القـوة الملّـزمة للقانـون الدولـي الجنائـي

د . بن تغري موسى

كلية الحقوق

جامعة يحي فارس المدية

bentegri.moussa@yahoo.com

Abstract

Controversy over the issue of determining the basis of the mandatory power in the field of legal rules in general, but arises that matter the most accurate for the field of international criminal law, on the grounds that the rules do not impose on the state the authority of the highest affair of which are even arise between sovereignty is not equal countries to one authority on the other, but it should not be confused in this regard between the executive power necessary for the implementation of these rules and the binding force of international legal base, because the first failure does not mean stripping the latter from its binding.

We have raised the basis of the binding force of the rules of international criminal law several questions related to the ability of international criminal law on the independence strength binding on public international law, and on the impact of the legal gradient on the binding system in international criminal law, right down to the obligation in international criminal law as one of the fruits of the emergence of the court's system International Criminal.

ملخص

. يثور الجدل حول مسألة تحديد أساس القوة الإلزامية في مجال القواعد القانونية بشكل عام، غير أن المسألة أدق بالنسبة لمجال القانون الدولي الجنائي، وذلك على اعتبار أن قواعده لا تفرضها على الدولة سلطة أعلى شأنا منها، بل هي تنشأ بين دول متساوية السيادة ليس لإحداها سلطة على الأخرى، غير أنه يجب عدم الخلط في هذا الصدد بين القوة التنفيذية اللازمة لتنفيذ هذه القواعد وبين القوة الملزمة للقاعدة القانونية الدولية، لأن تخلف الأولى لا يعني تجريد هذه الأخيرة من قوتها الملزمة.

ولقد أثار أساس القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي الجنائي تساؤلات عدة ترتبط بقدرة القانون الدولي الجنائي على الاستقلال بقوته الملزمة عن القانون الدولي العام، وعلى أثر التدرج القانوني على نظام الإلزام في القانون الدولي الجنائي، وصولا إلى النظام الخاص للإلزام في القانون الدولي الجنائي كأحد ثمار ظهور المحكمة الجنائية الدولية.

القانون الدولي الجنائي يحمل في جوهر وجوده مبادئ وقيما أكثر منها نصوصا ومواد، يرتبط ذلك بخصوصيته كفرع من فروع القانون الدولي، يمتد ليسبق القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني في تجريم ما يشكل انتهاكا لهما، ويأتي بعد ذلك للمحاكمة والعقاب على ذلك، هذا ما أنار لنا الأمل في تحقيق رؤية تطبيقه في أرض الواقع خاصة مع تطوره بسرعة نسبية في الشق الموضوعي منه، والذي أصبحت دراسته تكتسي أهمية بالغة من زاوية أن قوة وجود هذا

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

القانون هي أنه جاء لحماية الضحايا والمتضررين من الحروب والنزاعات المسلحة، ولم يأتي لتنظيم العلاقات الدولية ولا لتنظيم فروع من فروع القانون الدولي، كما أنه آلية لكل فروع القانون الدولي ومكمن الربط بين مبادئها وأصولها.

كما تكمن أهمية هذا القانون في إرسائه لمبادئ وضوابط جاءت بها معظم الأديان وكرستها عديد النظم وتطالب بها جميع الشعوب وتتفق مع مبادئ وأهداف الأمم المتحدة وعمل واختصاصات أجهزتها. فأهميته وثروته الحضارية وتوجهه الإنساني جعلنا نتقدم لدراسته من باب إظهار هذه المبادئ والأصول وفق قواعد القانون الدولي انطلاقا من طبيعته التي تمكنه من إضفاء الحماية الجنائية في المجال الدولي، ومرد هذه الأهمية المرتبطة بطبيعة الحماية التي ترتكز على مفهوم الجزاء الدولي الجنائي المبني على قوة الإلزام في هذا القانون.

فإذا كان إجماع فقهاء القانون الدولي قد انعقد على القول بوضعية القانون الدولي العام وإلزامه، مسلمين بتأصيل وضعيته وبيان ما يتصف به من إلزام من خلال عدة نظريات تدور بين نظرية المذهب الإرادي المرتكز على إرادة الدولة في الخضوع لإلزام القاعدة الدولية دون الالتزام الدولي الجماعي في ذلك، وبين النظرية الموضوعية التي تدور حول اعتبارات التضامن المبررة لقيام الجماعة على اعتبار القانون الدولي أمرا واقعا يفرض نفسه على المخاطبين به، أو إلى وجود القواعد المكونة للقانون التي ليس لها نفس الدرجة في هرم القواعد القانونية وإنما تستمد الدنيا منها قوتها من العليا، فإن القانون الدولي الجنائي قد يكون مرتكزا في بعض أسس الإلزام على مثل هذه النظريات أو بعضها، إلا أن طبيعته الخاصة والتي تحتاج قاعدة دولية تتسم بقابلية الإلزام في عمومها ولكنها تحتاج إلى قوة تخرجها من دائرة التنظير والتأصيل إلى الوجود والتفعيل لارتباطها بمبادئ ومصالح عليا تحميها، على اعتبار أن القانون الدولي الجنائي هو قانون المبادئ والأسس وليس قانون المواد والنصوص لارتباط مصادره بالعرف الدولي، كما أن مهمته هي حماية حقوق الإنسان، وهدفه هو العقاب على مخالفة الالتزامات المتعلقة بهذه الحماية.

وحيث يعد القانون الدولي الجنائي موضوعا مهما من مواضيع القانون الدولي العام انطلاقا من طبيعته التي تمكنه من إضفاء الحماية الجنائية في النطاق الدولي، ومرد هذه الأهمية هو طبيعة قواعده التي ترتكز على مفهوم الجزاء الذي يترتب على مخالفة قواعده، لذا تظهر الإشكالية المتمثلة في مدى توافر القوة الملزمة للقانون الدولي الجنائي باعتباره فرعا من فروع القانون الدولي العام؟، وهل طبيعته المختلفة قد تستدعي ضرورة توافر هذه القوة الملزمة ؟، وهل يمكن تحقيق هذه القوة بالمعية من القانون الدولي العام أم هناك إمكانية لتحققها بعيدا عنه؟.

أولا: علاقة القانون الدولي الجنائي بالقانون الدولي العام في مصدر الإلزام

لا شك أن وجود القانون الدولي الجنائي له أهمية في تحقيق مبدأ المسائلة عن انتهاكات حقوق الإنسان، وهو كفالة لضمان احترام هذه الحقوق وعدم المساس بها، والحيلولة دون إفلات المجرمين من المسؤولية والعقاب، ولما كان الأمر كذلك فمن ثم لا يتأتى في رأينا تفسير وضعية القانون الدولي الجنائي وإلزامه إلا بالبحث عن علة اقترانها بالجزاء المضفي عليها وصف الإلزام، لتوافق أساس الإلزام في القانون الدولي الجنائي مع القانون الدولي العام في انحصار صدوره عن إرادة الفئة المسيطرة من الدول وتمتعه بما توفره له هذه الفئة من جزاء للتعبير عما تراه ملائما لحماية مصالحها، خاصة مع اتصاف القاعدة الدولية بالعمومية والتجريد والوضعية واقترانها بالجزاء، فبمعرفة مصدر وجود هذا الجزاء والسبب في وجوده يصبح أساس إلزام القاعدة مفهوما وتتجلى وضعيته واضحة للعيان، فإذا كان هذا القول الأخير هو موقف الفقيه محمد سامي عبد الحميد في مذهبه في إثبات وضعية القانون الدولي العام والذي نسانده فيه من زاوية اعتبار بنيان النظرية على مبدأ

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الجزاء كمصدر للإلزام في القانون الدولي على أساس أنه قانون وضعي هو أمر منطقي لوجود الجزاء نتيجة اتصاف القاعدة الدولية بالوضعية دون الطبيعية تحقيقا لما نراه من متطلبات المجتمع الدولي وظهور القاعدة الدولية في صورتها الجنائية المدرجة تحت القانون الدولي الجنائي في شقه الموضوعي، إلا أن مسألة الجزاء في نظرنا تطرح عدة إشكاليات تتعلق بموقف القانون الدولي منها، وطبيعة الجزاء الدولي كمصدر للإلزام في القانون الدولي الجنائي.

فإذا كان القانون الدولي الجنائي هو قانون وضعي لتفرعه من القانون الدولي العام الذي يتصف بالوضعية كذلك، فإنه بالانتقال إلى دراسة أحوال الجماعة الدولية والتأمل في أحوالها بغية معرفة مكمن الإلزام في قواعد القانون الدولي العام وتبيين موضع القوة المسيطرة فيه القادرة على التحكم في وضع قواعد القانون الدولي المعبرة عن مصالحه، وبعض ما يظهرونه لنا على أساس أنه مبادئ وإضفاء وصف الإلزامية والوضعية عليه بتوقيع الجزاء على المخل بها من أعضاء هذه الجماعة، يتضح لنا أن ما قاله الفقيه صواب من أن المجتمع الدولي أصبح بالفعل مجتمع طبقي تسيطر فيه جماعة وتحكم سيطرتها على الأخرى، ويضطر البعض إلى الالتزام بالقانون الدولي لضعفه وعدم قدرته على تحمل العقاب، إلا أن اتفاقنا مع الفقيه في كل ما سرده هنا لا يجعلنا نسلم به من زاوية أن إطار ما حدده كان يخص القانون الدولي العام وفي فترة سابقة، لأنه أثناء محاولة إسقاط ذلك على القانون الدولي الجنائي ظهرت لنا عدة نقاط تختلف وهذا المذهب وتؤسس لمذهب آخر يقوم على عدة أسس منها:

أن القانون الدولي الجنائي لم يأت ليحمي مصالح الدول الكبرى كما ذكر الفقيه وأن أساس القوة فيه ليس الإلزام الذي تفرضه الدول العظمى على الدول الضعيفة من جزاءات كما هو حال القانون الدولي العام، وإنما جاء ليحمي ضحايا النزاعات المسلحة وانتهاكات حقوق الإنسان، فهو قانون يحمي مصالح الضعفاء والمنكوبين من الحروب، فهو يستمد أولى قوته وإلزامه من هدفه الإنساني و أهمية القيم الإنسانية التي يحميها القانون الدولي الجنائي والتي دفعت بالجماعة الدولية إلى الاعتراف لقواعده بالصفة الآمرة ، وأدخلتها في مبدأ الالتزامات في مواجهة الكافة Erga omnes وبأنها التزامات يفرضها القانون الدولي على الدولة اتجاه الجماعة الدولية ككل، و يكون لكل الدول مصلحة قانونية في ضمان احترامها، نظرا لأهمية الحقوق التي تسعى لحمايتها وهو ما أكدته محكمة يوغسلافيا في الحكم الصادر في قضية" أنتو فورونزيجا بتاريخ 10 ديسمبر 1998 و يعد هذا الحكم أول وأشهر الأحكام التي تناولت فيها المحكمة الجنائية ليوغسلافيا القواعد الدولية الآمرة ، حيث قامت بذلك من خلال التأكيد على الصفة الآمرة لقاعدة تحريم التعذيب، وهي إشارة من المحكمة إلى إمكانية إلزام الأفراد بالقواعد الدولية الآمرة مثلهم مثل الدول رغم أنها مجرد إشارة، قامت بها مرة واحدة فقط، إلا أنها تعد خطوة للأمام، كون حكم المحكمة وضع تحريم التعذيب ليس كالتزام آمر محكوم باتفاقية فينا وإنما إلزاما مستقلا عن المسؤولية الدولية مرتبط بالمسؤولية الجنائية لكونه جريمة تستوجب التجريم و العقاب وهو التزام مزدوج يقيم قواعد خاصة في الإلزام قد تختلف مع القانون الدولي العام [1].

ودليلنا في ذلك نجده في نص المادة (98) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث أن القانون الدولي قد يمنح حصانات لرؤساء الدول وأعضاء البعثات الدبلوماسية من المقاضاة الجنائية من قبل الدول الأجنبية (كما في اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية) ولكن ماذا لو قام هؤلاء الرؤساء أو أعضاء البعثات الدبلوماسية بإرتكاب إحدى الجرائم المدرجة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية هل كونه رئيس دولة أو سفير أو عضو هيئة دبلوماسية يعفيه من المثول أمام المحكمة الجنائية الدولية؟ في واقع الأمر أن الإجابة هي لا ويمكن الاستدلال على ذلك بمحاكمة الرئيس البشير فهو رئيس دولة ما زال في السلطة وله حصانة رؤساء الدول طبقاً لإتفاقية فينا السابق الإشارة اليها، إلا أن المحكمة أصدرت بحقه مذكرة توقيف، كذلك فإن القانون الدولي يجب ألا يقف عائقا في حالة ارتكاب أصحاب الحصانات لأي من الجرائم الدولية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأشد خطورة بل يجب أن تقدم الدولة الموجود الشخص على أراضيها المساعدة الكافية للمحكمة لاستقرار العدالة الجنائية الدولية[2].

و من هنا كذلك فإن وصف قواعد اتفاقية قمع جريمة الإبادة الجماعية بالقواعد الآمرة، والذي أكدت محكمة العدل الدولية عليه في حكمها الصادر في 1997/12/17 في قضية البوسنة والهرسك أعاد التذكير بالخاصية الآمرة للواجبات الناتجة عن معاهدة الإبادة، وأن الأطراف اعترفت قانونا بأن خرق المعاهدة من قبل البعض، لا يمكن في كل الأحوال أن يستعمل كمبرر لخرق أخر لهذه المعاهدة و يؤدي إلى وضع حدود لا يمكن تجاوزها بواسطة الصلة التعهدية للدول، وإذا ما قامت به تعد تلك الأعمال لاغية، إذ أن القواعد الآمرة تفتح المجال لتعديل كلي للعلاقات بين سيادة الدول والنظام القانوني الدولي، وتكوين شروط تسمح للقاعدة القانونية أن تعلوا على الإرادة الحرة للدول، بوصفها كذلك قاعدة موضوعية ليست انتقامية، حيث أنها تشكل قاعدة وجاهية، ومعيار يسمح بالاحتجاج على مشروعية الأعمال الفردية في وسط المجتمع الدولي، بالنتيجة فإن القواعد الآمرة تحدد أساس مدى التطبيق في القانون الدولي، وخاصة القانون الدولي الجنائي على اعتبار أن هذه الاتفاقية المتعلقة بقمع جريمة الإبادة هي من المصادر الأساسية لهذا القانون والذي أخذت فيه شكل الركن الشرعي بإدراجها في نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية.

ويرى الباحث أن المجتمع الدولي يجب أن يضع المحكمة الجنائية الدولية في وضع يستطيع معه أن تطبق القانون الدولي الجنائي وإلا تكون الاتفاقيات المعقودة في إطار القانون الدولي عائق أمام المحكمة في تنفيذ قراراتها وذلك لإرساء قواعد مستقرة في القانون الدولي الجنائي كسوابق يتم الإسترشاد بها في المستقبل وتكون ملزمة للدول حتى لا يرتكب أصحاب الحصانات أي خروقات للقانون الدولي ومن ثم للمحكمة الجنائية الدولية، هذا ما حدا بنا إلى اعتبار أنه حان الوقت لإظهار أن لكل فرع من فروع القانون الدولي قوة إلزامية تحويها مبادؤه ونصوصه ولم يعد بالإمكان تطبيق القوة الملزمة للقانون الدولي العام على كل فروع القانون الدولي وخاصة القانون الدولي الجنائي، نظرا لاعتبارات تعود إلى طبيعته الخاصة التي تقتضي تدخل اعتبارات أخرى غير الجزاء في الالتزام بأحكامه، خاصة أن قواعد القانون الدولي الجنائي تتداخل فيها اعتبارات معنوية مرجعها ضمير الدولة ومبادئ الأخلاق العامة وما يقتضيان به من وجوب احترام العهود والتقيد بما سبق التراضي عليه، والتغاضي عن هذه الاعتبارات يعرض الدولة إلى الظهور بمظهر العابث المستهتر بل ويعرضها للجزاء إذا وقع منها إخلال صريح بما سبق وأن تقيدت به، ومن مصلحة الدولة إلا تقف هذا الموقف الذي ينال من مركزها الأدبي في المجتمع الدولي[3].

ثانيا: اقتران الإلزام بالجزاء في القانون الدولي الجنائي

القاعدة القانونية توجد نتيجة حاجة اجتماعية تدفعها للوجود وهي توجد ولو لم يصحبها جزاء، أو كان الجزاء الذي يحميها ضعيفا دون أن يؤثر ذلك على صفتها القانونية، فحقيقة أن عدم توافر الجزاء قد يدفع البعض إلى الإخلال بالقانون الدولي ولكنه لا يمكن أن يدلل به على عدم وجود القاعدة أو على انعدام قوتها الإلزامية[4].

لذا يبدو أن اقتران الإلزام بالجزاء في القانون الدولي الجنائي يتحقق بالعودة إلى طبيعة هذا القانون حيث يتصف بصفة الجنائي لارتباط وجوده بالجرائم والانتهاكات والتي تتطلب عنصرا آخر هو عنصر الدولية فتأتي تلك الجرائم منتهكة للقواعد والاتفاقيات والأعراف الدولية فتشكل جريمة دولية، ليرتبط ذلك كله بمبدأ الشرعية الذي يشكل مفهوما للقانون، فيصل الجزاء في النهاية كترتيب على الإخلال بما سبق، لكن إذا كان الجزاء يحقق الردع فكيف يحقق الإلزام؟

يظهر دور الجزاء في تحقيق الإلزام عن طريق تحقيق عنصر معنوي تحتاجه القاعدة الدولية وهو إظهارها بشكل يتفق مع هدف القاعدة القانونية، وأن تكون مبنية على التراضي، ليصبح فرض الالتزامات على الشخص الدولي المخاطب بأحكامها مرتبط بالقاعدة الجنائية وليس بالعقاب الموجود فيها، فيكشف لنا طبيعة العقوبة المطبقة على المجرم وهي نتيجة عدم التزامه بالقاعدة، فيصبح الجزاء كاشفا للالتزام ومعاقبا على عدم التقيد به.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كما أن حقيقة الإلزام تحتاج إلى سند قانوني يتمثل في انطباق وصف القواعد الآمرة على القانون الدولي الجنائي، وأن الجرائم الدولية التي تشكل انتهاكا للاتفاقيات والأعراف الدولية السائدة هي قواعد تسمو على باقي القواعد العادية أو التيسيرية في القانون الدولي، وأن سند الإلزام هو النصوص الموجودة في الاتفاقيات الدولية التي تجعل من انتهاكها جريمة دولية تطبيقا لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، والتصرفات المخالفة لقاعدة دولية آمرة هي باطلة في القانون الدولي العام وتشكل انتهاكا في القانون الدولي الجنائي مما يعني أن هذه الأخيرة تسمو على باقي قواعد القانون الدولي، لدرجة أنها تؤدي إلى تشكل تدرج هرمي بين قواعد القانون الدولي و تترأس هي قمة هذا التدرج، لذا يبدو أنه يجب التأكيد على وجود تدرج هرمي بين قواعد القانون الدولي، تشكّلَ نتيجة تكريس فكرة القواعد الدولية الآمرة في النظام القانوني الدولي، حيث أن مصادر القانون الدولي الرئيسية المعاهدات، العرف، المبادئ العامة للقانون لا تخضع لعلاقة تدرج هرمي فيما بينها، إلا أن بعض قواعد القانون الدولي– ومنه القانون الدولي الجنائي– أهم من قواعد أخرى نظرا لأهمية مضمونها، و لهذا السبب فإنها تحتل مكانة أعلى و تحظى بوضع خاص في النظام القانوني الدولي، فتكون لها أسبقية الإلزام على باقي قواعد القانون الدولي الأخرى[5].

هذا الموقف استخلصناه من المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بقولها (تلك القواعد المعترف بها من الجماعة الدولية في مجملها، كقاعدة لا يجوز الإخلال بها)، ومعنى كلمة عدم الإخلال تتفق في مضمونها مع مفهوم عدم الانتهاك وعدم قابليتها للخرق في شق التجريم وبذلك يكون الإلزام في عدم الإخلال مستقى من النص السابق، فالتدرج الهرمي لقواعد القانون الدولي، نشأ بعدما قامت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، بإدخال مفهوم القواعد الدولية الآمرة، ضمن إطار القانون الدولي الوضعي، لتؤكد من خلاله على ضرورة وجود انسجام وتوافق في الالتزامات الدولية، ويظهر سمو القواعد الدولية الآمرة في صورة القانون الدولي الجنائي على باقي قواعد القانون الدولي الأخرى، من خلال جسامة النتائج المترتبة عن مخالفته وانتهاكه.

ومن ثم تتجلى وظيفة الجزاء في ضمان حسن التقيد بما ورد في النظام القانوني من قواعد وأحكام، فالقواعد القانونية تكون أكثر احتراما إذا كان هناك جزاء محدد ومعلوم تنطق به السلطة القضائية الدولية المختصة، فأصبح وجود الجزاء ملازما للقانون الدولي الجنائي لظهور أجهزة قضائية خاصة ومدولة ودائمة تطبقه وتضمن تنفيذه، فيصبح مكمن قوة الإلزام هنا هي وجود القاعدة الملزمة والعقوبة على المخالف لها، وهي معادلة يقف الإلزام فيها موقف القوة أكثر من الجزاء وهي فكرة احترام النظام القانوني فقيام الجزاء المادي يحميه بعقيدة أن القاعدة ملزمة لإمكانية تحقيق جزاء مادي لها، وأن فقدان الجزاء أو عدم كفايته لا تأثير لهما على القانون في وجوده وكيانه، بل يقتصر تأثيرهما على التنظيم الاجتماعي الدولي فقط[6].

ثالثا: أثر التدرج القانوني على نظام الإلزام في القانون الدولي الجنائي

القانون الدولي الجنائي بحكم أنه فرع من فروع القانون الدولي العام، فقد انعكس الخلاف في إلزامية هذا الأخير إلى الخلاف أيضاً في مدى إلزامية القانون الدولي، فالطبيعة الخاصة للمجتمع الدولي كما تؤثر في القانون الدولي العام فهي بالتأكيد تؤثر في القانون الدولي الجنائي، مما يثير التساؤل عن مدى إلزامية قواعد القانون الدولي الجنائي الذي نشأ تحت تأثير القيم الأخلاقية والإنسانية التي نادت بالحد من الآثار المدمرة للحروب على مر العصور، إلى أن أصبح مجموعة من القواعد القانونية الدولية الموضوعية والإجرائية التي تسعى إلى تجريم أشد الجرائم خطورة على المجتمع الدولي وملاحقة مرتكبيها ومحاكمتهم وتنفيذ العقوبة بحقهم، وعليه فقد انقسم فقهاء القانون الدولي الجنائي إلى اتجاهين حول مدى إلزامية قواعد هذا القانون، فنادى الاتجاه الأول بعدم إلزامية قواعد القانون الدولي الجنائي، لكونها لا تخرج عن مجال قواعد الأخلاق أو المجاملات دون أن يكون لها الصفة الإلزامية، ويستند أصحاب هذا الاتجاه إلى أنه لا يوجد سلطة عليا للمجتمع الدولي تقوم بسن القوانين، ولا سلطة قضائية تتولى تطبيقها بصفة مرضية أو تتكفل بتنفيذ الأحكام الصادرة في

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إطارها، ولا سلطة تنفيذية دولية تجبر المخاطبين على احترامها وتُرتّب الجزاء على المساس بها، كما أنها تفتقر إلى الجزاء[7].

أما الاتجاه الثاني فيرى إلزامية قواعد القانون الدولي الجنائي، وأنها ملزمة بالدرجة نفسها التي يلزم بها القانون الجنائي الداخلي الأشخاص المخاطبين بأحكامه، ويستند أصحاب هذا الاتجاه إلى وجود سلطة قضائية في إطار هذا القانون، فوجود السلطة القضائية يدل على تطور القانون الدولي بشكل عام والقانون الدولي الجنائي بشكل خاص في مجال فرض الجزاءات على منتهكي القواعد الدولية، وبالتالي فإن القانون الدولي الجنائي بما له من وسائل يفرض الجزاء على الأشخاص الذين يخالفون القواعد القانونية الدولية.

كما أن القانون الدولي الجنائي يضفي الحماية الجنائية على حقوق الإنسان من خلال عملية تجريم الأفعال التي تشكل انتهاكاً لهذه الحقوق واعتبارها جرائم دولية، بل إن دور هذا القانون لا يكتفي بمجرد التجريم، بل يتجاوز ذلك ليضع القواعد التجريمية والمبادئ الجنائية موضع التطبيق، حيث يقوم من خلال الوسائل التي يمتلكها هذا القانون بملاحقة ومحاكمة ومعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية[8].

وبعد عرض هذا الخلاف في مدى إلزامية القانون الدولي الجنائي فإن الباحث يميل إلى التأكيد على أن هناك نقصا في تحديد إلزامية هذه القواعد على مستوى القانون الدولي الجنائي بشكل عام من حيث استقلالية مصدر الإلزام في القانون الدولي الجنائي وسمو الإلزام عن القانون الداخلي، فهي وإن كانت تمتلك الوسائل والأدوات التي يمكن من خلالها فرض الجزاءات إلا أن جعل مستوى هذه الوسائل والأدوات بمستوى وسائل القانون الداخلي لا يتفق مع الواقع، كما أن هناك تفاوت كبير بين القانونين لصالح القانون الداخلي فيما يتعلق بإمكانية تنفيذ أوامر وأحكام المحاكم ومدى استقلال القضاة فيها، وبالتالي فإن جعل درجة إلزام القانون الدولي الجنائي في نفس درجة إلزام النظام القانوني الداخلي كما قرر أصحاب الاتجاه الأول لا يمكن القبول به.

وبهذ ا يتبين أن قواعد القانون الدولي الجنائي تتصف بضعف إلزاميتها إذا نظرنا إليها بالمعية مع قواعد القانون الدولي العام لارتباط القانون الدولي العام بفكرة العلاقات الدولية مما يجعل التفسير يغوص إلى مستويات وجهات صدور القاعدة وهي قد لا تتفق مع كثير من قواعد القانون الدولي الجنائي، ولا شك أن هذا الخلل يربك مسيرة القانون الدولي الجنائي، ويهزُّ ثقة المجتمع الدولي في أجهزته القضائية وعلى رأسها المحكمة الجنائية الدولية.

لذا يبدو أن تطبيق مبدأ إلزام القانون الدولي الجنائي بالمقارنة مع القانون الجنائي الوطني يمكن تطبيقه منفصلا عن القانون الدولي العام ولو في الجهة الموجه إليها الخطاب بالقاعدة الدولية الجنائية وهي الأفراد في كل من القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الوطني، فيكون بذلك للقانون الدولي الجنائي سيادة على القانون الجنائي الداخلي لأن علاقته تكون بالدرجة الرئيسة بالقانون الجنائي الداخلي، وتبدو أهمية تطبيق مبدأ سيادة القانون الدولي الجنائي على القانون الجنائي الداخلي من حيث أن القانون الدولي الجنائي قد يجرم بعض التصرفات ويعاقب عليها بينما تكون أحيانا مباحة في القانون الجنائي الداخلي وهنا تتولد المشكلة فهل أن الأفراد يخضعون للقانون الجنائي الداخلي ويعملون بأحكامه أم أن قواعد القانون الدولي الجنائي واجبة الاحترام وملزمة لهم ويجب مراعاتها من قبلهم ؟، لا شك أن هذه المشكلة تتولد نتيجة اختلاف مصدر قاعدة التجريم في القانون الدولي الجنائي عما هو موجود في القانون الجنائي الداخلي، فمن المعروف أن مصدر عدم المشروعية الجنائية في القانون الجنائي الداخلي هو نص التجريم، الذي يضفي هذا الوصف على ماديات معينة ينقلها من دائرة الإباحة إلى دائرة التجريم، ونص التجريم هذا بالنسبة للجرائم الدولية يجد مصدره في قواعد القانون الدولي الجنائي الاتفاقية منها أو العرفية التي تجرم الأفعال وتحرم إتيانها ويعاقب على ارتكابها هذا في الوقت الذي قد يكون فيه الفعل خارج دائرة التجريم وفقاً لقواعد القانون الداخلي[9].

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويترتب على مبدأ سيادة القانون الدولي الجنائي على قواعد القانون الجنائي الداخلي نتيجتان ذاتا أهمية كبرى الأولى، إذ يجب على كل دولة القيام بتوفيق أوضاع قانونها الجنائي مع أحكام القانون الدولي الجنائي، والثانية هو أن على الأفراد إن يمنحوا التزاماتهم الناتجة عن القانون الدولي الجنائي أولوية في التطبيق على التزاماتهم الناشئة عن القانون الجنائي الوطني، فإذا اعتبر القانون الدولي الجنائي فعلا ما مكوناً لجريمة في حين إن القانون الجنائي الداخلي لا يعده كذلك، فهنا على الأفراد عدم اقتراف الفعل المجرم وإلا خضعوا للعقاب، وهكذا فإن عدم معاقبة القانون الوطني على الفعل الذي يشكل جريمة في نظر القانون الدولي الجنائي لا يعفي مقترفه من المسؤولية وفقاً لهذا لقانون، ولا يمكن التخلص من هذه المسؤولية بحجة التمسك بالتشريع الوطني، وقد تأكد مبدأ سيادة القانون الدولي الجنائي على القانون الجنائي الداخلي من خلال عدة وثائق واتفاقيات دولية فقد جاء في صياغة لجنة القانون الدولي لمبادئ نورمبرغ إن (عدم معاقبة القانون الجنائي الداخلي على فعل يعتبره القانون الدولي جناية دولية لا يعفي الفاعل الذي ارتكبه من المسؤولية في القانون الدولي) [10].

وفي تعليقه على هذا المبدأ يقول د. عبد الوهاب حومد إن هذا المبدأ يعتبر القانون الدولي أسمى من القانون الوطني، فإذا تضاربت نصوصهما، كان حق التقدم للأول، وهذا أمر يسهل تعليله لأن القانون الدولي، قانون عالمي يلزم سائر بني البشر في حين أن القانون الوطني قانون إقليمي، يحكم عدداً محدوداً من الناس ثم إن القانون العالمي في الغالب تعاقدي ينشأ عن موافقة الدولة على الخضوع لأحكامه، إما بناء على معاهدة التزمت هي نفسها بها بصورة طوعيه، أو بناء على موافقة غالبية أعضاء الأمم المتحدة. كما تم تأكيد هذا المبدأ في اتفاقية الأمم المتحدة حول عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب عام 1968 إذ بعد أن عددت الاتفاقية الجرائم التي لا تخضع للتقادم ذكرت الاتفاقية أن الأفعال الخاضعة لها تشكل جرائم (حتى ولو كانت الأفعال المذكورة لا تشكل إخلالا بالقانون الداخلي للبلد الذي ارتكبت فيه).

ثم جاءت مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية أمنها لعام 1996 لتؤكد (أن الجرائم المخلة بسلم الإنسانية أمنها هي جرائم بمقتضى القانون الدولي، ويعاقب عليها بهذه الصفة، سواء أكانت معاقباً عليها أم لم تكن معاقباً عليها بموجب القانون الوطني. ويمكن القول إن هذا المبدأ نتيجة طبيعية وملازمة لمبدأ المسؤولية الدولية الجنائية، إذا ما دام القانون الدولي الجنائي قد عدّ الأفراد مسئولين عن الأفعال التي تمثل جرائم في القانون الدولي الجنائي فإنه من الصعب إعفاؤهم من المسؤولية الجنائية لمجرد أن هذه الأفعال لم يرد النص عليها في التشريع الداخلي ولذلك إذا حصل تنازع بين قواعد القانون الدولي الجنائي وقواعد القانون الوطني بالنسبة للمسؤولية الشخصية فان قواعد القانون الدولي الجنائي هي التي يجب أن تسود[11].

رابعا: النظام الخاص للإلزام في القانون الدولي الجنائي

النظام الخاص بالالزام في القانون الدولي الجنائي يختلف عنه في القانون الدولي العام الذي يفرض التزامات تتعلق باحترام القانون الدولي وميثاق الأمم المتحدة والعمل على صيانة السلام العالمي وهي التزامات منها ما يقع تحت طائلة القواعد الآمرة، وقد يشترك معه القانون الدولي الجنائي في بعض التفصيلات، إلا أنه ينفرد بنظام خاص به ينطلق من أن موضوعاته تتعلق بالجريمة الدولية التي تتعلق بما يصطلح عليه بالالتزامات في مواجهة الكافة والتي لا تطرح إلزامية عدم ارتكاب الجريمة الدولية فحسب وإنما تتفرع عنها التزامات تتصل بكل مبادئ القانون الدولي الجنائي كمبدأ المحاكمة أو التسليم، ومبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية، فشكل الإلزام لا يرتبط فقط بموضوع الجريمة الدولية وإنما يمتد إلى كل ما له صلة بها نظرا لخاصية هذا القانون الذي يتطلب هذا النوع من الالتزام من أشخاص القانون الدولي، وحتى وإن كان هذا النظام الخاص بالالتزام يضعنا أمام تساؤل جوهري مرتبط بنوع الالتزام هل هو التزام يقع على عاتق الدول بعدم ارتكاب الجرائم الدولية، أم هو التزام للمضي قدما في مكافحة ومحاكمة المجرمين الدوليين؟.

فيبدو لنا أن مفهوم الالتزام في مواجهة الكافة يكون التزاما وليس حقا لأشخاص القانون الدولي في تحديد مدلوله والتحلل من تنفيذه خاصة في زمن النزاعات المسلحة، ذلك أن الاعتراف بالمسؤولية عن الجرائم الدولية يستتبع معه واجب

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التسليم أو المحاكمة وهو ما تم تجسيده في نظام روما الأساسي في مبدأ التكامل، حيث يسقط هذا الالتزام حقوقا للدولة كحق الحصانة والامتناع عن تسليم مواطنيها مما يلزمها بمحاكمتهم عن الجرائم الدولية تحت ضغط مبدأ التكامل، الذي يضع الجرائم الدولية كالإبادة والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب في مكانة أعلى من غيرها من القواعد الدولية من حيث ضرورة المحاكمة عليها وطنيا أو دوليا وهو التزام مزدوج للدول خاصة الدول التي صادقت على اتفاقيات ومعاهدات القمع والمعاقبة على هذه الجرائم وكانت انضمت إلى نظام روما الأساسي كذلك للمحكمة الجنائية الدولية، خاصة أن نظام الالتزام في مواجهة الكافة إلتزام واحد لا يتجزأ[12].

لذا يقف هذا النظام بخاصية فريدة في فروع القانون الدولي وهي عمومية الإلزام وخصوصية الالتزام، ما يعني أن الإلزام موجه إلى كافة أشخاص القانون الدولي انطلاقا من أن القاعدة الدولية الجنائية لها خاصية العمومية في خطابها وأن الجزاء فيها يجعل الإلزام عاما في توجهه لجعل القاعدة محترمة بالشكل المحدد في القانون الدولي العام، أما خصوصية الالتزام فمردها إلى أن الانضمام إلى اتفاقيات القانون الدولي الجنائي أو إلى نظام روما الأساسي خاص بالدول التي انضمت إلى هذه الاتفاقيات دون أن يفقد الاتفاقيات العامة فيها قوة الإلزام، فانضمام الدول إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لا يفقد اتفاقيات جنيف لعام 1949 مثلا قوتها في مواجهتها.

خامسا: المطالبة بالإلزام أم تطوير الالتزام في القانون الدولي الجنائي

هاتين المفارقتين بين مفهومي الإلزام والالتزام توقعنا في القانون الدولي الجنائي المرتبط بالعلاقات الدولية وبين القانون الدولي الجنائي المرتبط بالمحكمة الجنائية الدولية، وكيفية إيجاد المدلول الحقيقي الواجب التفعيل في كل ذلك، حيث أن العديد من الدول تطالب دولا أخرى بالالتزام بالقانون الدولي الجنائي، – كما تفعل العرب مع إسرائيل – وفي ضل أوضاع ونزاعات يقع عدم الالتزام وتحدث الانتهاكات، وتسعى الدول إلى المنظمة الدولية لتحقيق الالتزام ويبقى الوضع على ما هو عليه، فالإشكالية لم تعد تتمثل في تطوير نظام الالتزام لثبوت فشله في الواقع لاصطدامه بطبيعة المجتمع الدولي، الذي يعتمد السياسة قبل القانون، فالنتيجة هي الشعور بجمود هذا القانون.

فنظام الالتزام له إطار قد يتطابق مع القانون الدولي وله ما يقيمه، منه نص المادة 4 من ميثاق الأمم المتحدة (العضوية في الأمم المتحدة مباحة لجميع الدول الأخرى المُحبة للسلام، والتي تأخذ نفسها بالالتزامات التي يتضمنها هذا الميثاق، والتي ترى الهيئة أنها قادرة على تنفيذ هذه الالتزامات وراغبة فيه) والمادة 36 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية بقولها (للدول التي هي أطراف في هذا النظام الأساسي أن تصرح، في أي وقت، بأنها بذات تصريحها هذا وبدون حاجة إلى اتفاق خاص، تقر للمحكمة بولايتها الجبرية في نظر جميع المنازعات القانونية التي تقوم بينها وبين دولة تقبل الالتزام نفسه)، لكن هذا النظام لا يمكن تطويره ليتناسب مع القانون الدولي الجنائي لارتباطه بالمسؤولية الدولية للدول وليس بالجرائم الدولية المرتكبة من طرف الأفراد، وله من ناحية أخرى نظام قانوني وقضائي خاص به.

أما نظام الإلزام المراد تحقيقه في القانون الدولي الجنائي المتصل بالجهاز القضائي المتمثل في المحكمة الجنائية الدولية، فإنه و بما أن الدولة و المنظمات الدولية لا تتحمل – إلى غاية اليوم – المسؤولية الجنائية الدولية .فإن هذه المسؤولية لا تثار إلا ضد الشخص الطبيعي الذي ارتكب الجريمة، و هذا يعني بأن أعضاء الجماعة الدولية، لا يستطيعون ممارسة ولايتهم القضائية العالمية في المسائل الجنائية إلا على الأشخاص الطبيعيين الذين ارتكبوا الجريمة و الهدف من ممارسة هذه الولاية القضائية العالمية هو محاربة" اللاعقاب"، الذي ينتج عن تقاعس السلطات المحلية في البلدان التي تأثرت بالجرائم ، فمبدأ الولاية القضائية العالمية يضع كل عضو من أعضاء الجماعة الدولية في حالة إلزام بنظر تلك الجرائم بالنيابة عن الجماعة ككل[13].

هذا الإلزام باحترام أحكام القانون الدولي الجنائي صرحت به المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في حكمها الصادر في قضية زوران كوبريسكك و شركائه الصادر بتاريخ 22 /2001/02 (بأن أغلبية قواعد القانون الدولي، بما فيها التي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تحرم جرائم الحرب، الجرائم ضد الإنسانية و الإبادة الجماعية، هي قواعد آمرة في و هذا يعني بأنها ملزمة ولا يمكن مخالفتها)[14].

ويفهم من هذا الحكم أنه يجب اعتبار الإلزام صفة ملازمة لكل قاعدة من القواعد الآمرة خاصة مع القانون الدولي الجنائي، خاصة أنه لو كان مجال تطبيق القواعد الدولية الآمرة لا يتعدى ما يبرمه أشخاص القانون الدولي من اتفاقيات و معاهدات، لكان الأفراد العاديون غير معنيين وغير ملزمين مباشرة باحترام و تطبيق هذه الفئة من القواعد، نظرا لأنهم لا يملكون صلاحية إبرا م ا اتفاقيات و معاهدات دولية، لكن بما أن هذه القواعد تطبق كذلك على بعض التصرفات التي تقوم بها الدول كالتعذيب و الإبادة الجماعية والتي يمكن للأفراد القيام بها، فإنه من المنطقي القول بأن الفرد ملزم مباشرة باحترام القواعد الدولية الآمرة حتى وإن لم يكن شخصا من أشخاص القانون الدولي العام، لنقف على حقيقة أن كل من الإلزام والالتزام يوجب الاحترام بحسن نية، لكن ما يحتاجه القانون الدولي الجنائي هو الإلزام لظهور جسامة النتائج المترتبة على مخالفة قاعدة دولية آمرة فيه، مقارنة بالآثار المترتبة عن مخالفة قاعدة دولية أساسها الالتزام المبني على إرادة الدولة فقط [15].

خاتمة

الواقع أن نظام القوة الملزمة للقانون الدولي الجنائي لم تأتي دراسته للخروج عن قواعد القانون الدولي العام وإنما لإبراز جزئية قوامها ارتباط القانون الدولي الجنائي بالقانون الدولي العام في مصدر الإلزام لكن هذا لا يمكن التسليم به على إطلاقه، وإنما يحتاج إلى أحد عناصر استقلاليته وهي مكمن القوة فيه، وخلصنا إلى نتيجة مفادها احتياج هذا القانون إلى البحث عن أساسه بعيدا عن القانون الدولي العام وهو ما حصل، وحاولنا إثباته وفق القواعد القانونية الدولية وأحكام المحاكم وقراراتها، فالإلزام قوة كل قانون ويجب عند تحديده أن ينظر الباحث إلى كل عناصر القاعدة القانونية والأشخاص المخاطبين بأحكامها، للوصول إلى تحديده، والنتيجة الثانية أن هذا القانون يحتاج إلى هذه القوة الملزمة لارتباطه بانتهاكات حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، وهذا يعني أنه متى ما كان هناك انتهاك لهذه الحقوق بارتكاب جريمة أو جرائم دولية خطيرة يختص بها القانون الدولي الجنائي فإن هذا القانون واجب التطبيق على مرتكبيها، وبذلك يكون هذا القانون فعالا في حماية حقوق الإنسان، وتحقيق هذا الهدف يتطلب ضرورة الالتزام بمبدأ المساواة وعدم التمييز في مجال الحماية الدولية الجنائية لحقوق الإنسان، فالفلسفة التي بنيت عليها الحماية الدولية لحقوق الإنسان لا تقبل بأي حال من الأحوال الإخلال بمبدأ المساواة، ذلك أن المساواة وعدم التمييز بصدد حقوق الإنسان التي هي له بسبب إنسانية متصلة اتصالا وثيقا بمنهج الحماية الدولية الجنائية لحقوق الإنسان[16].

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن الأستاذ schwarzenberger يذهب إلى القول وهو يتحدث عن المشكلة التي يعاني منها القانون الدولي الجنائي، إن الدول التي تمتلك حق الفيتو هي بمنأى عن تطبيق القانون الدولي الجنائي، لذلك فإنها تتمتع في وجهه نظر القانون بمكانة متميزة، وهذا الوضع يؤكد أن إمكانية استخدام الوسائل العسكرية أو القضائية ضد هذه الدول هي على الورق فقط، لذلك فان أي مسعى يجري بذله لتطبيق القانون الدولي الجنائي إما ضد روسيا أو الولايات المتحدة الأمريكية سوف يكون بمثابة إعلان حرب في ظل تسمية أخرى، ولتحقيق تطبيق القانون الدولي الجنائي في هذه الحالة يجب أن يكون هناك تحول في النظام القائم والخاص بسياسات القوة الكبرى العالمية في الأقل، وإذا ما تم تجريد سيف القوة أو سيف الحرب من أيدي حامليها عندئذ فقط فإن المجتمع الدولي سيكون على درجة كافية من القوة لرفع سيف العدالة الدولية الجنائية[17].

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الهوامش

1. نسيمة حنافي، القواعد الآمرة في القانون الدولي العام، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر ،كلية الحقوق ، بن عكنون ، 2011، ص 160.

[2] . د. شريف بسيوني . المحكمة الجنائية الدولية ، مدخل لدراسة آليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي، الطبعة الأولى، دار الشروق، مصر، 2004 . ص266.

3 . الصادق أبو هيف، القانون الدولي العام، منشاة المعارف بالإسكندرية، مصر، دون سنة نشر ، ص 75 و 76.

4 . عبد الكريم علوان خضير، الوسيط في القانون الدولي، الكتاب الأول المبادئ العامة ، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، الطبعة الأولي، 1997، ص 40.

[5] – COMBACAU Jean , SUR Serge, Droit international public, Ed. Montchrestien ,L.G.D.J, Paris 7 eme ed, 2006 ,p 140.

6 – عبد الكريم علوان خضير، المرجع السابق، ص 41.

7 . خالد بن عبد الله الغامدي، معوقات تطبيق القانون الدولي الجنائي أمام المحكمة الجنائية الدولية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، دكتوراه في العلوم الأمنية، 2013، ص 151.

8 . المرجع نفسه، ص 152.

9 . عبد الله علي عبو سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى دار دجلة ، الأردن، 2008، ص 157.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

[1]0 - Renée KOERING JOULIN, DROITS FONDAMENTAUX ET DROIT PÉNAL INTERNATIONAL. site internet consulte le 22/06/2014. Lien électronique.
http://www.cedroma.usj.edu.lb/pdf/drtsfond/koering.pdf
[1]1 - Ottavio QUIRICO, RÉFLEXIONS SUR LE SYSTÈME DU DROIT INTERNATIONAL PÉNAL LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DES ÉTATS ET DES AUTRES PERSONNES MORALES PAR RAPPORT À CELLE DES PERSONNES PHYSIQUES EN DROIT INTERNATIONAL, Thèse pour le Doctorat en Droit, UNIVERSITÉ DES SCIENCES SOCIALES – TOULOUSE 1 FACULTÉ DE DROIT,2008,p 143, 144.
12 -M. CHERIF BASSIOUNI, INTERNATIONAL CRIMES, JUS COGENS AND OBLIGATIO ERGA OMNES, LAW AND CONTEMPORARY PROBLEMS, Vol. 59: No. 4. P9. site internet consulte le 24/06/2014. Lien électronique.
http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1016&context=lcp
13 - Michel COSNARD, La compétence universelle en matière pénale. dans: C.TOMUSCHAT and J.M. THOUVENIN (eds), The Fundamental Rules of international legal order "Jus cogens and Obligations Erga Omnes", Op.cit, p 356-357.
14 -Tribunal Pénal International de l'ex Yougoslavie, Le Procureur c. "Zoran Kupreskic, Mirjan Kupreskic , Vlatko Kupreskic , Drago Josipovic , Dragan papic et Vladimir Antic" , Chambre de première instance II , (IT – 95-16- T), 14 Janvier 2000 , par 520.
15 - Frederik HARHOFF, La consécration de la notion de Jus Cogens dans la jurisprudence des tribunaux pénaux internationaux. Dans: Paul TAVERNIER (sous direction de), Actualité de la jurisprudence pénale internationale, Ed. Bruylant, Bruxelles, 2004 (collection du CREDHO n°6), p67.
16 – د .خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية، دار الجامعيين لطباعة الأوفسيت والتجليد، 2002 ، ص923 و 935 .
17− the George Schwarzenberger, frontiers of international law International Review of the Red Cross, Volume 2 , Issue 17 August 1962, p208.

www.manaraa.com