجد في هذا الفصل إن تعدد أدلة الاثبات أمام القضاء الدولي الجنائي يرجع إلى تعدد الأساليب التي ترتكب بها الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ،والتي تسهم في عملية التكييف القانوني لها للوصول الى صحيح

(1) محمد حازم عتلم ، نظم الادعاء امام المحكمة الجنائية الدولية في المحكمة الجنائية الدولية المواءمات الدستورية والتشريعية ،ص 169 إلى 170 . كذلك ينظر قرار مجلس الامن رقم 1593 المؤرخ في 31 مارس 2005 في الجلسة رقم 5158 رقم الوثيقة(S/ //2005/ 1593 RE S) . https://www.un.org/securitycouncil/ar تاريخ الزيارة 2023/3/4 .

الاحكـام الجنائيـة الدوليـة لتحقيـق الأمـن واليقـين القـانوني والقضـائي بمـا تتوصـل إليـه المحكمـة الجنائيـة الدوليـة ،إلا ان هـذه العمليـة الاثباتيـه لا تخلـو مـن المعوقـات التشـريعية التـي إعتـرت نظـام رومـا الأسـاس ،ولاسـيما المعوقـات التشـريعية ذات الطـابع السياسـي ، إذ تعـد أخطـر أنـواع المعوقـات الاخـرى المرتبطـة بالإثبـات ،لإنهـا تعطـي غطـاء قـانوني للافـلات مـن العقـاب علـى ارتكـاب الانتهاكـات الخطيـرة مـن جهـة ،ومـن جهـة أخـرى لاتنسـجم مـع روح النظـام الأسـاس للمحكمـة الجنائيـة الدوليـة التـي كـان السـبب الأسـاس لتكوينها هي مكافحة الإجرام الدولي و لاسيما جرائم الحرب .

الخاتمة

الخاتمة

بعد إتمام دراستنا الموسومة بـــ (قواعد إثبات الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني) توصلنا الى مجموعة من النتائج والمقترحات أهمها :-

أولا :الإستنتاجات

1- الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني تعد من أخطر أنواع إنتهاكات القانون المذكور وأوسعها انتشاراً في النزاعات الدولية وغير الدولية المعاصرة ،وهي تتجسد بنوعين ،أما متعلقة بوسائل القتال أو إدارة العمليات العسكرية ويمكن تعريفها بأنها : كل فعل أو امتناع عن فعل يتنافى مع القواعد الإنسانية المرتبطة بالضوابط المحددة للعمليات القتالية ، سواء المتعلقة بأساليب القتال ، أم وسائلهِ المستحدثة منها والتقليدية ، والذي يعرض المصلحة المعتبرة الدولية للخطر وبالتالي ستوجب المسؤولية الجنائية الدولية) .

2 - تقف وراء تقسيم إنتهاكات القانون الدولي الانساني عن الجرائم الدولية الأخرى معايير عدة أهمها المعيار المفترض أو(المعيار الزمني) ،ومعيار الخطورة الذي يعرض المصلحة المحمية الدولية للخطر ولاسيما في وسائل القتال التقليدية والمستحدثة منها .

3 - تتصف الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني بمجموعة من الخصائص أولها الطابع الآمر لحظر هذه الانتهاكات .فضلا عن طابع الخطورة علاوة عن الحظر في القواعد العرفية القانون الدولي الانساني .

4 كان للقضاء الجنائي الدولي الخاص (يوغسلافيا ورواندا)دورٌ في تطوير مجال الإثبات والمعاقبة على الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ،إذ كان دورها كاشفا ومنشئاً في الوقت نفسه ،الأمر الذي يعضد الإعتراف بالأهمية البالغة لمساهمة محكمة يوغسلافيا في بث روح القواعد المنظمة لتجريم الانتهاكات الخطيرة بعدما كانت حبيسة النصوص ،وإظهار تطبيقها على المستوى الدولي مع إجلاء الغموض الذي إكتنف أحكامها المتعلقة بالإنتهاكات الخطيرة عبر التفسير القضائي لما يعد إنتهاكاً خطيراً للقانون الدولي الإنساني وغيره من الإنتهاكات المرتبطة بذات القانون .

5 تحكم قواعد الإثبات لإنتهاكات القانون الدولي الإنساني مجموعة من المبادئ أهمها مبدأ قرينة البراءة ،مبدأ الملائمة ،ومبدأ الإقتناع القضائي .

6 إن عملية إثبات الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني تفرض عليها نوعين من القيود ،أولهما إجرائياً متعلق بالكشف عن الأدلة ،والثاني موضوعياً متعلق بمقبولية الأدلة ذاتها .

7 إن لطبيعة النظام الإجرائي الدولي للمحكمة الجنائية الدولية أثراً بالغاً في إثبات أو كشف الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ،إذ يعد نظامًا متميزاً مستخلصاً من أهم مميزات النظم الإجرائية العالمية ،ولا يصح أن نقول أنه نظامٌ مختلطٌ .

8 تلعب أدلة الإثبات دوراً هاماً في عملية تكييف الانتهاكات الخطيرة على أنها جرائم حرب أم لا ترتقي الى هذه الجرائم ،كما إن لها دورا في تحديد القانون الواجب التطبيق فضلا عن اهميتها في تحديد المسؤولية الجنائية الدولية تشديداً وتخفيفاً بل حتى إمتناعاً.

9 يلاحظ إن المحكمة الجنائية الدولية لا تمتلك سلطة ضبط وتحري تعمل على ملاحقة مرتكبي الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني والتي تشكل جرائم حرب من منظور النظام الأساس للمحكمة ،لذلك فإن المحكمة تعتمد بشكل أساسي على تعاون الدول فيما يتعلق بجمع الأدلة وإجراء التحقيقات والقبض على مرتكبي جرائم الحرب ،وأخيراً تنفيذ العقوبات .

10 ان تكريس الرقابة من خلال مبدأ تعدد درجات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية ،يشكل تطوراً هاماً أمام القضاء الجنائي الدولي ،إذ أراد واضعو النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية تحقيق أعلى معايير حماية حقوق الانسان في إثناء عملية إثبات الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الانساني ، وذلك بتقريرهم حق الطعن بالأحكام أمام محكمة أعلى درجة من أجل تعزيز إعتبارات المحاكمة العادلة والمنصفة للقواعد الاجرائية وقواعد الاثبات ،وبهذا أصبحت الرقابة تلعب دوراً اساسياً في تفعيل حقوق الانسان في المحاكمات الجزائية الدولية .

11 تتمثل الرقابة على عملية الإثبات في القضاء الدولي الجنائي بنوعين من الرقابة أولها رقابة الدائرة التمهيدية على المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولي في أثناء مرحلة ما قبل المحاكمة ،وثانيهما رقابة المدعي العام على المحاكمة فضلا عن رقابة المحكمة ذاتها من خلال إعادة النظر للأحكام وإستئنافها .

12 رقابة الدائرة التمهيدية من أهم إضافات النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية ، مقارنة بأنظمة المحاكم الجنائية الدولية السابقة ،فالدائرة تحتل موقعا هاماً بممارستها رقابة قضائية على أعمال المدعي العام خلال عملية الاثبات لما لها من خبرات قانونية ممتزجة ،وهذه الرقابة لا تمس بأي حال إستقلالية المدعي العام فهي رقابة مشروعة .

13 تحد من نجاعة إثبات الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني نوعان من المعوقات ،أولهما المعوقات التشريعية أو الداخلية المرتبطة بنظام روما الأساس للمحكمة الجنائية الدولية ،وثانيهما المعوقات الخارجية كعدم التعاون ،وإتفاقيات الحصانة التي تعقدها الدول الكبرى .

ثانياً – المقترحات : وبسبب تعرض بلدنا العراق الجريح للعديد من الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني مراراً وتكراراً،إرتأينا أن نقسم مقترحات الدراسة الى المقترحات العامة و الخاصة بجمهورية العراق التي قد تسهم في الحد أو مكافحة تلك الإنتهاكات على أقل تقدير .

أ-المقترحات العامة للدراسة :

1- إنشاء جهاز متخصص لمباشرة مرحلة التحقيق الابتدائي ،إذ كان من الاولى انشاء مثل هذا الجهاز الذي يتولى مهمة التحقيق في هذه المرحلة الهامة من مراحل الدعوى الجزائية الدولية ،أو على الاقل تطوير أحد الاجهزة التي تتولى مباشرة اجراءات التحقيق الابتدائي حالياَ ،وتحويلها الى جهاز متخصص .على غرار اللجان الخاصة التي ظهرت في المحاكم الدولية الخاصة (يوغسلافيا السابقة ورواندا) وذلك لفاعلية هذه الاجهزة بالكشف عن الادلة التي أسهمت ارتكاب الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني من جهة ،وفعالية هذه الاجهزة في ظاهرة عدم الافلات من العقاب امام المحاكم الخاصة دون التأثر بالاعتبارات السياسية .

2- حصر الصلاحيات الممنوحة لمجلس الامن في الاحالة فقط كما جاء في المادة 13 دون إرجاء التحقيق أو المقاضاة لمدة 12 شهرا قابلة للتجديد الواردة في

المادة 16 ،لانه لا يوجد سبب يبرر ذلك إلا صرف المحكمة عن القيام بعملها وضياع أدلة الاثبات ،والنيل من إستقلالية القضاء الجنائي الدولي

3- رغم النص على مبدأ ان القانون الجنائي الدولي لا يسري على الماضي الا انه ولسمة الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني المنصوص عليها في النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية ،فأنه يجب النص على إخضاع الجرائم المستمرة المعنية بوسائل القتال واساليبه كالأسلحة ذات الأثار المستمرة والحمل القسري ،والتي بدأت قبل سريان النظام وامتدت بإرادة الجاني الى ما بعد دخول هذا النظام حيز النفاذ .

4- إلغاء المادة (16) من النظام الاساس التي أعطت لمجلس الامن أمكانية إرجاء أو إيقاف التحقيق لإثبات الإنتهاكات الخطيرة أمام المحكمة الجنائية الدولية لمدة (12 شهرا) قابلة للتجديد بناءاً على طلب هذا المجلس استنادا الى الصلاحيات الممنوحة بموجب الفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة ،وذلك حرصا على تفادي تدخل الإعتبارات السياسية أثناء تأدية المحكمة الجنائية الدولية لوظيفتها المتمثلة في تحقيق العدالة الجنائية الدولية .

5- تعديل نص المادة (4\69) من النظام الأساس للمحكمة ، لان المادة المذكورة لم تميز بين قبول الدليل الجنائي الدولي وتقديره ،إذ إن الأول هو أحد القيود الموضوعي للكشف عن الادلة وهو يختلف تماما عن تقديره الذي يعني إطمئنان المحكمة لهذا الدليل وفق مبدأ الإقتناع القضائي دون أن يتطرق وجدانها إلى شك معقول .

6- ضرورة تحديد جهة أو جهاز من أجهزة المحكمة الجنائية الدولية أو من الانتربول الدولي للاناطة بها حفظ الادلة خلال فترة الإرجاء المقررة (12) شهراً، لكي لا تترك الأدلة عرضة للضياع أو التلف أو السرقة أو أي نوع من أ؟نواع الأثير عليها وبالتالي تضيع أثار الإنتهاكات الخطيرة أو جريمة الحرب

7- وجوب توافر التمثيل النسائي في تشكيل المحكمة الجنائية الدولية سواء في هيئة القضاة أم مكتب المدعي العام أو وحدة الشهود والضحايا ،نظراً لأهمية ذلك بالنسبة لقضايا الانتهاكات الخطيرة ذات الطابع الجنسي –الاغتصاب والعنف الجنسي ،والتي تتطلب وجود عناصر نسائية لكيفية التعامل مع هذه القضايا بفاعلية ،ومن ناحية أخرى يلزم مختصين في التعامل مع الاطفال سواء الأحداث

أم الضحايا خاصة إذ لاحظنا إشتراك الأطفال بشكل ملحوظ في النزاعات التي تتضمن إرتكاب إنتهاكات خطيرة للقانون الدولي الانساني .

8- تأسيس فريق عمل إفتراضي يساعد المدعي الغام في التحقيق ،إذ ينبغي أن يتمتع مكتب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية بسلطة طلب المساعدة ممن هم الأكثر كفاءة وخبرة في مجال جرائم الحرب ذات الطابع السيبراني ،ويكون هذا الفريق من أصحاب المصلحة الرئيسة في تكنلوجيا المعلومات ومعهد الاتصالات الدولي والمنظمات غير الحكومية والأوساط الاكاديمية من فقهاء القانون الدولي وأجهزة إنفاذ القانون .

9- إلغاء المادة (124) من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية ،والمعنية بتعليق المعاقبة على الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني المعنونة تحت جرائم الحرب ،لأن هذه المادة تعد وبحق إلغاء فعلي لمكافحة تلك الإنتهاكات محل الدراسة ،مما يسهم في ضياع أدلة الاثبات لها من جهة ، ومن جهة أخرى يلغي الإختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية للنظر فيها مما يسهم في حالات الإفلات من العقاب عليها .

ب- المقترحات الخاصة بجمهورية العراق

1- يتوجب على العراق إتخاذ خطوات جدية لمواجهة الإنتهاكات الخطيرة المستحدثة للقانون الدولي الإنساني (الهجمات السيبرانية) بدءاً بإعتماد تدريس القضاء الدولي السيبراني كفرع من فروع القانون الدولي في المؤسسات العسكرية والأكاديمية وبالأخص كليات القانون لاسيما في أطار الدراسات التخصصية العليا في فرع القانون العام .

2- تشكيل فريق من أساتذة القانون الدولي في العراق فرع القانون الدولي الإنساني الحاصلين على لقب أستاذ مساعد فما فوق ،كمستشارين قانونيين للقوات المسلحة العراقية ، وذلك لسببين الأول التعريف بضوابط القواعد الإنسانية أثناء النزاعات المسلحة ولاسيما قواعد أساليب القتال ووسائله أي القواعد التي تحظر الإنتهاكات الخطيرة للقانون المذكور أعلاه ، وثانيا لبيان خطورة الأحكام الدولية في حال إنتهاك القواعد الإنسانية .

3- مد يد العون في المجالين القانوني والفني لجمهورية العراق من أجل مساعدة العراق في مؤاءمة تشريعاته مع ضوابط سير الأعمال العدائية للحد من الإنتهاكات الخطيرة لمبادئ وقواعد القانون الدولي الإنساني ،وإدخالها ضمن النظام القانوني العراقي ،والسعي بالمثل من أجل مؤاءمة التشريع مع أنظمة قمع إنتهاكات القانون المذكور وطنياً، ولابد من إضطلاع هيئة متخصصة مثل هيئة الخدمات الإستشارية التابعة للجنة الدولية للصليب الأحمر .

4- تطوير عمل المحكمة الجنائية العراقية العليا بالإستعانة بالقضاة الدوليين وبالتعاون مع منظمة الأمم المتحدة ،ممن لديهم خبرة في مجال المحاكمات الدولية في الجرائم والإنتهاكات المنصوص عليها في قانون المحكمة الجنائية العراقية رقم (10) لعام 2005 .

5- تمديد ولاية المحكمة الجنائية العراقية العليا المؤسسة بموجب القانون رقم (10) لعام 2005 ،كما دعت الدراسة مجلس النواب العراقي بإصدار قانون خاص بذلك ،بغية سد الفراغ التشريعي في القوانين العقابية العراقية لاسيما في مجال جرائم الحرب ،ولاسيما الإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني .

6- ضرورة تأسيس فرع للقضاء الجنائي الدولي في المعهد القضائي العراقي ،بإشراف أساتذة القانون الدولي الإنساني والجنائي، وتخصيص القضاء الجنائي الدولي في العراق ،وذلك لطبيعة وخصوصية الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني وجرائم الحرب الاخرى من جهة ، وللانتهاكات التي تعرض لها العراق ولا زال يتعرض لها من جهة أخرى ،وخصوصا إن العراق لم ينظم الى النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية لحد الآن .

7- تفعيل الإختصاص القضائي العالمي في التشريع العراقي لتغطية عدم رغبة وعدم قدرة القضاء الوطني للقيام بالمتابعات الدولية ،مع عدم إستجابة المحكمة الجنائية الدولية لمحاكمة مرتكبي الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الانساني في العراق مع دعوة العراق الى إعتماد الإختصاص القضائي العالمي لمتابعة المجرمين الدوليين ، لتمكين القضاء الوطني من أخذ الاختصاص الأصيل وعدم الخضوع للاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية ،لما فيها من ثغرات وعيوب قانونية وضغوط سياسية من قبل مجلس الأمن على عمل المحكمة .

المصادر

المصادر

القرآن الكريم

أولاً : الكتب

1. ابو عيطه السيد ،الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، 2001.
2. أحمد أبو الوفا ،الوسيط في المرافعات الدولية ، ط1 ،دار النهضة العربية ، مصر ،1998 .
3. أحمد بلال التطبيقات المعاصرة للنظام الإتهامي في القانون الانكلو امريكي ،(د،ط) ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1992 .
4. احمد رفعت خطاب ،الإثبات أمام القضاء الدولي ،ط1 ،دار الفكر الجامعي ،الاسكندرية ،2009.
5. احمد طلال العبيدي ،المسؤولية الدولية عن الاحتلال الامريكي على العراق ، ط1 ،معهد البحوث والدراسات قسم الدراسات القانونية ،القاهرة ،2009 .
6. أحمد عبيس الفتلاوي ،ثائر ناظم الطرفي ،وسائل الإثبات في أطار التحقيق الجنائي الدولي ،ط1 ، منشورات زين الحقوقية ،بيروت ،لبنان ،2022 .
7. أحمد عوض بلال التطبيقات المعاصرة للنظام الاتهامي ،ط1،دار النهضة العربية ،القاهرة ، 1990.
8. أحمد فتحي سرور ،الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الإجراءات الجنائية ،ط1 دار النهضة العربية ،القاهرة ،1993 .
9. أحمد فتحي سرور ،الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ،مج 1 ،ج1 ،ط4 ،دار النهضة العربية ، 1981 .
10. أحمد محمد أحمد ،دور الأدعاء العام في الدعوى الجزائية الدولية ،ط1 ،مطبعة الشارقة ، الامارات العربية المتحدة ،2022.
11. احمد يوسف محمد ،الحماية الجنائية والأمنية للشاهد ،دار النهضة العربية ،دون طبعة ،القاهرة ، 2006 .
12. أزهر عبد الامير الفتلاوي ، العمليات العدائية طبقا للقانون الدولي الانساني ،ط1 ،المركز العربي ،القاهرة ،2018.

13. اسراء حسين عزيز ، ضمانات المحاكمة العادلة امام القضاء الدولي الجنائي ،دار النهضة العربية،القاهرة ،2015 .
14. أشرف عمران محمد ،الدور المزدوج للمدعي العام في الإثبات في نظام روما الأساس ،ط1،مطبعة الزيتونة ،تونس ،2016 .
15. بدر الدين محمد، القانون الدولي الجنائي الموضوعي ،دراسة في بنية القاعدة الدولية الموضوعية ،دار الثقافة للنشر والتوريع ،الاردن ،2011 .
16. براء منذر كمال عبد اللطيف ،النظام القضائي للمحكمة الجنائية الدولية ، ط1، دار حامد للنشر والتوزيع ، عمان ،2007 .
17. بكري يوسف بكري ، الادعاء العام (نشأته ،انظمته الاجرائية ،الجهات المختصة) ط1 ،مكتبة الوفاء ،الاسكندرية ،2013
18. جمال عبد الناصر مانع ،القانون الدولي العام، ج1 ، ،دار العلوم ، القاهرة ،2004 .
19. جمال نجيمي، اثبات الجريمة في ضوء الاجتهاد القضائي، ط1، دار هومة، الجزائر، 2011.
20. حسام علي الشيخة ،جرائم الحرب في فلسطين والبوسنة والهرسك ،مركز الدراسات السياسية والاستراتيجية ،القاهرة ،2002.
21. حسنين عبيد، الجريمة الدولية (دراسة تحليلية تطبيقية)،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1992 .
22. حيدر كاظم عبد علي ،موسوعة وسائل واساليب القتال (دراسة قانونية في ضوء أحكام القانون الدولي الانساني)ج4، 2022 .
23. حيدر كاظم عبد علي واخرون ، القانون الدولي الانساني، ط 1 ،مكتبة السيسبان، بغداد،(ب،س).
24. خالد محمد صالح، اجراءات التقاضي امام المحكمة الجنائية الدولية ،ط1 ،دار النهضة العربية القاهرة ، 2010 .
25. خيرية الصباغ ،مبدا التقاضي الطبيعي في ضوء أحكام النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية ،دار النهضة العربية ،القاهرة ، 2010 .
26. رمضان غسمون ،الحق في محاكمة عادلة من حلال التشريع الوطني والدولي ،ط1 ،دار الالمعية للنشر والتوزيع، (د،م)،2010.

27. روشـو خالـد ، الضـرورة العسـكرية فـي القـانون الـدولي الانسـاني،ط1 ،دار المطبوعـات الجامعية،الاسكندرية ،2013 .
28. رؤوف عبيد ،المشكلات العملية في الاجراءات الجنائية، ج1 ، ط1 ، دار الفكر العربي ،1972
29. سهيل حسين الفتلاوي ،جرائم الابادة الجماعية وجرائم ضد الانسانية ،موسوعة القانون الدولي الجنائي ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الاردن ،2011
30. شريف عتلم ،محمد ماهر عبد الواحد، موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني،ط5 ،إصدار اللجنة الدولية للصليب الاحمر ،القاهرة،2005 .
31. صلاح زيد ضمانات المحاكمة الدولية ،دار النهضة العربية ،القاهرة ، 2009 .
32. صـلاح الـدين عـامر ،تطـور مفهـوم جـرائم الحـرب فـي المحكمـة الجنائيـة الدوليـة المواءمـات الدستورية والتشريعية، اللجنة الدولية للصليب الاحمر، ط4، 2006
33. ضاري خليل محمود ،باسل يوسف ،المحكمة الجنائية الدولية ،هيمنة القانون أم قانون الهيمنة ،دون طبعة ،منشأة المعارف ،مصر ،2008
34. ضاري خليل محمود وباسل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، ط 1 ، بيت الحكمة ، بغداد، 2003 .
35. عادل عبد الله المسدي ،المحكمة الجنائية الدولية قواعد الإختصاص والإحالة، ط1، دار النهضة العربية ،القاهرة ،2004 ، ص 106 .
36. عامر الزمالي، محاضرات في القانون الدولي الانساني، اصدار بعثة اللجنة الدولية للصليب الاحمر، القاهرة، 2001 .
37. عباس السعدي ،مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية ،دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ،2002.
38. عبد الحميد فؤاد الفقي ،ضمانات أداء الشهادة أمام المحاكم الجنائية الدولية ،ط1 ،مركز الدراسات العربية ،مصر،2017
39. عبد الرحيم صدقي ،القانون الدولي الجنائي ،ط2،الهيئة الوطنية للكتاب ،القاهرة ،1986.
40. عبد العزيز العيثاوي ،ابحاث في القانون الدولي الجنائي ،ج1 ،دار هومة للنشر ،الجزائر ،2007
41. عبد الفتاح الصيفي، حق الدولة في العقاب، ط1، القاهرة، 1971.

42. عبد الفتاح بيومي حجازي ،المحكمة الجنائية الدولية ،دراسة متخصصة في القانون الجنائي الدولي ،النظرية الغامة للجريمة الدولية ،نظرية الاختصاص القضائي للمحكمة ،ط1 ،دار الكتب القانونية ، ،القاهرة ،2007 .
43. عبد الفتاح محمد سراج ،مبدأ التكامل في القضاء الدولي الجنائي ،ط1،القاهرة ،2001
44. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المطابقة فـــي مجال التجريم محاولة فقهية ،(ب ،ط) 1988.
45. عبد القادر العربي ،نبيل صقر، الاثبات في المواد الجنائية، ط1، دار هومة، الجزائر ،2006،
46. **عبد القادر حسين الدليمي ،جرائم الحرب ونظام روما الأساس بالتطبيق على حالة العراق** (دراسة مقارنة) ، 2018 .
47. عبد الله سليمان، المقدمات الاساسية في القانون الدولي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992
48. عبد المنعم عبد الرحيم ، قاعدة تقييد المحكمة الجنائية بالاتهام ،ط3 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،2004
49. عبد المنعم عبد الغني، دراسة في النظرية العامة للجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي ،دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2008 .
50. عبد الواحد محمد فار ،الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها،ط1 ،دار النهضة العربية ،مصر،1996 .
51. عبد الوهاب حومد ،الاجرام الدولي ،ط1، مطبوعات جامعة الكويت ، الكويت ،1978
52. عبد علي محمد سوادي ،مبادئ القانون الدولي الانساني ،ط1 ،المركز العربي ،مصر،2017.
53. عصام العطية ،د.محمد طي واحلام بيضون ،المسؤولية القانونية للولايات المتحدة الأمريكية عن حربها على العراق،ط1، مطبعة الساقي ،بغداد ، 2012 .
54. علا عزت عبد المحسن ،اختصاص المحكمة الجنائية الدولية (دراسة تحليلية تأصيلية)ط2، دار النهضة العربية ،مصر،2010 .
55. علي عبد القادر القهوجي ،القانون الدولي الجنائي ،-الجرائم الدولية والمحاكم الجنائية الدولية ،منشورات الحلبي الحقوقية ،لبنان ،2001
56. علي يوسف الشكري ،القانون الجنائي الدولي في عالم متغير،ط١،دار الثقافة للطباعة والنشر والتوزيع ،عمان ، 2008 .

57. علي يوسف الشكري القضاء الدولي الجنائي دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان ط 1 ، 2008
58. عمر سعد الله، موسوعة القانون الدولي الانساني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، مج1، 2014 .
59. عمر سعد الله ،القانون الدولي الانساني ،دار المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،2008 .
60. عمر محمود المخزومي، القانون الدولي الانساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية ،ط1،دار الثقافة ،عمان،2008 .
61. فارس مناحي المطيري ،النظرية العامة للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي (دراسة في التشريعات الوطنية والدولية)،ط1 ، مطبعة القاهرة ،مصر ،2013 .
62. فتوح عبد الله الشاذلي ، القانون الجنائي الدولي ، ط1 ،ط1،مطبعة الاسكندرية ،2006 .
63. فريتس كالسهوفن ،ليزابيث تسغفلد ،ضوابط تحكم خوض الحرب "مدخل للقانون الدولي الإنساني"ترجمة احمد عبد الحليم ،منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر ، د.ط، جنيف، 2006.
64. فقير بولنوار الصديق ، جرائم الحرب في ضوء أحكام القانون الدولي الإنساني، ط1،دار الأيام، عمان ، 2015 .
65. فوزية عبد الستار ،الإدعاء المباشر في الإجراءات الجنائية (دراسة مقارنة)،ط 1،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1990.
66. مالك منسي صالح ،الحماية الدولية للأهداف المدنية (دراسة في ضوء القانون الدولي الانساني ،ط1 ،مطبعة زين الحقوقية، بيروت ،2016.
67. مأمون سلامة قانون العقوبات ،القسم العام ،(د،ط) دار الفكر العربي ،القاهرة ،1997 .
68. محمد حازم عتلم ، نظم الادعاء امام المحكمة الجنائية الدولية في المحكمة الجنائية الدولية المواءمات الدستورية والتشريعية .
69. محمد حماد الهيتي ،الادلة المادية الجنائية ،دار الكتب القانونية مصر ،2008 .
70. محمد حنفي محمود، جرائم الحرب أمام القضاء الدولي الجنائي ،ط1، دار النهضة العربيه القاهرة، 2006 .
71. محمد ربيع حجية الشهادة في الاثبات الجزائي ط1، مكتبة دار الثقافة، الاردن، 1999.

72. محمد رشيد الجاف ،الاطار القانوني لمشاركة المجني عليه ،منشورات الحلبي الحقوقية ،ط1 ، بيروت ، 2015 .
73. محمد زكي أبو عامر ،الإجراءات الجنائية ،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية ، 2014
74. محمد سامي عد الحميد ،اصول القانون الدبلوماسي والقنصلي ،ط1 ،دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية ،2006 .
75. محمد طي ،الامام علي وقوانين الحرب الحديثة ،ط1، مركز الغدير ،بيروت ،2006.
76. محمد علي سالم الجبلي ،الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ،ج1 ،ط1 ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ،1996 .
77. محمد محمود سعيد ،حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية (دراسة مقارنة) ،ط3 ،1999 ،دار الفكر العربي ،مصر .
78. محمد مروان ،الاثبات في المواد الجزائية ،مطبعة بن عكنون ،الجزائر .
79. محمد مصطفى يونس ، ملامح التطور في القانون الدولي الانساني ،ط2، دار النهضة العربية ،القاهرة ، 1996 .
80. محمد نور شحاتة ، سلطة التكييف في القانون الاجرائي ، دار النهضة العربية ، 1993 .
81. محمد واصل ،المحكمة الجنائية الدولية والقانون الدولي الانساني (الواقع والطموح)، اصدار اللجنة الدولية للصليب الاحمر، دمشق 2001 .
82. محمود بو سلطان .مبادئ القانون الدولي العام ،ط2 ، ج2 ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،2004 .
83. محمود نجب حسني ،الاختصاص والاثبات في قانون الاجراءات الجزائية ،دار النهضة العربية، القاهرة ،1992 .
84. مخلد قاسم ،محاكمة مرتكبي جرائم الحرب أمام محكمة الجنايات الدولية ،ط1 ،المركز العربي ، القاهرة ،2016 .
85. مريم ناصري ، فعالية العقاب على انتهاكات القانون الدولي الإنساني، 2010 .
86. مصطفى مجدي هرجة ،شهادة الشهود في المجال الجنائي، ط1، دار النشر العربي، المنصورة ، 1999 .

87. موسى إبراهيم خدام ، دور لجان التحقيق الدولية في حماية وتعزيز حقوق الانسان ، دراسة مقارنة في القانون الدولي والجنائي ، ط 1 ، مطبعة النيلين ، السودان ، 2017
88. نجلاء محمد عصر ،اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمحاكمة مجرمي الحرب،ط1،دار الفكر العربي ،القاهرة، 2011 .
89. نزار العنبكي ،القانون الدولي الانساني،ط1،دار وائل للنشر والمطبوعات ،عمان ،2010.
90. نعمان عطا الله الهيتي ، الاسلحة المحرمة دوليا القواعد والاليات، دار رسلان للطباعة والنشر والتوزيع ،سوريا، 2007.
91. هشام الجميلي، الوافي في الاثبات الجزائي، ط1، دار الفكر القانوني، المنصورة ،2006.
92. وريا خمو درويش ،المسؤولية الجنائية الدولية ،(اجراءاتها والقضاء المختص ،ط1 ،دار المعرفة، بيروت ،2010 .

ثانياً : الأطاريح والرسائل:

1. أياد عبد الرزاق العذاري ،النزاع المسلح الدائر في العراق بين القوات الحكومية وتنظيم داعش الارهابي (دراسة في ضوء القانون الدولي الانساني)، رسالة ماجستير مقدمة الى معهد الدراسات العليا ، النجف ،2016 .
2. ثريا جاسم محمد ،انتهاك القواعد الانسانية في واقعة الطف (دراسة من منظور القانون الدولي الانساني والشريعة الاسلامية) ،رسالة ماجستير جامعة كربلاء، كلية القانون ، 2020 .
3. حامد سيد محمد، سلطة الاتهام الدولي، إطروحة دكتوراه ،كلية الحقوق ،جامعة اسيوط القاهرة ،2018 .
4. حمزة محمد أبو عيسى ،مدى توافق قواعد الاثبات أمام المحكمة الجنائية الدولية مع نظرية الاثبات الجنائي ،أطروحة دكتوراه كلية القانون ،جامعة عمان ،الاردن،2012 .
5. حوة سالم ،سير المحاكمة الجنائية في القانون الدولي الجنائي غلى ضوء تجربة المحاكمة الجنائية الدولية ،إطروحة دكتوراه ،جامعة باتنة ، الجزائر،2015.

6. خالد سعد محمد ، قواعد الإثبات أمام المحاكم الدولية ،"دراسة لأدلة الإثبات الدولي وموقف القضاء الدولي ،أطروحة دكتوراه ، جامعة طنطا ،كلية الحقوق ،قسم القانون الدولي العام ،مصر ،2010 .
7. سالم محمد سليمان الأوجلي، احكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية اطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس ،القاهرة، 1997.
8. صلاح جبير البصيصي ، دور محكمة العدل الدولية في تطوير مبادئ القانون الدولي الانساني اطروحة دكتوراه، كليه القانون، جامعه بغداد، 2006 .
9. عبد الحسن دويج خفيف ،إستبعاد الادلة الجنائية غير المشروعة ،رسالة ماجستير ، جامعة ذي قار ، كلية القانون ،2018.
10. علاء باسم صبحي ،ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية ،رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الدراسات العليا ،جامعة النجاح ،فلسطين ،2011.
11. نورس هادي السلطاني ،أدلة الإثبات امام المحكمة الجنائية الدولية اطروحة دكتوراه، جامعة بابل كلية القانون ،2021 .

ثالثاً : البحوث

1. أحمد شاكر سلمان ،د. حيدر كاظم عبد علي ،مرحلة التحقيق في القضاء الجنائي الدولي " دراسة مقارنة في ظل المحاكم الجنائية الدولية "،مجلة أهل البيت "ع" العدد الثالث عشر ،2012
2. أحمد عبيس ،الثقل النسبي في مقابل الانتهاك الخطير دراسة قانونية في معيار النوعي والكمي لأشد الجرائم خطرا على الصعيد الدولي ،بحث منشور في مجلة جامعة الكوفة كلية القانون ،العدد53 ،2022.
3. امال عبد الرحيم عثمان، النموذج القانون للجريمة ،بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد 1، السنة 14، 1972 .
4. جيمس سيتوارت ،نحو تعريف واحد للنزاع المسلح في القانون الدولي الانساني ، القاهرة ،المجلة الدولية للصليب الاحمر ،مختارات 2003.

5. حرية القاضي الجنائي في الاقتناع القضائي في قوانين الدول العربية (مصر ، الكويت ،الاردن) مجلة الحقوق ،جامعة الكويت ،العدد الثالث ،المجلد الواحد والثلاثين ،2007 .
6. زايد علي ،د. محمد دقاني ،أدلة الإثبات الجنائي أمام القضاء الدولي الجنائي ،دراسة تحليلية ، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ،المجلد 16 ، العدد 1 ،2016.
7. سنان طالب شهيد ،رقابة المشروعية في القضاء الدولي الجنائي لمرحلة ما قبل المحاكمة ،بحث منشور في مجلة جامعة الكوفة ،كلية القانون ،العدد السابع ،2008 .
8. عبد الجليل الاسدي ، مقال بعنوان المعايير التي تحدد صفة الخطورة في الجرائم الدولية الحوار المتمدن ، العدد 29 في (6-10) 2010 ،المحور دراسات وابحاث قانونية.
9. ماري جوزي دوميستي ،القانون الانساني الدولي في رمن الحرب الاهلية، المجلة الدولية للصليب الاحمر، مختارات 2000 ، القاهرة .
10. محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي ،مجلة القانون والاقتصاد ،الاعداد 1 ،2،مصر .
11. مستاري عادل ، تكييف الواقعة الاجرامية عمل فني قوامه العقل والمنطق ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خضير بسكرة ،الجزائر، العدد الثالث ،2018 .
12. ناصر قربان ،مبادئ القانون الدولي الانساني في ضوء القران الكريم ،بحث في كتاب الحرب وقيودها الاخلاقية ،ط1 ،مركز الحضارة لتنمية الفكر الاسلامي،بيروت ،2018

رابعاً : المواثيق الدولية :

أ- المواثيق الدولية _

1. ميثاق الامم المتحدة لعام 1945 .
2. النظام الاساس لمحكمة نورمبرغ لعام 1945
3. النظام الاساس لمحكمة طوكيو لعام 1946 .
4. اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 .
5. إتفاقية فينا للمعاهدات لعام 1969 .
6. إتفاقية الامم المتحدة للبعثات الخاصة لعام 1969 .
7. البروتوكول الاضافي الأول لعام 1977 الملحق بإتفاقيات جنيف لعام 1949

8. النظام الاساس لمحكمة يوغسلافيا لعام 1993
9. إتفاقية حظر الأسلحة الكيمائية لعام 1993.
10. النظام الاساس لمحكمة رواندا لعام 1994
11. النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية 1998 لعام .
12. قواعد الإجراءات والإثبات الخاصة بكل من محكمتي يوغسلافيا ورواندا لعام 2000 .
13. القواعد الاجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية لعام 2002 .
14. دليل تالين للقانون الدولي المطبق على الحرب السيبرانية المنشور عام 2013 .

ب- القوانين الوطنية :

1- دستور جمهورية العراق لعام 2005
2- قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم (10) لعام 2005
3- قانون هيأة الطاقة الذرية العراقية رقم (43) لعام 2016 .
4- قانون إنضمام العراق لإتفاقية حظر الأسلحة الكيمائية رقم (138) لعام 1969 .

خامساً: المواقع الالكترونية:

1. قرار مجلس الامن الدولي رقم 1593 على شبكة الانترنت متاح على الموقع الإلكتروني : .http://www,alhadf.net/garar.htm
2. طارق المجذوب ،السايبر ساحة خفية لحرب ناعمة قادمة ،مجلة الدفاع المدني لبنان ،متاح على الموقع الإلكتروني .www.lebarmy.gov
3. ماهر مسعود ،موقف القانون الدولي الإنساني من الهجوم عن طريق الانترنت ،بحث متاح على الموقع الإلكتروني www.Amad.ps
4. Sixty years of the Geneva Convention and the decades ahead, Conferences Organized by the Swiss Federal Department of Foreign in cooperation with the ICRC, Geneva) November

2009)(http://www,icrc.org/en/resources/documents/statement/Genev a.htm (last site visit May 2022

5. Bonner Raymond James: the Tribunal crimes court Not Ready to Punish Kosovo Violence, Crisis in the Balkans ,New York Times,1999, available at://www.nytimes.com.تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٢/٣

6. تقرير لجنة القانون الدولي المقدم الى الجمعية العامة لمنظمة للأمم المتحدة (10/44/A)،نيويورك ، 1989

سادساً : المصادر الاجنبية

A – Books :

1. Acasses et M. detmas -Marty, crimes international aux et jurisdictions in internationales, Paris.puf.2002 .
2. Amir Lupovici, Cyber warfare and deterrence ,trends and challenges in Research Military and strategic,vol 3, December 2011,
3. Antonio Cassesse, International criminal law , oxford university .press,2003.
4. Beverly Lzes, Drawing lies in the sand, when state san ctioned Abduction of war criminals should be permitted, Columbia Journal of law social problems, full,1997.
5. Brett, peter, Aninquriy In to criminal Guilt, sweet 8Maxwell,Londan,1993.
6. Christian M-chinkin ,due process and witness anonymity, American journal of international law, vol 91,no1, January 2002
7. Grippi Eduard :The Evolution of the Responsibility criminal Individual under the international law (I.C.C.R) vol.81 no335,1999

8. Jawad A.Shamsi and others Attribution in cyber _space: techniques and legal implications security and communication network , specialissue paper: security and communication network Joun witey 8son s.Ltd,2016.
9. John,DHaskell,The Complicity and limis of international law in armed conflict, Boston college Third Law Jourual,winter,2009.
10. Layal.S.Sunga: Individual Responsibility international law for serious human rights violence, London,2019.
11. Murphy S.D Progress, jurisprudence of international criminal tribunal for the form Yogoslavia, American journal of international law,vol93,no2, January,2000
12. Nancy Amoury Combs ,Grave Crimes and Weak Evidence:A Fact-finding Evolution in International Criminal law, Harvard International law Journal, vol 58,no 1,2018.
13. Nikiti Mehandru and Alexa Koenig: open source Evidence and the lnternational Criminal court, Harvard human rights Journal, Current lssue, Volume 32, spring 2019, without page anmber
14. Open Society Justice Inistiative : Presumption of Guilt:The Global overuse of preteial Detention, Open Society Foundation,2014.
15. Oscar Solera, complimentary jurisdiction International criminal justice International, review of Red cross march,vol 84,n845.
16. Tallinn manual, 2.0 on the International law applicable to cyber operations ,Prepared by the INTERNATINAL Groups of Experts at the Invitation of the NATO Cooprative Cyber Defense Centre of Excellence, General edittor Michael N. Schmitt, Cambridge University Press, New York,2017

17. Theodor Meron ," The Martens Close, principles of Humanity, and Dictate s of public Consultation,94 A.J.I.L(2000

18. Yves Sandoz ,Christophe Swinarski et al ,comunentary an the additionl protocols 8June 1977 to the Geneva conventions of 12 August 1949 ,. International committee of the Red cross ,Martins Nijhoff publishers, Geneva,2020.

19. Caianiello. Michael, DISCLOSURES before the :ICC :the emergence of a new form of policies implementation system in international criminal justice, Leiden, International criminal law review, issue10,2010 .

B - journal

1. Antony Duff: answering for Crime,Hart pulishing.Oxford,2007.
2. Benifar Nowrojee, making the invisible war crimes visible, post conflict justice for Sierra Leone and rape victims,haward human rights journal,vol18,no2.
3. Caivo- Goller, Karin ,THE Trial Proceedings of the International Criminal Court, Boston ; Martinus Nijhoff PUBLISHERS ,2006.
4. David ,Eric, Elements de dirot penal international et europeen ,Bruyant , Bruxelles ,4emes, editions,2008 .
5. Kai Ambos , International Criminal procedure, Adversarial, Inquisitorial Or Mixed International Criminal law Review 3:1-37,kluwer law International,printed in the Netherland,2003.
6. Lindsay Freeman, Digital Evidence and war Crimes prosecution: The Impact of Digital Technologies on International criminal

Investigation s and Trials, Fordham International law Journal, vol 4,no2,2018.

7. M.Cherif Bassiouni, crimes agains humanity in international criminal law, second revised fdition, kluwer international the Hague, London Boston, printed in the Netherlands,1999
8. Rebecca Crootof, The Killer Robots Are Here : Legal and Policy Implications,Cardozo law review, Vol.36,lssue5,) January 2015.
9. Utreeht LAW review ,Vol 12,January 2016,p.32. Ferry De Jone et al : The Presumption of INNOCENCE as a Counterfactual principle,
10. Volker Roben, The procedure of the ICC: Status and function of the prosecutor ,Max Planck Yearbook of United Nations, vol 7, 2003
11. Yasmin Naqvi , Amnesty for war crimes: Defining the limits of international recognition ,IRRC, vol -No-,2020

C - Foreign provisions and decisions

1. ICTY ,Case No.IT-95-14\AR73,16/1999,Decision on Prosecuttor Appeal on Admissibility of Evidence , Para 19
2. Presecutor V. Dusko Tadic, Judis in the Appeals Chamber (2 Octoper)1995
3. Prosecuter v.Dordevic,ICTY,Appeals chamber,caseNo;IT-05-87/1-A 27 January ,2014
4. Prosecuter Germain Katanga and Mathieeu NGUDJOLO, II=CC,Trial chambrII,NO;ICC-01/04-01/07,30August2010

5. Prosecutor V. Fatmir Limaj ,et al,CaseNOIT-03-66-A ppeals Judgment ,27 Septemper 2007 .
6. prosecutor v .Zejnil Delalic , Judgement in the Appeals Chamber)20 February 2001,
7. prosecutor v. Thomas Lubonge Dyilo ,Case NO. ICC-01-04-01/06-102,Situation in the Democratic Republic of CONGO ,Trial Chamber I,15MAY,2006.
8. Prosecutor v Radoslov Brdanin & Momir Talic, ICTY, Case NO:IT-99-36-TTrialChamber II,15 February 2002 .
9. Prosecutor Alphonse Nteziryao,ICTR-97-29-T, Decision on Alphonse Nteziryao motion for exclusion of evidence,25 February 2009.
10. prosecutor v. Edouard Karemera , Mathieu Ngirumpats ,Joseph Nzirorera,ICTR,ICTR-98-44-T-26 March, 2009.
11. Prosecutor v Dario Kordic et al ,ICTY,IT-95-14-/2-A, Appeal Judgement,17Des,2004.
12. Prosecutor v Stanislav Galie,ICTY,IT-98-29-T,Trial Judgement,5 Des,2003.
13. Prosecutor v. Delalic and other ,ICTY, Trial chamber, Case No.:IT-96-21-T,16November 1998 .

Abstract

Serious violations of the rules of international humanitarian law are among the most serious types of violations that fall under the list of international crimes, due to the effects that these violations have of violating basic human rights and infrastructure.

These violations are manifested in two types: either related to traditional and contemporary means of combat or to the management of military operations, in accordance with the statute of the International Criminal Court. These violations were distinguished by a specificity that distinguished them from other violations of international humanitarian law, either because of the gravity of the harm to which the international interest is exposed, or because of the procedures used to punish these violations and their resulting effects.

Since these violations constitute war crimes from the perspective of international humanitarian law, there must be an international procedural system for the establishment of criminal responsibility, starting with the process of proof and ending with the issuance of judgements, and this is what we saw in the statute of the International Criminal Court and the procedural rules and rules of evidence attached to it.

The international criminal evidence system included a set of principles and restrictions imposed on the process of proving serious violations of the rules of international humanitarian law. In fact, the international procedural legal system for punishing violations of international humanitarian law, especially serious violations, had a

significant impact on proving these violations. However, the process of proof You may face many obstacles, the first of which are obstacles related to the statute of the International Criminal Court, or what are called internal or legislative obstacles in the statute, and others are non-legislative obstacles or external obstacles that limit the effectiveness of the process of proving serious violations.

University of Kerbala

College of Law

Branch of public law

Rules for proving serious violations of international humanitarian law

To the Council of the college of Law, University of Karbala, as a partial fulfillment of the requirements for A degree of PHD in Philosophy of Public Law

Written by the student

Thuraya Jassim Mohammed

Supervision

Prof. Exasoned Dr. Abdali Mohammed Swadi

1445 A.H. **2023 A.D.**