

الجامعة اللبنانية
كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية
العمادة

**جرائم الرؤساء بين الحصانة والمحكمة الجنائية الدولية الدائمة
(السودان نموذجاً)**

رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام

إعداد

لور عبد الكريم بزي

لجنة المناقشة

رئيساً
عضواً
عضواً

أستاذ مشرف
أستاذ مساعد
أستاذ مساعد

الدكتور ابراهيم مشورب
الدكتورة ليلى نقولا
الدكتور أنطونيوس أبو كسم

2019

الجامعة اللبنانية غير مسؤولة عن الآراء الواردة في هذه الرسالة.

وهي تعبّر عن رأي صاحبها فقط.

الإهداء

أهدي رسالتي هذه إلى أمي وأبي

سندي الأول والأخير في هذه الحياة.

إلى عائلتي الصغيرة والكبيرة

وإلى جميع من كان عوناً لي في إتمام هذا العمل البسيط.

شكر خاص

أقدم بجزيل الشكر والامتنان والتقدير إلى كل من ساعدني في إتمام هذا العمل، وساهم في إثراء هذا الموضوع وبالأخص أستاذي المشرف الدكتور إبراهيم مشورب ولجنة المناقشة الكريمة.

المقدمة

القسم الأول: حصانة الرؤساء بين النظرية والتطبيق

الفصل الأول: الطبيعة القانونية لحصانة الرؤساء وتطبيقاتها

المبحث الأول: ماهية الحصانة وتطورها عبر التاريخ

المبحث الثاني: الحصانة الرئاسية بموجب التشريع الداخلي

المبحث الثالث: الحصانة دولياً

الفصل الثاني: مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة أمام المحاكم الدولية

المبحث الأول: تقرير مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة عقب الحرب العالمية الأولى

المبحث الثاني: غياب الحصانة الرئاسية عقب الحرب العالمية الثانية

المبحث الثالث: المحاكم الجنائية الدولية المنشأة بقرار من مجلس الأمن

القسم الثاني: الحصانة في ظل المحكمة الجنائية الدولية الدائمة

الفصل الأول: المحكمة الجنائية الدولية والسودان

المبحث الأول: النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة

المبحث الثاني: إختصاص المحكمة الجنائية الدولية للنظر في دعوى البشير

المبحث الثالث: قرار مجلس الأمن بإحالة ملف دارفور إلى المحكمة

الفصل الثاني: العقوبات التي تواجه عمل المحكمة لناحية الحصانة

المبحث الأول: إشكاليات المادة 98 من النظام الأساسي للمحكمة

المبحث الثاني: التعاون الدولي مع المحكمة لناحية تسليم المتهمين

المبحث الثالث: مبدأ التكامل وما يثيره من إشكاليات

الخاتمة

المقدمة:

عُرفت حصانة الرئيس منذ فجر التاريخ، فكان يُنظر إليه ككائن مقدس لا يمكن أن يخطيء وحصانته مطلقة. ومع تبدل الحضارات وظهور الأديان السماوية تبدلت هذه الفكرة وأصبح يُنظر إلى الرئيس كشخص مُوكل بإدارة شؤون البلاد. ولكن بقيت مسألة الحصانة مرتبطة بشخصه كونه يمثل سيادة الدولة.

ومع ذلك، فإنّ الضمير الإنساني كان يأبى الإبقاء على فكرة حصانة رؤساء الدول من المسؤولية، وخاصة مع كثرة الحروب وويلاتها والجرائم الخطيرة التي إرتببت بأسمائهم وما حصدته من أرواح أبرياء. ومن هنا بدأت النظريات تظهر في الفقه القانوني، محاولة إيجاد إستثناءات يتم من خلالها الخروج على مبدأ الحصانة المطلقة للرؤساء.

ولعلّ الحريان العالميتان الأولى والثانية وما تخلّها من إنتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان كانت المنطلق للقانونيين والسياسيين للمناداة بوضع قواعد قانونية تجرّم الرؤساء وكبار مجرمي الحرب، فكانت المحاكم الجنائية الدولية وعلى رأسهم محكمة نورمبرغ عقب الحرب العالمية الثانية، والتي تمّ تقنين المبادئ المستخلصة منها وأهمها مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية ومبدأ عدم الإعتداد بالصفة الرسمية لمرتكبي الجرائم الدولية. وهنا يمكننا القول قد أنتهى عهد تقديس الحكّام ووضعهم فوق القانون، فالكل الآن أصبح يخضع للقانون والمسائلة القانونية، وقد إنفق الفقه الدولي والقضاء الدولي على ذلك. إلّا أنّ ما يعيب هذه المحاكم أنّها جاءت لتجسّد عدالة الدول المنتصرة فكانت عدالة منقوصة، كما أنّها كانت محاكم مؤقتة تنتهي مع إنتهاء الغرض من إنشائها، فكان لا بد من وجود بديل آخر.

ولإجل إنشاء قضاء جنائي دولي دائم، وفي 17/7/1998، عبرت 120 دولة عن تأييد ساحق لنظام أساسي ينشأ محكمة جنائية دولية دائمة، وبعد مرور 4 سنوات، وفي 11/2/2002 وعقب مصادقة 60 دولة على النظام الأساسي للمحكمة دخل حيز التنفيذ في 1/7/2002، وبذلك أصبح للمحكمة آلية تامة لمحاكمة الأفراد وعلى رأسهم رؤساء الدول دون الإعتداد بصفتهم الرسمية في قضايا تعد جرائم دولية. فإختصاص المحكمة إنحصر بالجرائم الأشد خطورة على أمن وسلامة الإنسانية، ويعتبر إصطدامها في سبيل تحقيق العدالة بالحصانات التي يتمتع بها الرؤساء عائقاً كبيراً. فجاءت ديباجة النظام الأساسي مؤكّدة ضرورة عدم إفلات المجرمين من دائرة العقاب وحتمية ملاحقتهم عن الجرائم الأشد خطورة. ولم يقف الأمر عند هذا الحد بل

تعداها لينص صراحة على ذلك في صلب النظام الأساسي في المادة 27 منه حيث يطبق هذا النظام على جميع الأفراد دون تمييز بسبب صفتهم الرسمية حتى لو كان رئيساً لدولة.

ورغم الآمال العالية التي صاحبت إنشاء المحكمة الجنائية الدولية التي يعتبر إنشاؤها حدثاً تاريخياً مهماً في مجال تعزيز حقوق الإنسان من خلال التصدي للإنتهاكات الجسيمة للحقوق والحريات، وخاصة في أوقات النزاعات المسلحة الداخلية والدولية، إلا أنّ المتأمل في واقع هذه المحكمة تخالجه الشكوك حول مدى فعاليتها كآلية تمتلك القدرة على محاكمة الرؤساء وتحقيق العدالة. فالطبيعة التعاقدية لنظام المحكمة وما نتج عنه من تناقضات وثغرات قانونية، بالإضافة إلى المواقف السلبية لبعض الدول وخصوصاً الكبرى منها تجاه المحكمة، ولا ننسى دور مجلس الأمن أمام المحكمة الجنائية والسلطات الواسعة التي منحت له بمقتضى النظام الأساسي في إحالة الدعوى وتأجيل التحقيق، جميع هذه الأمور شكلت عقبات رئيسية عرقلت عمل المحكمة في محاكمة رؤساء دول متهمين بجرائم دولية خطيرة.

ولئن كانت المادة 27 سالفة الذكر قد حسمت الخلاف حول مسألة تمتع رؤساء الدول بالحصانة في حال ارتكاب الجرائم الأشد خطورة، إلا أنّ ذلك لم يحل دون خلق الإشكاليات في العمل والتطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية، تحديداً ما ورد ضمن الباب التاسع الخاص بالتعاون مع المحكمة، وخاصة في نص المادة 98 في فقرتيها الأولى والثانية، من هنا يبدأ التعارض بين المادتين وما منحه هذا التعارض للدول من ذريعة للتهرب من التعاون مع المحكمة ومنح الذريعة لبعض الدول لعقد إتفاقيات ثنائية للتهرب من ملاحقة رعاياها من قبل المحكمة وعلى رأسهم الولايات المتحدة الأمريكية.

وقد ثارت هذه الإشكاليات بشكل أساسي أثناء المحاكمات الفعلية لرؤساء دول سابقين وحاليين أمام المحكمة، ومن أهم هذه المحاكمات قضية الرئيس السوداني عمر البشير التي لا تزال إلى وقتنا الحالي مثار جدل واسع في الأوساط الفقهية والقانونية، وخاصة أنّ السودان ليست دولة طرف ولم تصادق على نظام المحكمة الجنائية الدولية، وقد أتت إحالة الدعوى من قبل مجلس الأمن مما عزز الجدل القائم.

مع وجود هذه العقبات فإنّ الهدف الذي نحاول تحقيقه من خلال هذه الرسالة هو تسليط الضوء على حصانة الرؤساء، وتحديدًا حول مدى نجاح النظام الأساسي لروما والمحكمة التي أسسها في تكريس مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة عند ارتكاب الجرائم الدولية. وموقف الدول في إزاء مسألة الحصانة أمامها ومدى تعاون الدول في تسليم رؤسائها أو رؤساء دول آخرين متواجدين على أراضيها للمحاكمة، وكل ذلك من خلال أخذ قضية البشير نموذجاً.

في الحقيقة موضوع هذه الرسالة لم يكن بالأمر الهين خاصة في ظل ندرة المراجع العربية التي تعالج هذا الموضوع لناحية القسم الثاني المتعلق بمحاكمة البشير، وخاصة المؤلفات. حيث ما وجدته منه لا علاقة له في عمق رسالتي البتة. فإعتمدت على المراجع التي حصلت عليها من الإنترنت بالدرجة الأولى فوفقت ببعض المراجع الأجنبية التي تتحدث بموضوع رسالتي وبعض الأحكام القضائية والدراسات القانونية المنشورة على شبكة الأنترنت.

إعتمدت في هذه الدراسة على المنهج التحليلي، مستتدة في ذلك إلى ما جاء في كتب الفقه الغربي والعربي، وكذلك السوابق القضائية الصادرة عن المحاكم المحلية في إطار ممارستها إختصاصها القضائي الدولي، والمحاكم الدولية وعلى رأسها محكمة العدل والمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة والمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

تمّ معالجة موضوع الرسالة في قسمين، كل قسم يتضمن فصلين، وكل فصل قسم إلى ثلاثة مباحث. في القسم الأول سنخصّصه للبحث في حصانة الرؤساء بين النظرية والتطبيق الفعلي من خلال إعطاء نبذة تاريخية للحصانة الرئاسية والنظريات التي حاولت تبريرها والقوانين الوطنية والعرف الدولي والأحكام القضائية التي أرست قواعدها. وأيضاً الإتجاه الحديث في تقرير مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة من خلال المحاكم الدولية المؤقتة.

أما في القسم الثاني سنبحث في موضوع الحصانة أمام المحكمة الجنائية الدولية من خلال قضية البشير عبر تبيان طبيعتها القانونية ومدى إختصاصها في محاكمة رئيس دولة خاصة إذا كانت القضية تتعلق برئيس دولة حالي غير طرف في النظام الأساسي في المحكمة وتسلط الضوء على دور مجلس الأمن من خلال قرار إحالة الوضع في دارفور (السودان).

القسم الاول: حصانة الرؤساء بين النظرية والتطبيق:

إهتم الفقه منذ القدم بموضوع المبررات الفلسفية والقانونية أو الأسباب التي تستند إليها المعاملة الجزائية الخاصة التي يستفيد منها رؤساء الدول سواء على المستوى الدولي أو الوطني. وقد تطورت هذه المبررات عبر الزمن متأثرة بالتطور الذي شهده المركز القانوني لرؤساء الدول.

وقد درج العرف الدولي على الإقرار بهذا المبدأ الذي يتم من خلاله تحصين أشخاص معينين وعلى رأسهم رؤساء الدول من المقاضاة* أمام المحاكم الأجنبية. ولم يقتصر الأمر على العرف بل وجدت العديد من الإتفاقيات التي تتناول الحصانة الدبلوماسية والتي تم الأخذ بها قياساً على رئيس الدولة في كونه الدبلوماسي الأول في دولته.

كما تنص الدساتير والقوانين الوطنية على إعفاء الرؤساء من الخضوع للقضاء الجنائي عن الأفعال التي يرتكبونها رغم توفر الصفة الجرمية لما يأتونه من الأفعال.

ولكن الأمر لم يبق كذلك، فهول الحروب أوجدت الضرورة لتعديل هذا المبدأ والعمل على التخلص منه، سواءً على الصعيد الداخلي أو الدولي رغم إصطدامه بمبدأ سيادة الدولة. فشكلت العديد من المحاكم لسوق الجناة إلى قوس العدالة وتذليل عقبة الحصانة السيادية.

وبناءً عليه سوف يتم تقسيم القسم الأول إلى فصلين:

- الفصل الأول للحديث عن الطبيعة القانونية للحصانة وتطبيقاتها.

- الفصل الثاني سيتناول مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة أمام المحاكم الدولية.

الفصل الأول: الطبيعة القانونية لحصانة الرؤساء وتطبيقاتها:

كلمة حصانة هي الكلمة المتعارف عليها في فقه القانون، وهي الكلمة المألوفة في الأوساط القانونية. والحصانة هي إستثناء من سريان أحكام القانون الجنائي على بعض الأفراد، أو هي تمييز تعطيه بعض القوانين لبعض الأشخاص إخلالاً بمبدأ المساواة، فالمرجع قد يخرج عن وعي وإدراك عن مبدأ المساواة تحقيقاً لإعتبارات معينة يراها جديرة بالحماية. ويتخذ هذا الخروج صورة الحصانات التي يقرها المشرع لبعض الأشخاص.

يعتبر رئيس الدولة أعلى جهاز في الدولة على المستويين الداخلي والدولي، وحصانته ترتبط بفكرة سيادة الدولة وهيبتها. وتسمى الحصانة الممنوحة لرئيس الدولة بالحصانة السياسية، وقد عرفت هذه الحصانة من العصور الغابرة إنطلاقاً من فكرة بأن الملك أو الحاكم لا يخطيء ولا يمكن معاقبته.

وقد حاول الفقهاء منذ القدم وضع المبررات الفلسفية والقانونية لتبرير هذه الحصانات سواءً على المستوى الوطني أو الدولي، فظهرت العديد من النظريات متأثرة بالتطور التاريخي الذي شهده المركز القانوني لرؤساء الدول، وصولاً إلى تكريسها في التشريعات الداخلية وفي القانون الدولي.

وإنطلاقاً من هذه الأفكار سوف يتم تقسيم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث، سنخصص المبحث الأول للوقوف على ماهية هذه الحصانة من خلال تعريفها وتطورها التاريخي، وفي المبحث الثاني سنتطرق إلى الحصانة الرئاسية في التشريعات الوطنية، وفي المبحث الثالث سنتحدث عن الحصانة المقررة دولياً لرؤساء الدول.

المبحث الأول: ماهية الحصانة وتطورها عبر التاريخ:

مرت الحصانة بمراحل تاريخية عديدة سواءً ذلك في العصور القديمة، وما قبل الإسلام ومروراً بالحصانة في الإسلام وصولاً الى العصر الحديث، فتبلورت في هذه المراحل عدة نظريات لتبرير هذه الحصانة. وأصبحت فكرة السيادة الدولة من أهم الأسس التي تركز إليها حصانة الرؤساء (الفقرة الثالثة).

ولكن قبل استعراض المراحل التاريخية للحصانة وأهم نظرياتها (الفقرة الثانية)، لا بد من تسليط الضوء على ماهية الحصانة ونشأتها والتعريف بها (الفقرة الأولى).

الفقرة الأولى: تعريف الحصانة ونشأتها:

1- تعريف الحصانة:

ترجع كلمة حصانة من الناحية اللغوية في أصلها الى فعل حَصَّنَ أي مَنَعَ¹ والحُصْن هو كل موضع حصين لا يوصل الى جوفه، والحصانة معناها المنع والوقاية، و"تَحَصَّنَ" أي إتخذ له حصناً ووقاية. المعاني اللغوية للحصانة تدور عموماً حول الوقاية ومنع إلحاق الضرر.² فالحصانة تدل على المنعة وهي العز والقوة التي تمنع الغير من الوصول الى من إتصف بها بإيذاء أو تنقص.

¹ أحمد خلف، "مفهوم الحصانة الدبلوماسية -وما ليها وما عليها"، مقال قانوني، 2012، موجود على الرابط التالي: <http://noreed.horizon-studios.net>

² عادل المسدي، "الحصانات في الفقه الإسلامي والتشريعات الوضعية"، ندوة تطور العلوم الفقهية بعنوان "النظرية الفقهية والنظام الفقهي"، مجلة الدين الحياة، 2012/4/10، موجود على الموقع التالي: <https://alwatan.com/details/13635>

يقول الله تعالى في كتابه الكريم: " لا يقاتلونكم جميعاً إلا في قرى محصنة ..."¹ أي أنهم في قرى منيعة لا تطالها يد الآخرين. وكذلك قوله تعالى: "والمحصنات من النساء .."² أي اللواتي لا يمكن الوصول إليهن.

أما الحصانة (Impunity) كمصطلح نشأ في الأدبيات القانونية الغربية، يعني إعفاء بعض الأشخاص من تطبيق القواعد العامة عليهم في المسائل القضائية والمالية.³

وقد ورد في قاموس زوبير: الحصانة هي إعفاء من عبء وإمتياز يمنح لفئة معينة من الأشخاص، أو هي إمتياز يمنح من الملك إلى مالك كبير أو مؤسسة كنسية تقوم بمنع تصرف الوكلاء الملكيين في حق ذلك الملك". وقد إشتقت كلمة حصانة دولية من كلمة لها طابع ذات إعفاء مالي - ضريبي وهي كلمة (munu) وهي كلمة وردت في القانون الروماني وتعني الإعفاء من دفع الضرائب.⁴

وقد عرّفها معجم المصطلحات الإجتماعية عموماً بأنها: "إعفاء الأفراد من إلتزام أو مسؤولية، كإعفائهم من تطبيق القواعد العامة في المسائل القضائية أو المالية. و كما عرّف الحصانة الدبلوماسية بأنها: "إعفاء بعض الأشخاص أو الهيئات من ولاية القضاء في الدولة التي يعتمدون فيها، وذلك في حالة الإدعاء عليهم، وهؤلاء يشملون ممثلي الدول الأجنبية والهيئات الدولية المعترف بها".⁵

¹ سورة الحشر، الآية 14

² سورة النساء، الآية 24

³ عماد التميمي، عادل اللصاصمة، "أثر الحصانة على المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي -دراسة فقهية وقانونية مقارنة"، علوم الشريعة والقانون، المجلد 4، العدد 1، 2014، موجود على الرابط التالي:

<https://pulpit.alwatanvoice.com/content/print/239926.html>

⁴ فاطمة الزهراء هيرات، "الحصانة الدبلوماسية"، 2008، موجود على الرابط التالي:

<https://www.janatalord.makktoobblog.com>

⁵ علي حسين الشامى، الدبلوماسية -نشأتها وتطورها وقواعدها ونظام الحصانات والإمتيازات الدبلوماسية، الطبعة الثانية، دار العلم الملايين، بيروت، 1994، ص 421

والحصانة في القانون الدولي هي: "حق يمنح لشخص أو مؤسسة ليحول دون ممارسة الدولة المضيفة سلطاتها عليه".¹

أمّا معجم المصطلحات القانونية فقد عرّف الحصانة الدبلوماسية بأنها: "مبدأ يقضي بعدم خضوع المبعوث الدبلوماسي للقضاء المحلي للدولة التي يمثل دولته فيها، وتمتع داره ودار البعثة الدبلوماسية بالحماية والحرمة، بحيث لا يجوز لموظفي

وفي القانون الدولي يقصد بالحصانات الدبلوماسية مجموع الإمتيازات التي تتعلق بحرية الممثلين السياسيين الأجانب ومفادها أنهم لا يخضعون مبدئياً لقضاء البلاد التي يقيمون فيها، بل يظلون خاضعين لحكوماتهم وقضاء وطنهم.

وقد عرّفت مجموعة الأمم المتحدة الحصانة بقولها: "الحصانة تعني إمتياز الإعفاء من ممارسة الولاية القضائية أو هيمنة السلطات المحلية" وذلك عندما ذكرت:

"Immunity means the privilege of exemption from, or suspension of, or non-amenability to, the exercise of jurisdiction by the competent authorities of a territorial state".²

وقد عرّفت مجموعة مبادئ حماية وتعزيز حقوق الإنسان من خلال إجراءات مكافحة الحصانة المعدلة والمقدمة للجنة حقوق الإنسان في الأمم المتحدة في 8 شباط 2005 الحصانة على أنها:

"Impunity" means the impossibility, de jure or de facto, of bringing the perpetrators of violations to account – whether in criminal, civil, administrative or disciplinary proceedings – since they are not subject to any inquiry that might lead to their being accused, arrested, tried and, if

¹ سعيد عبدالله حارب، "حصانة الرسل والتأسيس لقوانين الحصانة الدبلوماسية"، مؤتمر "شرائع السماء وحقوق الإنسان-عودة للجذور"، 2010/4/3، منشور على الرابط التالي: <http://tajdeed.org/hoo/qooq/>

² كمال بياع خلف، "الحصانة القضائية للمبعوثين الدبلوماسيين"، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1998، ص 22.

found guilty, sentenced to appropriate penalties, and to making reparations to their victims.¹

كما نصّت في المبدأ الأول من الوثيقة على:

“Impunity arises from a failure by States to meet their obligations to investigate violations; to take appropriate measures in respect of the perpetrators, particularly in the area of justice, by ensuring that those suspected of criminal responsibility are prosecuted, tried and duly punished; to provide victims with effective remedies and to ensure that they receive reparation for the injuries suffered; to ensure the inalienable right to know the truth about violations; and to take other necessary steps to prevent a recurrence of violations”.²

كما رأينا الحصانة في المجال القانوني تعرف بمنح بعض الإمتيازات لمن يتمتع بها قانوناً نظراً لظرف أو صفة موضوعية تخص هذا الشخص، فهناك الحصانة الدبلوماسية والوظيفية والقضائية والجنائية، وتعني هذه الأخيرة بوجه عام تحصين أشخاص معينين بالصفة والمراكز القانونية والوظيفية التي يشغلونها (كرؤساء الدول والحكومات والوزراء إضافة الى الممثلين الدبلوماسيين في الدولة المضيفة) من المقاضاة أمام المحاكم الأجنبية والوطنية.

ولكن هذه الحصانة كما ذكرنا هي مقررة لأشخاص معينين وذلك في معرض قيامهم بأعمالهم الرسمية، وهي مقررة من أجل المصلحة العامة، لا من أجل مصالح الأشخاص التي يتمتعون بها. والحصانة إما أن تكون مستمدة من أحكام الدستور والقوانين الخاصة أو من أحكام القانون الدولي.

¹ Principles for the Protection and Promotion of Human Rights Through Action to Combat Impunity, Report submitted for The Commission on Human rights, 2005

على الرابط التالي: <https://derechos.org/nizkor/impu/pr>

² Principles for The Protection And Promotion of Human Rights Through Action to Combat Impunity، المرجع أعلاه،

2- الحصانة قديماً:

لقد عُرفت الحصانة منذ القدم، فقد تمتع الحكام منذ الأزل بهذه الميزة وكانوا يوضعون في مرتبة الإله أحياناً بحيث لا يجوز مساءلتهم أو محاسبتهم. في البدء كانت هذه الحصانة ممنوحة للحاكم إنطلاقاً من فكرة أن شخص الحاكم مقدسة ولا يمكن المساس بها.

الحضارات القديمة عموماً في مصر وفارس والهند والصين، قامت على فكرة تقديس الحكام وذهب البعض الآخر الى درجة التأليه. فكان الملوك والأباطرة عند الرومان ينظر إليهم بوصفهم آلهة. وكان الملك في العراق القديم بمثابة نائب الآلهة، فالملك يعتبر مشرعاً وقاضياً باسم الآلهة، قد أوصى إليه بالقانون وطُلب منه نقله إلى الناس ونشره، ولا شك بأنه لا يخطيء أبداً وبالتالي لا يمكن محاسبته.¹

ويمكننا القول بأنه ليس هناك تاريخ محدد بشكل دقيق لظهور الحصانة بمفهومها المعاصر، غير أنّ الحصانة بمعنى عدم المساءلة الجنائية إرتبطت أصلاً بالدين، ثم إنتقلت من الأحكام الدينية الى الأحكام الدنيوية بعد ظهور سلطة الدولة وتنصيب الملوك والأمراء والحكام بعد أن نصب هؤلاء أنفسهم فوق القانون.²

ومع ظهور الديانات السماوية، بقيت فكرة الحصانة وتقديس الحاكم مسيطرة، ففي الفكر المسيحي قد ذهب جانب من الفقهاء ورجال الدين الأوائل إلى القول أن المسيحية تؤكد مبدأ الحق الإلهي بالحكم، ومن ثم فإن الحاكم يجب أن يطاع حتى ولو كان فاسداً لأن فساد الحاكم إنما هو عقوبة على إثم إقترفه رعاياه وطاعته على فساده واجبة. وقد تزعم هذا الإتجاه بولس³ ومعه عدد كبير من رجال الدين، ففي رسالة وجهها بولس إلى أهل روما: "لتخضع كل نفس للسلطات العليا، فما السلطات القائمة على الأرض إنما هي من أمره... فالحكام ما وجدوا لمحاربة العمل الصالح بل لمحاربة الشر، والحاكم ليس إلا رسول الله للناس ليعملوا الخير... وإن السلطان ظل الله

¹ خالد محمد خالد، "مسؤولية الرؤساء والقادة أمام المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير، الأكاديمية العربية المفتوحة، الدانمارك، 2008.

² هيثم مناع، "الحصالة والجرائم الجسيمة"، مقال قانوني، 2006/3/12، منشور على الموقع التالي:

<https://www.aljazeera.net/knowledgegate/opinion/2006/3/12>

³ أحد تلامذة المسيح

يرعى كل شيء بأمره. فالإمبراطور والموظفون التابعون له يملكون سلطة الأمر والنهي حتى ولو لم تكن تلك الأوامر قانونية أو مشروعة ولا تجوز مقاومتهم فلا مسؤولية عليهم.¹

إلا أنّ الأمر لم يستمر على هذا النحو فظهر إتجاه آخر تزعمه الفقيه ورجل الدين جون نوكس يذهب الى أنّ من واجب المسيحي أن يصحح ويقمع أي خروج من الملك على كلمة الرب وشرفه ومجده.

غير أنّ الشريعة الإسلامية من يوم نزولها قالت بالمساواة التامة، فقررت المساواة على إطلاقها، فلا قيود ولا إستثناء إنّما مساواة تامة بين الأفراد ومساواة تامة بين الحاكمين والمحكومين، ومساواة بين الرؤساء والمرؤسين، فالناس جميعاً متساوون على إختلاف شعوبهم وقبائلهم في الحقوق والواجبات. وذلك ما أكّده رسول الله (ص) بقوله: "الناس سواسية كأسنان المشط، لا فضل لعربي على أعجمي إلا بالتقوى".²

كان رؤساء الدول في الشريعة الإسلامية أشخاصاً لا قداسة لهم، ولا يمتازون على غيرهم، وإذا ارتكب أحدهم جريمة عوقب عليها كما يعاقب أي فرد. وبالتالي الحصانة غابت عن القادة والحكام في الشريعة الإسلامية. وقد أعلن الرسول محمد (ص) قبيل وفاته قائلاً: "من كنت جلدت له ظهراً، فهذا ظهري فليستقد منه، ألا ومن كنت شتمت له عرضاً، فهذا عرضي فليستقد منه".³

وبهذا نجد بأنّ الشريعة الإسلامية جاءت متقدمة بنصوصها على القوانين الوضعية لجهة حصانة الحكام. فكان القانون الوضعي حتى آخر القرن الثامن عشر يميز بين الأفراد ولا يعترف بالمساواة بين المحكومين، وكان يميز بينهم في المحاكمة وفي توقيع العقوبة. وكان لشخصية الجاني إعتبار في القانون، فبعض الأفعال تعتبر جرائم إذا أتاها العامة فيحاسبون عليها أشد

¹ خالد محمد خالد، المرجع السابق

² عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي في المذاهب الخمسة مقارناً بالقانون الوضعي، الجزء الأول، دار الكتاب العربي، بيروت، 1970، ص 316

³ هيثم مناع، المرجع السابق

الحساب، بينما يأتيها الأشراف ورجال الدين في كل وقت فلا يحاسبون عليها ولا يحاكمون عنها.¹

وإستمر هذا الحال حتى أواخر القرن الثامن عشر، وجيء بالثورة الفرنسية وقالت بالمساواة، إلا أنها رغم ذلك أدخلت إستثناءات على مبدأ المساواة التامة. وهناك تمييز لرأس الدولة حيث لا يخضع للقانون. إلا أنه بعد ظهور النظام الجمهوري أخذ الأمر يتقلص شيئاً فشيئاً في هذه الحصانات والإمتيازات.²

وصولاً الى القرن الحالي حيث نجد معظم التشريعات في الدول الحديثة قد حافظت على حصانة رؤسائها، بالرغم من تعالي أصوات المفكرين والباحثين الذين يطالبون بالحد من الحصانة إن لم يكن إلغائها. وهذا ما سنراه في المبحث الثاني.

الفقرة الثانية: نظريات الحصانة:

تعددت النظريات التي حاولت إيجاد تفسير فلسفي لفكرة الحصانة. ومنها نظريات قديمة ترجع إلى ما قبل ظهور الشرائع السماوية، ومنها النظريات الدينية التي ترجع الحصانة الى قدسية شخص الحاكم.³ وبالرغم من إرتباط هذه النظريات بالحصانة الدبلوماسية للمبعوثين الدبلوماسيين، يبرز الترابط القائم بين الحصانة الدبلوماسية وحصانة العاهل ورئيس الدولة في أعمال الكتاب التقليديين، من قبيل غروتوريوس وبورلاماكي، وفاتيل.⁴

وقد إنقسم الفقه في شأن الأساس القانوني الذي يبرر منح أو إقرار الإمتيازات والحصانات الدبلوماسية إلى ثلاث نظريات، فقد سادت منذ القرن السابع عشر حتى الحرب العالمية الأولى نظرية الصفة التمثيلية ونظرية إمتداد الإقليم.

¹ عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص 310

² هيثم مناع، المرجع السابق

³ أيمن الجندي، حق الدفاع الشرعي في مواجهة الأشخاص المتمتعين بالحصانة في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية، مصر، 2015، ص 47

⁴ مذكرة الأمانة العامة للأمم المتحدة المقدمة إلى لجنة القانون الدولي، حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، الدورة الستون، A/CN.4/596، جنيف، 2008/3/31، ص 24

ومنذ العقد الثالث من القرن العشرين بدأت تسيطر نظرية جديدة هي نظرية ضرورات الوظيفة التي تبنتها جميع الإتفاقيات الدبلوماسية.¹

1- نظرية الإمتداد الإقليمي:

تعد نظرية الإمتداد الإقليمي من أقدم النظريات التي حاولت تبرير الحصانة الدبلوماسية.² وقد لاقت إنتشاراً واسعاً في القرن التاسع عشر. "وهي تقوم على الإفتراض، ومؤداها أنّ المبعوث الدبلوماسي إذ يعتبر إفتراضاً ممثلاً لشخص رئيس دولته، يعتبر كذلك عن طريق الإفتراض أنه خارج نطاق السلطان الإقليمي للدولة المبعوث لديها، أي كأنه لم يغادر إقليم دولته وإن إقامته في الدولة التي يباشر فيها مهمته هي في حكم الإمتداد لإقامته في موطنه".³

ويترتب على ذلك عدة نتائج منها عدم خضوع الدبلوماسي لقانون الدولة الموجود فيها، ولا تسري عليه تشريعاتها وإنما يخضع فقط لقانون دولته. فهو من الناحية المادية موجود في إقليم الدولة المضيفة، ولكنه غائب عنها قانوناً.

وبسرعة فائقة عرف هذا المبدأ نجاحاً واسعاً من منظور الفقه، الذي لم يقتصر تأثيره على الحصانات الدبلوماسية فحسب وإنما وسع نطاق تطبيقه ليشمل أيضاً الرؤساء.⁴

هذه النظرية وإن كانت قد لاقت قبولاً من جانب فريق من الفقهاء وقضاء بعض المحاكم، فهي اليوم محل نقد وإعتراض شديدين، بخاصة في بداية القرن العشرين، لأنها تقوم على إفتراض خيالي وهمي، فإعتبر المفكر الفرنسي "Fauchille" "أنّ التصور الوهمي الذي تقوم عليه هذه النظرية هو غير مفيد، وغامض، وخاطيء، والقانون الدولي لا يحتاج الى الإفتراض لتفسير

¹ هاني الرضا، العلاقات الدبلوماسية والقنصلية (تاريخها، قوانينها، وأصولها)، الطبعة الأولى، دار المنهل اللبناني، بيروت، 2006، ص 108

² أيمن الجندي، المرجع السابق، ص 46

³ علي صادق ابو هيف، القانون الدبلوماسي، منشأة المعارف بالأسكندرية، 1975، ص 122

⁴ سوسن أحمد عزيزة، "غياب الحصانة في الجرائم الدولية"، رسالة ماجستير، جامعة بيروت العربية، بيروت،

2011، ص 62

قواعده¹. فإمتداد الإقليم إفتراضي، غير محدد لأنه يؤدي الى نتائج غير مقبولة، فهو يتعارض مع مفهوم السيادة الوطنية لكل دولة.

واعتبر بعض الفقهاء أمثال Gaillier، الذي قرّر بأنّ نظرية الإمتداد الإقليمي توسّع من الحصانات والإمتيازات الدبلوماسية الى حد إعفاء الدبلوماسيين من الإلتزام الخاص بإحترام قوانين الدولة المستقبلية.² وهذا ما يخالف ما أكدته إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية حيث نصت المادة 41 من هذه الإتفاقية على مايلي: "..... دون الإخلال بالحصانات والإمتيازات المقررة لهم، على الأشخاص الذين يستفيدون من هذه الحصانات والإمتيازات واجب إحترام قوانين ولوائح الدولة المعتمدين لديها". وبالتالي قد إستبعدت هيئة الأمم المتحدة من خلال الإتفاقيات التي أبرمتها وعقدتها وأصدرتها منذ عام 1946 وحتى الآن، نظرية إمتداد الإقليم كلياً، وأخذت بالمفهوم الوظيفي.³

حتّى أنّ هناك العديد من الأحكام القضائية التي أتت رافضةً لهذه النظرية، ومنها ما قضت به المحكمة الألمانية في برلين عام 1880، والتي قضت بأنّ الجرائم التي ترتكب داخل السفارة الأجنبية في برلين تختص بها المحاكم الألمانية.⁴ والجدير بالذكر أنّ إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لم تتعرض لهذه النظرية وبالتالي حجرت هذه النظرية منذ أمد طويل.⁵

2- نظرية الصفة التمثيلية:

إنتشرت هذه النظرية في القرن الثامن عشر في العصر الملكي في أوروبا، وتزعم هذه النظرية الفقيه مونتسكيو، ومن مؤيديها فانتيل وفوشي وغيرهم، ومؤدّاها أن المزايا والحصانات المقررة للمبعوثين الدبلوماسيين تستند الى صفتهم النيابية باعتبارهم يمثلون دولهم نيابة عن

¹ علي حسين الشامي، المرجع السابق، ص 454

² أيمن الجندي، المرجع، ص 49

³ علي حسين الشامي، المرجع السابق، ص 465

⁴ أيمن الجندي، المرجع السابق، ص 50

⁵ عبد العزيز العبيكان، الحصانات والإمتيازات الدبلوماسية والقنصلية في القانون الدولي، الطبعة الأولى، مكتبة العبيكان، السعودية، 2007، ص 217

رؤسائها.¹ وعبر عنها الفقيه مونتيسكيو بقوله: "المبعوث الدبلوماسي هو صوت الأمير الذي بعث بهم، وأنّ هذا الصوت يجب أن يكون حراً، ولا تعترض سبيل عملهم أي عقبة".²

إنّ إمتداد الحصانات والإمتيازات للمبعوث الدبلوماسي يرتكز على الصفة التمثيلية له باعتباره وكيلاً ينوب عن رئيس الدولة في دولته لدى الدولة الأخرى، فهو يمثل رئيس دولته ويمثل دولته ولذلك هو يتمتع بالحصانات والإمتيازات الدبلوماسية. ولاحظ بينكشوك أنّه إذا كان السفراء الذين يمثلون الأمير، لا يخضعون، في مسائل العقد أو مسائل الجرائم لولاية البلد الذي يعملون فيها سفراء، فإنّه لا يجوز الخلوص إلى نتيجة معاكسة فيما يتعلق بحالة العاهل. فإسوة بالسفراء (بل لأسباب أقوى)، يتمتع الملوك والأمراء بالحصانة من الإحتجاز، وفي هذا الصدد يختلفون عن كافة الأفراد من الخواص.³

وقد لاقت هذه النظرية رواجاً بفضل الفقيه Alexander Merignhac الذي عبر عنها بقوله: "سواءً كان حاكماً مطلقاً أو دستورياً، أو إمبراطوراً، أو ملكاً، أو أميراً، أو رئيس دولة فإنّ له الصفة التمثيلية، مما يعني أنّه يمثل السلطة العامة لدولته في علاقته مع الدول الأخرى. وإذا كان وهم إمتداد الإقليم غير مفيد لتبرير الإمتيازات الممنوحة لرؤساء الدول ذلك أنّ هذه الأخيرة منحت بهدف تأمين الكرامة والحرية والإستقلال".⁴

وقد فقدت هذه النظرية أهميتها في العصر الحديث لأنّها تعد غير كافية لتفسير الحصانات المختلفة التي يتمتع بها المبعوث الدبلوماسي ولا تفسر إلّا الإعفاءات التي يتمتع بها بالنسبة لأعماله الرسمية، ولكنها لا تفسر الإعفاءات الأخرى التي يتمتع بها بصفته الشخصية والإمتيازات التي تقرها الدول المستقبلية من باب المجاملة والمعاملة بالمثل.⁵

¹ علي صادق ابو هيف، المرجع السابق، ص 123

² علي صادق أبو هيف، المرجع أعلاه، ص 136

³ مذكرة الأمانة العامة، المرجع السابق، ص

⁴ سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 66

⁵ عبد العزيز العبيكان، المرجع السابق، ص 217

وأيضاً بسبب التغيير الذي طرأ على خصائص الدولة، فالدول لم تعد ملكاً لأمرأ بل للشعوب، وبالتالي أصبح للدولة شخصيتها المعنوية المستقلة عن شخصية الحاكم، وفقدت الصفة النيابية الشخصية للدبلوماسيين قيمتها بإعتبارهم يمثلون الملوك، وخاصة على الصعيد القانوني.¹

3- نظرية الضرورة الوظيفية:

هذه هي النظرية الحديثة التي تذهب إلى الأساس في منح الحصانات والإعفاءات، إنما هي لمصلحة الوظيفة ومقتضياتها، ومصلحة الوظيفة تتطلب منح المبعوث الدبلوماسي الحصانات والإمتيازات من أجل قيامه بواجبات وظيفته على أحسن وجه وفي جو بعيد عن كافة المؤثرات في الدولة المعتمد لديها.²

ويقول الدكتور ابو هيف: "مؤدى هذه النظرية أن المزايا والحصانات الدبلوماسية التي يتمتع بها المبعوثون الدبلوماسيون ضرورة تقتضيها وظائفهم في جو من الطمأنينة بعيداً عن مختلف المؤثرات في الدول المعتمدين لديها." ويرى بأن هذه النظرية هي أسلم النظريات التي يمكن إسناد الحصانة إليها.³

إنّ تبرير الحصانة يرتكز فقط على الأهمية الوحيدة للممارسة المستقلة للوظائف، دون أن يمنح أي تمييز للأفراد. وقد ورد في ديباجة إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1960، على أنه: "إذ تدرك أنّ مصدر هذه الحصانات ليس إفادة الأفراد بل ضمان الأداء الفعال لوظائف البعثات الدبلوماسية بوصفها ممثلة للدولة".

وقد أخذت بهذة النظرية جامعة الدول العربية حيث نصت في المادة 14 من الإتفاقية الخاصة بذلك على أن: "لا تمنح المزايا والحصانات لممثلي الدول الأعضاء لمصلحتهم الخاصة ولكن ضماناً لتمتعهم بكامل إستقلالهم في أداء أعمالهم لدى الجامعة، ولذلك يجب على الدول

¹ هاني الرضا، المرجع السابق، ص 112

² عبد العزيز العبيكان، المرجع السابق، ص 217

³ علي صادق أبو هيف، المرجع السابق، ص 125

الأعضاء رفع الحصانة عن ممثليها في جميع الأحوال التي يتضح فيها أنّ تلك الحصانات تحول دون تحقيق العدالة وإنّ رفعها عنهم لا يؤثر في الغرض الذي من أجله منحت".¹

واهتم مجمع القانون الدولي بصفة مباشرة برئيس الدولة وبرئيس الحكومة والوزراء، وأكد في

قراره في 26 آب 2001 أنّ: "معاملة خاصة يجب أن تمنح لرئيس الدولة أو الحكومة بوصفه ممثلاً لدولته، ليس لمصلحته الخاصة ولكن لأتّها ضرورة ليمارس وظائفه ويتولى القيام بمسؤولياته بطريقة مستقلة وفعّالة لمصلحة كل من الدولة المعنية والمجتمع الدولي ككل".²

وبالتالي يتضح أنّ من أهم مزايا هذه الحصانة أنّها تتجه نحو الحد من الحصانة القضائية بالفنر الذي لا يتعارض مع مباشرة الوظيفة الدبلوماسية.³

وعلى هذا يبدو أنّ إسناد الإمتيازات والحصانات وتحديدتها على هذا الأساس، هو أكثر الإتجاهات قبولاً، لأنّه من جهة يتماشى مع الواقع ومنطق الأمور، ومن جهة أخرى يتسع لتبرير معظم الأوضاع التي عجزت النظريتين السابقتين عن تبريرها. وبالرغم من ذلك بقيت عاجزة عن الإجابة على كافة التساؤلات، فإذا كان توقيع العقاب يعيق عن ممارسة مهام الوظيفة، إلا أنّ التحقيق لن يقف مانعاً أمام تأدية هذه المهام ومع ذلك من غير الممكن القيام بهكذا إجراء.

بالرغم من محاولة العديد من الفقهاء تبرير حصانة الرؤساء بالإستناد إلى هذه النظريات إلا أنّها لم تكن كافية، ومن هنا نرى بأنّ حصانة الرؤساء لا بد أن تستند إلى فكرة أخرى وهي فكرة سيادة الدولة.

الفقرة الثالثة: حصانة مرتبطة بفكرة السيادة:

يعد مبدأ حصانة الدولة ذات السيادة من المبادئ المسلم بها في القانون الدولي العام فهو يعني حرية الدولة في تسيير شؤونها الداخلية والخارجية دون تدخل من أي دولة أجنبية. ولا يتصور تطبيق هذا المبدأ على أرض الواقع إذا لم يكن للدولة حصانة أمام القضاء الأجنبي، كما

¹ عبد العزيز العبيكان، المرجع السابق، ص 218-217

² سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 108

³ عبد العزيز سرحان، قانون العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، مطبعة عين شمس، 1974، ص 171

أن مبدأ حصانة الدول هو من القواعد الآمرة في مجال القانون الدولي ولا يمكن لأي دولة مخالفتها فهو ملزم لجميع الدول.

إنّ مبدأ السيادة الذي أقرت به المواثيق الدولية وقواعد القانون الدولي هو الذي يمنح الحياة لمبدأ حصانات وإمتيازات رؤساء الدول، فهناك إرتباط وثيق بين حصانات رئيس الدولة وإمتيازاته ومبدأ سيادة الدول وحرمة التدخل في شؤونها وكأنه إعتداء على سيادة الشعوب وكرامتها.¹

كان رئيس الدولة في القرون القديمة هو الدولة ذاتها، يسيطر على جميع السلطات ويمارسها شخصياً سواء على المستوى الداخلي أو الخارجي دون أن يخضع لأي شكل من أشكال الرقابة، فارتبطت الحصانات والإمتيازات بشخصه. وقد كان لويس الرابع عشر ملك فرنسا يقول "أنا الدولة والدولة أنا". وبالتالي لا يمكن المس بكرامتهم الملكية، كما إنعكس هذا الأمر على حصانة الملوك الآخرين في حال دخولهم إقليم دولة أخرى بإذنها. أما بعد الفصل بين الدولة ورئيسها أصبحت الحصانة تستند الى الدولة أما رئيسها فهو المستفيد منها من أجل ممارسة وظائفه التمثيلية.

أما فكرة الحصانة بمفهومها الحديث فقد نشأت من خلال المزوجة بين فكرة سيادة الدولة وبين من يمثلها من أشخاص بحيث أضحي التعرض لهؤلاء الأشخاص بمثابة التعرض لسيادة الدولة وهيبنتها. ولعلّ من أهم مظاهر سيادة الدولة عدم خضوع رؤسائها وقادتها، وبصفة خاصة حال مباشرتهم مهام مناصبهم، لأي إختصاص قضائي أجنبي، لأنّ ذلك يصطدم مع مقتضيات السيادة التي تحرص عليها كل دولة.²

¹ أحمد عبد الله ويدان، عبد الصمد موسى، "مبدأ عالمية الإختصاص القضائي العالمي والحصانة الجنائية لرؤساء الدول"، رسالة ماجستير، جامعة العلوم الإسلامية الماليزية، 2011، ص 155

² سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 52

وفي رأي إستشاري للورد ميليت في قضية الرئيس التشيلي السابق بينوتشييه قال: "يتمتع رئيس دولة حالي بالحصانة بإعتباره صاحب أعلى منصب في دولته. ويعتبر تجسيدا للدولة نفسها، وعليه ستكون إهانة لكرامة وسيادة الدولة التي يجسدها".¹

وقد جاء في مذكرة الأمانة العامة للأمم المتحدة بأن العلاقة بين حصانة رئيس الدولة وحصانة الدولة هي علاقة وثيقة، وتبين الدراسة الإستقصائية للقانون الدولي التي أعدتها اللجنة: "أنه من الملائم إدراج حصانات رئيس الدولة، وكذلك حصانات السفن الحربية والقوات المسلحة للدولة في الجهد الرامي الى تدوين حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية الجنائية".²

وفي الولايات المتحدة الاميركية أُعتبر من الحط من سيادة الولايات الخضوع للجهاز القضائي الأعلى فيها. وفي قضية شونر ضد ماكفادن، وضحت الحصانة المطلقة على النحو التالي: "لما كان السيد لا يتبع سيداً آخر، ولما كان ملزماً بالتزامات أُسمى طابعاً بعدم الحط من كرامة دولته، بخضوعه أو إخضاع حقوقه السيادية لولاية أخرى، فإنه يمكن أن يفترض أنّ دخوله لإقليم أجنبي إنّما تمّ بإذن صريح أو بوثوق من أنّ الحصانات التي تعود إلى مركزه السيادي، إن لم يُنص عليها صراحة، محفوظة ضمناً وستشمله".³

ويمكننا القول، ولما كانت الدولة لا تستطيع التصرف إلا من خلال مسؤوليها وعلى رأسهم رئيس الدولة فتصرفاتهم هي تصرفات الدولة وحصانة الدولة فيما يتعلق بهم أمراً أساسياً، وبناءً على ذلك لو تمّت محاكمتهم فسيكون مبدأ حصانة الدولة غير ذي أثر وبلا قيمة.

¹ A. Bianchi, Immunity versus Human Rights: The Pinochet Case, published on Thomas Jefferson School of Law , 1999, site:www.ejil.org>pdf

² مذكرة الأمانة العامة، المرجع السابق، ص 28

³ مذكرة الأمانة العامة، المرجع أعلاه، ص 30

إلا أنّ حصانة الرئيس المطلقة بغض النظر عن الأفعال التي يرتكبها، تنقلص عندما تنتهي فترة ولايته، فرئيس سابق يصبح شخصاً عادياً، وعبء السيادة وسموها يتلاشى ويصبح بالإمكان مساءلته عما آتاه من أفعال ولكن فقط الأفعال الخارجة عن إطار وظيفته الرئاسية.

المبحث الثاني: الحصانة الرئاسية بموجب التشريع الداخلي:

درجت التشريعات الجنائية الوطنية في مختلف الدول على النص على خضوع جميع الأشخاص على إقليم الدولة إلى أحكام قانون العقوبات لتلك الدول ولإختصاصها القضائي سواء أكان هؤلاء وطنيين يحملون جنسيتها أو مقيمين تطبيقاً لمبدأ إقليمية القانون الجنائي. غير أنّ هذا المبدأ لا يسري بشكل مطلق عندما يتعلق الأمر بحصانة بعض الأشخاص الذين يشغلون مناصب معينة في الدولة وعلى رأسهم رئيس الدولة. وقد منحت التشريعات الوطنية لرؤساء الدول بعض الحصانات المرتبطة بعملهم حتى يتمكنوا من أداء واجبهم ومسؤوليتهم على أكمل وجه.

تمنح الدساتير والقوانين الوطنية لرؤساء الدول حصانات يحددها القانون لإعتبارات معينة يرجعها غالباً إلى مقتضيات المصلحة العامة مما يترتب عليه أنه لا يمكن محاكمة هؤلاء على أي جريمة قد يرتكبونها على إقليم الدولة لعدم خضوعهم إلى الإختصاص القانوني والقضائي فيها. فهؤلاء يكونون بمنجاة من كل مساءلة على الرغم من توافر الصفة الجرمية لما يأتونه من أفعال والعلة في ذلك أنهم يمثلون سيادة الدولة وتحصينهم من العقاب يعد من أهم مظاهر السيادة التي تحرص عليها الدولة.¹

يختلف نطاق الحصانة الرئاسية باختلاف طبيعة النظام السياسي السائد في كل دولة. فالوضع يختلف بين ملك ورئيس لجهة الحصانة الجزائية والمدنية، ففي وقت تكون الحصانة مطلقة وشاملة بالنسبة لكل عمل يأتيه الملك بإعتباره السلطة العليا التي لا تمس (الفقرة الثانية)، فإنّ الوضع يختلف أحياناً لهذه الجهة بالنسبة إلى رئيس الجمهورية (الفقرة الثالثة). ولكن قبل

¹ عبد الجليل الأسدي، "المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة عن الجريمة الدولية ومشكلة الحصانات في القانون الدولي"، مجلة الحوار المتمدن، العدد 2897، 2010/1/24، بحث منشور على الرابط التالي:

www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=%20200679

التحدث عن الحصانة الرئاسية في ظل هذين النظامين لا بد من التطرق أولاً الى مركز رئيس الدولة الذي يؤهله للتخلي بالحصانة ومدى إرتباطها بمركزه الرئاسي (الفقرة الأولى).

الفقرة الأولى: مفهوم رئيس الدولة:

رئيس الدولة هو صاحب السلطة السياسية في أي دولة ويقع على رأس هرم الدولة السياسي، وقد يطلق على رئيس الدولة حسب النظام السائد فيها ملكاً أو أميراً أو إمبراطوراً أو غير ذلك، وفي هذه الحالة يصل الى منصبه عن طريق الوراثة، أما في النظام الجمهوري، فيطلق عليه رئيس الدولة أو رئيس الجمهورية، ويصل الى منصبه عن طريق الإلتخاب.¹

وجميع هذه التسميات لا تمس جوهر المنصب الذي يشغله رئيس الدولة بصفته ممثلاً للدولة ومعبراً عن إرادتها في العلاقات الدولية.²

رئيس الدولة هو الممثل الأعلى ورمز الوحدة الوطنية للدولة وسيادتها، فهو الذي يملك تعيين الممثلين الدبلوماسيين، ويُعتمد لديه الدبلوماسيون الأجانب ويملك سلطة تعيين الوزراء في الدول ذات النظام الرئاسي في الحكم، وكذلك يملك سلطة التفاوض ويترأس السلطة التنفيذية ويتخذ كافة القرارات بهذا الخصوص، وغالباً ما يمنح الدستور رئيس الدولة سلطات جسيمة في مجال الدفاع وإتخاذ القرارات المتعلقة بالحرب وقيادة القوات المسلحة.³

ويعتبر رئيس الدولة الدبلوماسي الأول في القوانين الوضعية، فيشغل بحكم وظائفه منصباً رئيسياً في مجال تمثيل الدولة في علاقاتها الخارجية، وبناءً على صفته التمثيلية هذه يضطلع بمهام رسمية ذات أهمية بالغة في التعبير عن إرادة دولته وإبداء مواقفها إتجاه غيرها من الدول والمنظمات، تجعل منه ممثلاً دبلوماسياً ذو طبيعة خاصة.⁴ أي تختلف عن حصانة الدبلوماسي.

¹ عبد الواحد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 64

² محمد المجذوب، القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص 606

³ فيصل سعيد علي، "مسؤولية القادة والرؤساء الجنائية المتعلقة بالجرائم الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011، ص 54

⁴ صام إلياس، "المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري"، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، الجزائر، 2013، ص 2

وكون رئيس الدولة هو أعلى جهاز في الدولة على المستويين الداخلي والدولي، وإعتبره رمز الدولة، فهو يتمتع داخل دولته بالحصانات والإمتيازات التي تخوله القيام بمهامه بدون عوائق وضغوطات، كما يقر القانون الدولي له حصانات وإمتيازات تحميه من الخضوع للقضاء الأجنبي، والهدف منها هو صيانة العلاقات الدولية، والحفاظ على السلم والأمن العالمي.

والحقيقة التي يجب أن نقف أمامها هو حتمية وجود ممثل شرعي للدولة تتجسد في وصفه رمز وحدة وسيادة البلاد، فلا تؤثر على هذه الصفة إتساع أو ضيق سلطاته. فرئيس الدولة مهما إتسعت صلاحياته أو ضاقت تبقى صفة رئيس البلاد لصيقة بشخصه طالما هو في سدة الرئاسة، وعليه يتمتع بالحصانات المقررة لرؤساء الدول.

ولكي يستفيد رئيس الدولة من الحصانات الممنوحة له لا بد من توافر أمرين:

أولاً: أن يكون رئيساً لدولة مستقلة ذات سيادة، تمتلك شخصية قانونية دولية. فالقانون الدولي يشترط للإقرار بالمركز القانوني لرئيس الدولة أن يمثل ويرأس الدولة التي تتوافر فيها العناصر الضرورية في وصف الدولة والمتمثلة بوجود الأقليم والشعب والسلطة، وتبعاً لذلك فإن رؤساء وحكام الأقاليم الرازحة تحت الإحتلال، وتلك التي لم تحصل على الإعتراف الدولي بها كدولة مستقلة ذات سيادة، لاتندرج تحت مظلة رؤساء الدول، وبالتالي تم الربط بين سيادة الدولة وحصانة رئيسها.¹

في عام 1988 رفضت محكمة النقض الإيطالية قبول إلتماس حصانة لمذكرة إعتقال زعيم منظمة التحرير الفلسطينية ياسر عرفات ووجدت المحكمة أنّ منظمة التحرير الفلسطينية ليست دولة، وأنّ مركز المراقب الممنوح لمنظمة التحرير الفلسطينية من قبل الأمم المتحدة كانت لغرض تقرير المصير.²

¹ فيصل سعيد علي، المرجع السابق، ص 54

² H. Fox, P.Webb, The Law of State Immunity, third edition, 2013, p 337

والمحاكم الأميركية توصلت الى نفس الإستنتاج، حيث أكدت محكمة الإستئناف في الولايات المتحدة أنّ غياب إقليم محدّد والشعب والسلطة الفعلية لا تؤهل منظمة التحرير الفلسطينية للحصول على لقب دولة.¹

ثانياً: أن يكون رئيس الدولة هو الممثل الشرعي لدولته، أي أن يكون قد وصل الى سدة الحكم بالطرق الشرعية المتبعة في كل دولة. وقد شدّدت محكمة العدل الدولية في القضية المتعلقة بتطبيق إتفاقية منع وقمع الإبادة الجماعية (Bosnia & Herzegovina v. Yugoslavia) أنّ مركز رئيس الدولة مشروط بإعتراف الأمم المتحدة بوجه خاص.

إلا أنّ ممارسات الدول اختلفت في هذا الأمر، ففي حين أنّ الولايات المتحدة لم تعترف بنورييغا كرئيس لبنما، كونه لم يصل إلى الحكم عن طريق الإنتخاب، وبالتالي لم تأخذ بحصانته. نجد بعض الدول كفرنسا مثلاً، إعتبرت محكمة الإستئناف الفرنسية أنّ الرئيس الليبي معمر القذافي هو الرئيس الفعلي للبلاد كونه يمارس الصلاحيات الفعلية لرئيس الدولة وبصورة مستمرة.

وفقاً لهذا المنطق، إنّ الرئيس الفعلي (Effective Holder) يعامل كرئيس شرعي للبلاد (Official Holder) إذا أُعتبر كذلك من قبل دولة الإدعاء، وبناءً عليه، فإنّ حصانة رؤساء الدول تطبق على الحكام الذين إستلموا الحكم بطريقة غير قانونية ويمارسون سلطة فعلية (merely de facto) في حكم البلاد.²

وهنا يبرز التساؤل عن رؤساء الدول السابقين الذين إنتهت فترة ولايتهم أليس من المفترض أن تزول عنهم هذه الحصانات؟

ذهب مجمع القانون الدولي في قراره الصادر فانكوفر عام 2001 في المادة 13 إلى أنّ رئيس الدولة الذي لم يعد في مهامه الرسمية لا يتمتع بأي نوع من أنواع الحصانات الرئاسية في أي دولة من الدول الأجنبية، وإستثناء على ذلك يتمتع الرئيس السابق بحصانات رئيس الدولة إذا

¹ H. Fox, P. Webb, المرجع أعلاه, p 337

² H. Fox, P. Webb, المرجع السابق, p 12-13

تعلقت الدعوى المرفوعة ضده بعمل من الأعمال الرسمية التي قام بها أثناء ممارسة مهامه الوظيفية.¹

إلا أنه من الواضح أنّ ممارسات الدول تختلف، وليست واحدة في هذا الشأن، ونرى أن الإعتبار الحقيقي في تمتع الرؤساء السابقين بالحصانة من عدمه، إنّما يقوم على مصالح الدول وعلاقاتها السياسية، فإذا وجدت أنّ أعمال حصانة الرئيس السابق قد يضر بمصالحها مع بلاده أو الدول التي تطلب تسليمه لمحاكمته، فإنّها غالباً تعتمد الى تسليمه، إنّما إذا وجدت أنّ منح الحصانة يتفق مع مصالحها ولا يضر بها نجدها لا تتردد في منح هذه الحصانة، خاصة ليس في القانون الدولي ما يمنع من تقرير بعض الحصانات والإمتيازات لرؤساء الدول السابقين.² غير أنّ الدول تسمح غالباً، على سبيل المجاملة الدولية، بإستمرار الرؤساء السابقين في الإستفادة من الحصانات والإمتيازات.³

وهذا الأمر برأينا غير مبرر إذا كانت هذه الحصانات والإمتيازات تحول دون محاكمة الرئيس السابق عن أفعال جرمية قام بها أثناء فترة حكمه. وإذا كانت قواعد المجاملة والمعاملة بالمثل تقتضي توفير حصانة لرؤساء سابقون فليكن ذلك على نطاق ضيق ليشمل حصانته الشخصية فقط من حيث تأمين الحماية والأمن له وعدم التعرض لشخصه وسلامة جسده.

الفقرة الثانية: حصانة الرئيس في الأنظمة الملكية:

باعتبار أنّ العرش هو حق ذاتي وآلي للملك بمقتضى نسبه، إستقرت الأنظمة الملكية على أنّ الملك غير مسؤول جزائياً، إذ لا يجوز أن يكون بأي حال من الأحوال موضوع أي إجراء قضائي أمام الجهات القضائية المختلفة.

¹ Immunities from Jurisdiction and Execution of Heads of State and of Government in International Law, Justita Et Pace Institut De Droit International, session of Vancouver, 2001 منشور على الموقع التالي:

<http://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/2001-van-02-en.pdf>

² أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 339

³ محمد المجذوب، المرجع السابق، ص 614

ونجد بأنّ كافة الدساتير الملكية تقرر مبدأ إنعدام المسؤولية الجنائية للملك كقاعدة عامة، إذ هو معصوم عن الخطأ، وهذا يعني عدم مسؤوليته عن أعماله حتى لو تمثل جرائم جنائية، فلا تملك الجهات القضائية الجزائية حق متابعته مهما كانت خطورة الجرائم المنسوبة إليه. بل أنّه لا يمكن مساءلته حتى بعد إنتهاء فترة حكمه.

وقد تجلّى هذا المبدأ في نظريتين، أولها نظرية حرمة ذات الملك، فالملك هو شخص مقدس ومعصوم عن الخطأ بإعتباره قائد روجي. وبذلك لا يمكن للأفراد مساءلته أو إنتقاده عن إدارة شؤون الحكم، بل يُساءل فقط أمام الإله.¹

أما النظرية الثانية فهي نظرية الملك لا يخطئ، وتعود هذه النظرية الى المقولة الدستورية الشهيرة "الملك لا يمكن أن يخطئ" (the king can do no wrong) ، بما أنّه لا يتمتع بأيّ صلاحيات فعلية تسمح له التصرف وإرتكاب الأخطاء عملاً بقاعدة "الملك لا يتصرف بمفرده" التي يؤخذ بها في الملكيات البرلمانية حيث تنتقل المسؤولية الى الوزراء. كما في الدستور البلجيكي فتتص المادة 88 على أنّ: "الملك مصان من كل تبعة ومسؤولية، وتقع المسؤولية على الوزراء". وتتص المادة 13 من دستور الدانمارك على أنّه: "لا يجوز مساءلة الملك عن أفعاله، ويعتبر شخصاً محصناً. ويعتبر الوزراء مسؤولون عن سلوك الحكومة، ويتم تحديد مسؤولياتهم بموجب القانون".

ففي الملكية البرلمانية يسود العاهل ولا يحكم ويكون دور العاهل رمزياً وتمثلياً رغم أنّه هو من يكلف رئيس الحكومة ويعين الوزراء، ولكن ذلك لا يتعدى نطاق الرمزية والتقدير الذي يحظى به بوصفه ممثل الدولة، وواحد من أهم رموز السيادة الوطنية. حيث أنّ الملك في بريطانيا يتمتع مقابل تخليه عن كافة السلطات الفعلية، بحصانة مطلقة سواءً على الصعيد السياسي أم الجنائي، لأنّ الملك شخص مقدس لا يمكن إنتهاك حرمة.²

¹ صام إلياس، المرجع السابق، ص 19

² مارية جوهرى، "إختصاصات الملك في النظام السياسي المغربي-دراسة مقارنة-بريطانيا"، موقع العلوم القانونية، 2016/10/24، منشور على الرابط التالي: www.alkanounia.com

وفي ظل النظام الفرنسي القديم، كان الملك غير مسؤول لأن شخصه يجسد السيادة فلا يمكن رؤيته إلا سيداً وشخصاً مقدساً ومنبعاً للعدالة. وبهذا الوصف فإن فكرة ارتكابه جرائم وتحمله نتائجها مستبعدة.¹

في حين في الأنظمة الملكية المطلقة، الملك هو صاحب السيادة الفعلي ويضطلع بسلطات تنفيذية واسعة فحصانة الملك هنا تجد أساسها في مبدأ إستمرارية الوظيفة الملكية. وهذه الإستمرارية تتوضح بأمرين، الأول وظيفي يتمثل في كون الوظيفة الملكية تمارس مدى الحياة، والثاني شخصي يتمثل في حماية الملك من جميع الإجراءات التي يمكن أن تعرقل ممارسة الوظيفة الملكية.² فيتمتع الملك في هذه الأنظمة بحصانة مطلقة فلا يسأل جنائياً أو سياسياً عن كل ما يصدر عنه طيلة قيامه بمنصبه. مثال على ذلك ما جاء في المادة 30 من دستور الأردن: "الملك هو رأس الدولة وهو مصون من كل تبعة ومسؤولية". كما نصت المادة 54 من الدستور الكويتي: "الأمير هو رئيس الدولة، وذاته مصونة لا تمس".

وحصانة الملك هي لمدى الحياة كما ذكرنا سابقاً، لا تحدّها أي حدود زمنية. فلا يمكن متابعة الملك جزائياً حتى بعد تنازله عن العرش الملكي بالنسبة للتصرفات والأفعال التي صدرت عنه أثناء فترة حكمه. غير أننا قد نجد بعض الأنظمة الملكية البرلمانية التي ترفع حصانة الملك في حال تخليه عن منصبه كأسبانيا مثلاً حيث أثير جدل قانوني واسع بعد منح الرئيس خوان كارلوس حصانة إستثنائية بعد تنازله عن الحكم لإبنه في كون ذلك يخالف القانون الإسباني، وإعتبرت منظمة "قضاة من أجل الديمقراطية" إنّ منح حصانة إستثنائية لخوان كارلوس بما في ذلك حياته الشخصية وليس العامة يشكل خرقاً للقانون الأسباني مطالبة بضرورة "تحول الملك السابق الى مواطن عادي".³

¹ فتيحة عمارة، "مسؤولية رئيس الجمهورية"، مجلة الكوفة، العدد 5، 2010، ص 143، منشور على الرابط التالي: www.iasj.net/iasj?func=fulltex

² صام إلياس، المرجع السابق، ص 21

³ جريدة الحياة، رفض أسباني لمنح الملك السابق خوان كارلوس حماية قانونية، 2014/6/24، منشور على الرابط التالي:

<http://www.alhayat.com/article/570764/>

وعلى الرغم من أنّ البرلمان وافق على منح الملك السابق مستوى من الحصانة بعد التنازل عن العرش، إلاّ أنّه أعطى المحكمة العليا سلطة مقاضاته.¹

كما أعلنت المحكمة العليا في أسبانيا إلى أنّها ستستمع إلى دعوى الأبوة ضد الملك السابق خوان كارلوس، الذي خسر حصانته التامة من الملاحقة القضائية بعد تنازله عن الحكم.²

أمّا في الأنظمة الملكية المطلقة، فمحاكمة الملك في حال تنحيه أو وفاته أمر مستبعد جداً إن لم نقل مستحيلاً، ويبقى الملك في دولنا العربية ظل الله على الأرض، فهو الأمر الناهي ولا يمكن محاسبته. ولهذا نجد معظم الملكيات في الدول الغربية تحولت إلى ملكية برلمانية للتخلص من إستبداد الحكم المطلق.

الفقرة الثالثة: حصانة الرئيس في الأنظمة الجمهورية:

إنّ مبدأ حصانة الرئيس في الأنظمة الجمهورية لا يتصف بالإطلاق والشمولية كما هو الأمر في الأنظمة الملكية. تطبيقاً للمبدأ القائل بتلازم السلطة والمسؤولية والتي عبر عنها الفقه: "لا سلطة إلاّ حيث يوجد مسؤولية، ولا مسؤولية إلاّ حيث توجد سلطة".³ فلا يجوز أن يتجاوز رئيس الجمهورية بعض الحدود التي رسمها له الدستور، وإلاّ كان مسؤولاً وفق إجراءات خاصة متميزة عن الإجراءات التي يخضع لها بقية الأفراد.

ويرى الدكتور عبد الغني بسيوني بأنّ رئيس الجمهورية في مصر يتمتع بسلطات واسعة ومتنوعة فإنّ إنعدام مسؤوليته السياسية يحدث خللاً خطيراً في التوازن بين سلطته ومسؤوليته.⁴

تتخصر حصانة الرئيس في الأنظمة الجمهورية على أعمال الوظيفة دون سواها، إذ تنص أغلب الدساتير التي تعتمد هذا النظام على أنّ رئيس الجمهورية غير مسؤول عن الأعمال

¹ King Juan Carlos of Spain abdicates, BBC News,2/6/2014, report published on this site: <http://www.bbc.com/news>

² J. Winch, Spain Court accepts paternity suit against former King Juan Carlos, 14/11/2015, Report Published on this site: <https://www.telegraph.co.uk>

³ هيثم مناع، المرجع السابق

⁴ فتيحة عمارة، المرجع السابق، ص 136

المنجزة في ممارسته لوظائفه على أساس أنّ طبيعة هذه الوظائف لا تسمح بمساءلته أمام المحاكم.

وحصانة رئيس الجمهورية عن الأعمال الرسمية هي مطلقة ونهائية بمعنى أنّ رئيس الجمهورية معفي من المسؤولية الجنائية إطلاقاً ونهائياً حتى بعد زوال صفته الرسمية. أما بشأن الأعمال التي تصدر عنه بصفة شخصية لا تتصل بوظائفه الرسمية، فتحكمها قاعدة الحصانة المؤقتة من إختصاص الجهات القضائية الجزائرية العادية طيلة فترة عهده الرئاسية.¹

الأساس المنطقي التي تستند إليه هذه الحصانات يكمن في النظام الدستوري، ولا سيما مبدأ الفصل بين السلطات، فمن الأساسي لسير شتى فروع الحكم أن يكون مسؤولوه قادرين على إنجاز مهامهم أو التعبير عن آرائهم بصدق دون أن يخشوا الملاحقة القضائية أو دون محاباة.²

إذ تنص غالبية دساتير العالم بتمتع رئيس الدولة بالحصانة القضائية والحصانة من القبض والإعتقال وذلك طبقاً للشروط المحددة في الدستور. فتتص المادة 60 من الدستور اللبناني أنه: "لا تبعة على رئيس الجمهورية حال قيامه بوظيفته إلاّ عند خرقه الدستور أو في حال الخيانة العظمى. أما التبعة فيما يختص بالجرائم العادية فهي خاضعة للقوانين العامة ولا يمكن إتهامه بسبب هذه الجرائم أو لعلتي خرق الدستور والخيانة العظمى إلاّ من قبل مجلس النواب بموجب قرار يصدره بغالبية ثلثي مجموع أعضائه، ويحاكم أمام المجلس الأعلى...". بهذا نجد أن علّة الحصانة في الدستور اللبناني هي ضمان قيامه بأعماله الرسمية بعيداً عن أي ضغوط.

ونص الدستور الجزائري في المادة 158 على أنّ: "تؤسس محكمة عليا للدولة تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى".

وجاء في المادة 60 من الدستور السوداني: "يتمتع رئيس الجمهورية والنائب الأول بحصانة في مواجهة أي إجراءات قانونية ولا يجوز إتهامهما أو مقاضاتهما في أي محكمة أثناء فترة ولايتهما". إلاّ أنه يجوز إتهام رئيس الجمهورية أمام المحكمة الدستورية في حال الخيانة العظمى

¹ صام إلياس، المرجع السابق، ص 27-28

² مذكرة الأمانة العامة، المرجع السابق، ص 27

أو إنتهاك الدستور أو السلوك المشين المتعلق بشؤون الدولة حسب ما جاء في الفقرة الثانية من نفس المادة.

وقد كفل الدستور الفرنسي الصادر عام 1958 في المادة 68 منه على حصانة مطلقة لرئيس الجمهورية فيما يتصل بالأعمال التي يقوم بها أثناء أدائه لواجباته إلا في حالة الخيانة العظمى وفقاً لآليات محددة.

وكما نرى أنّ أغلب الدساتير إن لم تكن جميعها قد أجمعت على حصانة الرئيس أثناء تأدية وظيفته وإستثنت من ذلك جريمة الخيانة العظمى وإنتهاك الدستور. إلا أنّ المشرع الفرنسي في تعديل النص الدستوري عام 2007 تخلى عن لفظ الخيانة العظمى وإستبدلها بعبارة " إخلاله بواجباته بما يتنافى بشكل واضح مع ممارسة ولايته" ويستنتج من ذلك أنّ المشرع الفرنسي إتجه الى توسيع نطاق مسؤولية رئيس الجمهورية. ولكنّه حافظ على قدر كبير من الحصانة الرئاسية.

ففي نص المادة 67 من الدستور الفرنسي نصت على أنّه: " لا يجوز أن يطلب من الرئيس أثناء ولايته الإدلاء بشهادته أمام أي هيئة قضائية أو سلطة إدارية فرنسية. كما لا يجوز أن ترفع ضده أي دعوى مدنية أو يفتح معه أي تحقيق أو يلاحق قضائياً. تعلق جميع فترات التقادم طوال مدة الولاية المذكورة. يمكن تنشيط جميع المحاكمات والإجراءات التي أوقفت أو رفعت ضد الرئيس بعد شهر واحد من إنتهاء ولايته". وبذلك يكون المشرع قد حمى رئيس الجمهورية من أي متابعة بخصوص الأفعال والتصرفات الخارجة عن أداء مهامه والتي يظهر فيها شخصاً عادياً خاضعاً للمحاكم العادية مثله مثل باقي الأفراد، كما حمى حقوق المدعين من خلال الحفاظ على مهل التقادم لبعده إنتهاء ولاية الرئيس.

ويذكر في هذا السياق محاكمة الرئيس الفرنسي السابق جاك شيراك، الذي لم يكن بالإمكان محاكمته خلال فترة رئاسته بتهم ترجع الى فترة عمله عمدة لمدينة باريس، إلا أنّ المحاكمة تمت بعد إنتهاء فترة حكمه وحكم عليه بالسجن سنتين مع وقف التنفيذ. وكذلك محاكمة نيكولا ساركوزي الرئيس الفرنسي السابق بتهم فساد وإساءة إستغلال السلطة على خلفية تلقيه أموالاً من الرئيس الليبي السابق معمر القذافي لتمويل حملته الإنتخابية والتي أدت الى توقيفه والتحقيق معه. ليصبح بذلك أول رئيس للجمهورية الخامسة يجري التحقيق معه.

بهذه النصوص الدستورية نجد بأنّ حصانة الرئيس وإن كانت مطلقة في نطاق أعماله الوظيفية، إلا أنه يبقى هناك إستثناءات (خرق الدستور والخيانة العظمى). وقد اختلفت الدول في تحديد الجهة التي لديها صلاحية محاكمة رئيس الجمهورية في حال إتهامه. أما بالنسبة لباقي الجرائم الأخرى فلا يمكن محاكمته إلا بعد إنتهاء فترة ولايته.

واللافت أنّ الدستور الأميركي نصّ في المادة الثانية منه، الفقرة الرابعة على أنه: "يعزل الرئيس ونائب الرئيس وجميع موظفي الولايات المتحدة الرسميين المدنيين من مناصبهم عند إتهامهم وإدانتهم بعدم الولاء أو الخيانة أو الرشوة أو الجنايات أو الجنح الخطيرة". فيلاحظ بأنّ الدستور الأميركي لم يعط حصانة للرئيس الأميركي كما باقي الدول ويبقى بالإمكان إتهامه (Impeachment) ومحاكمته إذا ثبت ضلوعه في سلوك إجرامي حتى ولو كان لا يزال في سدة الرئاسة وذلك بعد سحب الثقة منه ومحاكمته في مجلس الشيوخ. وإنّ كان هذا الأمر محل خلاف فقهي كبير في الولايات المتحدة.

وقد تمّ عزل إثنين فقط من الرؤساء الأميركيين من قبل مجلس النواب - بيل كلنتون وأندرو جونسون - بُريء كلاهما من قبل مجلس الشيوخ. أما ريتشارد نيكسون إستقال قبل أن يصوت مجلس النواب على إقالته.¹

والياً بدأ تحقيق خاص بتكليف من وزارة العدل الأميركية، في مسألة العلاقة بين الرئيس الأميركي دونالد ترامب والروس وما إذا حاول عرقلة عمل العدالة من خلال إقالة مدير مكتب التحقيقات الفدرالية جيمس كومي، وهي تهم خطيرة جداً إذا ما ثبتت صحتها. ومع ذلك، بوجود الأغلبية للحزب الجمهوري في مجلسي الكونغرس، لن يكون أمر إدانة الرئيس سهلاً، ويبقى هذا الأمر ممكناً مع وجود دعم سياسي كافٍ.

¹A. Prokop, Impeachment of the president explained, 1/3/2019, Article published on this site: www.vox.com

المبحث الثالث: الحصانة دولياً:

كما ذكرنا سابقاً، إنّ رئيس الدولة هو الممثل الأعلى لدولته أمام الدول الأخرى وكونه يلعب دوراً مهماً على صعيد العلاقات الدولية فقد أحاطه القانون الدولي بمجموعة من الحصانات أثناء أداء واجباته خارج دولته تحميه من التعرض لشخصه ومن الخضوع للقضاء الوطني الأجنبي. وحصانة رئيس الدولة تستند الى قاعدة عرفية مستقرة وواضحة في القانون الدولي العام، وقد تضمنت العديد من الإتفاقيات الدولية والإقليمية نصوص تكرر هذه الحصانة (الفقرة الأولى). كما أنّ القضاء الدولي كان له بصمته في هذا الإتجاه ولعب دوراً كبيراً في صون هذه الحصانة وحمايتها (الفقرة الثانية). وحصانة رئيس الدولة كما سنرى (الفقرة الثالثة) هي على نوعين حصانة شخصية و حصانة موضوعية، إلا أنّ البعض إعتبرها حصانة شخصية وحصانة قضائية، وعليه سوف نحاول التفريق بين هذين النوعين.

الفقرة الأولى: الحصانة المقررة بموجب العرف الدولي والإتفاقيات الدولية:

بالرغم من عدم وجود إتفاقية دولية تنظم مسألة حصانة الرؤساء والحكام من المسؤولية على وجه أخص، إلاّ أنّه منذ القدم يتمتع رئيس الدولة الأجنبي بحصانة واسعة، وهو أمر متعارف عليه لا بل هو عرف دولي مقدس.

أساس هذه الحصانة هي فكرة المعاملة بالمثل والمجاملة لرئيس الدولة، نظراً لتمثيله أعلى هرم السلطة في علاقاتها مع الخارج. ولهذا أوجب أن تكون محل رعاية كاملة من سائر الدول الأخرى. فوجود الرئيس أو الملك في إقليم دولة أخرى يلزمها بأن تحفظ إستقلاله وتوفر له الحماية والرعاية اللازمة، ومن الطبيعي إعفائه من الخضوع للقضاء الجزائي الإقليمي وعدم التعرض للمسكن الذي يقيم فيه إلاّ بعد موافقته.

ويرى البعض بأنّ هذه الحصانات تشكل جزء من القانون الدبلوماسي. فقانون الحصانات الدبلوماسية قديم والنشأة، وأتاح بطابعه المتخصص ممارسة تأثير أكبر على حصانات رئيس الدولة.¹ غير أنّ هذه الحصانات المتعددة قد إتبعته كلها مساراً تاريخياً مختلفاً وإن كان

¹ للمزيد أنظر مذكرة الأمانة العامة، المرجع السابق، ص 24

مساراً مترابطاً. وبالرغم من تنوع المصادر القانونية للحصانات والإمتميازات الدبلوماسية إلا أنَّ العرف يعدُّ أهم تلك المصادر، فهو الأساس الذي إشتقت منه تلك الحصانات وخاصة حصانة قادة الدول.¹

كما أنَّ معاهدة فيينا للعلاقات الدبلوماسية للعام 1961 نصت على حصانة المبعوث الدبلوماسي وأصبحت تطبق قياساً على رئيس الدولة الموجود في دولة أجنبية كونه الدبلوماسي الأول في دولته. ففي قضية جيبوتي ضد فرنسا إعتبرت محكمة العدل الدولية بأن معاهدة فيينا للعلاقات الدبلوماسية للعام 1961 تكرر قاعدة عرفية مستقرة وتتنطبق بالضرورة على رؤساء الدول حيث أوردت:

“The rule of Customary International Law reflected in Article 29² of The Vienna Convention on Diplomatic Relations, while addressed to diplomatic agents, is necessarily applicable to Heads of State”.³

وتنص المادة 20 من قانون حصانة الدول في المملكة المتحدة لعام 1978 على أنَّ قانون الحصانات الدبلوماسية لعام 1964 يسري، مع تعديل ما يلزم، على العاهل وغيره من رؤساء الدول مثلما يسري على رئيس البعثة الدبلوماسية.⁴

إلا أنَّ إتفاقية فيينا للبعثات الخاصة 1969 تحدثت بشكل صريح عن حصانة رئيس الدولة في دولة أجنبية حيث نصت المادة 21: "يتمتع رئيس الدولة في الدولة المستقبلية أو في دولة ثالثة، عند ترؤسه بعثة خاصة بالتسهيلات والإمتميازات والحصانات المقررة لرؤساء الدول القائمين

¹ أيمن الجندي، المرجع السابق، ص63

² المادة 29 تنص: "تكون حرمة المبعوث الدبلوماسي مصونة، ولا يجوز إخضاعه لأيّة صورة من صور الإعتقال والإحتجاز وتعامله الدولة المعتمد لديها بالإحترام الواجب وتتخذ جميع التدابير المناسبة لمنع أي إعتداء على شخصه أو حرّيته أو كرامته".

³ M. D Evans, International law, Oxford University Press, United Kingdom, fourth edition, 2014, p 393

⁴ قانون حصانة الدول في المملكة المتحدة 1978، موجود على الموقع التالي:

www.legislation.gov.uk

بزيارة رسمية". في حين أنّ معاهدة 1973 المتعلقة بقمع الجرائم التي تطال الأشخاص الذين يتمتعون بحماية دولية، نصت في المادة 4 على أنه ما يفهم من عبارة أشخاص يتمتعون بحماية دولية كل رئيس دولة.¹ وتلتزم الدولة بالإمتناع عن أي سلوك من شأنه خرق هذه الحماية سواءً كان إيجابياً أو سلبياً يؤدي للإعتداء على حياة الرئيس الأجنبي.

وقد جاءت إتفاقية جنيف لمنع وقمع الإرهاب للعام 1937 تحت تأثير الأعمال الإرهابية التي طالت بعض المسؤولين (إغتيال ألكسندر الأول ملك يوغوسلافيا)، وتتناول الإتفاقية في المادة الثانية الأفعال التي تعد أعمالاً إرهابية ذات طابع دولي، وهي أي فعل عمدي يتسبب في موت أو إحداث إصابة جسدية أو فقدان حرية أي من رؤساء الدول.²

ونصت المادة الأولى من قرار مجمع القانون الدولي الصادر في باريس عام 2001 على أنّ: "شخص رئيس الدولة محل إحترام على أرض أي دولة أجنبية، ولا يجوز أن يخضع للقبض عليه أو الحبس، وعلى السلطات في الدولة الأجنبية أن تعامله بالإحترام الواجب له وأن تتخذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوع أي إعتداء على حريته".

ونجد بأنّ بعض الإتفاقيات جاءت مؤكدةً على حصانات رؤساء الدول وأنّ نصوصها لا تتعارض مع هذه الحصانات، فنصت الفقرة الثانية من المادة الثالثة من إتفاقية الأمم المتحدة لحصانة الدول وممتلكاتها على أنّها: "لا تخل بالإمتيازات والحصانات الممنوحة بمقتضى القانون الدولي لرؤساء الدول بصفتهم الشخصية".³

كما تقوم كثير من الدول بتضمين قوانينها الجنائية نصوصاً تجرّم الإعتداء على حياة رؤساء الدول وسلامتهم وتشدّد العقوبات على مرتكبي مثل هذه الجرائم. ففي 24 أبريل 1969 صدّق رئيس الولايات المتحدة على تعديلات قانون الحصانات السيادية الذي شدّد عقوبة الأشخاص الذين يقومون بأنشطة إرهابية ضد رؤساء الدول وملوك الدول الأجنبية إلى الإعدام.

¹ إتفاقية منع وقمع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية 1973، موجود على الموقع التالي:

www.legallaw.ul.edu.lb

² إتفاقية قمع ومنع الإرهاب للعام 1937، موجود على الرابط التالي: <https://www.wdl.org/item>

³ إتفاقية الأمم المتحدة لحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية، منشور على الموقع التالي:

https://hrlibrary.umn.edu/arabic/states_jurisdictional.html

وعلى الرغم من هذه النصوص التي تكرس العرف المستقر لحصانات رؤساء الدول وحمائهم، قامت الولايات المتحدة بقصف مقر الرئاسة في تشيلي وقتلت الرئيس المنتخب سلفادور الليندي ودعمت إنقلاباً عسكرياً قاده الجنرال بينوشيه. ولا ننسى القبض على الرئيس العراقي صدام حسين من قبل الجيش الأميركي وكذلك القبض على رئيس بنما نورييغا على الرغم من تحريم ذلك في القانون الدولي.

الفقرة الثانية: موقف الإجتهد القضائي الدولي من حصانة الرؤساء:

القضاء أيضاً عزز من حصانات الرؤساء وظهر ذلك في العديد من الأحكام والقرارات القضائية. ففي العام 2002 فرضت محكمة العدل الدولية على بلجيكا في قضية الأمر بالقبض (Warrant Arrest) إلغاء أمر الإعتقال الذي أصدرته بحق وزير خارجية الكونغو الديمقراطية، يوروديا نومباسي، كونه يتمتع بحصانة تحول دون محاكمته.

وجاء في قرار المحكمة:

“The Court concludes that the circulation of the warrant constituted a violation of an obligation of Belgium towards the Congo, in that it failed to respect the immunity of the incumbent Minister for Foreign Affairs of the Congo, more particularly, infringed the immunity from criminal jurisdiction and the inviolability then enjoyed by him under international law”.¹

كما عادت محكمة العدل الدولية وأكّدت على هذه الحصانة في قضية جيبوتي ضد فرنسا، حيث وضعت على عاتق الدولة المستقبلية حماية حرمة وكرامة رئيس الدولة الأجنبية.²

¹ قرار محكمة العدل الدولية في قضية الأمر بالقبض (قضية يوروديا)، 2000/4/11، رقم 121. www.ijl.org/uploads/2016/08/The-Yerodia-Case

² قضية جيبوتي ضد فرنسا على الرابط التالي: www.icj_cij.org/files/case-related/136/136-20080604

كما رفضت محكمة النقض الفرنسية السماح برفع دعوى قضائية ضد الرئيس الليبي معمر القذافي بسبب إتهامه بإسقاط طائرة فرنسية فوق النيجر عام 1989، وإعتبرت أن الأعراف الدولية تمنع محاكمة رئيس دولة أمام محاكمة أجنبية حتى ولو كانت هذه الجرائم أعمال إرهابية خطيرة. وفي حكم مماثل، لمحكمة أسبانية (The Spanish Audiencia Nacional)¹ إعتبرت أن المحاكم الأسبانية ليس لها إختصاص بمحاكمة فيدال كاسترو، الرئيس الكوبي آنذاك، حتى بالنسبة للجرائم الدولية، كونه يتمتع بحصانة دولة، وطالما يشغل منصب رئيس الدولة.²

وفي نفس السياق رفضت فرنسا وبلجيكا الطلبات التي تقدمت بها المنظمات الحقوقية عام 1998 لمحكمة لوران كابيلا رئيس جمهورية الكونغو الديمقراطية أثناء زيارته لتلك الدولتين.³ وفي العام 2000 رفضت إحدى المحاكم الأميركية إتخاذ أي إجراءات لمحكمة الرئيس الزمبابوي روبرت موجابي وذلك لكونه رئيس دولة أجنبية يقرر له القانون الدولي حصانات ضد المحاكمة أمام القضاء الوطني.⁴

ولكننا نجد موقف المحاكم يتغير بإعتبار أن هناك إستثناءات يمكن من خلالها الخروج على مبدأ حصانة رئيس الدولة الوارد في القانون الدولي العرفي، ومن ذلك حالة ارتكاب جرائم مخلة إخلالاً جسيماً بحقوق الإنسان، وكذلك الأعمال التي يقوم بها رئيس الدولة خارج حدود صلاحياته.

ولذلك أعتبرت محكمة الإستئناف العليا الأميركية في قضية (USA v. Noriega) أن الرئيس نورييغا، من خلال التحليل لطبيعة الأعمال الصادرة منه، لا يتمتع بأي حصانة واردة في

¹ The Audiencia Nacional is a special and exceptional high court in Spain, it has jurisdiction over all of the Spanish territory as well as over international crimes which come under the competence of Spanish Courts.

² C. Ezennia, Application of the State Immunity rule in the International Criminal Justice System, Law thesis, Dallose University, 2014, p 75

³ خالد محمد خالد، المرجع السابق

⁴ خالد حسين محمد، المرجع السابق

العرف الدولي، إذ أنّ الأفعال التي قام بها كانت ترمي لتحقيق ثرائه الشخصي ومن ذلك تهريب المخدرات.¹

ولكن ذلك لم يمنع الإجتهد من إصدار أحكام تعزّز هذه الحصانة حتى ولو كانت تشمل جرائم خطيرة كالتعذيب، بل ذهب الى أبعد من ذلك وأعتبر أنّ الحصانة لا تزول حتى بعد زوال المنصب، ففي تشرين الثاني 2007، رفض المدعون العامون الفرنسيون توجيه إتهامات ضد وزير الدفاع الأمريكي السابق دونالد رامسفيلد بسبب التعذيب والجرائم الأخرى المزعومة المرتكبة أثناء الغزو الأمريكي للعراق، على أساس أنّ رؤساء الدول يتمتعون بالحصانة الرسمية بموجب القانون الدولي العرفي، وأعتبروا أنّ الحصانة تبقى بعد مغادرة المسؤول منصبه.²

هذه الأحكام جميعها تعاملت مع حصانة الرؤساء أمام المحاكم الأجنبية لدول أخرى، ولكن الوضع لم يعد كما كان عليه في السابق وخاصة بالنسبة للجرائم الدولية الخطيرة التي يعاقب عليها القانون الدولي، وخاصة مع قيام المحكمة الجنائية الدولية، وهذا ما سنراه في القسم الثاني.

الفقرة الثالثة: أنواع الحصانة الرئاسية:

في القانون الدولي هناك نوعين من الحصانات.

1- النوع الأول يعرف بالحصانة الشخصية (Status Immunity) ويعرف أيضاً في القانون الدولي (ratione personae)، تغطي هذه الحصانة كافة أعمال الرئيس، سواء الخاصة أو الرسمية، بما فيها التصرف السابق لتولي المنصب، وتشمل حرمة الشخصية والحصانة من القضاء الجنائي.

الحصانة الشخصية لرئيس الدولة تعني عدم جواز التعرض لشخصه أو محل إقامته أو مواكبه أثناء وجوده في الخارج، فلا يجوز القبض عليه أو حجزه لأي سبب كان أو القيام بتحديد إقامته، أي فرض الإقامة الجبرية عليه دون حق المغادرة. كما لا يجوز تفتيشه أو تفتيش أمتعته

¹ United States vs Noriega, FindLaw for legal Professionals, legal Report published on this site: <https://caselaw.findlaw.com>us-11th-circuit/1089768.html>

² French prosecutors throws out Ramsfeld torture case, 14/11/2015, Report released on this site: <https://www.reuters.com/article/us.france-rights-rumsfeld.html>

أو سيارته أو السيارات المرافقة له، وتلتزم الدولة الأجنبية بأن تكفل حرية التنقل له ولمواكبه، وإتخاذ كافة الإحتياطات والإجراءات الأمنية التي تضمن عدم تعرضه لأي إعتداء.¹

وقد أكدت محكمة العدل الدولية على الحصانة الشخصية التي يتمتع بها الأفراد في قضية (Arrest Warrant) في الفقرة الواحدة والخمسون من حكمها، حيث أوردت: " يجب على المحكمة أن تترك في النهاية حقيقة مفادها، أن القانون الدولي قد أكد بشدة أن بعض الأفراد من كبار ممثلي الدول، وعلى رأسهم رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية يتمتعون بحصانة شخصية طيلة فترة بقائهم في مناصبهم من الخضوع للإختصاص الجنائي والمدني على حدٍ سواء.² هذه الحصانة تغطي فئة قليلة من الأفراد وعلى رأسهم رئيس الدولة.

ويلاحظ أن محكمة العدل إعتبرت الحصانة الشخصية تتعدى الحرمة الشخصية لرئيس الدولة، بل تشمل الحصانة القضائية لرئيس الدولة عن كافة أعماله، وهذا ما ذكرناه سابقاً.

في رأي إستشاري لمجلس اللوردات في قضية بينوتشييه أكد اللورد Millet على هذا الأمر حين قال: " الحصانة الشخصية (Ratione Personae) هي حصانة مركزية. فالشخص التي يتمتع بها، له هذه الحماية بسبب وضعه الرسمي، وتبقى هذه الحصانة طالما يتولى منصبه، فيتمتع بالحصانة المطلقة من الولاية القضائية المدنية والجنائية للمحاكم الوطنية للدولة الأجنبية".³

وبالتالي، وبحسب رأيه، هذه الحصانة (Ratione personae) تبقى طالما الشخص، يشغل منصبه الوظيفي، ويتمتع بحصانة كاملة من الملاحقة الجنائية والمدنية للمحاكم الأجنبية.

وكثيراً ما يعبر عن هذه الحصانة بأنها مطلقة، ففي قضية الأمر بالقبض وصفت محكمة العدل نطاق هذه الحصانة بقولها: " لا يمكن التمييز بين الأعمال التي يقوم بها وزير الخارجية

¹ ناجي سابق، "حصانات الحكام في ميزان القانون الدولي"، بحث قانوني، مجلة نادي قضاة التحكيم، منشور على الرابط التالي:

http://jcia2014.blogs.com/2014/10/blog-post_35.html

³ المرجع السابق، A. BIANCHI

بصفة رسمية، والأعمال التي يُزعم أنها أُدّيت بصفة شخصية، أو لا يمكن في هذا الباب التمييز بين الأعمال التي أرتكبت قبل أن يتولى الشخص المعني منصب وزير الخارجية والأعمال المرتكبة خلال ولايته. وبالتالي، إذا أُلقي القبض على وزير الخارجية في دولة أخرى بتهمة جنائية، فمن الواضح أنه يمنع بسبب ذلك من أداء المهام المندرجة في ولايته".¹

البعض إعتبرها "الحق في الأمان المطلق والكامل، وفي الحرية دون قيد مع عدم المساس بشخص المتمتع بها في أي مناسبة".² وقد أشارت الى هذا المبدأ إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية للعام 1961 في المادة 29 التي نصت: "تكون حرمة المبعوث الدبلوماسي مصونة، ولا يجوز إخضاعه لأي صورة من صور القبض أو الإعتقال، ويجب على الدولة المعتمد لديها معاملته بالإحترام اللائق وإتخاذ كافة التدابير المناسبة لمنع أي إعتداء على شخصه أو حرّيته أو كرامته.

2- أما النوع الثاني، فهي ما يعرف بالحصانة الوظيفية (Functional Immunity or *ratione materiae*)، وتسمى أيضاً بالحصانة الموضوعية، توصف بكونها موضوعية متى كانت تضي الحماية على الشخص بالنظر الى الأعمال والتصرفات التي قام بها حينما كان في منصبه، أي بمعنى آخر يجب النظر الى مدى إرتباطها بالعمل أو التصرف الذي قام به الفرد، أكثر من تعويلنا على الشخص الذي قام بهذا العمل أو التصرف.³

إنّ توفر الحصانة الموضوعية لموظف حكومي حالي أو سابق من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية يعتمد على ما إذا كان الفعل المتهم به قد تمّ تنفيذه بصفة رسمية.⁴

¹ قضية الأمر بالقبض، المرجع السابق

² علي حسين الشامي، المرجع السابق، ص 459

³ ماهر أسامة مسعود، "حصانة رؤساء الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2016، ص 18

⁴ R. O'Keefe, Immunity Ratione Materiae from Foreign Criminal Jurisdiction and the Concept of "Acts Performed in an Official Capacity", 2014, p 5, on this site:

<https://www.coe.int/en/web>

ويعد رئيس الدولة ممثلاً لدولته متى قام بهذه الأعمال بالنيابة عن دولته وبإسمها، وحينها لا ولاية قضائية لأي محكمة عليه. وقواعد هذا النوع من الحصانة تنطبق على كل من رئيس الدولة القائم وكذلك رئيس الدولة بعد إنتهاء ولايته لطالما أنّ العمل محل النظر والتمحيص متعلق بقيام رئيس الدولة بواجبات وظيفته كرئيس.¹ أي أنّ هذه الحصانة دائمة لا تنتهي بإنتهاء ولاية الرئيس بل تستمر لتشمل الأعمال التي تتعلق بمركزه كرئيس دولة.

أقيم تمييز بين الحصانة من حيث الموضوع والحصانة من حيث الأشخاص، فبينما الأولى يمكن الإستظهار بها حتى بعد إنتهاء فترة الولاية، أمّا الأخيرة تبقى حتى نهاية تلك الولاية وترتبط بالمسؤول المعني.² وجاء في هذا المعنى، " تتمثل الحصانة الدائمة في الأفعال التي تمّ " تتمثل الحصانة الدائمة في الأفعال التي تمّ إجراؤها أثناء فترة تولي المنص، وللأفعال التي تشكل جزءاً من مهامه الرسمية مهما كان المنصب الذي يشغله. في حين لا يمكن مقاضاة الشخص الذي يتمتع بالحصانة الشخصية إلا بسبب الأفعال الخاصة غير القانونية لبني تمت أثناء توليه منصبه.³

ومبررات هذه الحصانة كانت دائماً المساواة السيادية بين الدول، ومبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى. ولكن الأمر إختلف لاحقاً وأصبح التركيز على مبرر قيام الرئيس بمهام وظيفته بعيداً عن أي مؤثرات خارجية. وهذا المبرر يشمل الحصانة الشخصية على نحو أوسع.

¹ ماهر أسامة مسعود، المرجع السابق، ص 20

² مذكرة الأمانة العامة، المرجع السابق، ص 11

³ The continuing immunity is for actions performed during the time that the office is held, for actions that are part of his official functions in whatever office is held. That a person entitled to immunity *ratione personae* can only be prosecuted for illegal private actions performed when in office. E. Franey, Immunity, Individuals, and International Law, Law Thesis, London, 2009, p 89

يبرر منح هذه الحصانة أحياناً، بالحاجة إلى عدم منع رئيس الدولة أو الدبلوماسي من أداء مهامه الرسمية خوفاً من الملاحقة بعد إنتهاء خدمته الفعلية. هذا التبرير بالكاد يمكنه دعم توافر الحصانة في حال إرتكاب جرائم خطيرة يجرّمها القانون الدولي.¹

وقد عدّلت الدولة البلجيكية التشريع الذي بموجبه أصدرت مذكرة التوقيف بحق السيد يروديا، ففي 2003 عدّلت هذه المادة لتتص على أنّ الحصانة الدولية التي تأتي عن صفة الفرد الرسمية لا تمنع تطبيق هذا القانون إلّا في ظل القيود المنشأة بموجب القانون الدولي.² فبعد أن أصدرت بلجيكا أمراً بإعتقال وزير خارجية الكونغو لإتهامه بجرائم ضد الإنسانية، رفعت الكونغو قضية ضد بلجيكا أمام محكمة العدل الدولية التي أصدرت حكمها في 14 شباط 2002 وأعلنت أنّ مذكرة التوقيف غير قانونية، وجاء في نص الحكم أنّه: "في القانون الدولي العرفي، لا تمنح الحصانات لوزراء الخارجية لمصلحتهم الشخصية، ولكن لضمان الأداء الفعال لوظائفهم نيابة عن دولهم".³

وتجدر الإشارة إلى أنّ البعض يميز بين حصانة قضائية وحصانة شخصية، إلّا أنّ كلتا الحصانتين (الشخصية والوظيفية) تشملان الحصانة القضائية لرئيس الدولة كما هو مبين في فقرتنا.

¹ "The immunity is sometimes also justified by the need to prevent the serving head of state or diplomat from being inhibited in the performance of his official duties by fear of the consequences after he has ceased to hold office. This last basis can hardly be prayed in aid to support the availability of the immunity in respect of criminal activities prohibited by international law". A. Abass, Complete International Law (Text, Cases, and Materials), Second edition, OXFORD University Press, 2014, p 293

² معمر توفيق، "تحديات المحكمة الجنائية الدولية أمام مبدأ الحصانة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، 2014، ص 11

³ Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo v. Belgium), Judgment of 14 February 2002, p: 212, site: www.icj-cij.org

الفصل الثاني: مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة أمام المحاكم الدولية:

الحصانة التي توليها القوانين سواءً الوطنية أو الدولية، لرؤساء الدول بدأت تثير الكثير من الإنتقادات بعيد الحربين العالميتين، اللّتين شهدتا الكثير من المجازر التي حرمتها القوانين الدولية. فكان التوجه إلى محاولة إلغاء هذه الحصانة إذا كانت تتعلق بجرائم خطيرة تمس أمن الإنسانية. وكانت البذرة الأولى في هذا المجال بعد الحرب العالمية الأولى حيث نصت معاهدة فرساي على معاقبة الإمبراطور الألماني غليوم الثاني.

ولم يقف الأمر عند هذا الحد، ونظراً لتكرار هذه الجرائم وزيادة أهوالها مع الحرب العالمية الثانية، كان لا بد من وضع حد لمرتكبي هذه الجرائم بصرف النظر عن صفتهم الرسمية، فكانت محكمتي نورمبرغ وطوكيو.

غير أنّ الدفع بالحصانة، وإن كان يمكن الإحتجاج به في نطاق القانون الجنائي الداخلي، فإنّ الوضع أصبح يختلف عندما يتعلق الأمر بجريمة دولية خاضعة لأحكام القانون الدولي الجنائي، فقد بات من المستقر أنّه لا يعتد بالحصانة ولا يمكن أن تكون وسيلة للإفلات من العقاب. وكان للمحاكم الجنائية الدولية الدور الأبرز في تكريس مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة في وجه الجرائم الخطيرة.

وتّم تأكيد مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة كسبب للإفلات من العقاب في مختلف المواثيق الدولية. ولعل المباديء التي أسستها محكمة نورمبرغ كانت الأولى في هذا الصدد. وبناءً على ما تقدم سنقسم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث، سنتناول في المبحث الأول تقرير مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة عقب الحرب العالمية الأولى، وسنخصص المبحث الثاني للحديث عن غياب الحصانة الرئاسية عقب الحرب العالمية الثانية، وفي المبحث الثالث سنلقي الضوء على المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة التي أنشأها مجلس الأمن.

المبحث الأول: تقرير مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة عقب الحرب العالمية الأولى:

في غضون القرن العشرين، أثار قانون الشعوب جدلاً حول بعض القواعد الثابتة، ومنها ضرورة الإستثناء من قاعدة الحصانة التي يتمتع بها الحكام عندما يرتكبون جرائم دولية.

وبعد إنتهاء الحرب العالمية الأولى، وما خلفته من مآسي وويلات ودمار إقتصادي هائل وأعداد لا تحصى من القتلى والمفقودين، شعر العالم بحاجة ماسة الى ضرورة إيجاد قواعد قانونية جديدة لمعاقبة مجرمي الحرب، بل أنّ الأصوات إرتفعت مطالبةً بمحاكمة رؤساء الدول المسؤولين عن إشعال الحرب أو أمرها بإرتكاب جرائم حرب. وبالتالي التخلي عن حصانة الرؤساء.

عقدت الدول المنتصرة بعد إنتهاء الحرب مؤتمراً تمهيدياً للسلام في فرساي الذي شكلت على أثره لجنة المسؤوليات وحددت مهمتها (الفقرة الثانية)، تمّ بعدها عقد معاهدة فرساي للعام 1919 التي أقرت محاكمة غليوم الثاني (الفقرة الثالثة). ولكن لا ننسى أن نشير إلى مبدأ آخر لا يخلو من الأهمية على صعيد الحصانات وهو مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، الذي كان الركيزة الأساسية لعدم الإعتداد بحصانة الرؤساء. وعليه سنتحدث عن هذا المفهوم في (الفقرة الأولى) نظراً لأهميته في توضيح المسار القانوني للتخلي عن حصانات الرؤساء.

الفقرة الأولى: مبدأ المسؤولية الدولية الجنائية الفردية:

كان الوضع السائد في ظل القانون الدولي التقليدي بأنّ الدولة هي الشخص الوحيد في القانون الدولي، وبالتالي هي المخاطبة بأحكامه وقواعده، وهي وحدها تتحمل المسؤولية الدولية، وأنّ الفرد بعيد عن الإلتزام بالقواعد والأحكام الدولية، ولا يمكن أن يتحمل المسؤولية الدولية ما دام، لا يخضع لأحكام القانون الدولي ولم يكن مخاطباً بقواعده.¹ إلا أنّ هذا الأمر تبدل بإقرار المسؤولية الجنائية الفردية.

إنّ مبدأ مسؤولية الرؤساء والقادة عن الجرائم الدولية ليس جديداً في المجتمع الدولي، فقد برز

¹ مختار علي سعد الطاهر، القانون الدولي الجنائي-الجزاءات الدولية، الطبعة الأولى، دار الكتاب الجديد، بيروت، 2000، ص 112.

قبل الحرب العالمية الأولى إلا أنه عرف بصورة واضحة منذ نهاية الحرب العالمية الثانية، حيث طبق بصورة صريحة وواضحة على القادة والرؤساء في محاكمات نورمبرغ وطوكيو التي شكّلت أساساً للقضاء الجنائي الدولي سواءً أكان هؤلاء قد قاموا بإصدار الأوامر بارتكاب هذه الجرائم أو لعدم قيامهم بما يلزم لمنع وقوعها.

يقصد بمبدأ المسؤولية الجنائية الفردية بصورة خاصة، ما يترتب من خروقات القانون الدولي الإنساني الموجبة للعقاب من مسؤولية جنائية فردية طبقاً لأحكامه بحيث يجب أن يتحملها أعوان الدولة أو وكلاؤها لا سيما أفراد القوات التابعين لأطراف النزاع بموجب القانون الدولي مباشرة.¹

الخطوة الأولى في محاولة قوننة مبدأ مسؤولية الأفراد في القانون الدولي، كانت في أوائل القرن العشرين، وبالتحديد في معاهدات فرساي، التي أقرت في مادتيها 228 و229 حق قوات التحالف بمحاكمة ومعاقبة "الأفراد المسؤولين عن إنتهاكات قوانين وقواعد الحرب". وبينما لم تنص معاهدات جنيف لأسرى الحرب، للأعوام 1899 و1907 على أي نص يخوّل معاقبة "الأشخاص" الذين ينتهكون قواعدهما، وتضمنت إتفاقية 1929 نصاً ضعيفاً في هذا الإطار، وذلك في المادة 3 من تلك الإتفاقية.²

إلا أنّ هذه التجربة (محاكمة الأمبراطور غليوم) قد فشلت لأنها لم تؤدي الغرض المطلوب منها (كما سنرى في الفقرات اللاحقة)، لتأتي بعدها محاكم نورمبرغ التي أنشأتها إتفاقية لندن عام 1945 بعد الحرب العالمية الثانية لمعاقبة كبار مجرمي الحرب من دول المحور، والمتهمين بارتكاب مخالفات جسيمة لقوانين وأعراف الحرب التي كانت الإنطلاقة الفعلية لتكريس مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للقادة والرؤساء.³ ولكن كان على القانون الدولي أن ينتظر تصديق مباديء نورمبرغ من قبل قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1946، وصياغتها في لجنة القانون الدولي لكي يخطو خطواته الفعلية الأولى نحو تأسيس مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية في القانون الدولي.⁴ ثمّ وبفعل إنتهاء الحرب الباردة، وبناءً على طلب الجمعية العامة للأمم المتحدة،

¹ نزار العنبيكي، القانون الدولي الإنساني، دار وائل، الأردن، 2010، ص 493

² ليلي نقولا الرحباني، المحاكم الجنائية الدولية-إنجازات وإخفاقات، Cedar River Production، 2013، ص 60

³ فيصل سعيد علي، المرجع السابق، ص 2

⁴ ليلي نقولا الرحباني، المرجع السابق، ص 60

إستطاعت لجنة القانون الدولي إنهاء مشروع قانون حول المسؤولية الجنائية الفردية يركز إلى مبادئ نورمبرغ، وذلك في العام 1996، الذي عاد وتمّ تعديله في العام 2001، وقد تمّ الإستناد إلى مشروع القانون هذا في تحضير مسودة النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية، الذي أقر في العام 1998.¹

وهكذا كان لمحاكمات نورمبرغ وبدرجة أقل محاكم طوكيو تأثير كبير على مفهوم المسؤولية الجنائية.² وأيضاً لمفهوم آخر وهو مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة. فمنذ إقرار هذا المبدأ لم يعد بمقدور القادة والرؤساء الإحتجاج والتمسك بما يمنح لهم من حصانة بحكم مناصبهم، للتملص مما ينسب إليهم من إنتهاكات القانون الدولي الإنساني.³

ولا ننسى محكمتي يوغسلافيا السابقة وروندا، لتأكّد بدورهما ذلك المبدأ، وفي تقريره المرفوع إلى مجلس الأمن في أيار 1993 عن الإنتهاكات التي حصلت في يوغسلافيا السابقة، تحدث الأمين العام للأمم المتحدة عن مسؤولية فردية يتحملها كل كل الأشخاص الذين شاركوا في التخطيط، والتحضير وتنفيذ إنتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني في يوغسلافيا السابقة. وطالب التقرير بطلب نزع الحصانة عن الرؤساء والقادة الذين يثبت تورطهم بهذه الأعمال أو فشلوا في القيام بواجباتهم في منع إرتكاب مثل هذه الأعمال، ويشير صراحة إلى مساءلتهم مساءلة فردية جنائية.⁴

وتلا ذلك توقيع إتفاقيات جنيف وبروتوكولاتها الأربعة وبعد جهود دولية مضنية تمّ تبني النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لتكون أول محكمة من نوعها وهي محكمة دائمة التي نصّ نظامها الأساسي على مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء.⁵

ويمكن القول أنّ إتفاقية لاهاي الرابعة المتعلقة بإحترام قوانين وأعراف الحرب البرية لعام 1907 هي أول إتفاقية جماعية تنص على مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيه

¹ ليلي نقولا الرحباني، المرجع اعلاه، ص 63

² ليلي نقولا الرحباني، المرجع أعلاه، ص 61

³ يونس العزاوي، مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي، مطبعة شفيق، بغداد، 1970، ص

45

⁴ ليلي نقولا الرحباني، المرجع أعلاه، ص 63

⁵ فيصل سعيد علي، المرجع السابق، ص 2

وكذلك إتفاقيات جنيف الاربعة لعام 1949، وتمّ النص على هذا المبدأ في إتفاقية منع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها لعام 1948 (المادة 3)، كما تأكّد بصورة واضحة في البروتوكول الأول الاضافي لإتفاقيات جنيف الخاصة بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية لعام 1977. وقد طبّق هذا المبدأ بشكل صريح في أثناء محاكمة مجرمي الحرب في المحكمة الجنائية الدولية الخاصة ببوغسلافيا أثناء محاكمة الرئيس الصربي السابق سلوبودان ميلوسوفيتش وبعض أركان نظامه، وطبّق أيضا على الدكتاتور الشيلي السابق بينوشيه، وعلى الرئيس التشادي السابق.¹

وبهذا يتبين لنا أنّ إقرار المسؤولية الجنائية الفردية كانت الحجر الأساس في إنهاء عهد الإفلات من العقاب وإقرار مبدأ عدم الأعتداد بحصانة الرؤساء التي لطالما كانت شوكة في خاصرة العدالة.

الفقرة الثانية: لجنة المسؤوليات:

إبان الحرب العالمية الأولى، وبالرغم من كثرة المطالبات لمحاكمة مجرمي الحرب، فإنّ موضوع مسؤولية الرؤساء بالذات كان محل خلاف بين فقهاء القانون الدولي آنذاك، ويكاد يتفق معظم رجال القانون على توفر المسؤولية الأخلاقية بالنسبة لرؤساء الدول إلا أنّ الخلاف كان منصباً على المسؤولية القانونية لرؤساء الدول.

فكان السعي آنذاك الى تحديد المسؤولية القانونية وتحديد كيفية تشكيل المحكمة التي تملك إختصاص محاكمة رؤساء الدول من ناحية، والبحث في القانون الذي بموجبه يمكن محاكمة مثل هؤلاء الأشخاص من ناحية أخرى.

وبناءً عليه اقترح المجتمعون في المؤتمر التمهيدي للسلام الذي إنعقد في باريس في 25 شباط 1919 تشكيل لجنة المسؤوليات والتي إقترحت بأن يحاكم مجرمي الحرب أمام محكمة دولية مستقلة قادرة على معاقبة مرتكبي الفظائع وعدم السماح لهؤلاء بالإفلات من العقاب.

¹ منذر أبو الفضل، "مسؤولية الرئيس السوداني عن الجرائم الدولية في دارفور"، موقع إيلاف، 2008/7/6، منشور على الرابط التالي: www.elaph.com/amp/web/AsdaElaph/2008/7/350154.html

شكّل مؤتمر السلام لجنة لبحث مسؤوليات الحرب، سميت بلجنة مسؤوليات مرتكبي الحرب والجزاءات. وحدّد المؤتمر مهمة تلك اللجنة بدراسة النقاط التالية:

- تحديد مسؤولية مرتكبي حرب الإعتداء.
- تحديد مسؤولية الأشخاص الذين إرتكبوا جرائم حرب بصرف النظر عن مراكزهم ورتبهم.
- تحديد الأفعال المرتكبة من قبل القوات الألمانية والمتضمنة مخالفات لقوانين وعادات الحرب.
- تكوين محكمة خاصة والإجراءات الخاصة بها ووضع النصوص القانونية التي تعاقب على الأفعال الجرمية.

وعلى هذا الأساس جاء في قرار اللجنة: "يعتبر جميع الأشخاص الذين ينتمون الى دول العدو، وبصرف النظر عن مراكزهم الحكومية وعلو رتبهم بما فيهم رؤساء أو غيره، والذين ثبتت إدانتهم لإنتهاكهم قوانين وعادات الحرب أو قوانين الإنسانية، مسؤولين عما إرتكبه من أعمال مما يستوجب تقديمهم الى المحاكم الجنائية.¹

وكان رأي أكثرية أعضاء اللجنة ضرورة إنشاء محكمة عليا خاصة بمحاكمة الإمبراطور الألماني غليوم الثاني ومساعديه، وكونه رئيس دولة لا يجب أن يحول ذلك دون محاكمته. وأضافت اللجنة أنّ القواعد العامة للقانون الدولي العام أجازت محاكمة ومعاقبة مجرمي الحرب في حالة وقوعهم في الأسر وإلقاء القبض عليهم من قبل العدو. وأضافوا: "إذا لم يعاقب الإمبراطور ومساعدوه فإنّ ضمير الإنسانية سيصاب بخيبة أمل، وأنّ جميع قوانين وعادات الحرب وقوانين الإنسانية ستكون مجرد حبر على ورق".²

ولكن الأمر لم يخلو من تحفظات من الجانب الأميركي والياباني. فقد ميّز الوفد الأميركي بين المسؤولية القانونية والمسؤولية الأخلاقية، فبينما الأولى يمكن المعاقبة عليها فالثانية لا يمكن أن تكون سندا لمحاكمة رئيس الدولة. وجاء في المذكرة الأميركية أنّ رئيس الدولة هو ممثل

¹ يونس العزاوي، المرجع السابق، ص 107

² يونس العزاوي، المرجع أعلاه، ص 108

الشعب وفي شخصه تتمثل السيادة وهو مسؤول عن أعماله أمام شعبه فقط ولا يمكن أن يكون مسؤولاً أمام أية هيئة أخرى.¹

أما الوفد الياباني فإعتبر بأنه لا يحق للحلفاء إنشاء محكمة بعد إنتهاء الحرب وتشريع قوانين جديدة لمحاكمة المتهمين، كما وجد أنّ قانون الشعوب لا يتضمن نصوصاً يمكن الإستناد إليها في المحاكمات. ويضيف الوفد إلى ذلك قائلاً: "يجب على أي حال أن نفكر في نتائج السابقة التي سنوجدتها في تاريخ قانون الشعوب ألا وهي سابقة محاكمة رؤساء دولة الأعداء أمام محكمة ينشؤها الخصم عن جرائم قوانين وعادات الحرب".²

وبناءً على هذه التحفظات وجد المؤتمر التمهيدي للسلام ضرورة إستشارة الفقه في هذا المجال. وقد وضع الخبيران، العميد لارنود (عميد كلية الحقوق في باريس) والأستاذ دي لابراديل (الأستاذ في كلية باريس)، بحثاً عن إدانة الإمبراطور السابق في جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، وقد بحثا في مبدأ حصانة الحاكم الأجنبي الذي بمقتضاه لا يمكن محاكمته أمام محكمة داخلية عن أفعال القانون العام وهذه هي حالة الإمبراطور غليوم الثاني إذا كان غير معزول، وبصبح بذلك معفى من المسؤولية، ولكنه وقد عزل وأصبح فرداً عادياً هل يمكن محاكمته أمام المحاكم العادية عن جرائمه ذات الجسامة غير العادية حتى لا تبقى تلك الجرائم دون عقاب. أجاب الفقيهان على هذا التساؤل بالنفي وأضافا إلى ذلك أنه يمكن محاكمة الإمبراطور المعزول عن أي جريمة لا تتصل بوظائفه، ولكن لا يمكن محاكمته عن جريمة ترتكب في حدود مهام ووظائفه لأنّ هذه تكون مغطاة بالحصانة وقت ارتكابها وبالتالي لا تخضع لإختصاص محاكم القانون العام.³

وأضاف الفقيهان أنّ الجرائم المنسوبة الى الإمبراطور هي جرائم دولية ويجب نظرها من قبل محكمة دولية، وأنّ قانون لاهاي المكتوب يجرّم صراحة الأفعال التي تتضمن إنتهاكاً لقانون

¹ يونس العزاوي، المرجع السابق، ص 108

² محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، دار الفكر العربي، ص 144

³ محمد محي الدين عوض، المرجع أعلاه، ص 161

الشعوب، ومن غير المعقول بقاء الإعتداء على السلام من دون عقاب. وإنّ عدم عقاب الإمبراطور قد أصبح في القانون الدولي الحديث من المبادئ البائدة.¹

وخلاصة ما توصل إليه تقريرهما، أنّ الإمبراطور مسؤول مسؤولية كاملة عن إثارة جريمة الحرب العالمية، وجرائم الحرب التي ارتكبتها، ومن الضروري محاكمته أمام محكمة تتناسب مع جسامة الجرائم المرتكبة، وهي إنتهاك قواعد الحياد، والإعتداء على المبادئ الأساسية لقانون الشعوب، ونقضه لقواعد العرف الدولي وإتفاقيات لاهاي، وأن تكون هذه المحكمة دولية وقادرة على إصدار الحكم الذي يصك أذان العالم لأول مرة.²

وبناءً على رأي الأكثرية في لجنة المسؤوليات مع إهمال وجهة النظر الأميركية واليابانية، وبالإستناد الى تقرير الفقيهين، إعتبر الحلفاء الإمبراطور الألماني غليوم الثاني مسؤولاً عن إرتكاب جرائم ضد الأخلاق الدولية وضد حرمة المعاهدات وهذا يكفي لتقديمه للمحاكمة. وأقروا مبدأ جواز محاكمة رئيس دولة أمام محكمة دولية خاصة.

ومهما يكن من أمر، فإن تقرير الفقيهين لم يأت وافياً أيضاً، ولم يستند إلى أسس قانونية واضحة تؤسس لمسؤولية الإمبراطور.

الفقرة الثالثة: معاهدة فرساي:

وقعت معاهدة فرساي في 28 حزيران 1919. وهي معاهدة الصلح التي وقّعت أساساً بين الألمان والحلفاء بعد إنتهاء الحرب العالمية الأولى.³

وناقشت نصوصها ودرستها أكثر من خمسين لجنة فنية، وقد خصّص القسم السابع منها لجرائم الحرب والجريمة ضد السلام من المادة 227 الى المادة 230.

جاء في نص المادة 227: "أنّ الدول المتحالفة والمتحدة تعلن مسؤولية الإمبراطور الألماني غليوم الثاني وإعتباره متهماً بإرتكاب جريمة عظمى ضد الأخلاق الدولية وحرمة المعاهدات على

¹ محمد محي الدين عوض، المرجع السابق، ص 165

² عبد الواحد الفار، المرجع السابق، ص 75

³ سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 138

أن تُؤلف محكمة خاصة لمحاكمته مع إحترام حقه في الدفاع عن نفسه. وتتألف هذه المحكمة من خمسة حكام يمثلون ويعينون بمعرفة كل من السلطات الخمس الآتية: الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا العظمى وفرنسا وإيطاليا واليابان. على أن تستهدي المحكمة في قضائها بالقيم المستلهمة من المبادئ السياسية السامية بين الأمم مع الإهتمام بتأمين وتأكيد إحترام الإلتزامات المعلنة رسمياً، والتعهدات والأخلاق الدولية. ويناط بالمحكمة مهمة تحديد العقوبة التي ترى تطبيقها. وسوف توجه الدول المتحالفة والمتحدة رسالة خاصة الى حكومة هولندا طلباً ترجو فيه تسليم الإمبراطور لمحاكمته".

وبذلك تكون هذه المادة قد كرست مسؤولية رئيس الدولة لأول مرة في نص مكتوب، فلم يؤخذ بقاعدة حصانة الرئيس كرادع من العقاب كسابقة أولى في تاريخ القانون الدولي.

إلا أن نص المادة 227 جاء غامضاً لناحية تحديد جريمة الإمبراطور، حيث لم تشر الى جريمة دولية محددة ومعروفة، بل أشارت إلى أن أفعال الإمبراطور إنتهاكات صارخة ضد مبادئ الأخلاق الدولية وقديسية المعاهدات وقواعد الأخلاق الدولية، وهذا لا يمكن أن يكون أساساً من الناحية القانونية لمحاكمة رئيس دولة وتحمله للمسؤولية الدولية الجنائية.¹ كما أن هذه المادة تركت للمحكمة حرية تقدير العقوبة وهو إتجاه يتناقض مع قاعدة "لا جريمة ولا عقوبة بدون نص".²

ويلاحظ أن المعاهدة لم تأخذ بإقتراح لجنة المسؤولين بإنشاء محكمة مستقلة عليا، إنما نصت على إنشاء محكمة خاصة بمعرفة الدول الخمس الكبرى. وهذا يعني أن المحكمة التي أقرتها معاهدة فرساي هي محكمة مقيدة من حيث أعضائها، إذ يقتصر هؤلاء على دول الحلفاء الخمسة.³ وكأنها ممارسة سلطة المنتصر على المهزوم. كما أنه لم يؤخذ بما إنتهت إليه اللجنة

¹ عبد الواحد محمد الفار، المرجع السابق، ص 79

² عبد الوهاب حومد، الإجرام الدولي، الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الكويت، 1978، ص 116

³ علي عبد القادر قهوجي، القانون الدولي الجنائي-أهم الجرائم الدولية-المحاكم الدولية الجنائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص 177-178

بخصوص عدم المحاكمة والعقاب على جريمة إثارة حرب الإعتداء إلا بعد وضع جزاءات جنائية لتلك الجريمة.¹

وفي ذلك الوقت كان الإمبراطور الألماني في هولندا، التي فرّ إليها بعد تنازله عن العرش إثر إندحار ألمانيا عسكرياً، فطلبت الدول الحليفة تسليمه للمحاكمة، إلا أنّ هولندا رفضت ذلك متذرعاً بالدستور الهولندي الذي يمنح الحماية لكل شخص في الأراضي الهولندية مهما كانت جنسيته، مضيفاً عدم مسؤولية الإمبراطور الشخصية، سواءً في قانون العقوبات الهولندي أم بالنسبة لمعاهدات تسليم المجرمين المبرمة بين هولندا والدول التي تطالب تسليمه، فرنسا وبريطانيا وبلجيكا والولايات المتحدة الأميركية. فضلاً على أنه لا توجد قواعد دولية جنائية يحاكم على أساسها الإمبراطور، أي عدم وجود قواعد تقرر أنّ ما صدر عنه يعتبر جريمة.² ومع الوضع الراهن للقانون الدولي، لا تكفي مجموعة نظريات فقهية لتبرير تسليم هذا الهارب وتوقيع الجزاء عليه.³

والحقيقة أنّ سبب عدم التسليم يرجع الى أسباب سياسية أكثر منه أسباب قانونية، فمن جهة يرجع إلى تدخل البابا بنوا الخامس عشر الذي أرسل مذكرة إلى هولندا يدعواها فيها إلى عدم تسليم الإمبراطور. ومن جهة أخرى إلى حسن العلاقات التي كانت قائمة بين الإمبراطور وهولندا، نتيجة القرابة التي تربط ملك هولندا بالإمبراطور الألماني.

وبذلك لم تطبق المادة 227 من المعاهدة، فلم يحاكم غليوم الثاني، كما لم تنشأ المحكمة الخاصة التي كان مزماً محاكمته أمامها.

والجدير بالإشارة أنّ المادة 6 من إتفاقية الهدنة الموقعة بين الحلفاء وألمانيا في 11 تشرين الثاني 1918 كانت تنص على أنه: "لا يجوز محاكمة شخص عن المساهمة في تدابير الحرب

¹ عبد الواحد محمد الفار، المرجع السابق، ص 76

² علي عبد القادر فهوجي، المرجع السابق، ص 178

³ محمد محي الدين عوض، المرجع السابق، ص 172

السابقة على الهدنة".¹ ومقتضى هذا النص تنازل الحلفاء عن محاكمة مجرمي الحرب في ألمانيا.

والخلاصة أنه بالرغم من عدم محاكمة الأمبراطور الألماني، وفشل المحاولة لإنشاء محكمة لمحاكمة رئيس دولة، إلا أنّ معاهدة فرساي كانت مهمة كخطوة أولى في تقرير مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة، حيث جعلت رئيس دولة مسؤول عن أفعاله أمام المجتمع الدولي، ولو أنّ ذلك لم يكن بالخطوة الرادعة مع ما شهده العالم من جرائم مهولة في الحرب العالمية الثانية.

المبحث الثاني: غياب الحصانة الرئاسية عقب الحرب العالمية الثانية:

تعتبر محاكم الحرب العالمية الثانية ثورة في مجال القانون الدولي الجنائي، بحيث إعترفت هذه المحاكم بفكرة الجزاء الجنائي في نطاق القانون الدولي وما يفرضه ذلك في إقرار مسؤولية قادة الدول ونبذ ما يدعونه من حصانة وسيادة.

وبالرغم من الإنتقادات التي وجهت الى هذه المحاكم من إزدواجية المعايير وإنتقائية العدالة، إلا أنّ جانب من الفقهاء لم يقلل من شأن المحاكم تجاه مسألة الحصانة.

علت الصرخة من جديد بعد ويلات الحرب العالمية الثانية، التي كان حصيلتها أكثر من 60 مليون قتيل، بالإضافة إلى عشرات الملايين من الجرحى، عدا عن المفقودين والمشردين، والدمار الهائل الذي لحق بالمدن والقرى.

وأيضاً من جديد أرادت الدول المنتصرة معاقبة الدول المهزومة في الحرب. وإن أنتج ذلك من أمر حميد هو بداية تكريس مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة كوسيلة للإفلات من العقاب.

وقد عكفت الدول المتحالفة خلال فترة الحرب إلى إعداد العدة لمحاكمة مجرمي الحرب من الطرف الآخر مهما كانت صفتهم الرسمية أو رتبتهم، فنتج عن ذلك العديد من التصريحات

¹ محمد محي الدين عوض، المرجع السابق، ص 176

والإتفاقيات التي نتج عنها لاحقاً محاكمات عسكرية لمحاكمة مجرمي الحرب الكبار (الفقرة الأولى).

وبعد إعلان هزيمة ألمانيا وتوقيعها على وثيقة التسليم، تمّ إنشاء المحكمة العسكرية في نورمبرغ بموجب إتفاق لندن الصادر في العام 1945، وذلك لمحاكمة مجرمي الحرب الألمان (الفقرة الثانية)، وقد صدر في أعقاب ذلك إعلان القائد الأعلى لقوات الحلفاء الذي نصّ على تأسيس محكمة عسكرية لمحاكمة مجرمي الحرب في الشرق الأقصى أي اليابانيين (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: الإتفاقيات التي أسست لإنشاء المحاكم العسكرية:

مع بدء الحرب وتوالي أنباء الجرائم الخطيرة، كانت أولى الخطوات من دول الحلفاء التصريحات التي توالى من رؤساء هذه الدول لشجب هذه الأفعال الجرمية والتوعّد بالإقتصاص من الجناة. فجاء في تصريح الرئيس الأميركي روبرت روزفلت: "إنّ الإرهاب والترويع لا يمكن أبداً أن يجلب السلام إلى دول أوروبا، إنّه لا يفعل شيء سوى بثّ الحقد الذي سيؤدي يوماً إلى قصاص رهيب".¹

وجاء تصريح تشرشل رئيس الوزراء البريطاني في نفس اليوم الذي قال فيه: "يجب أن يكون الجزاء على هذه الجرائم من الآن من بين المقاصد الأساسية للحرب".²

وفي 13 كانون الأول عام 1942 أكّد تصريح سان جيمس بالاس الصادر عن تسع دول أوروبية، بأنّ هذه الدول تضع من بين أهدافها ومقاصدها ضرورة توقيع العقاب من خلال قنوات عادلة ومنظمة على المجرمين والمسؤولين عن جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية سواءً أمروا بها أو نفذوها أو ساهموا في إرتكابها.³ على أن يكون العقاب أمام قضاء منظم.

¹ خليل حسين، "الجرائم الدولية ومحاكمها في القانون الجنائي الدولي"، موقع خاص للدراسات والأبحاث الإستراتيجية، 2008/2/13، موجود على الرابط التالي:

drkhalilhussein.blogspot.com

² محمد محي الدين عوض، المرجع السابق، ص 186

³ خليل حسين، المرجع أعلاه

وفي 3 تشرين الأول عام 1943 إقترحت الحكومة البريطانية على الدول الموقعة على تصريح سان جيمس بالاس تشكيل لجنة تحقيق جرائم الحرب وجمع التحريات عنها على أن تكون مكونة من ممثلي 17 دولة.¹ وفي 26 أيلول عام 1944 أقرت اللجنة مشروع إتفاقية لإنشاء محكمة بقصد محاكمة الأشخاص المتهمين بإرتكابهم جريمة ضد قوانين وعادات الحرب، وتختص المحكمة بمعاقة كل شخص أياً كانت درجته أو مركزه متى كان قد إرتكب، أو شرع في إرتكاب، أو أصدر أمراً بإرتكاب جريمة ضد قوانين وعادات الحرب.

وكان قد صدر تصريح موسكو في 30 تشرين الأول 1943، عن الرؤساء الثلاث روزفلت تشرشل وستالين، الذي أعلن بإسم 33 دولة من الأمم المتحدة إنذاراً إلى مرتكبي الجرائم من الألمان بمحاكمتهم ومعاقتهم على جرائمهم الوحشية. وقد تضمن عدم الأخذ بمبدأ العفو العام عن الأشخاص المرتكبين للجرائم الخطيرة من دول المحور عند توقيع معاهدات الصلح في نهاية الحرب.² أي أنّ فكرة الجزاء عن الجرائم الخطيرة أصبحت تعلق على غيرها من المفاهيم وإحتلت المرتبة الأولى بعد فكرة إنهاء الحرب.

وتلى ذلك مؤتمر يالطا ومؤتمر بوتسدام في العام 1945 برئاسة الدول الثلاث المنتصرة (بريطانيا، الولايات المتحدة الأمريكية والإتحاد السوفياتي)، التي كانت من أهم مقرراتهما محاكمة المسؤولين عن إرتكاب جرائم الحرب من دول المحور أمام القضاء الدولي. وتأسيساً على مقررات مؤتمر يالطا وبوتسدام، إلتأم مندوبو الدول الثلاث في مؤتمر لندن بين 26 تموز و 8 آب 1945، لنقل مضامين المؤتمرين، الأنفي الذكر من صيغة النوايا والإعلان إلى الصيغة التنفيذية.³

وتمخّض عن مؤتمر لندن إتفاقية لندن في 8 آب 1945، التي نصّت على تشكيل المحكمة العسكرية الدولية وإختصاصاتها وسلطانها، وتتكون هذه الإتفاقية من سبعة مواد، نصت المادة الأولى من الإتفاقية على أنّه: "تقام محكمة عسكرية دولية - بعد إستشارة مجلس الرقابة على

¹ محمد محي الدين عوض، المرجع السابق، ص 189

² علي جميل حرب، منظومة القضاء الجزائي الدولي-المحاكم الجزائية الدولية والجرائم الدولية المعتبرة- الموسوعة الجزائرية الدولية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013، ص 39

³ علي جميل حرب، المرجع أعلاه، ص 40

ألمانيا- لمحاكمة مجرمي الحرب الذين ليس لجرائمهم محل جغرافي معين سواءً لإتهامهم فيها بصفتهم الشخصية أو بصفتهم أعضاء في هيئات أو منظمات أو بكتلي الصفتين".¹

ولقد وصفت المادة الأولى والثانية من إتفاق لندن وكذلك المادة الأولى من اللائحة الملحقة بالإتفاق المذكور المحكمة المنشأة بأنها محكمة عسكرية دولية. وقد أرادت الدول الموقعة من إختيار تلك الصفة أن تتفادى كل نزاع حول إختصاصها فيما لو كانت محكمة قضائية عادية. إذ أنّ إختصاص المحاكم العسكرية لا يتقيد بجرائم معينة ولا بنطاق جغرافي محدد.² أمّا نظام المحكمة فتتص عليه لائحة لاحقة تعتبر جزءاً متمماً من الإتفاقية.

الفقرة الثانية: محكمة نورمبرغ لمحاكمة كبار مجرمي الحرب من دول المحور:

يشكل إجتهد نورمبرغ نقطة تحول جوهريّة في مجال تكريس قاعدة مسؤولية الأفراد وليس الدول فقط، إذ أكّدت في مقطع شهير على أنّ: "الأفراد هم الذين يرتكبون الجرائم الذي يفرض القانون الدولي عقابها، وليس الكيانات المجردة".

مع نهاية الحرب العالمية الثانية إقترح البريطانيون آنذاك على جمع المجرمين وإعدامهم، في حين أصرت الولايات المتحدة الأميركية على محاكمات عادلة. فإستقر الرأي على إنشاء محكمة عسكرية دولية لمحاكمة مرتكبي جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية. فكانت محكمة نورمبرغ التي أنشئت بناءً على إتفاق لندن في 8 آب 1945، بين بريطانيا والولايات المتحدة الأميركية والإتحاد السوفياتي آنذاك وفرنسا.

إلا أنّ هذا الإتجاه لم يكن مجمعاً عليه لدى الفقهاء فقد ذهب بعض الكتاب إلى ضرورة عدم محاكمة رؤساء الدول بواسطة محكمة أجنبية وإتّما يجب أن يتقرر مصيرهم بمقتضى قرار ذي صفة سياسية يتخذ بإتفاق الدول المنتصرة. إلا أنّ آخرون عارضوا هذا الإتجاه ومنهم البرفسور SH.Glueck الأستاذ في جامعة هارفرد الذي ذهب إلى أنّ هذا الرأي سيؤدي إلى نتائج وخيمة

¹ محمد محي الدين عوض، المرجع السابق، ص 216

² علي عبد القادر قهوجي، المرجع السابق، ص 233

جداً، كما أنّه يتعارض مع روح الأمم المتحدة التي إعتبرت رؤساء دول المحور خاضعين لنفس الإعتبارات التي يخضع لها رعاياهم السابقين أي لعدالة المحكمة الدولية.¹

وفي ذلك صرح جاكسون المدعي العام الأمريكي في المحكمة بأنّ "من رأيه يجب أن يستخدم القانون ليس في معاقبة سلوك الناس البسطاء فقط وإنما سلوك الملوك أيضاً".

عُرف إتفاق لندن بنظام محكمة نورمبرغ، وتقرّر أن يكون مركز المحكمة الدائم في برلين على أن تجري أولى محاكماتها في نورمبرغ. تناولت المحاكمات بشكل عام مجرمي الحرب الذين إرتكبوا فظائع في حق الإنسانية في أوروبا.

تشكّلت المحكمة من أربعة قضاة، على أن تعين كل دولة من الدول الموقعة أحد القضاة، ولا يجوز رد المحكمة أو القضاة أو نوابهم من قبل النيابة العامة أو المتهمين أو الدفاع. وقد حدّد النظام الأساسي للمحكمة الجرائم التي تخضع لإختصاصها وهي الجرائم ضد الإنسانية والجرائم ضد السلام وجرائم الحرب. وتختص المحكمة بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص المعنوية، ولا يحاكم من الأشخاص الطبيعيين سوى كبار مجرمي الحرب على أساس أنّ جرائمهم غير محددة بإقليم معين (المادة 6).²

وقد جاء في حيثيات المحكمة: "إنّ مبدأ القانون الدولي الذي يحمي ممثلي الدول في ظل ظروف معينة سوف لن ينطبق على هذه الأفعال التي يعتبرها القانون الدولي أفعالاً جرمية ذلك أنّ مدبري هذه الأفعال لا يمكن أن يكونوا في حمى وضعهم الوظيفي للتخلص من العقاب".³

وأشارت المادة الأولى من لائحة نورمبرغ إلى أنها تختص بمعاقبة كبار مجرمي الحرب من دول المحور الأوروبي، سواءً بصفقتهم الشخصية أو بصفقتهم أعضاء في منظمات عند إقترافهم إحدى الجرائم التالية: الجرائم ضد السلام، جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، وأضيفت المؤامرة العامة للإعتداء على السلام والقانون.

¹ حميد السعدي، مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، مطبعة المعارف، بغداد، 1971، ص 363

² علي عبد القادر فهوجي، المرجع السابق، ص 240

³ عبد الجليل الأسدي، المرجع السابق

ولأول مرة في تاريخ القانون الدولي نصّ ميثاق نورمبرغ لإقرار المسؤولية الجنائية الفردية للرئيس عن أعمال الدولة.¹ حيث نصت المادة السابعة من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ على أنّ: "المركز القانوني للمتهمين سواء بصفة رؤساء دول أو بصفة موظفين كبار لن يؤخذ بعين الاعتبار كعذر أو كسبب مخفف للعقوبة".²

إستناداً إلى مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة، سبق لمحكمة نورمبرغ أن رفضت الدفع بأنّ الجرائم قد ارتكبت بإسم الدولة الذي تمّ الإستناد إليه من أجل التنصل من المسؤولية الشخصية والتستر وراء سيادة الدولة، وأكدت أنّ الحصانة التي يستفيد منها كبار المسؤولين في الدولة بموجب القانون الدولي، لا يمكن تطبيقها بشأن جرائم القانون الدولي. حيث أنّ الدفاع إرتكز في بدء المحاكمات أنّ القانون في الحالة الراهنة، يستند على مبدأ مقرر في القانون الدولي وهو أنّ الدولة صاحبة السيادة هي وحدها المسؤولة، أمّا الفرد فإنّه لا يمكن أن يكون مسؤولاً حسب قواعد القانون الدولي.

تمت محاكمة 21 متهماً من المسؤولين الألمان ومن بينهم كارل دونتزر بصفته رئيساً لدولة ألمانيا³، وحكم عليه بالسجن 10 سنوات.⁴ وقررت المحكمة إستبعاد حصانة رئيس الدولة وعدم الأخذ بالدفع الذي قد يبديه إستناداً الى تلك الحصانة بقولها: "إنّ قواعد القانون الدولي التي

¹ عبد الجليل الأسدي، المرجع أعلاه

² Article 7 of the Statute of the Nuremberg Tribunal : "The official position of defendant, whether as Heads of State or responsible officials in Government Departments, shall not be considered as freeing them for responsibility or mitigating punishment".

³ كارل دونتزر هو القائد الأعلى للقوات البحرية الألمانية وقادها في الحرب العالمية الثانية حتى نهايتها، عينه هتلر خليفة له قبل إنتحاره بقليل، وقد شغل منصب رئيس ألمانيا لعشرين يوماً فقط قبل سقوطها في قبضة الحلفاء.

⁴ After succeeding Hitler as Head of State, he ordered the German armed forces to continue the war in the east until capitulation in 1945 .. in the view of the tribunal, the evidence shows that Dontiz was active in waging aggressive war." For more see: Historical Review of Development Relating to Aggression, on this site:

legal.un.org/cod/books

تحمي ممثلي الدولة في ظروف معينة لا يمكن أن تنطبق على الأفعال التي تعتبر جنائية في القانون الدولي، ولا يستطيع مرتكبو هذه الأفعال التمسك بصفتهم الرسمية لتجنب المحاكمة والعقاب. فمن يخالف قوانين الحرب لا يستطيع في سبيل تبرير هذه المخالفة أن يحتج بتفويضه من جانب الدولة لأنّ الدولة في الوقت الذي تمنحه فيه هذا التفويض تكون متجاوزة حدود السلطات المعترف بها في القانون الدولي".¹

وبالرغم من الإنتقادات الكثيرة التي وجّهت إلى المحكمة (سنبحثها في الفقرة الثالثة)، فقد عهدت الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة إلى لجنة القانون الدولي التابعة لها بصياغة المبادئ المستقاة من محكمة نورمبرغ، وإعداد مشروع خاص بالجرائم ضد سلام وأمن البشرية.

وكانت المسألة المطروحة هي مسألة ما إذا كان ينبغي على اللجنة أن تتأكد إذا كانت المبادئ الواردة في ميثاق المحكمة وأحكامها تشكل مبادئ للقانون الدولي. واستنتجت اللجنة أنّ مبادئ نورمبرغ قد أكدتها الجمعية العامة في القرار 95 (د-1). وبالتالي، فإنّ مهمتها ليست هي القيام بأي تقييم لهذه المبادئ باعتبارها مبادئ في القانون الدولي بل إنّ مهمتها تقتصر على صياغتها، مركزة على العناصر الموضوعية - ولا سيما تلك المجسدة في المواد 6 و 7 و 8 - لا على المسائل الإجرائية.² حيث تمّ صياغتها صياغة قانونية دقيقة بحيث تصبح صالحة لأن تكون من مبادئ القانون الدولي الجنائي، ولم يتم ذلك إلا بعد مناقشات مطوّلة بين أعضاء الوفود في اللجنة القانونية، ولجنة القانون الدولي وبصورة خاصة المناقشات المطوّلة حول الجرائم وأوامر الرئيس الأعلى.³

وجاء تقرير اللجنة متضمناً سبعة مبادئ أقرتها الجمعية العامة، ومن أهم هذه المبادئ أنّ لا حصانة لرئيس دولة أو لرئيس حكومة إذا ما إقترف جريمة دولية وذلك بالإستناد إلى نص

¹ أحمد التميمي، "حصانة الرؤساء من المسؤولية"، بحث قانوني منشور بتاريخ 2013/7/21 على الرابط التالي: <https://www.dorar-aliraq.net/threads/171272>

² مذكرة الأمانة العامة، المرجع السابق، ص 54

³ عبد الوهاب حومد، المرجع السابق، ص 228-237

المادة السابعة من ميثاق نورمبرغ، وإنّ المسؤولية الشخصية لرؤساء الدول والحكام مستقلة عن المسؤولية الموضوعية للدولة.

الفقرة الثالثة: محكمة طوكيو لمحاكمة مجرمي الحرب في الشرق الأقصى:

في 19 كانون الأول من العام 1945 وعلى إثر توقيع اليابان على وثيقة إستسلامها، أصدر القائد الأعلى لقوات الحلفاء في اليابان الجنرال الأميركي ماك آرثر إعلاناً بإنشاء محكمة عسكرية دولية لمحاكمة مجرمي الحرب بالشرق الأقصى. وقد تمّ إصدار قرار إنشاء المحكمة إستناداً الى إتفاق بوتسدام بين ترومان وستالين وتشرشل بشأن محاكمة مجرمي الحرب. وأطلق على المحكمة محكمة طوكيو لإنعقادها في مدينة طوكيو في اليابان. وتألّفت المحكمة من أحد عشر قاضياً تمّ تعيينهم من قبل الجنرال الأميركي ماك آرثر وليس من قبل الدول المتحالفة كما تمّ في محكمة نورمبرغ.

إستندت المحكمة بالنسبة للإجراءات والمحاكمة على لائحة صادرة عن القيادة العليا للسلطات المتحالفة والتي لا تكاد تختلف في مضمونها عن لائحة محكمة نورمبرغ.

وقد جاءت المادة السادسة من النظام الأساسي لمحكمة طوكيو لتقرر صراحة مسؤولية الزعماء وعدم إمكانية الدفع بحصاناتهم حيث نصت:

“Neither the official position at anytime, of an acused, nor the fact that an acused acted pursuant to order of his government or of a superior shall, of itself, be sufficient to free such acused from responsibility from any crime with which he is charged, but that such circumstances may be considered in mitigation of punishment if the Tribunal determines that justice so requires”.¹

¹ Kirsten Sellars, Trials for International Crimes in Asia, Cambridge University Press, 2015, p 103

ولكن الصفة الرسمية اعتبرتها المحكمة ظرفاً من الظروف المخففة للعقاب، وذلك على عكس نظام محكمة نورمبرغ. مما يدل على التناقض بين لائحتي المحكمتين.

أصدرت المحكمة أحكاماً على 25 متهماً، وتراوحت الأحكام بين الإعدام والسجن المؤبد والمؤقت. وتجدر الإشارة أنّ تنفيذ العقوبات كان محكوماً بإرادة القائد الأعلى لقوات الحلفاء بصفته صاحب السلطة في تخفيض العقوبات أو إصدار العفو الخاص. وبالفعل تمّ لاحقاً إصدار أوامر بالإفراج عن كافة المتهمين، فلم يقض أي من المدانين فترة عقوبة كاملة.

واللافت في محكمة طوكيو أنّ الإمبراطور الياباني هيروهيتو لم يكن من ضمن المتهمين مع العلم أنّه كان إمبراطوراً للبلاد آنذاك وكافة المراسيم والقرارات المتعلقة بالحرب صدرت بتوقيعه. والسبب وراء ذلك أنّ الجنرال ماك آرثر قد منحه حصانة كاملة في مقابل تعاونه مع القوات الأجنبية المتواجدة على أرضه. وهذا ما يوضح بصورة جلية الطابع السياسي البحت لهذه المحكمة.

وجهت العديد من الإنتقادات لهاتين المحكمتين، أولها تجاهل مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وعدم رجعية القوانين العقابية. فالجرائم المسندة إلى المتهمين (جرائم ضد السلام، جرائم الحرب، الجرائم ضد الإنسانية) كانت مفاهيم غامضة ولم يكن هناك قواعد قانونية دولية تحددتها وتعرفها.¹ كما تمّ إقرار المسؤولية الجنائية على أعمال لم تكن وقت ارتكابها مجرّمة، ويرى بعض القانونيين أنّ جعل الإعتبارات الأخلاقية هي أساس تجريم هذه الأفعال قول غير صحيح، إذ لا يمكن إعتبار كل مسؤولية أخلاقية بذات الوقت مسؤولية قانونية، لأنّ ذلك سوف يُعرض قواعد العدالة إلى الخطر، حيث إنّ تقدير المسؤولية الأخلاقية وتقييمها مسألة يختلف تقديرها من شخص إلى آخر.²

¹ محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية-نشأتها ونظامها الأساسي، الطبعة الثالثة، مطابع روز

اليوسف الجديدة، 2002، ص 35

² يونس العزاوي، المرجع السابق، ص 141

وإعتبر البعض أنّ هاتين المحكمتين هي محاكم عسكرية يغلب عليها الطابع السياسي، فكانتا من قبيل إخضاع الدول المنهزمة في الحرب لإرادة الدول المنتصرة، فهي جاءت من الباب الثّار، كما أنّ ميثاق المحكمتين نصّ على عدم جواز ردّ القضاة ومخاصمتهم من قبل المتهمين وهو أمر يخل بمبادئ العدالة الدولية، مع العلم أنّ جنسية القضاة كانت تعود للدول المنتصرة فقط.

وليس بالأمر الخفي الجرائم التي ارتكبت من قبل الحلفاء خلال الحرب ولعل أبرزها قنبلتي هيروشيما وناغازاكي الذريتين اللتين أودتا بحياة عشرات الآلاف من سكان المدينتين، وبالرغم من ذلك لم يحاكم أي من مسؤولي دول الحلفاء على جرائم الحرب.

وبالتعليق على مجريات المحكمتين، لا نجد محاكمة فعلية لرئيس دولة، فهتلر إنتر قبل إمكانية القبض عليه، ودونتر خليفته كان رئيساً لدولة مهزومة فاقدة لسيادتها ولا يمكنه التذرع بالحصانة، ومع منح هيروهييتو الحصانة الكاملة تبخرت فرصة محاكمته.

وبالرغم من كافة هذه العيوب التي طالت عمل المحكمتين، إلا أنّه كُرسّت العديد من المبادئ من خلالهما وخاصة محكمة نورمبرغ، وذلك بعد تبني المبادئ والأحكام الخاصة بها من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة، فكانتا ركيزة أولية لإنشاء قضاء جنائي دولي مختص بمحاكمة الأفراد مهما كان مركز هؤلاء في دولهم وعلى رأسهم رئيس الدولة، والذي انطلقت منه العديد من المحاكمات لمحاكمة رؤساء الدول على جرائمهم.

المبحث الثالث: المحاكم الجنائية الدولية المنشأة بقرار من مجلس الأمن:

مما لا شكّ فيه أنّه مهما بلغ العالم من التطور والرفي، إلا أنّ شبح الحرب سوف يبقى مخيماً. فمع إنتهاء الحرب العالمية الثانية وبعد أنّ نفض العالم عنه غبار ومآسي هذه الحرب، ظنّ العالم أنّ مآسي الحروب لن تتكرر، إلا أنّها عصفت وبشدة في العديد من مناطق العالم، مما إستدعى تدخلاً من مجلس الأمن لإنشاء محاكم دولية لمعاقبة الجناة.

فكان هناك العديد من المحاكم والتي شهدت محاكمات لرؤساء دول ومسؤولين كبار، التي أُسست بقرار من مجلس الأمن، ومن هذه المحاكم المحكمة الجنائية الدولية في يوغسلافيا السابقة ومحكمة رواندا، وعرفت هاتين المحكمتين بالمحاكم المؤقتة المخصصة، وتختصان بمعاينة جرائم معينة وقعت في دولة معينة وفي زمن معين، تنتهي وظيفتها بعد الإنتهاء من محاكمة مرتكبي الجرائم(الفقرة الأولى). ولم يقتصر الأمر على هذه المحاكم، فأستحدثت المحاكم المدولة كمحكمة كمبوديا ومحكمة تيمور الشرقية ومحكمة سيراليون، لإشراك القضاء الوطني في محاكمة مجرميه من الرؤساء(الفقرة الثانية)، وكان للإختصاص الجنائي العالمي لبعض الدول دور لافت في محاكمة رؤساء سابقين أمثال بينوتشييه وحسين الحبري (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: المحاكم الجنائية الدولية المخصصة:

برز الدور الحقيقي لمبدأ عدم الإعتداد بالحصانة في نطاق القانون الدولي الجنائي في العقد الأخير من القرن العشرين، على إثر الجرائم الدولية المرتكبة في كل من يوغسلافيا ورواندا، فكانت هناك ضرورة ملحة لتأكيد هذا المبدأ والعمل به. وبالفعل تمّ النص عليه في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا (ICTY) لعام 1993 والمحكمة الدولية لرواندا (ICTR) لعام 1994.

فبسبب الأحداث الأمنية العنيفة في يوغسلافيا ورواندا،¹ أصدر مجلس الأمن قرارين، قرار رقم 808 في 22 شباط 1993 وقرار رقم 827 في 25 أيار 1993 القاضيان بإنشاء محكمة جنائية دولية بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة للنظر في الجرائم التي أرتكبت في

¹ تعتبر حروب يوغسلافيا السابقة من أعنف الحروب في أوروبا منذ الحرب العالمية الثانية، وكانت الحرب قد إندلعت إثر تفكك الإتحاد السوفياتي ومطالبة الجمهوريات الست، وهي البوسنة والهرسك وصربيا وكرواتيا وسلوفينيا ومنتديغرو ومقدونيا، بالإنفصال والإستقلال، مما أدى إلى إندلاع حرب دامية في كرواتيا والبوسنة والهرسك وتدخل صربيا الى جانب صرب البوسنة ومساندة روسيا لهم. أما في رواندا نشب صراع مسلح بين قبائل الهوتو والتوتسي وشارك في النزاع جميع قطاعات المجتمع الرواندي المدعومة من خارج الحدود ، نتج عنه آلاف من الاجئين والمشردين والضحايا، وتعرضت قبيلة التوتسي لإبادة جماعية من قبل قبيلة الهوتو وتحدثت الإحصائيلت عن عن سقوط ما يقارب النصف مليون شخص.

يوغسلافيا السابقة وكانت لاهاي مقراً لها، ثم في العام التالي 1994 أصدر قراره رقم 955 القاضي بإنشاء المحكمة الجنائية في رواندا واتخذت من أروشا في تنزانيا مقراً لها.

وبذلك يكون مجلس الأمن قد دخل مجالاً لم يختبره مسبقاً اعتماداً على صلاحيات الفصل السابع لإنشاء هيئات قضائية تلتزم جميع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة من الناحية القانونية بالتعاون معها.¹

وقد مارست هاتين المحكمتين إختصاصها في محاكمة القادة من المتهمين بإرتكاب جرائم في يوغسلافيا السابقة ورواندا عن مخالفتهم لقواعد القانون الدولي الإنساني كالقتل الجماعي والطردي والإغتصاب والإحتجاز والإعتداء والتطهير العرقي.²

وتجدر الإشارة إلى أنه تمّ إنشاء محكمة يوغسلافيا السابقة بمبادرة من مجلس الأمن وليس بناءً على طلب الحكومة اليوغسلافية الفدرالية، وهذه ميزة تنفرد فيها المحكمة، علماً بأنّ القضاء الوطني الجزائي اليوغسلافي لم يكن منهاراً أو عاجزاً.³ في حين أنّ محكمة رواندا قد أنشئت بناءً على طلب رسمي من الحكومة الرواندية.

كما أنّه بالرغم من الإختصاص المشترك (إختصاص مجلس الأمن وإختصاص المحاكم الوطنية)، يؤكد النظامان الأساسيان بوضوح أنّ للمحكمتين أولوية في سلطتها على المحاكم الوطنية، وهذا يعني أنه يحق للمحكمتين في أي مرحلة من مراحل المداولات القضائية أن تطلب رسمياً من المحاكم الوطنية أن تدعن لإختصاصهما.

مثّلت هذه المحاكم تجسيداً فعلياً للإستثناء من مبدأ الحصانة على المستويين النظري والتطبيقي، وقد تضمّنت نصوص صريحة بإستبعاد مبدأ الحصانة.

¹ إيلينا بيجيتش، المساءلة عن الجرائم الدولية: من التخمين إلى الواقع، المجلة الدولية للصليب الأحمر، 2002، ص 186

² عبد الجيل الأسدي، المرجع السابق

³ علي جميل حرب، نظرية الجرائم الدولية المعاصر-نظام العقوبات الدولية ضد الدول والأفراد-الموسوعة الجزائرية الدولية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013، ص 412

فلمحكمتين صلاحية محاكمة أي شخص متهم بانتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني (المادة الأولى من النظامين الأساسيين) بغض النظر عن مستوى مسؤوليته. وجاء في نصوص المادتين، المادة 7 من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا والمادة 6 من النظام الأساسي لمحكمة رواندا بأنه لا يشكل المنصب الرسمي لشخص المتهم سبباً للإستثناء من المسؤولية، وسواءً كان المتهم رئيس دولة أو حكومة أو موظفاً حكومياً مهماً، فإن منصبه الرسمي لن يعفيه من تحمل المسؤولية الجنائية ولا يخفف من العقوبة، بالإضافة إلى ذلك يتحمل من هو في منصب أعلى المسؤولية عن جريمة ارتكبتها مرؤوسه، إذا كان على علم أو كانت لديه الأسباب ليعرف أن المرؤوس كان على وشك ارتكاب مثل هذه الأعمال أو ارتكباها، وفشل رئيسه في إتخاذ الإجراءات الضرورية والمعقولة لمنع وقوع هذه الأعمال أو معاقبة مرتكبيها.

في 24 أيار 1999 أصدرت محكمة يوغسلافيا السابقة قراراً يتهم سلوبودان ميلوسيفيتش بصفته رئيس يوغسلافيا الفدرالية- في وقت كان لا يزال في سدة الرئاسة- وأربعة آخرين من كبار قيادات حكومته وجيشه بإرتكاب جرائم ضد الإنسانية وانتهاك قوانين الحرب بشأن المدنيين، ووجه إلى ميلتوسيفيتش تهماً بإرتكاب جرائم في كرواتيا والبوسنة والهرسك وكوسوفو، وقد أصدرت المحكمة أمراً إلى الدول الأعضاء في الأمم المتحدة وكذلك إلى قوات الناتو العاملة تحت راية المنظمة الأممية في كوسوفو وصرحياً يقضي بإعتقال المتهمين من أجل مثولهم أمام العدالة.

وجاء في الكلمة الإفتتاحية للمدعية العامة في القضية: "لقد كان أول رئيس دولة فعلي يُتهم بإرتكاب جرائم حرب من قبل محكمة دولية. الصراع في كوسوفو كان لا زال مستمراً في ذلك اليوم الذي أعلن فيه المدعي العام لائحة الإتهام، مما جعل المحكمة أول وكالة دولية لفرض القانون تستجيب في الوقت الفعلي لإرتكاب الجرائم الكبرى".¹

ولكن عند إعتقاله كان قد صبح الرئيس السابق ليوغسلافيا، ولم تسفر محاكمته عن صدور حكم بحقه لكونه وجد ميتاً في زنزانته في لاهاي في 11 آذار 2006.

¹ الكلمة الإفتتاحية للمدعية العامة كارلا ديبونتي في محاكمة سلوبودان ميلوسيفيتش على الموقع القانوني للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة : www.icty.org/eng/content/slobodan-milo

بعد 24 عاماً من المحاكمات أنهت المحكمة عملها في 31 كانون الأول 2017، بعد أن حاكمت 161 متهماً، بينهم رئيس الوزراء السابق في جمهورية يوغسلافيا نيكولا ساينوفيتش، أما الرئيس الصربي السابق ميلان ميلوتينوفيتش الذي تمّ إتهامه بإرتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية، برأته المحكمة من التهم الموجهة إليه. كان آخر المتهمين راتكو ملاديتش القائد العسكري لقوات الصرب الذي صدر الحكم بحقه في 22 تشرين الثاني 2017 وحكم عليه بالسجن مدى الحياة. والجدير بالذكر أنّ نظام المحكمتين لم يتضمن إمكانية الحكم بالإعدام.

أما بالنسبة لمحكمة رواندا فقد حكم على رئيس وزرائها بالسجن المؤبد الذي كان يشغل منصبه بوصفه أعلى مسؤول في رواندا بعد إغتيال رئيس الدولة في 1994.¹

تعد هاتين المحكمتين حادثة مهمة على صعيد القضاء الدولي الجنائي، إضافة إلى أنّهما تعدان سابقتين مهمتين في إنشاء محكمة جنائية دولية.

ويحسب للمحكمتين أنّهما أنشئتا بإرادة دولية مصدرها الشرعية الدولية المتجسدة في منظمة الأمم المتحدة ونائبه التنفيذي مجلس الأمن.² خارج إطار عدالة المنتصر المجتزأة في محاكمات نورمبرغ وطوكيو. مع العلم بأنّ الشعب الرواندي قد رفض محكمة رواندا، خاصة لدى قبيلة الهوتو المستهدفين فقط بهذه المحاكم، حيث لم يحاكم أحد من قبيلة التوتسي، وإعتبروها غير منصفة وتمثّل محاكمات المنتصر.³

ولإخفاقات هذه المحاكم الناشئة عن بعض المثالب كمحدوديتها من حيث الزمان والمكان والإنتقائية في إنشاء مثل هذه المحاكم كان لابد من إنشاء بديل عنها، وفعلاً إنتهى الأمر بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة ودخل نظامها حيز التنفيذ في 1 تموز 2002.

¹ علي جميل حرب، منظومة القضاء الجزائي الدولي، المرجع السابق، ص 132

² علي جميل حرب، منظومة القضاء الجزائي الدولي، المرجع السابق، ص 123

³ للمزيد عن محكمة رواندا أنظر، ليلي نقولا الرحباني، المحاكم الجنائية الدولية-إنجازات وإخفاقات، المرجع

السابق، ص 130 ما يليها

ولكن مما لا شك فيه أنه للمحكمتين دور هام ومحوري في قمع الجرائم الدولية، ومحاكمة ظاهرة الإفلات من العقاب، وإختراق جدار الحصانات الرسمية كوسيلة للتغلب من القانون.¹

الفقرة الثانية: المحاكم المدوّلة المختلطة:

هي محاكم ذات طابع دولي. وهي فئة جديدة من المحاكم الجزائية مختلفة عن المحاكم الدولية التي أشرنا إليها سابقاً. فهي محاكم مختلطة مؤلفة من قضاة وطنيين ودوليين في الوقت نفسه، وتطبق بعض أحكام القانون الوطني وبعض أحكام القانون الدولي. كما أنّ هذه المحاكم تختلف عن المحاكم الدولية في كون إنشائها يتم وفق إتفاق يبرم بين حكومة الدولة المعنية والأمم المتحدة وتوضع بموجبه القواعد والأصول والإجراءات التي يمكن العمل بها من أجل القيام بمحاكمة الأشخاص المتورطين في الجرائم المرتكبة، بينما تنشأ المحاكم الدولية بقرار من مجلس الأمن ودون موافقة حكومة الدولة المعنية.²

ومن ذلك تمّ إنشاء ثلاث هيئات قضائية من قبل مجلس الأمن : تتعامل الأولى مع الجرائم التي أقرت في كمبوديا في 2003، وتتناول الثانية الجرائم التي ارتكبت في سيراليون (القرار رقم 1315 في 2000/8/14)، بينما تتعامل الثالثة مع الجرائم المرتكبة في تيمور الشرقية (القرار رقم 1272 في 1999/11/25). ولا ننسى المحكمة الجنائية الخاصة بلبنان عام 2007. إلا أنّ التركيز سوف يتناول محكمة سيراليون لأهميتها في معالجة نقطة محاكمة رؤساء الدول وتخطي عقبة حصاناتهم.

في 16 كانون الثاني 2002 وُقِعَ الإتفاق بين الأمم المتحدة وحكومة سيراليون على إنشاء المحكمة والهدف منها محاكمة المسؤولين عن إنتهاكات القانون الدولي الإنساني وقانون سيراليون.

¹ علي وهبي ديب، "تطور المحاكم الجنائية ودورها في قمع الجرائم الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية، 2011، ص 57

² ريتا فوزي عيد، الحصانة السياسية بين قضاء الدولة والعدالة الدولية، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، 2008، ص 132

تلاحق محكمة سيراليون في المادة 1 منها كل شخص عُدد مسؤولاً عن الإنتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني وقانون سيراليون، التي أرتكبت على أرض سيراليون منذ 20 تشرين الثاني 1996، بمن فيهم القادة الذين بارتكابهم جرائم مماثلة هددوا إقامة السلام في تلك البلاد.

وتنص المادة 6 الفقرة 2 من نظام المحكمة على أنّ المنصب الرسمي للشخص لا يعفي من تحمل المسؤولية الجنائية ولا يخفف العقوبة المفروضة عليه. ويلاحظ تطابق فحوى هذه المادة مع فحوى المادة 7 من نظام محكمة نورمبرغ والمادة 7 من نظام محكمة يوغسلافيا والمادة 6 من نظام محكمة رواندا.

جرت محاكمة الرئيس السابق لجمهورية ليبيريا تشارلز تايلور أمام هذه المحكمة، وكان متهماً بالوقوف وراء جرائم إرهاب السكان المدنيين، وتوقيع عقوبات جماعية عليهم وأعمال القتل غير المشروع، والعنف الجسدي، والهجوم على القوات التابعة للأمم المتحدة.

وقد ردت المحكمة الطلب المقدم من قبل الرئيس تايلور إلى غرفة الإستئناف 2004/5/31 لإبطال لائحة الإتهام الموجهة إليه وكذلك إهمال مذكرة إعتقاله اللتين تمّ إعتادهما من قبل القاضي (MR. Bankole Thompson) بتاريخ 2003/3/7 عندما كان تايلور يشغل منصب رئيس ليبيريا.

وقد وجهت المحكمة عام 2003 إتهاماً للرئيس، وهي أول مرة يتم إتخاذ هذا الإجراء ضد رئيس أفريقي، وقد ترك منصبه نتيجة الضغوط الدولية، وكفلت له الحكومة عدم تقديمه للمحاكمة وعدم تسليمه الى المحاكمة الخاصة، ونتيجة للضغوط قامت الحكومة النيجيرية بالقبض عليه في 2006/4/27، حيث كان يحاول الهرب إلى أبوجا عاصمة نيجيريا، وبدأت محاكمته في 2008 بعد أن وجهت له المحكمة 11 تهمة، وصدر ضده حكم 50 سنة سجنًا¹ في 26 نيسان 2012 ليصبح أول رئيس أفريقي يمثل أمام محكمة دولية وأول رئيس يدان منذ محكمة نورمبرغ.

¹ سويح باهية، "المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي، الجزائر، 2015، ص 27

ومع صدور الحكم، قال ستيفاني باربور، رئيس مركز العدالة الدولية التابع لمنظمة العفو الدولية في لاهاي: "يؤكد هذا الحكم التاريخي للمحكمة أنه لا يوجد أحد فوق القانون، إدانة تشارلز تايلور لا بد أن تمهد الطريق لمزيد من المحاكمات".¹

وعلى الرغم من المساوية العديدة التي لحقت بعمل هذه المحاكم، كعدم القدرة للإلتزام بالقيود الزمنية وما يترتب على ذلك من زيادة كلفة المحاكمات، وقلة الموارد التي تمّول المحاكمات، وفشل برامج التأهيل للقضاة الوطنيين وعدم الثقة في نزاهتهم. إلا أنّ التجارب أثبتت أنّ هذه المحاكم هي أكثر قدرة على الإستمرار وعلى تحقيق الأهداف المرجوة منها والوصول إلى نتائج إيجابية بصدد معالجة القضايا التي تأسست لأجلها. إنّ جلوس القضاة المحليين والدوليين معاً كهيئة للنظر في الجرائم الدولية تمثل طريقة جديدة للمجتمع الدولي لمواجهة سياسة الإفلات من العقاب.²

الفقرة الثالثة: الإختصاص الجنائي العالمي (محاكمة بينوتشييه وحسين الحبري):

مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي أو الإختصاص الجنائي الشامل (universal jurisdiction) يخول المحاكم الداخلية بدء التحقيقات والملاحقة المتعلقة بالجرائم الواقعة في أي مكان في العالم أياً كانت جنسية المعتدي أو الضحية، حتى في غياب أي رابط بين الجريمة والدولة التي تقع فيها المحكمة. فالمسوغ القانوني للقبض على المجرم وإتخاذ الإجراءات القانونية بحقه هو خطورة الجريمة بحد ذاتها، وليس الإختصاص الإقليمي أو الشخصي كما هو متعارف.³ أي نوع الجريمة إذا كانت تنتمي إلى مجموعة الجرائم الدولية الخطيرة كالتعذيب والجرائم ضد الإنسانية وجريمة الإبادة الجماعية. وقد أكد على هذا الإختصاص المادة الأولى

¹ Charles Taylor Conviction upheld a major step against impunity in West Africa, Amnesty International News, 2013, <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2013/09/charles-taylor-court-ruling/>

² عامر عبد الفتاح الجومرد، عبدالله علي عبو، "المحاكم الجنائية المدولة"، مجلد الرافدين للحقوق، عدد 29، 2006، على الموقع التالي: <https://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&ald=36914>

³ فيدا حمد، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص 15

المشتركة من إتفاقيات جنيف الأربعة التي تلزم الدول المشتركة وغير المشتركة في النزاع المسلح بكفالة إحترام وتطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني أمام المجتمع بأسره.

ومن أهم القضايا التي سُلط عليها الضوء والموجهة ضد رئيس دولة أمام المحاكم التي تتمتع بالولاية القضائية العالمية هي محاكمة الرئيس التشيلي الأسبق بينوتشييه، والرئيس التشادي الأسبق حسين الحبري.

1- قضية بينوتشييه:

في عام 1996، قام المحامون الموكلون بالدفاع عن ضحايا الإجرام العسكري في تشيلي برفع دعوى جنائية ضد بينوتشييه أمام المحاكم الأسبانية عملاً بمبدأ عالمية الإختصاص القضائي للنظر في الإنتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان الذي يأخذ به القانون الإسباني.

وبالتعريف عن أوغستو بينوتشييه، هو قائد الجيش التشيلي، إستولى على السلطة بعد أن قاد إنقلاباً على الرئيس سلفادور الليندي وقتله بمساعدة الولايات المتحدة الأميركية، وإرتكب العديد من الجرائم الخطيرة كالقتل والتعذيب والإخفاء.

وفي العام 1998، أُلقي القبض على الجنرال بينوتشييه في المملكة المتحدة عندما كان هناك لإجراء عملية جراحية بقصد تسليمه إلى السلطات الأسبانية بالإعتماد على مذكرة توقيف دولية أصدرها قاضيان بتهمة إرتكاب الإبادة الجماعية والتعذيب بحق أشخاص يحملون الجنسية الأسبانية. بعد عشرة أيام طلب مكتب الشرطة السويسرية الإتحادي بدوره تمديد التوقيف الإحترازي بحقه بتهمة خطف وتعذيب وقتل مواطن سويسري، ثم تمّ تقديم ثلاث شكاوى من لاجئين تشيليين أمام القضاء السويدي تبعها شكاوى في بريطانيا وفرنسا.¹ وهذه الجرائم تعود للفترة ما بين 1976 و 1992 عندما كان رئيساً للدولة.

دفع بينوتشييه بأنه يتمتع بالحصانة الدبلوماسية في ظل القانون البريطاني بإعتباره رئيس دولة سابق وأن الأعمال المرتكبة منه في تلك الفترة كانت تنفيذاً لمهام عمله الرسمي بوصفه

¹ هيثم مناع، المرجع السابق

رئيساً للدولة.¹ في 1998/10/28 ألغت المحكمة البريطانية العليا أمر الاعتقال معتبراً أنّ بينوتشيه يتمتع بالحصانة. وأكد اللورد بنغهام رئيس المحكمة أنّه حتى ميثاق نورمبرغ لا يمكن أن يلغي المبدأ الذي يمنح دولة سيّدة من أن تحاكم دولة سيّدة أخرى فيما يتعلق بالجرائم، ورأى أنّ المحكمة الجنائية الدائمة هي التي تملك وحدها صلاحية محاكمة بينوتشيه.²

ولكن مجلس اللوردات، وهو أعلى محكمة في بريطانيا، رفض مزاعم الحصانة التي قدمها بينوتشيه، ففضى في الحكم الأول، الذي ألغاه فيما بعد، بأنّ رئيس الدولة السابق يتمتع بالحصانة فيما يتعلق بالأفعال التي يقوم بها في إطار ما يؤديه من وظائف بإعتباره رئيساً للدولة، ولكن الجرائم الدولية مثل التعذيب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية ليست "وظائف" رئيس الدولة. أمّا في الحكم الثاني، الذي كان ذا نطاق أضيق، فقد أفتى مجلس اللوردات أنّه ما دامت بريطانيا وتشيلي صادقتا على "اتفاقية مناهضة التعذيب" الصادرة عن الأمم المتحدة فليس من حق بينوتشيه أن يطالب بالحصانة من المحاكمة فيما يتعلق بالتعذيب.³

ولاحقاً طالبت الحكومة التشيلية الإفراج عنه، ليعود إلى بلاده حيث تابعت ملف قضيته المحاكم التشيلية، ولكنه تمّ تعليق جميع الإجراءات بحقه في العام 2001 كونه لا يتمتع بالأهلية العقلية اللازمة لمحاكمته.

لمحاكمة بينوتشيه عظيم الأثر في الإختصاص الجنائي العالمي وزعزعة نظام الحصانات، وخاصة أنها شكلت باعثاً محفزاً للشكاوى ضد رؤساء آخرين. فقدّم الضحايا إبتداءً من 1 أيلول 2001 عدة شكاوى في بلجيكا شملت كلاً من: الرئيس الإسرائيلي الأسبق أرييل شارون، وزير داخلية المغرب السابق إدريس ياسري، الرئيس العراقي السابق صدام حسين، رئيس جمهورية إيران الإسلامية حجة الإسلام علي أكبر رفسنجاني، رئيس دولة كمبوديا السابق خيو سامبان،

¹ خالد محمد خالد، المرجع السابق

² سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 205

³ "قضية بينوتشيه، هاتف يوقظ القضاة والضحايا معاً"، سودانيز أونلاين، 2006/1/5، بحث قانوني منشور على الموقع التالي:

<http://sudanesonline.com/board/60/msg/1160036834/rn/1.html>

ورئيس وزراء الخمير الحمر السابق ووزير خارجيتها، وغيرهم من القادة والرؤساء في ساحل العاج وروندا وغواتيمالا.

2- قضية حسين الحبري:

حسين الحبري كان رئيساً لتشاد من العام 1982 حتى العام 1990 حيث إستولى على السلطة بقوة السلاح، وإتسمت سنوات حكمه الثماني بقمع مروّح لمعارضيه، وقُدّر عدد الذين قتلوا في عهده بأربعين ألفاً.

تمّ توجيه التهم إليه أمام محكمة دكار السنغالية، وكانت تهم التعذيب الموجهة الى الحبري تستند الى القانون السنغالي الخاص بالتعذيب، وكذلك إلى إتفاقية مناهضة التعذيب التي صادقت عليها السنغال. وبالرغم من وضعه تحت الإقامة الجبرية في السنغال وتوجيه الإتهام إليه، إلا أنّ المحكمة أعلنت لاحقاً عدم صلاحيتها النظر في الدعوى متذرة بالحصانة التي يتمتع بها الحبري. في حين أنّ محكمة العدل الدولية إعتبرت بأنّ السنغال بموجب إتفاقية التعذيب التي هي طرف فيها ملزمة بمحاكمة الحبري أو تسليمه إلى بلجيكا.¹ والملاحظ أنّه في قضية الأمر بالقبض، إعتبرت محكمة العدل أنّ الاتفاقيات الدولية المتعلقة بمنع أو قمع جرائم خطيرة التي تفرض على الدول إلترام بالمقاضاة أو التسليم، وبالتالي تتطلب منها أن تمدّد إختصاصها القضائي، فإنّ إمتداد الولاية القضائية لا يؤثر بأي حال من الأحوال على الحصانات الممنوحة بموجب القانون العرفي.² وفي هذا تناقض واضح مع الحكم السابق. وفي هذا إنتكاسة واضحة للإختصاص الجنائي العالمي ولمبدأ عدم الإعتداد بحصانة الرؤساء.

وبعد وصول ماكي سال إلى سدة الرئاسة في تشاد عام 2012، وافق على محاكمة الحبري أمام محكمة خاصة يجري تأسيسها في إطار النظام القضائي السنغالي، وفي عام 2013 تشكلت محكمة الغرف الإفريقية الإستثنائية بدعم من الإتحاد الإفريقي. أدانت المحكمة الإفريقية الخاصة

¹ قضية السنغال ضد بلجيكا، 20 تموز 2012، منشور على الرابط التالي: <https://www.icj-cij.org/en/case/144/summaries>

² قضية الأمر بالقبض، 11 أيلول 2002، منشور على الرابط التالي: <https://www.icj-cij.org/files/case-related/121/13743.pdf>

حبري في العام 2015 وقضت بسجنه مدى الحياة، وتمثّل هذه المحاكمة أول ملاحقة قضائية تقوم بها دولة أفريقية لزعيم دولة أفريقية أخرى بتهم التعذيب وإرتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية. وبهذا الحكم التاريخي أثبتت هذه المحكمة، بالإضافة إلى تحقيق العدالة للضحايا، فعالية القضاء العالمي وأهمية دوره في إزالة عائق الحصانة المفترض للرؤساء.

وبالرغم من أنّ الإختصاص القضائي العالمي يسمح لبعض الدول أن تصبح صاحبة إختصاص في محاكمة مرتكبي الجرائم الخطيرة، إلّا أنّ السياسة لها الدور الأكبر في هذا المجال، حيث أنّ العديد من الدول تمتنع عن تسليم المتهمين بحجة حصاناتهم حيث أنّ الأمر غالباً ينطوي على إعتبارات سياسية، وخير مثال على ذلك عدم إستجابة النمسا لإلحاح الولايات المتحدة لتسليم عزت إبراهيم الدوري، نائب رئيس مجلس قيادة الثورة العراقي أثناء وجوده في فيينا عام 1999.

القسم الثاني: الحصانة في ظل المحكمة الجنائية الدولية الدائمة:

إستقر القانون الدولي الجنائي على عدم إعفاء رئيس دولة يقترب جريمة دولية من المساءلة الجنائية، وفي هذا الإطار جاء نظام روما لسنة 1998 بمثابة تدوين لقاعدة عرفية اكتسبت مبدأ من المبادئ العامة للقانون الجنائي.

حاول نظام روما الأساسي التصدي لظاهرة الإفلات من العقاب، من خلال السعي لتكريس مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة كمانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية. وهذا ما أدى إلى إستحداث المحكمة الجنائية الدولية، وفقاً لما أسفر عنه نظام روما، وهو الأمر الذي شكل حسب المهتمين خطوة فعالة نحو قضاء دولي جنائي دائم وفعال.

تُعد المحكمة الجنائية الدولية إنجازاً تاريخياً للإنسانية. فهي أول محكمة دولية دائمة ذات إختصاص لملاحقة مرتكبي أشد الجرائم خطورة. هذا ما حدث في إقليم دارفور في السودان والتي على أثرها إتهمت المحكمة الرئيس السوداني عمر البشير بإرتكاب جرائم دولية أدت إلى كارثة مسّت حقوق الإنسان، وذلك من خلال تشريد المدنيين وتدمير القرى وفرار آلاف الأشخاص من سكان الإقليم. وذلك دون الإعتداد بصفته الرسمية في كونه رئيس دولة حالي.

إلا أنّ المحكمة وإن بدت واعدة لتحقيق ما تمّ إنتظاره على مدى عقود طويلة، حيث أصبح من الممكن أخيراً محاكمة رؤساء دول وإن كانوا لا زالوا في مراكزهم، فقد واجهها العديد من العقبات والتحديات لناحية الحصانة تحديداً.

وبناءً لما تقدم سنقسّم هذا القسم إلى فصلين، سنفرز الفصل الأول للحديث عن المحكمة الجنائية وقضية السودان، وفي الفصل الثاني سنركّز على العقبات التي واجهت عمل المحكمة لناحية الحصانة.

الفصل الأول: المحكمة الجنائية الدولية والسودان:

عملاً بأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة لا يسع لرئيس الدولة، الدفع بالصفة الرسمية وغيرها من الحصانات والإمتيازات التي يتمتع بها، من أجل عرقلة ممارسة المحكمة لإختصاصها والتتصل من المسؤولية الجنائية الدولية. ولا يغير من هذه الحقيقة سواء كان رئيس دولة سابق أو حالي.

هذا ما سنراه في قضية الرئيس السوداني "عمر البشير" الذي نُسبت إليه عدة جرائم أرتكبت في إقليم دارفور¹ والذي أُتهم بها وصدر أمر بإعتقاله من قبل المدعي العام للمحكمة بعد إحالة الوضع في دارفور من قبل مجلس الأمن، مع الجدل الذي أثير حول سلطة مجلس الأمن في إحالة قضية دارفور أمام المحكمة (المبحث الثالث).

والسؤال الذي يطرح نفسه ما مدى إمكانية إعتداد البشير بحصانته أمام المحكمة الجنائية الدولية؟، وخاصةً أنه رئيس دولة حالي وقائماً بكافة أعماله الوظيفية والسيادية (المبحث الأول). ولكن السؤال الأبرز هو هل بإمكان المحكمة الجنائية الدولية محاكمة البشير والسودان لم تصادق على معاهدة روما المنشئة للمحكمة؟. وعليه سوف نسلط الضوء في هذا الفصل على الطبيعة القانونية للمحكمة كونها منشئة بمعاهدة دولية ومدى إختصاصها في محاكمة رئيس دولة غير طرف في نظام المحكمة (المبحث الثاني).

¹ خلاصة النزاع في دارفور بدأ بصراع تقليدي متكرر بين قبيلتين، وعندما إستلم البشير السلطة، دخل في صراعات عسكرية مع بعض الجماعات العرقية، وفي العام 2003 تمرد مجموعة من أبناء الإقليم على السلطة بدعوى الظلم والإضطهاد ضد أبناء دارفور، وكافح البشير هذا التمرد بالقوات المسلحة التابعة له تَوَازرها القبائل الموالية له مما عزز الصراع في دارفور.

المبحث الأول: النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية:

تبتعد المحكمة الجنائية الدولية بطبيعتها الخاصة عن المحاكم الدولية السابقة التي أُسست للتعامل مع نزاعات خاصة في دول محددة.

فالمحكمة الجنائية الدولية هي هيئة قضائية جنائية دولية دائمة ومستقلة ومكمّلة للهيئات الوطنية، أنشأت بموجب إتفاقية روما الصادرة في 17 تموز 1998 تختص بمحاكمة وعقاب الأشخاص الطبيعيين المسؤولين عن إرتكاب الجرائم الدولية المنصوص عليها في نظامها الأساسي، وذلك دون الإعتداد بصفتهم الرسمية وعلى رأسهم رؤساء الدول. غير أنّ إختصاص المحكمة لمحاكمة هؤلاء غير مطلق ويبقى مقيداً بنطاق محدد تمارس المحكمة صلاحياتها في إطاره.

ومن خلال النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يمكننا التعرف على أهم ملامحها من حيث طبيعتها (الفقرة الأولى)، وإختصاصها (الفقرة الثانية)، ونطاق ممارسة هذا الإختصاص (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: الطبيعة القانونية للمحكمة الجنائية الدولية:

المحكمة الجنائية الدولية هي مؤسسة دولية دائمة ومستقلة، أنشئت بموجب معاهدة لغرض التحقيق ومحاكمة الأشخاص الذين يرتكبون "أشد الجرائم خطورة موضع الإهتمام الدولي".

ويترتب على هذه الطبيعة التعاهدية للنظام الأساسي للمحكمة عدة أمور، منها:

- أنّ الدول ليست ملزمة بالإرتباط به رغماً عنها.
- أنّ النظام الأساسي هو وليد مفاوضات جرت بشأنه إلى أن إتخذ شكله ومضمونه المائل الآن.
- أنّ النظام الأساسي للمحكمة تسري عليه تطبيقاً كل القواعد التي تطبق على المعاهدات الدولية، مثل تلك الخاصة بالتفسير، والتطبيق المكاني والزمني، والآثار... الخ، وذلك ما لم يتم النص فيه على خلاف ذلك.¹

¹ أحمد أبو الوفا، "المحكمة الجنائية الدولية تحدي الحصانة"، ندوة علمية برعاية الدكتور حسان ريشة 2-4

2001/11، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دمشق، 2002، ص 61

المحكمة الجنائية الدولية هي مؤسسة قائمة على معاهدة ملزمة فقط للدول الأعضاء فيها. فهي ليست كياناً فوق الدول بل هي كيان مماثل لغيره من الكيانات القائمة. فالمحكمة الجنائية الدولية ليست بديلاً عن القضاء الجنائي الوطني وإنما هي مكمل له، كما جاء في المادتين 1 و 17 من نظام المحكمة. ومن ثمّ فالمحكمة الجنائية الدولية هي إمتداد للإختصاص الجنائي الوطني منشأة بموجب معاهدة، عند التصديق عليها من قبل السلطة البرلمانية الوطنية تصبح جزءاً من القانون الوطني. وبناءً على ذلك، فالمحكمة الجنائية الدولية لا تتعدى على السيادة الوطنية ولا تتخطى نظم القضاء الوطني طالما كان الأخير قادراً وراعياً في مباشرة إلتزاماته الدولية.¹ وهنا يثار التساؤل حول إذا ما كانت دولة ما ستقدم على محاكمة رئيسها الحالي في حال إرتكابه جرائم دولية!. والتساؤل الأكبر حول تعاون دولة ما في تسليم رئيسها لمحاكمته!.

وإذا كانت المعاهدة الدولية تنتج آثارها فقط بين أطرافها، ومن ثمّ فالمبدأ الحاكم للمعاهدات الدولية هو مبدأ الأثر السلبي للمعاهدة، بيد أنّ هذا المبدأ قد لا يكون له أثر إذا وافقت دولة غير طرف في المعاهدة على سريان أحكام المعاهدة عليها. وهذا ما نصّ عليه النظام الأساسي للمحكمة في المادة 13. وإذا كانت هذه القاعدة، إلا أنّ هناك إستثناء وهي حالة الإحالة من مجلس الأمن لقضية تتعلق بدولة غير طرف في النظام الأساسي للمحكمة (المادة 13)، فيصبح بإمكان المحكمة النظر في القضية.

وهذا ما حصل في قضية سيف الإسلام القذافي، حيث رفضت السلطات الليبية التعاون مع المحكمة كونها ليست دولة طرف وتمسكت بحقها في محاكمته وإعتبرت محاكمته خارج ليبيا إنتقاصاً لسيادتها وهيبته. في حين إعتبرت المحكمة الجنائية أنّ القضاء الليبي عاجز، وكان مجلس الأمن قد أحال الوضع في ليبيا إلى المدعي العام في المحكمة للبدء في التحقيق.

وللمحكمة الجنائية شخصية قانونية دولية مستقلة ولها الأهلية القانونية اللازمة لممارسة

وظائفها وتحقيق مقاصدها (المادة 4)، فالمحكمة الجنائية الدولية ليست من هيئات منظمة الأمم المتحدة، فهي مستقلة، إلاّ أنّه هناك إتفاق مبرم بينهما يحدد العلاقة بين المحكمة والأمم المتحدة (المادة 2). ولكن مجلس الأمن يستطيع أن يطلب من المحكمة الشروع في التحقيق في قضية

¹ محمود شريف بسيوني، المرجع السابق، ص 143-144

معينة، كما ذكرنا سابقاً، إستناداً إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، أي فيما لو وقع تهديد للسلم أو وقع عمل من أعمال العدوان.¹

كما أنّ المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة شوهت إستقلاليتها وموضوعيتها بهدف إسترضاء الدول المعارضة الدولية وإغرائها بقبول قيام المحكمة.² حيث تعطي هذه المادة لمجلس الأمن صلاحية تعطيل أعمالها كلياً أو جزئياً. وبذلك تكون المحكمة قد أصبحت أداة سياسية بيد مجلس الأمن يحركها كيفما شاء.

تتصف المحكمة أيضاً بصفة الدوام والإستمرارية، فهي هيئة دائمة، وهذا ما يميزها عما سبقها من محاكم جنائية دولية التي كانت توجد لتحقيق هدف محدد تنتضي بإنقضائه، وقد جاء في ديباجة النظام الأساسي إلى أنّ الدول الأطراف قد عقدت العزم على إنشاء "محكمة جنائية ... دائمة"، كما جاء في مادته الأولى " تكون المحكمة هيئة دائمة ...".

بالرغم من أنّ المحكمة الجنائية هي دولية فإنّها لم تحظ لغاية اليوم بالإجماع الدولي. فقد صادقت على قانون المحكمة 123 تشمل غالبية أوروبا وأميركا الجنوبية ونصف أفريقيا، و 34 دولة أخرى وقعت على القانون ولكن لم تصادق عليه بعد. في عام 2002 سحبت دولتان توقيعهما على قانون المحكمة، وهما أميركا وإسرائيل، وأشارتا إلى أنّهما لا ترغبان بعد الآن بالعضوية وبذلك لم يعد هناك ما يحملهما على تنفيذ ما يترتب عليهما من إلتزامات تجاه المحكمة. وفي العام 2016 أعلنت روسيا إيقاف مشاركتها في إتفاقية روما الخاصة بتأسيس المحكمة.

الفقرة الثانية: إختصاص المحكمة الجنائية الدولية:

فيما يتعلق بإختصاص المحكمة يقتضي الحديث عن الإختصاص الموضوعي والإختصاص الشخصي.

¹ المادة 39 من ميثاق للأمم المتحدة: " يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو إخلال به أو وقع عمل من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر ما يجب إتخاذه من التدابير وفقاً لأحكام المادتين 40 و 41 لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه".

² علي جميل حرب، نظرية الجزاء الدولي المعاصر، المرجع السابق، ص 433

1- الإختصاص الموضوعي:

لقد تمّ إنشاء المحكمة الجنائية الدولية للنظر في "أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي". وبما أنّ العديد من الجرائم تدخل تحت هذا التصنيف، ففي مؤتمر روما عام 1998، عندما كانت الدول في سبيلها لإعتماد نظام روما الأساسي، كان واضعوا النص لا زالوا يتفاوضون بشأن الجرائم التي ينبغي أن تدخل في إختصاص المحكمة.¹

وجاءت المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تحدّد إختصاص المحكمة الموضوعي، فيكون للمحكمة إختصاص النظر في الجرائم التالية: جريمة الإبادة الجماعية (Genocide)، الجرائم ضد الإنسانية (Crimes against Humanity)، جرائم الحرب (War Crimes)، جريمة العدوان (Crime of Agression).

إلا أنّ جريمة العدوان تمّ تأجيل إختصاص المحكمة فيها بموجب الفقرة الثانية من هذه المادة، لأنّه لم يتمّ التوصل إلى وضع تعريف لهذه الجريمة وذلك بسبب الطابع السياسي البالغ الحساسية لهذه الجريمة، والتي تتعلق بشن دولة هجوماً مسلحاً واسع النطاق على دولة ثانية ذات سيادة وتحديد من قادة الدولة المعتدية مسؤول عن ارتكاب هذه الجريمة.

في خطوة مهمة وافقت الدول الـ 123 الأطراف في المحكمة الجنائية الدولية خلال إجتماع عقد في المقر الرئيسي للأمم المتحدة في نيويورك في 15 كانون الأول 2017 على إضافة جريمة العدوان الى قائمة الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة.

لأول مرة منذ محكمتي نورمبرغ وطوكيو، ستنتمن محكمة دولية من تحميل قادة الدول المسؤولية الجنائية الفردية عن شن جرائم حرب.²

¹ حافظ أبو سعدة، مداخلة خلال المائدة المستديرة من تنظيم الفدرالية الدولية لحقوق الإنسان حول "المحكمة الجنائية الدولية والسودان: الوصول للعدالة وحقوق المجني عليهم" في 2-3 أكتوبر 2005، منشور في تقرير برنامج المحكمة الجنائية الدولية، عدد 2-441، 2006، ص 17

² Historic activation of jurisdiction of crime of aggression at International Criminal Court, Coalition for the International Criminal Court, 15/12/2017, published on this site :

أثناء المداولات ظهر إنقسام بين الدول الأطراف حول ما إذا كان الإختصاص سيطبق على جميع الدول الأعضاء في المحكمة الجنائية الدولية عندما يتم إستيفاء عتبة 30 تصديقاً، أو فقط للذين قبلوا بإختصاص المحكمة على الجريمة.

تبنت جمعية الدول الأطراف قراراً ينص في الفقرة الثانية منه: "وفقاً لنظام روما، تدخل التعديلات على النظام الأساسي فيما يتعلق بجريمة العدوان حيز النفاذ بالنسبة للدول الأطراف التي قبلت التعديلات بعد مرور عام من إيداع صكوك التصديق أو القبول، وفي حالة الإحالة أو التحقيق الإجباري، لن تمارس المحكمة إختصاصها فيما يتعلق بجريمة العدوان عندما يرتكبها مواطن أو على أراضي دولة طرف لم تصدق أو تقبل هذه التعديلات".¹

ولكن يبقى الأمر ممكناً في حال تحويل ملف القضية لدولة غير عضو من قبل مجلس الأمن، وهذا ما أشار إليه خبير القانون الدولي، ووزير العدل الأردني الأسبق الدكتور إبراهيم اليازجي.² ومع الهيمنة السياسية على مجلس الأمن وفيما يتعلق بملف الإحالة إلى المحكمة خصوصاً، يتساءل الفرد عن العدالة التي ستفرضها المحكمة!.

من تاريخ 17 تموز 2018، المحكمة الجنائية الدولية سوف تصبح قادرة على محاكمة الحكام المسؤولين عن شن حرب العدوان. وقد صرحت Margereta Cederfelt عضو البرلمان في السويد ورئيسة رابطة PGA³ بأن: "قرار اليوم الصادر عن جمعية الدول الأطراف

<http://www.coalitionfortheicc.org/explore/icc-crimes/crime-aggression>

¹ D. Akande, The International Criminal Court gets jurisdiction over the Crime of Aggression, 2017, Legal article published on this site: <https://www.ejiltalk.org>

² أحمد مصطفى، "الجنائية الدولية، سنتظر في جرائم العدوان .. من المستفيد؟"، 2017، موقع عربي 21، 21/12/2017، تقرير منشور على الرابط التالي: <https://m.arabi21.com/Story/1056921>

³ البرلمانيون من أجل العمل العالمي (PGA) هي شبكة دولية غير ربحية وغير حزبية من المشرعين الملتزمين، تعلم وتعيء البرلمانين في جميع مناطق العالم للدفاع عن حقوق الإنسان وسيادة القانون والديمقراطية والأمن البشري، وعدم التمييز والمساواة بين الجنسين.

في المحكمة الجنائية الدولية بتفعيل إختصاص المحكمة بشأن جريمة العدوان يعزز إلتزام المجتمع الدولي بوضع حد للإفلات من العقاب على أخطر الجرائم في إطار القانون الدولي".¹

2- الإختصاص الشخصي:

ينحصر الإختصاص الشخصي للمحكمة الجنائية الدولية بالأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص المعنويين أو الإعتباريين مثل الدول أو الهيئات أو المنظمات (المادة 25). فالهدف الرئيسي لإنشاء المحكمة هو "الحد من إفلات مرتكبي أشد الجرائم خطورة على المجتمع الدولي بأسره من العقاب والإسهام بردعهم".² كما أن إختصاصها يقتصر على الأشخاص الذين أتوا الثامنة عشرة من العمر.

وتختص المحكمة بمساءلة جميع الأفراد بصورة متساوية دون تمييز بسبب الصفة الرسمية، وأياً كانت درجة مساهمتهم في الجريمة، فالمسؤولية الجنائية بموجب النظام الأساسي للمحكمة تمتد لتشمل إلى جانب مرتكبي الجريمة كل من أعطى أمراً أو أغرى أو حرّض أو ساعد أو قدم العون أو ساهم في إرتكاب الجرائم المبيّنة في إختصاصها الموضوعي (المادة 27 فقرة 1).

فجاء نظام المحكمة الجنائية شاملاً لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائمهم، سواءً تعلق الأمر بالتطبيق المباشر لهذا المبدأ وهي الحالة التي يأمر فيها الرؤساء مرؤوسيهم بإرتكاب أي من الجرائم الداخلة في إختصاص المحكمة، أو بالتطبيق غير المباشر وهي الحالة التي يرتكب فيها المرؤوس جرائم تدخل في إختصاص المحكمة دون أمر من الرئيس، ولكن بعلمه ودون تدخل منه لقمها أو منعها.³

وإستبعدت المحكمة مبدأ الحصانة بصورة تامة، وبالتالي ليس لأحد أن يتذرع بالحصانة ليتخلص من المساءلة عن إرتكاب جريمة دولية حتى ولو كان يتولى أعلى المناصب السيادية في البلاد. فالتشريعات الوطنية التي تحمي حصانة رئيس الدولة والعرف الدولي الذي يعزز هذه الحصانة أمام المحاكم الأجنبية يصبح لغواً أمام المحكمة الجنائية الدولية التي نصت في المادة

¹ Coalition of The International Criminal Court, المرجع السابق

² علي جميل حرب، نظرية الجرائم الدولية المعاصر، المرجع السابق، ص 451

³ سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 167

27 من نظامها الأساسي: "لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي ترتبط بالصفة الرسمية للشخص سواءً كانت في إطار القانون الوطني أو الدولي، دون ممارسة المحكمة إختصاصها على هذا الشخص".

وعليه تكون الدولة الطرف المنضمة إلى نظام روما قد وافقت على مضمون المادة 27، وينسحب إسقاط مبدأ الحصانة الوطنية على المسؤولين في الحالات التي يحيل مجلس الامن حالة في دولة غير طرف إلى المحكمة (قضية الرئيس السوداني سنعالجها في المباحث القادمة).¹

إنّ الأمر الذي يقتضي البحث فيه هنا هو نقطة تعارض القوانين الوطنية لناحية الحصانة الرئاسية مع نص المادة 27، فإذا سلمنا جدلاً أنّ الدولة الطرف الموقعة على نظام المحكمة قد وافقت على محتوى هذا النظام ومن ضمنه نص المادة 27، وما يستتبع ذلك من إمكانية تسليم رئيس دولة حالي للمحاكمة، ولكن برأينا من الناحية العملية هو أمر بعيد عن التطبيق، على الأقل لم يحدث هذا الأمر حتى تاريخنا الحالي. وبما أنّه وبطبيعة الحال لن يكون بإمكان القضاء الوطني محاكمة رئيس الدولة بسبب حصانته بمقتضى القوانين الداخلية، فيصبح هنا إختصاص المحكمة الجنائية من الناحية العملية أصيلاً وليس تكميلياً للقضاء الوطني.

ومن جهة أخرى، بما أنّ النظام الأساسي للمحكمة أقرّ بصيغة معاهدة دولية إختيارية غير إلزامية، وما يستتبع ذلك من سمو قواعد المعاهدة على القانون الوطني. وإلى أن يتحقق الإنسجام التشريعي يتوجب على المشرع الوطني إتخاذ الإجراءات القانونية تعديلاً أو إلغاءً لبعض تشريعاته القائمة والمتعارضة مع نظام روما أو التحفظ على بعض النصوص. ورغم وضوح المادة 120 من النظام الأساسي بعدم السماح للدول الأطراف بالتحفظ على أي من بنوده، إلا أنّ فرنسا وبلجيكا قدمت تحفظاتها على بعض المواد منها 27 و 54 ولكنها لم تقل أنها تتحفظ بل تتعارض مع دستورها، وهي تفسر ذاتياً هذه المواد وسريانها عليها.² وفي هذه الحالة يعني أنّ

¹ علي جميل حرب، منظومة القضاء الجزائي، المرجع السابق، ص 547

² علي جميل حرب، المرجع أعلاه، ص 512-513، موجود في الهامش

الدولة الطرف لن تلتزم بمضمون نصوص هذه المواد إلا بما يتناسب مع قوانينها والتعديلات التي سوف تجريها.

والأمر اللافت أيضاً أنّ نص المادة 98 من نظام المحكمة قد حمى الحصانة الدبلوماسية ووضعا في مرتبة تعلو حصانة الرئيس حيث إعتدت بالحصانة الدبلوماسية كمانع للمحاكمة إلا بشرط موافقة الدولة المرسله التنازل عن حصانته، وهذا الأمر لم تستجبه المحكمة عند محاكمة رئيس دولة!.

الفقرة الثالثة: نطاق ممارسة إختصاص المحكمة الجنائية الدولية:

دخل نظام روما حيز التنفيذ في 1 تموز 2002 بعد مصادقة 60 دولة عليه. و قد حدّد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية النطاق الزمني والمكاني لسريان إختصاصها. وجاء نص المادة 11 ليحدد الإختصاص الزمني حيث نصّت: " ليس للمحكمة إختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام الأساسي". أي أنّ المحكمة تنظر في الجرائم التي ترتكب بعد 1 تموز 2002 ولا تنظر في الجرائم التي وقعت قبل هذا التاريخ.

كما نصت الفقرة 1 من المادة 24: " لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك سابق لبدء نفاذ النظام".

وبهذا يكون نظام المحكمة الجنائية قد طبّق مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية المعمول به في القانون الجنائي، وتكون المحكمة تفوقت بهذا الأمر على المحاكم العسكرية (نورمبرغ وطوكيو) التي لم تعمل بهذا المبدأ وكان من الثغرات الهامة التي تؤخذ عليها.

أمّا إذا أصبحت الدولة طرفاً في هذا النظام بعد نفاذه، لا يجوز للمحكمة أن تمارس إختصاصها إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة، ما لم تكن الدولة أودعت إعلاناً بموجب الفقرة 3 من المادة 12 بقبولها إختصاص المحكمة على جريمة معينة دون أن تكون طرفاً في النظام (الفقرة 2 المادة 11). وتاريخ إيداع الإعلان هو تاريخ نفاذ الإختصاص بحقها.

إلا أن مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية يصطدم بمبدأ آخر منصوص عليه في نظام المحكمة، فالمادة 29 تنص: " لا تسقط الجرائم التي تدخل إختصاص المحكمة بالتقادم أياً كانت أحكامه". البعض يرى بأن هذا إستثناء على حصرية تطبيق الإختصاص الزمني للمحكمة، وهذا النص الواضح يؤدي إلى عدم منح المجرمين المرتكبين للجرائم المحددة في النظام الإفلات من العقاب ومنحهم حصانة بسبب عدم سريان إختصاص المحكمة على جرائمهم السابقة بحجة أن دولتهم لم تكن منضمة إلى النظام وقت ارتكاب الأفعال الجرمية.¹ وبرأينا أن هذا التفسير يؤدي إلى تعطيل الفقرة 2 من المادة 11 طالما المحكمة قادرة على إعمال إختصاصها عملاً بمبدأ عدم سقوط الجرائم بالتقادم. ويمكننا القول أن نص المادة 29 جاء ليطبق على الجرائم المرتكبة بعد دخول نظام المحكمة حيز النفاذ بالنسبة للدول الأطراف أو بعد تاريخ نفاذه للدولة المنضمة لاحقاً. أي أن هذه الجرائم هي التي تطبق عليها قاعدة عدم إسقاط الجرائم بمرور الزمن. أما في حالات الإحالة من قبل مجلس الأمن عندها لا يعتد بقاعدة مرور الزمن المسقط.

أما بالنسبة للنطاق المكاني، قبل أن تمارس المحكمة إختصاصها بالنسبة لجريمة يجب أن تكون الجريمة محل الإتهام قد ارتكبت في إقليم دولة طرف أو بمعرفة أحد رعاياها(المادة 12 الفقرة 2)، بالإضافة إلى ذلك فللمحكمة الجنائية الدولية أن تمارس إختصاصها عندما توافق دولة ليست طرف على إختصاص المحكمة وتكون الجريمة ارتكبت في إقليم هذه الدولة أو يكون المتهم أحد رعاياها(المادة 12 الفقرة 3).²

وسوف ترفض المحكمة القضايا لعدم الإختصاص إن كان التحقيق أو النظر فيها يتم من قبل دولة لها سلطة الإختصاص، إلا إذا كانت الدولة، التي صادقت على نظام روما الأساسي، تفتقد إلى الإرادة والقدرة اللازمتين لمواصلة التحقيق أو المحاكمة. وإذا كان النظام القانوني للدولة المعنية لا يحتوي على تعريف واضح للجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فقد يفلت المجرمين من الملاحقة القضائية، لذا تظل ولاية المحكمة الجنائية الدولية قائمة حتى إن كانت الأولوية للقضاء الوطني. وهذا ما يمكن إستنتاجه من نص المادة 17 من نظام المحكمة.

¹ علي جميل حرب، منظومة القضاء الجزائي الدولي، المرجع السابق، ص 280 - 281

² محمود شريف بسيوني، المرجع السابق، ص 149

البعض يرى المحكمة كياناً فوق الدول، وتشكل إنتقاصاً واضحاً لسيادة الدولة، لأنها تعطي الإختصاص على مواطنين ليسوا من دولة مصادقة على الإتفاقية، وهذا خرق للسيادة.¹

وأجاز النظام الأساسي لمدعي عام المحكمة بموجب المادة 54 الفقرة 1(د) أن " يتخذ ما يلزم من ترتيبات وأن يعقد من إتفاقيات لا تتعارض مع النظام الأساسي، تيسيراً لتعاون إحدى الدول أو إحدى المنظمات الحكومية الدولية أو أحد الأشخاص". وذلك من أجل تجاوز حصرية الإختصاص المكاني في الدول الأطراف أو الدول القابلة لإختصاص المحكمة.

المبحث الثاني: إختصاص المحكمة الجنائية للنظر في دعوى البشير:

لم يشذ موقف المحكمة الجنائية الدولية عن النهج الذي سلكته الأنظمة الموجهة للمحاكم الدولية السابقة عليها، إذ أنّ النظام الأساسي عبّر عن ذات الموقف من حصانة رؤساء الدول.

على خلفية الجرائم الأشد خطورة التي أرتكبت في إقليم دارفور، وجّه المدعي العام للمحكمة إتهاماً للرئيس السوداني عمر البشير بعد أن تمّ إحالة قضية دارفور إلى المحكمة من قبل مجلس الأمن، وصدر الأمر بإعتقاله (الفقرة الأولى). إلا أنّ حكومة السودان رفضت قرار الإتهام معتبرة أنّ البشير رئيس دولة حالي ويتمتع بالحصانة (الفقرة الثانية)، وأنّ المحكمة غير مختصة بتوجيه إتهام لرئيس دولة غير طرف في النظام الأساسي للمحكمة (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: التهم الموجهة للبشير

منذ العام 2003، أصبح إقليم دارفور مسرحاً خصباً لإرتكاب الجرائم الدولية، حيث تمّ إنتهاك القانون الدولي لحقوق الإنسان بصورة فاضحة،² وإزاء هذا الوضع أحال مجلس الأمن

¹ Alton Frye, Toward an International Criminal Court?, Council on Foreign Relations, 1999.

² حماد سند الكرتي، جرائم نظام الطغيان والإستبداد في السودان ضد المسلمين الأفريقيين في صحراء العذاب والموت(دارفور)، NOOR Publishing، 2017، ص 37

الوضع السائد في إقليم دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة.

قرر مدعي عام المحكمة الجنائية الدولية لويس أوكامبو فتح التحقيق في الوضع السائد في دارفور. وقد إطلعت المحكمة على وثائق الإدعاء والمواد الأخرى التي قدّمها الإدعاء وشكّل ذلك قناعة لدى قضاة المحكمة بأنّ الرئيس السوداني يتحمّل المسؤولية الجنائية بمقتضى المادة 25 فقرة 1 من النظام الأساسي كمرتكب غير مباشر أو شريك أو شريك غير مباشر في جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية وأنّ القبض عليه يبدو ضرورياً بمقتضى المادة 58 فقرة 1 و2 من النظام الأساسي.¹

في 12 تموز 2008 أعلنت وزارة الخارجية الأميركية على لسان متحدّثها: "إنّ المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية سيتقدم بطلب إصدار مذكرة توقيف للرئيس السوداني عمر البشير. وبعد يومين وفي 14 تموز 2008 وجّه المدعي العام إتهاماً رسمياً للبشير بإرتكاب جرائم إبادة جماعية وجرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب في إقليم دارفور، وطلب من قضاة الدائرة التمهيدية في المحكمة إصدار مذكرة لإعتقاله، الأمر الذي أثار جدلاً قانونياً وسياسياً واسعاً حتى قبل صدور قرار المحكمة الجنائية الدولية في 4 آذار 2009.²

وقد فصلت الدائرة التمهيدية التهم في مذكرة الإعتقال بمسؤولية البشير بصفة مباشرة، أو غير مباشرة عن سبع تهم، تتعلق 5 جرائم منها بجرائم ضد الإنسانية هي: القتل، إنهاء حياة السكان المدنيين، النقل القسري للسكان، التعذيب والأغتصاب. وتتعلق التهمتان الأخريان بجرائم الحرب، وهما: توجيه هجمات بصورة متعمدة ضد السكان المدنيين، أو ضد أفراد من المدنيين لم يشاركوا في أي أعمال عدائية، ونهب الثروات. موضحة أنّه تمّ توجيه الإتهام بموجب المادتين 2 و7 من ميثاق المحكمة.³

¹ عبد الجليل الأسدي، المرجع السابق

² محمد عاشور مهدي، المحكمة الجنائية الدولية والسودان، الطبعة الأولى، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 2010، ص 33

³ محمد عاشور مهدي، المرجع السابق، ص 8

إلا أن الدائرة التمهيدية رفضت إتهامه بجريمة الإبادة الجماعية لعدم وجود أدلة تعزز هذا الإتهام بدرجة كافية.¹ وبتاريخ 6 تموز 2009، إستأنف المدعي العام للمحكمة الجنائية قرار الدائرة التمهيدية فيما يتعلق بتهمة الإبادة الجماعية، مؤكداً وجود أسباب معقولة للإعتقاد بمسؤولية البشير. وقررت دائرة الإستئناف إلغاء قرار الدائرة التمهيدية في 3 شباط 2010 وطلبت من الدائرة التمهيدية النظر مجدداً في إمكانية إصدار أمر قبض يتضمن تهمة الإبادة الجماعية.

وبناءً على قرار الدائرة التمهيدية الصادر في 12 آب 2010، أُتهم البشير بإرتكاب جرائم الإبادة الجماعية، بموجب المادة 6 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية، حيث أن البشير متهم بقتل أفراد تابعين لمجموعات عرقية معينة في إقليم دارفور وبالتحديد قبائل الزغاوة والمساليات والفور، وإلحاق ضرر جسدي وعقلي جسيم ضد أفراد الجماعة، كما أن البشير أخضع أفراد تلك الجماعات لظروف معيشية معينة بهدف القضاء عليهم كلياً أو جزئياً.

وجّه المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية التهم ضد البشير نفسه بإعتباره، رئيس جمهورية السودان والقائد العام للقوات المسلحة، ورئيس حزب المؤتمر الحاكم، وهو الذي يدير المعارك التي كانت تستهدف المدنيين في دارفور.²

“Omar Al Bashir as de jure and de facto President of the State of Sudan , played an essential rule in coordinating and implementation of the whole plan”.³

وجاء في قرار الإعتقال أن البشير مسؤول جنائياً وهذه المسؤولية لا يعفى البشير منها كونه رئيس دولة.

¹ قرار الدائرة التمهيدية الأولى بشأن طلب الإدعاء إصدار مذكرة توقيف بحق عمر حسن أحمد البشير، -ICC- 2009/3/4، 02/05-01/09-3.

² حماد سند الكرتي، المرجع السابق، ص 402

³ قرار الدائرة التمهيدية الأولى بإصدار مذكرة إعتقال ثانية بحق عمر حسن أحمد البشير، -ICC-02/05- 2010/7/12، 01/09-95.

ونجد أنّ قرار الإتهام الذي طال البشير تضمّن كافة الجرائم الدولية الخطيرة التي تدخل في إختصاص المحكمة، ولم تكتفِ بالإتهام بل أصدرت مذكرة إعتقال بحقه وطالبت الدول بالتعاون لتسليمه- هذا ما سنراه في المبحث القادم - مستندة في قرارها إلى نص المادة 27.

وبذلك يكون البشير أول رئيس دولة يوجّه إليه إتهام ويصدر بحقه مذكرة قبض من قبل المحكمة الجنائية الدولية الدائمة وهو لا يزال في سدة الرئاسة.

الفقرة الثانية: حصانة البشير أمام المحكمة الجنائية الدولية:

بغية تفعيل دور المحكمة في الأخذ بالمسؤولية الجنائية لرؤساء الدول وعدم الإعتداد بمبدأ الحصانة نصت المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة على: " يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية وبوجه خاص فإنّ الصفة الرسمية للشخص، سواءً كان رئيساً لدولة أو حكومة أو عضواً في حكومة أو برلمان أو ممثلاً منتخباً أو موظفاً حكومياً، لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي ، كما أنّها لا تشكل في حد ذاتها سبباً لتخفيف العقوبة".

وبالتالي فإنّ موقع رئيس الدولة ليس بالأمر العائق أمام عمل المحكمة، طالما أنّ الجرائم المنسوبة إلى الرئيس تدخل في إختصاصها. كما أنّها أي الحصانة لن تكون سبباً لتخفيف العقوبة.

وقد أوردت المادة 27 الفقرة الثانية تأكيداً مفاده أنّه مهما كان نوع الحصانة فإنها لا تقف عائقاً في طريق الإجراءات. وفي هذا الأمر تأكيد أنّ الحصانة مهما كانت موضوعية أو إجرائية لن تكون عقبة في مواجهة عمل المحكمة. وكأنّ المحكمة قد قطعت بهذا النص الطريق أمام من قد يجادل في نوع حصانة الرئيس كوسيلة للتملص من المسؤولية.

كما نصت المادة 28 من النظام الأساسي للمحكمة على مسؤولية الرؤساء والقادة المباشرة على هذه الجرائم وهي ليست سياسية ولو أرتكبت بدافع سياسي وإنما هي جرائم عمدية. فنصت على مسؤولية القائد العسكري وأيضاً مسؤولية الشخص القائم بأعمال القائد العسكري وفي ذلك إشارة إلى من هم في موقع السلطة وعلى رأسهم رئيس الدولة. وجاء في الفقرة الثانية من المادة

السابقة إمكانية مساءلة ومحاكمة الرؤساء غير العسكريين عن الجرائم المرتكبة من جانب مرؤوسيه، إذ نصت على: " فيما يتصل بعلاقة الرئيس والمرؤوس يسأل الرئيس جنائياً عن الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب مرؤوسين يخضعون لسلطته وسيطرته الفعليتين، نتيجة لعدم ممارسة سيطرته على هؤلاء المرؤوسين ممارسة سليمة.

كما يحاكم الرئيس إذا علم أو تجاهل عن وعي أي معلومات تبين بوضوح أنّ مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم، وأيضاً إذا تعلقّت الجرائم بأنشطة تندرج في إطار المسؤولية والسيطرة الفعليتين للرئيس، وإذا لم يتخذ الرئيس جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع الجرائم.

وقد أتيح للمحكمة الجنائية الدولية تطبيق مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة عند إصدار مذكرة القبض على الرئيس السوداني عمر البشير، والرئيس السوداني هو أول رئيس دولة في العالم يصدر في حقه مذكرة إعتقال وهو لا يزال في السلطة، وبطبيعة الحال رفضت الحكومة السودانية القرار وإعتبرته بأنّه ينطوي على أهداف سياسية مقصودة، ويعد تدخلاً في شؤونها الداخلية ومساساً بسيادتها الوطنية. وجاء الرفض مبنياً إلى أنّ السودان ليست دولة طرف في النظام الأساسي للمحكمة وبالتالي هي ليست ملزمة بقرارات المحكمة. وكان رد الدول العربية مماثلاً لموقف السودان وإعتبروا القرار فيه تسييس لقرارات المحكمة.

في تصريح للسيد عمر موسى، الأمين العام لجامعة الدول العربية، و تعقبا منه على قضية إتهام السيد عمر البشير من قبل المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، وعلى هامش الأجتماع الطارئ لجامعة الدول العربية يوم 19- 7- 2008 قال (إنّ التعامل مع الازمة يجب ان يكون من الناحية القانونية حيث إن لرؤساء الدول حصانة....) وهو يشير بذلك الى إن الرئيس السوداني حتى وإن قام بهذه الجرائم فإنه يتمتع بحصانة، وهذه الحصانة تتبع من أعمال السيادة.¹

وفي الجدل القانوني لقرار الإعتقال. إعتبر البعض أنّ عمر حسن البشير هو رئيس دولة وهو وفق العرف المستقر في القانون الدولي يتمتع بحصانة قضائية وسياسية لا يمكن النيل منها

¹ منذر أبو الفضل، المرجع السابق

إلا وفق دستور بلاده وقانونها. وأن نص المادة 27 واضح الدلالة بأنه يخص الدول الأطراف فيه وينطبق على المسؤولين في تلك الدول (وهذا ما سنراه في الفقرة التالية). ومن ثم لا أثر له بشأن حصانة الرئيس البشير المقررة بالدستور السوداني. ويؤكد ذلك أن بعض الدول التي صدقت على الإتفاقية أبدت مجالسها الدستورية أو التشريعية تحفظات على هذا النص مقررة أن القبول به يستلزم تعديلاً لدستورها أو قوانينها المقررة لحصانة رئيس الدولة.¹

ونحن مع هذا الرأي، ذلك أن المحكمة منشأة بموجب معاهدة دولية، وعملاً بالأثر النسبي للمعاهدات فإن أحكام النظام الأساسي للمحكمة يسري فقط على الدول الأعضاء التي قبلت بإختصاص المحكمة، ولا يمكن القول أن قرار الإحالة من مجلس الأمن يلزم السودان على التعاون حيث لا يوجد في ميثاق الأمم المتحدة ما يلزم دولة مستقلة ذات سيادة بأحكام تقررها معاهدة ليست هذه الدولة طرفاً فيها. كما أنه لا يمكن التصور أن تقدم السودان على تقديم رئيسها للمحاكمة أمام محكمة دولية هي ليست طرف في المعاهدة المنشئة لها ولا تلتزم بقراراتها.

والرئيس السوداني لم يأبه لمذكرة الإعتقال وقام بزيارات إلى عدة دول ومن بينها دول مصادقة على معاهدة روما المنشأة للمحكمة الجنائية الدولية، ومن هذه الدول تشاد وجيبوتي وملاوي ونيجيريا وجنوب أفريقيا ومؤخراً الأردن.

الفقرة الثالثة: إختصاص المحكمة مقيد بدولة طرف:

مع صدور مذكرة الإعتقال، كان الرد الأولي للحكومة السودانية أن السودان ليست دولة طرف في المحكمة وبالتالي لا إختصاص للمحكمة بإصدار مذكرة الإعتقال. حيث أن السودان لم يصادق على المعاهدة مثله مثل الصين والولايات المتحدة وروسيا وجميع الدول العربية ما عدا الأردن وجيبوتي.

وبما أنه في القانون الدولي لا تسري المعاهدات الدولية فيه إلا على الدول الأطراف فيها، ولا يمكن إجبار دولة على الخضوع لأحكام معاهدة دون أن تكون طرفاً فيها، نجد بأن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم يخرج عن قاعدة إقتصار آثار المعاهدات على أطرافها.

¹ محمد مهدي عاشور، المرجع السابق، ص 71

فبالنظر إلى كافة نصوص المحكمة الجنائية الدولية نجد بأنّ الدولة الطرف وحسب إتفاقية فيينا هي الدولة التي صادقت على المعاهدة، فالمادة 4 من النظام الأساسي للمحكمة في الفقرة الثانية منها تنص أنّ للمحكمة أن تمارس كافة وظائفها وسلطاتها في حدود أي دولة طرف، أو دولة لها إتفاق خاص مع المحكمة.

كما أنّ المادة 11 تنص على أنّه: "إذا أصبحت أي دولة من الدول طرفاً في هذا النظام الأساسي بعد بدء نفاذه، فلا يجوز للمحكمة أن تمارس إختصاصها إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة، ما لم تكن الدولة قد أصدرت إعلاناً بموجب الفقرة 3 من المادة 12". وتتص المادة 12 (التي تتحدث عن الشروط المسبقة لكي تمارس المحكمة إختصاصها) في الفقرة 3 منها: "إذا كان قبول دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي لازماً بموجب الفقرة 2، جاز لتلك الدولة بموجب إعلان يودع لدى مسجل المحكمة، أن تقبل أن تمارس المحكمة إختصاصها فيما يتعلق بالجريمة قيد البحث". وبالتالي فإنّ المحكمة الجنائية الدولية ينحصر إختصاصها في دولة طرف أو دولة قد قبلت بإختصاص المحكمة، كما أنّ الفقرة 2 من المادة 12 تؤكد على ما ورد في المادة 4 حيث تنص: "في حالة الفقرة أ أو ج من المادة 13، يجوز للمحكمة أن تمارس إختصاصها إذا كانت واحدة أو أكثر من الدول التالية طرفاً في هذا النظام الأساسي أو قبلت بإختصاص المحكمة وفقاً للفقرة 3:

أ) الدولة التي وقع في إقليمها السلوك قيد البحث أو دولة تسجيل السفينة أو الطائرة إذا كانت الجريمة قد ارتكبت على متن سفينة أو طائرة.

ب) الدولة التي يكون الشخص المتهم بالجريمة أحد رعاياها".

وبالتالي فالدول المعنية بإختصاص المحكمة هي الدول الأطراف فقط، أو الدول التي رضيت بإختصاص المحكمة.

وما يستوقفنا أيضاً في المادة 12 ما ورد في الفقرة 2 السابق ذكرها، حيث أشارت إلى الفقرة أ و ج من المادة 13 واللتين تنصان على ممارسة المحكمة لإختصاصها في حالة إحالة من دولة طرف أو في حال الإحالة من قبل مجلس الأمن متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وعليه فإنّ ممارسة المحكمة لإختصاصها في حالة الإحالة إليها من قبل دولة أو

من قبل مجلس الأمن مشروط بأن تكون الدولة المعنية طرفاً في معاهدة روما المنشئة للمحكمة الجنائية الدولية.

ومن جهة أخرى أعلن وزير العدل السوداني بأن لا ولاية قضائية للمحكمة الجنائية الدولية على السودان لأنها ليست عضواً فيها ولم تصادق عليها وهي ليست من الدول التي إنضمت الى إتفاقية روما لعام 1998، وهو زعم غير قانوني لأن ولاية المحكمة الدولية لا علاقة لها بإنضمام الدولة أو عدم إنضمامها، وإنما جاء قرار الإحالة للرئيس السوداني طبقاً لمعطيات دولية حيث كانت البعثة الدولية للأمم المتحدة موجودة في دارفور التي هي مسرح للجرائم التي ارتكبت من الحكومة السودانية تنفيذاً لأوامر رئيس الدولة وللتسهيلات والدعم اللوجستي التي اعطيت للجنجويد والتي هي مليشيات عربية مدعومة من حكومة البشير واقترفت جرائم السلب والنهب والقتل والاعتصاب وترحيل السكان.¹ وفي ذلك إشارة لدور مجلس الأمن (وهذا ما سنبحثه في المبحث الثالث).

ولكن يمكننا القول في هذا السياق أنّ قضية البشير كان الأجدر أن تكون محاكمته أمام محكمة دولية خاصة كمحكمة يوغسلافيا وغيرها من المحاكمات التي أنشئت خصيصاً لمحاكمة جرائم دولية من دون الحاجة لوجود معاهدة دولية ملزمة.

المبحث الثالث: قرار مجلس الأمن بإحالة ملف دارفور إلى المحكمة:

رداً على الأحداث التي وقعت بمنطقة دارفور بالسودان، قام الأمين العام للأمم المتحدة في أيلول 2004 بإرسال لجنة تحقيق ترأسها أنطونيو كاسيبسه. وقد أورد تقرير اللجنة الذي نشر في 2005 (الوثيقة رقم S/2005/60)، ضمن توصياته إحالة الوضع في دارفور إلى المحكمة

¹ منذر أبو الفضل، المرجع السابق

الجنايئة الدولية على أساس وجود دلائل ملموسة تدفع للإعتقاد بوقوع جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب منذ العام 2003.¹

وبناءً عليه أحال مجلس الأمن حالة دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة (الفقرة الأولى).

قرار الإحالة هذا أثار موجة من الإنتقادات بإعتبار أنّ السودان دولة ليست طرف في نظام روما وعليه سوف نبحت في مدى سلطة مجلس الأمن في إصدار قرار الإحالة (الفقرة الثالثة)، بعد توضيح طبيعة العلاقة بين المحكمة ومجلس الأمن (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: قرار الإحالة رقم 1593:

لقد تدخل مجلس الأمن في النزاع الدائر في دارفور من خلال إصداره العديد من القرارات التي تطالب الحكومة السودانية بالقيام بخطوات معينة، لنزع أسلحة الأطراف المتنازعة ووقف الهجمات ضد المدنيين.²

فأصدر مجلس الأمن في 1 أيلول عام 2004 قرار رقم 1564، المتضمن دعوة إلى الدول الأعضاء إلى مساعدة ومساندة بعثة الإتحاد الأوروبي إلى دارفور، وطلب تشكيل لجنة دولية لتقصي الحقائق والتحقيق في التقارير المتعلقة بانتهاكات القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان التي ترتكبها جميع الأطراف في دارفور، والتحقيق في وجود جرائم إبادة جماعية وتحديد هوية مرتكبيها ومحاسبتهم.

وقامت اللجنة بتقديم تقريرها بعد إنتهاء عملها إلى الأمين العام للأمم المتحدة في 25 كانون الثاني 2005، وإعتبرت أنّ السلام في جنوب السودان لا يمكن تحقيقه دون العدالة وأنّ السودان

¹ تقرير المحكمة الجنائية الدولية، "المحكمة الجنائية الدولية والسودان: الوصول للعدالة وحقوق المجني عليهم"، مرجع مشار إليه سابقاً، ص 10

² نغم غسان عبدالله، "التدخلات الخارجية في الشؤون الداخلية للدول بين الواقع والقانون الدولي العام(السودان نموذجاً)"، رسالة دبلوم الدراسات العليا، كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية، 2014، ص 104

لا ترغب أو تمتنع أو غير قادرة على التحقيق في والمحاكمة في جرائم الحرب والإبادة التي تم ارتكابها في دارفور جنوب السودان، وهذا لفشلها في حماية شعبها من إعتداءات ميليشيات الجنجويد الموالية للحكومة السودانية.¹

وعلى إثر ذلك أصدر مجلس الأمن قرار رقم 1593 في 31 آذار 2005 مقررًا إحالة الوضع في دارفور إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية متصرفاً في ذلك وفقاً لسلطته بموجب الفصل السابع لميثاق الأمم المتحدة. وقد إمتنعت الصين والولايات المتحدة والجزائر والبرازيل التصويت على القرار. ومجلس الأمن هو أحد الجهات التي يحق لها تحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية وفقاً للمادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة، لذلك فتحت المحكمة في 6 حزيران 2005 تحقيقاً في الجرائم المرتكبة في دارفور.

لأول مرة في التاريخ، إستخدم مجلس الأمن سلطته بإحالة الدعوى وبموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة إلى المحكمة الجنائية الدولية. هذا القرار يمثل السابقة الأولى من نوعها التي يستخدم فيها المجلس صلاحياته في إحالة المسألة إلى المحكمة الجنائية الدولية، حيث كان مجلس الأمن قبل نفاذ قانون المحكمة يلجأ إلى سلطاته بموجب الباب التاسع بتكوين هيئات ثانوية مساعدة للمجلس في إقرار السلم والأمن الدوليين، وهو ما إستند إليه إنشاء المحكمة المؤقتة لمجرمي الحرب في يوغسلافيا السابقة، والمحكمة المؤقتة لمجرمي الحرب والإبادة الجماعية في رواندا.²

مع الإشارة إلى أنّ المجلس عندما يحيل إلى المحكمة قضية، فهو لا يحيل شكوى ضد فرد أو أفراد معروفين بأسمائهم، بل يحيل إلى المحكمة حالة معينة يقدر المجلس أنّها تقع ضمن نطاق الجرائم الداخلة في إختصاص المحكمة، تاركاً للمدعي العام فيها إجراء التحقيق وتوجيه الإتهام إلى فرد أو أفراد معروفين بأسمائهم.³

¹ زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 497

² محمد مهدي عاشور، المرجع السابق، ص 29

³ نغم غسان عبدالله، المرجع السابق، ص 106

إنّ إستناد القرار إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة يبيح إستخدام القوة لتنفيذ مقتضيات القرار. وقد أخذ مجلس الأمن في إعتبره في قرار الإحالة تقرير لجنة كاسيبسه وقرر أنّ على السودان وسائر أطراف النزاع في دارفور التعاون الكامل مع المحكمة والمدعي العام. كما حتّ باقي الدول والمنظمات الإقليمية بالتعاون مع المحكمة.

إنّ المتأمل في القرار 1593 يجد أنّ مجلس الأمن في إحالته لملف دارفور إلى المحكمة قد أشار إلى المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وكذا المادتين 75 و79 من النظام الأساسي ذاته، وجميعها غير ذات صلة بقرار الإحالة، فالمادة 16 تتعلق بإرجاء التحقيق أو المقاضاة،¹ والمادة 75 تعالج قضية تعويض أضرار المجني عليهم، والمادة 79 تتعلق بإنشاء صندوق إئتماني لصالح المجني عليهم. وفي المقابل، لم يشر المجلس في قراره إلى المادة 13 فقرة 2 من نظام روما الأساسي، التي تشير إلى الإحالة من مجلس الأمن كأحد أحوال ممارسة المحكمة لإختصاصها، وهي المادة التي أسس كثير من مؤيدي قرار المحكمة الجنائية رأيهم بإختصاص المحكمة بالنظر في القضية.²

ومهما يكن من أمر، فإنّ إغفال مجلس الأمن ذكر المادة 13 في قرار الإحالة لا ينفي وجود هذه المادة التي تعطي لمجلس الأمن صلاحية الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية.

والأمر اللافت في قرار الإحالة رفض مجلس الأمن تمويل تكاليف تلك الإحالة، فيما يمثل ذلك إنتهاكاً صارخاً للمادة 115 من نظام روما، والتي تلزم الأمم المتحدة بهذه التكاليف، وهو بالتالي يضع مسؤولية دفع النفقات المتكبدة نتيجة للإحالة على الدول الأطراف بنظام روما.³ وهذا ما يدفعنا للتساؤل عن مدى جدية الأمم المتحدة في التعامل مع الوضع في دارفور ومدى سعيها في ملاحقة ظاهرة إفلات مرتكبي أكثر الجرائم خطورة من العقاب.

¹ تنص المادة 16 على أنه: "لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة إثني عشر شهراً بناءً على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها".

² محمد عاشور مهدي، المرجع السابق، ص 78

³ بيان صحفي للفدرالية الدولية لحقوق الإنسان، بعنوان "مجلس الأمن يحيل الوضع في دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية"، 4 نيسان 2005

وكان الجدل في مدى سلطة مجلس الأمن في إصدار قرار الإحالة وخاصة أنّ السودان دولة ليست طرفاً وعلاقته بالمحكمة ومدى قدرته على إلزام الدول بالتعاون.

الفقرة الثانية: طبيعة العلاقة بين المحكمة ومجلس الأمن:

لتحديد طبيعة العلاقة بين المحكمة ومجلس الأمن يقتضي البحث في طبيعة العلاقة القائمة بين المحكمة والأمم المتحدة إنطلاقاً من أنّ مجلس الأمن هو الجهاز التنفيذي في الأمم المتحدة، والذي عهد إليه ميثاق الأمم المتحدة في المادة 24 منه الإضطلاع بمهام المسؤولية الرئيسية للحفاظ على السلم والأمن الدوليين.

ليس هناك علاقة خضوع بين المحكمة الجنائية الدولية وبين الأمم المتحدة، ويؤيد هذا المادة 4 إذ تنص في النظام الأساسي للمحكمة على أنّ للمحكمة الشخصية القانونية الدولية، فهي شخص يقف موقف الند للأمم المتحدة، وهذا موقف نادر في موثيق المنظمات الدولية أن يتضمن الميثاق المنشئ للجهاز نصاً صريحاً على تمتعه بالشخصية القانونية الدولية. الشائع في الموثيق المنشئة للمنظمات الدولية النص على أنّ للمنظمة أو للجهاز أن يتمتع بالشخصية داخل الدولة بأهلية التعاقد، والتقاضي، واقتناء الأموال الثابتة والمنقولة داخل الدول. وهذا يدل على إستقلالية المحكمة وعدم خضوعها للأمم المتحدة.¹

كما تنص المادة 2 من نظام المحكمة الأساسي على أنّه: "تنظّم العلاقة بين المحكمة والأمم المتحدة بموجب إتفاق تعقده جمعية الدول الأطراف في هذا النظام الأساسي، ويبرمه بعد ذلك رئيس المحكمة نيابةً عنها". وتطبيقاً لهذا النص كُلفت اللجنة التحضيرية التي أعدت النظام الأساسي بإعداد مشروع هذه الإتفاقية على أن تعتمده اللجنة في تحديد العلاقة بين المحكمة والأمم المتحدة على ذات المعايير المعتمدة في تحديد علاقة الأمم المتحدة بالهيئات الأخرى التي تكون لها أهداف قريبة من الأمم المتحدة.² وبالتالي فالمحكمة هي منظمة دولية مستقلة وليس جهاز وظيفي تابع للأمم المتحدة.

¹ أحمد أبو الوفا، "المحكمة الجنائية الدولية-تحدي الحصانة"، المرجع السابق، ص 101

² عبد الرؤوف نوين حميدي، "العلاقة بين المحكمة الجنائية ومجلس الأمن"، مجلة الحوار المتمدن،

2015/1/19، منشور على الموقع التالي: <http://www.m.ahewar.org/sasp?aid=451378&r=0>

إلا أن نص المادة 13 الفقرة 2 تعطي مجلس الأمن سلطة إحالة قضية ما إلى المحكمة متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. ولم تقتصر سلطة مجلس الأمن على ذلك فقط حيث منحت المادة 16 من النظام الأساسي لمجلس الأمن صلاحية إرجاء التحقيق والنظر في القضية لمدة عام قابلة للتجديد.

يرى البعض، أن علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية تستند إلى مسؤولية المجلس فيما يتعلق بحفظ السلم والأمن العالميين لا إلى كونه طرفاً بنظام روما الأساسي، ويستطيع مجلس الأمن أن يقرر إن كان الموقف في إحدى الدول يشكل تهديداً للسلم والأمن العالميين، وعلى هذا الأساس يحيل المسألة إلى المحكمة الجنائية الدولية ولا يمكن بالطبع تجاهل العوامل السياسية. ولكن كون المحكمة الجنائية الدولية كياناً مستقلاً يعد ضماناً موضوعياً في مواجهة التحيزات السياسية وتقوم المحكمة بتحقيقاتها الخاصة وتستمع إلى الشهود وتجمع المعلومات، والمدعي العام على هذا الأساس، مخول لإتخاذ قرار مواصلة التحقيق من عدمه، وإن كانت الجرائم المرتكبة تدخل في إختصاص المحكمة أم لا، ووحده المدعي العام يستطيع أن يقرر مقبولية حالة ما.¹

ونحن نرى أن سلطة مجلس الأمن بإحالة القضية إلى المحكمة وسلطته أيضاً في تعليق نشاطها في حال وجد أن عمل المحكمة سيشكل تهديداً للسلم والأمن الدوليين، فإن في ذلك تداخل بين مقتضيات العدالة التي توفرها المحكمة والسلم العالمي الذي يحفظه مجلس الأمن. ونتساءل لمن ستكون الغلبة !.

وإن لم يكن نص المادة 16 كافياً لإظهار هيمنة مجلس الأمن على عمل المحكمة، حيث أن لمجلس الأمن السلطة لإيقاف النظر في أي قضية معروضة أمام المحكمة لمدة عام كامل وهذه المدة قابلة للتجديد إذا ما إرتأى مجلس الأمن ضرورة لذلك، فقد صدر عن مجلس الأمن عدة قرارات الهدف منها تجميد إختصاص المحكمة ومنح الحصانة لفئة معينة من الأشخاص، وأول هذه القرارات القرار رقم 1422 الصادر في العام 2002، ويضمن هذا القرار الحصانة لمدة 12 شهر لجميع الأميركيين المشاركين في عمليات حفظ السلام في العالم أمام المحكمة، وبالرغم من

¹ حافظ أبو سعدة، المرجع السابق، ص 22

أنّ هذه الحصانة قد تقررّت لمدة عامٍ إلّا أنّ مجلس الأمن عبر عن نيته بتجديدها إذا لزم الأمر.¹ فقد أصرت الولايات المتحدة الأميركية إصدار هذا القرار وعلقت قبولها على قرار تمويل قوات حفظ السلام في البوسنة والهرسك التابعة للأمم المتحدة على شرط إصدار قرار يعطي الأميركيين الحصانة من الخضوع لولاية المحكمة، وفعلاً رضخت الدول لمطالبها وأصدرت القرار الآنف الذكر وتم تجديده بالقرار 1487 في 12 حزيران 2003.² كما سنرى لاحقاً.

وبرأينا هذا الأمر متوقع في العلاقة بين مجلس الأمن والمحكمة الجنائية الدولية. فنحن أمام مركز قوي لمجلس سياسي أمام هيئة قضائية مما يعني تغليب الطابع السياسي على الصلاحيات القضائية.³

ويجب أن نشير إلّا أنّ موضوع العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية ومجلس الأمن لم يكن محل اتفاق بين وفود الدول التي شاركت في مؤتمر روما الدبلوماسي للمفوضين، حيث دفع ذلك ببعض الدول لاحقاً إلى عدم التوقيع على نظام روما الأساسي، أو عدم التصديق عليه لحد الآن.⁴

وكما تجدر الإشارة أنّه لم يكن متوقعاً إنشاء المحكمة الجنائية عن طريق المعاهدة المتعددة الأطراف. بالطبع طالبت بعض الدول بتطبيق الأصول ذاتها التي أتبعّت بالنسبة للمحكمتين الخاصتين (محكمة يوغسلافيا ومحكمة رواندا) أي بقرار من مجلس الأمن، إنّما لم يكن من الممكن قانوناً إنشاء المحكمة الجنائية بقرار من مجلس الأمن لعدم وجود قضية محددة تشكل تهديداً للسلام تبرر اللجوء إلى الفصل السابع. فتبين أنّ الطريقة التوافقية لا مفر منها.⁵ ونحن

¹ نص القرار رقم 1422(2002)، منشور على الموقع التالي:
<http://www.un.org/arabic/docs/SCouncil/SCRes02.html>

² طلعت جيايد الحديدي، دراسات في القانون الدولي العام، دار المنهل، بيروت، 2013، ص 104

³ عامر تونسي، العلاقة بين المحكمة الجنائية ومجلس الأمن، مجلة القانون العام وعلم السياسية، العدد 4، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2006، ص 1161

⁴ خوجة عبد الرزاق، "ضمانات المحاكمة العادلة أمام المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر-باتنة، 2013، ص 98

⁵ عايدة عازار، إنضمام لبنان إلى المحكمة الجنائية الدولية-عدل بلا حدود، إعداد بريجيت شلبيان، مطبعة صادر، بيروت، ص 54

نرى لو أنت المحكمة كجهاز تابع للأمم المتحدة كان عملها ذا فاعلية أكثر من كونها معاهدة دولية.

الفقرة الثالثة: سلطة مجلس الأمن في إحالة قضية دارفور (دولة غير طرف):

كما ذكرنا سابقاً فإنّ نص المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة أعطى مجلس الأمن سلطة إحالة القضايا متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. وبموجب هذه المادة تمارس المحكمة ولايتها على أي من الجرائم التي تدخل في اختصاصها في ثلاث حالات، حالة الإحالة من قبل دولة طرف، والإحالة من قبل مجلس الأمن في حال وجود تهديد للسلم والأمن الدوليين، والحالة الثالثة من قبل المدعي العام.

ولكن المادة 12 الفقرة 2 كما ذكرنا سابقاً تستوجب إستيفاء شروط مسبقة لكي تمارس المحكمة ولايتها وهي أن تكون الجريمة قد وقعت في دولة طرف أو دولة تقبل ولاية المحكمة، أو إذا كان المتهم من رعايا دولة طرف أو دولة تقبل بإختصاص المحكمة. وهذا ما إستند إليه رافضو قرار إحالة قضية دارفور من قبل مجلس الأمن كون السودان دولة ليست طرفاً ولم تقبل بإختصاص المحكمة.

ويرى فريق من رافضي قرار الإحالة أنّ المحكمة الجنائية الدولية لا إختصاص لها، ولو بإحالة من مجلس الأمن، بإعتبار أنّ المادة 13 فقرة 2 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية تتناول طريقة من طرق الإحالة إلى المحكمة الدولية، لكنها لا تنشئ سلطاناً -لا أساس له قانوناً- لمجلس الأمن لإخضاع دولة ليست طرفاً في إتفاقية المحكمة لأحكام هذه الإتفاقية. فالمحكمة ليست جهازاً من أجهزة الأمم المتحدة حتى تكون لمجلس الأمن كلمة في شأنه، بل ترتبط مع الأمم المتحدة بإتفاقية تنظم علاقتهما ولا تتضمن أي نص يتيح لأي جهاز من أجهزة الأمم المتحدة إملاء إرادته على أي دولة غير منضمة إلى إتفاقية المحكمة.¹

في المقابل يرى فريق آخر أنّ المادة 12 الفقرة 2 لا تنطبق على حالة الإحالة من قبل مجلس الأمن بمقتضى المادة 13. إذ ينعقد الإختصاص بغض النظر عن جنسية المتهم أو

¹ محمد مهدي عاشور، المرجع السابق، ص71

مكان وقوع الجريمة. وقد أكدت ذلك دائرة ما قبل المحاكمة في قضية المدعي هارون كوشيب. فقد ذكرت الدائرة في الفقرة 16 من قرارها أن المادة 12 (ب) لا تنطبق إذا كانت الإحالة من مجلس الأمن متصرفاً بموجب الفصل السابع ووفقاً للمادة 13 من النظام الأساسي، ففي هذه الحالة- والقول لا يزال للدائرة- يجوز للدائرة أن تمارس ولايتها بالنسبة للجرائم المرتكبة في إقليم دولة ليست طرفاً في النظام الأساسي ومن قبل رعايا دول ليست أطرافاً في النظام الأساسي.¹

وبالتالي فإنّ صلاحية مجلس الأمن في إحالة قضية تتناول دولة غير طرف يجد أساسه القانوني في ميثاق الأمم المتحدة التي يعطي مجلس الأمن سلطة حفظ السلم والأمن الدوليين بموجب الفصل السابع. إلاّ أنّه ليس في هذا الفصل ولا في ميثاق الأمم المتحدة ولا في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ما يخول مجلس الأمن ولا المدعي العام، إلزام دولة مستقلة ذات سيادة بأحكام وإجراءات تقررهما معاهدة ليست هذه الدولة طرفاً فيها.² والمفارقة العجيبة، أنّ العديد من الدول إعتبرت قرار الإحالة في قضية دارفور من شأنه أن يزعزع عملية السلام في السودان والإستقرار في المنطقة. وبالتالي يتم التساؤل عن السلم والأمن الدوليين الذي يهدف مجلس الأمن إلى حمايتهما بإحالة القضية إلى المحكمة .

وبالعودة إلى صلاحيات مجلس الأمن المخولة له بموجب الفصل السابع، فإنّ هذا الأخير يملك من الصلاحيات والسلطات ما يخوله إجبار السودان على الإمتثال لقراراته، خاصة المادة 41 من ميثاق الأمم المتحدة التي تنص على أنّه: "لمجلس الأمن أن يقرر ما يجب إتخاذه من التدابير التي لا تتطلب إستخدام القوات المسلحة لتنفيذ قراراته، وله أن يطلب إلى أعضاء الأمم المتحدة تطبيق هذه التدابير، ويجوز أن يكون من بينها وقف الصلات الإقتصادية والمواصلات الحديدية والبحرية والجوية والبرقية واللاسلكية وغيرها من وسائل المواصلات وفقاً جزئياً أو كلياً وقطع العلاقات الدبلوماسية".

¹ فيصل عبد الرحمن علي طه، "المحكمة الجنائية الدولية والسودان"، سودانيل، 2013/10/13، مقال قانوني منشور على الرابط التالي: <http://www.sudanile.com/41840>

² محمد سليم العوا، "هل سيحاكم البشير دولياً"، سودانيز اونلاين، 2008/7/19، مقال قانوني منشور على الرابط التالي: <http://sudaneseonline.com/cgi-bin/sdb/2bb.cgi?seq=msg>

والمادة 42 التي تنص: "إذا رأى مجلس الأمن أنّ التدابير المنصوص عليها في المادة 41 لا تفي بالغرض وثبت أنّها لم تف به، جاز له أن يتخذ طريق القوات الجوية والبحرية والبرية من الأعمال ما يلزم لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه ويجوز أن تتناول هذه الأعمال المظاهرات والحصر والعمليات الأخرى بطريق القوات الجوية أو البحرية أو البرية التابعة لأعضاء الأمم المتحدة".¹

ويمكن القول أنّ رفض الحكومة السودانية الإمتثال لقرار مجلس الأمن الدولي والتعاون مع المحكمة، سيؤدي حتماً إلى إصدار قرارات من مجلس الأمن الدولي وفقاً للصلاحيات التي يتمتع بها بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، والتي تتيح له فرض عقوبات إقتصادية، أو تدخلاً عسكرياً وما يتبع ذلك من فتح الباب على مصراعيه لمطامع الطامعين والمترصين.² الأمر الذي لم يتحقق إلى الآن.

وفي التقرير السابع والعشرين الذي قدمته المحكمة الجنائية الدولية أمام مجلس الأمن في 2018 طالبت المدعية العامة للمحكمة فاتو بينسودا بمزيد من الدعم من مجلس الأمن لضمان إحضار المتهمين للعدالة، وجاء في تقريرها: اليوم أطلب من المجلس بصفته الهيئة التي بدأت عملية المساءلة عن جرائم نظام روما في دارفور، أن تلعب دوراً أكثر فاعلية في الجهود الجماعية من خلال إتخاذ خطوات لضمان حصول مكثبي على التعاون الذي يحتاج إليه، بما في ذلك تعاون السودان، أطلب من هذا المجلس بكل إحترام أن يقدم دعمه لتأمين قبض وتسليم المتهمين في دارفور".³

¹ ميثاق الأمم المتحدة، منشور على الموقع التالي: www.un.org>un-charter>chapter-vii

² خديجة دادو، سارة حيدر، "حصانة الرؤساء والقادة العسكريين والجريمة الدولية وتطبيقاتها على قضيتي عمر

البشير وبينوتشي"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، 2016، ص 59

³ كلمة فاتو بينسودا المدعية العامة للمحكمة الجنائية الدولية أمام جلسة مجلس الأمن بشأن قضية دارفور

منشور على الرابط التالي: <https://allafrica.com>stories>

وبهذا نرى أنّ مجلس الأمن حتى تاريخنا الحالي لم يتخذ أي خطوات بموجب الفصل السابع ليلزم السودان بتسليم أي من المتهمين ومن بينهم الرئيس عمر البشير. ومن الواضح أنّ اللعبة السياسية هي التي تحرك مجلس الأمن وليس تحقيق العدالة.

ولا بد من الإشارة إلى أنّ مجلس الأمن لا يلزم المدعي العام بمباشرة التحقيق دائماً، بل بإمكانه ألا يباشر التحقيقات إذا إقتنع أنّ الإحالة إستندت إلى معلومات غير صحيحة، أو أدلة تافهة، أو كانت مبنية على أهواء سياسية أو إفتراضات غير واقعية، ولكنه ملزم أن يبلغ مجلس الأمن بالنتيجة التي إنتهت إليها، وبالأسباب التي ترتب عليها النتيجة، ويمكن لمجلس الأمن في هذه الحالة أن يطلب من الدائرة التمهيدية أن تراجع قرار المدعي العام بعدم مباشرة التحقيق، وأن تطلب منه إعادة النظر فيه.¹ وكأّن في ذلك تظمين للدول الأطراف أنّ سلطة مجلس الأمن ليست مطلقة في هذا الإطار ويعود الأمر للمدعي العام عدم السير في التحقيق.

¹ خوجة عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 99

الفصل الثاني: العقوبات التي تواجه عمل المحكمة لناحية الحصانة:

واجه عمل المحكمة العديد من المعوقات التي وقفت حائلاً أمام تطبيق المحكمة لإختصاصها وهي معاقبة مرتكبي أشد الجرائم خطورة والتي يجرمها القانون الدولي. وبالرغم من أنّ نصوص النظام الأساسي تتضمن مواد تنزع الحصانة عن المتمتعين بها وعلى رأسهم رؤساء الدول إلا أنّ العديد من النصوص أثارت إشكاليات عدة وأصبحت عائقاً أمام تحقيق العدالة.

ففي ظل الخلافات أثناء مناقشات النظام الأساسي للمحكمة وما صاحبها من تخوف عدد من الدول على سيادتها الداخلية، وخصوصاً الدول الكبرى، فإنّ الوصول إلى حل يرضي جميع الأطراف أدى إلى التوافق على صيغة من شأنها تقييد سلطات المحكمة والتأثير على قراراتها، فمن جهة تمّ منح مجلس الأمن صلاحيات تحد من إستقلال المحكمة، ومن جهة أخرى تمّ تقييد سلطات المحكمة وتضييق نطاق إختصاصها من خلال الإختصاص التكميلي للمحكمة.

ومن أهم التحديات التي واجهت عمل المحكمة عدم قدرتها على فرض تعاون الدول في تسليم المتهمين إليها من قبل دول غير طرف في المحكمة وأيضاً كما سنرى من قبل دول أطراف. كما أنّ المحكمة تعاني من إشكالية تطبيق بعض النصوص وتعارضها مع بعضها ولا سيما التعارض بين نصي المادتين 27 و 98 من النظام الأساسي.

ويمكن بيان هذه المعوقات في ثلاثة مباحث، الأول نخصه للمادة 98 وبحث إشكالياتها، والثاني سنبحث فيه تعاون الدول مع المحكمة ، أمّا المبحث الثالث سنستعرض فيه مبدأ التكامل وما يثيره من إشكاليات.

المبحث الأول: إشكاليات المادة 98 من النظام الأساسي للمحكمة:

لمعالجة إشكالية المادة 98 لا بد من معالجتها تحت ضوء المادة 27 المتعلقة بحصانة

الرؤساء، حيث أنّ وجود المادة 98 يتعارض بشكل واضح مع مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة المكرّس في المادة 27 (الفقرة الأولى). غير أنّ قرار الإحالة الصادر عن مجلس الأمن في قضية دارفور أعتبر بأنّه يلغي هذا التعارض من خلال تأثيره على نص المادة 98 كما سنرى في (الفقرة الثانية).

ومن أهم المشاكل الأخرى التي تجابه المحكمة الجنائية الدولية في موضوع الحصانة هو إتفاقيات الإفلات من العقاب التي تسعى الولايات المتحدة الأمريكية إلى إبرامها مع العديد من الدول، وذلك بأخذها المادة 98 كذريعة تسمح لها بإبرام هذه الإتفاقيات للتملص من إحتصاص المحكمة ومنح الحصانة لرعاياها (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: إشكالية المادة 98 وتعارضها مع نص المادة 27:

نصت المادة 98 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية في الفقرة 1 على أنّه: "لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم أو مساعدة يقتضي من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بحصانات الدولة أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة، ما لم تستطع المحكمة أن تحصل أولاً على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة".

كما نصت في الفقرة 2 من نفس المادة على أنّه: "لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم يتطلب من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها بموجب إتفاقيات دولية تقتضي موافقة الدولة المرسلة كشرط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة إلى المحكمة، ما لم يكن بوسع المحكمة أن تحصل أولاً على تعاون الدولة المرسلة لإعطاء موافقتها على التقديم".

وأمام هذه الصياغة لنص الفقرة الأولى من المادة (98) تصبح المحكمة الدولية الجنائية غير قادرة على مباشرة إختصاصها إلا بعد الحصول على موافقة الدولة المعنية أي الدولة الموجه

إليها الطلب. وبذلك فإن هذا النص يثير تناقضاً وتعارضاً مع نص المادة (27)، ومن ثم فإن الحصانة لم تعد موجودة من الناحية الفعلية.¹

وبالنظر إلى نص المادة 27 التي ترسي مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة أياً كان نوعها، إلا أنها تتعارض مع العرف الدولي الذي يعترف لرؤساء الدول بالحصانة الشخصية دون إستثناء تحت أي ظرف، الأمر الذي سيستتبع حتماً إحجام العديد من الدول عن التصديق على نظام المحكمة. فجاءت المادة 98 لتخفف من وقع هذه المادة.

فمع قراءة الفقرة 1 من المادة 98 يتبين أن المحكمة لا تستطيع أن تتقدم بطلب تسليم بحق أشخاص تابعين لدولة ثالثة (دولة غير طرف) إلا بعد الحصول على تنازل عن حصانتهم، كما لا تستطيع طلب تسليمه من الدولة التي يتواجد الشخص المعني على أراضيها إذا كان هذا الأمر يتنافى مع إلتزاماتها بموجب القانون الدولي، وبالتالي حصانة الرئيس معترف بها من قبل المحكمة ولا يجوز لها أن تفرض تسليمه أو القبض عليه ما لم يكن هناك تنازل صريح عن حصانته من قبل دولته، وهنا يظهر التناقض مع نص المادة 27. وإذا كان أمر التنازل عن الحصانة ممكن بالنسبة لرؤساء دول سابقين هل من المتصور حدوثه مع رئيس دولة حالي ويتمتع بحصانة شخصية معترف بها في القانون الدولي؟.

وفي قرار للدائرة التمهيدية الثانية بتاريخ 6 آب 2017 حول عدم إلتزام دولة جنوب أفريقيا بإعتقال وتسليم الرئيس السوداني عمر البشير أثناء زيارته لجنوب أفريقيا لحضور قمة الإتحاد الأفريقي، علل محامو الدفاع عدم تسليم عمر البشير بالقول:

“Omar Al-Bashir enjoys immunity from criminal proceedings, including from arrest, under customary international law, and that since that immunity had not been waived by Sudan or otherwise, the Court was precluded by article 98(1) of the Statute from requesting South Africa to arrest and surrender Omar Al-Bashir and, consequently, South Africa was not obliged to arrest Omar Al-Bashir and surrender him to the Court”.¹

¹ خليل حسين، المرجع السابق

وكما أشارت دولة جنوب أفريقيا في جلسة الإستماع بشأن عدم إعتقال البشير، بأنّها كانت تحت إلترام بموجب المادة 8 الفقرة 1 من إتفاقية المضيف المبرمة بينها وبين الإتحاد الأفريقي على إحترام حصانة البشير.² وفي ذلك إشارة إلى الفقرة 2 من المادة 98 حيث تنص أنه لا يجوز للمحكمة أن تطلب من الدولة أن تتصرف على نحو لا يتفق مع إلتراماتها بموجب إتفاقيات دولية، وبالتالي فالمحكمة وضعت الإتفاقيات الدولية في موضع يسمو على نظام روما، والمادة لم تميز بين إتفاقيات سابقة أو لاحقة على التصديق على نظام روما، وعليه فإن أي إتفاق دولي من شأنه أن يبطل العمل بنصوص النظام الأساسي للمحكمة بالنسبة لتلك الدول ومنها نص المادة 27.

هذا الإستنتاج هو ما كانت تدعمه الولايات المتحدة الأميركية التي كانت تسعى لإضفاء الحماية على رعاياها المتورطين بإرتكاب جرائم إبادة جماعية وجرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية، على خلاف موقف ألمانيا التي كانت ترى بأن المادة 98 تلزم الدولة الموجه إليها الطلب بالتوفيق بين إلترامها بالتقديم وإلترامها بموجب الإتفاقات المصادق عليها قبل نفاذ النظام الأساسي في مواجهتها، وأن أي إتفاقية جديدة تتلو نفاذ النظام تجعل الإلترام بموجب ميثاق روما أسمى منه ويجب تغليبه.³

وبناءً على ما تقوم به الولايات المتحدة الأميركية علناً وسراً وكذلك إسرائيل وربما دول أخرى، من إبرام إتفاقيات دولية لحماية مواطنيها من الممثل أمام المحكمة، البعض إقتراح أن تضاف فقرة إلى المادة 98 تنص على أنه: "لا يجوز لدولة طرف في المحكمة أن تبرم إتفاقية دولية أو تمنح حصانة دبلوماسية بغرض حماية أفراد في دولة غير طرف من المقاضاة أمام المحكمة".⁴ ونحن مع هذا الأقتراح فوجود الفقرة 2 هو الذي مهد الطريق للولايات المتحدة الأميركية للجوء إلى الإتفاقيات الثنائية لحماية رعاياها في الخارج. ولكن كون الولايات المتحدة الأميركية ليست دولة

¹ قرار الدائرة التمهيدية الثانية بموجب المادة 87(7) من النظام الأساسي بشأن عدم إلترام جنوب أفريقيا لطلب المحكمة بالقبض على البشير وتسليمه، ICC-02/05-01/09-302، 2017/7/6، ص 13.

² قرار الدائرة التمهيدية الثانية، المرجع أعلاه، ص 13

³ ماهر أسامة ناصر مسعود، "حصانة رؤساء الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2016، ص 61

⁴ علي جميل حرب، نظرية الجراء الدولي المعاصر، المرجع السابق، ص 471

طرفاً فوجود هذا النص لن يمنع دول غير أطراف في المحكمة من إبرام إتفاقيات ثنائية لتعطيل عمل المحكمة إذا ما تمت الإحالة من قبل مجلس الأمن.

لذا نحن مع الرأي بإلغاء نص المادة 98 من نظام روما، لكي تمنع تهريب مرتكبي الجرائم الدولية التي تدخل في إختصاص المحكمة من المثل أمامها. لأنّ هذه المادة عبارة عن حيلة قانونية لوضع حصانة من ملاحقة مرتكبي هذه الجرائم.¹

الفقرة الثانية: تأثير قرار الإحالة على المادتين 27 و 98:

البعض إعتبر أنّ قرار الإحالة يبطل عمل المادة 98 وأنّ الرئيس البشير لا يتمتع بالحصانة وتطبق المادة 27 لأنّ قرار الإحالة صدر تحت الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. عند إصدار قرار إعتقال الرئيس البشير، المحكمة الجنائية الدولية لم تضمن قرار الإعتقال نص المادة 98، وقد يكون هذا الأمر لأن المحكمة إعتبرت أنّ النص لا يطبق في هذه الحالة، حيث أنّ قرار الإحالة قد أسقط حصانة البشير. مع العلم أنّ نص قرار الإحالة لم يتطرق إلى موضوع حصانة البشير.

وجاء في قرار الدائرة التمهيدية الثانية سابقة الذكر، أنّ السودان يواجه وضعاً مماثلاً لوضع الدول الأطراف في النظام الأساسي نتيجة لقرار الإحالة من مجلس الأمن بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة والذي يفضي إلى إختصاص المحكمة في حالة دارفور وضرورة إلتزام السودان بالتعاون الكامل مع المحكمة. ونتيجة لذلك، ونظراً أنّ المادة 27(2) من النظام الأساسي تنطبق على السودان، فإنّ حصانات عمر البشير كرئيس دولة بموجب القانون الدولي لا يؤخذ بها. البعض يجادل أنّ تأثير قرار الإحالة من مجلس الأمن يغير من طبيعة النظام

¹ ياسر عامر المختار، المحكمة الجنائية الدولية-دراسة نقدية، الطبعة الأولى، المنشورات الحقوقية صادر،

الأساسي للمحكمة، فينظر إلى النظام الأساسي ليس كمعاهدة بل أنه ملزم للدول كافة بفعل قرار الأحالة، وعليه لا يمكن للدول غير الأطراف الإعتداد بالحصانة.¹

الأخذ بهذا الرأي يعني أن قرار الإحالة يصبح مصدر إختصاص للمحكمة بشأن تلك الحالة في غياب المتطلبات المنصوص عليها في المادة 12 من نظام روما الأساسي، وسيحتاج الأمر إلى قرار من هذه الهيئة السياسية لأكتساب الإختصاص في الحالات التي يرتكب فيها جرائم في إقليم أو من قبل مواطني دولة غير طرف. لذلك هذا الرأي يضر بسلامة المحكمة بصفتها محكمة قانونية، وهي ملزمة بتطبيق نظام روما الأساسي بالتساوي في أي موقف وبصورة مستقلة بدون تدخل مجلس الأمن. والأكثر من ذلك هو أنه إذا إعتبر المرء أنّ المحكمة الجنائية الدولية قد أنشئت كأول محكمة جنائية دولية دائمة للتغلب على العيوب الملازمة لإنشاء المحاكم الجنائية الدولية المخصصة من قبل مجلس الأمن، التي تتضمن تصوراً أنّ العدالة الجنائية الدولية ممكن أن تستخدم كأداة سياسية في أيدي بعض الدول القوية.² وبرأينا هذا هو الرأي السديد حيث أنّ إعتراف المحكمة بأنّ إحالات مجلس الأمن لها آثار قانونية غير تلك المنصوص عليها صراحة في نظام روما الأساسي، فإنّ الخطر يتمثل في جعل المحكمة الجنائية الدولية تبدو مستعدة لخدمة الأهداف السياسية لمجلس الأمن أو بعض أعضائها الدائمين.

وللمزيد من التحليل، عند التدقيق في قرار الإحالة، نجد بأنّ مجلس الأمن نفسه لم يعتبر قراره ملزماً لكافة الدول، أو على الأقل الدول غير الأطراف.

نص قرار الإحالة جاء فيه:

¹ D. Akande, Legal Nature of Security Council Referrals to the ICC and its Impact on Al Bashir's Immunities, Journal of International Criminal Justice, 6/7/2009 site: <https://academic.oup.com/jicj/article-abstract/7>

² Observations by Professor Paola Gaeta as amicus curiae on the merits of the legal questions presented in the Hashemite Kingdom of Jordan's appeal against the Decision under Article 87(7) of the Rome Statute on the non-compliance by Jordan with the request by the court for the arrest and surrender of Omar Al-Bashir of 12 March 2018, site: <https://www.legal-tools.org/en/doc/0e376c/>

“While recognizing that States not party to the Rome Statute have no obligations to the statute, the United Nations Security Council urges all states and concerned regional and other international organizations to cooperate fully.”¹

فبنى مجلس الأمن قد "حتّ" الدول غير الأعضاء على التعاون التام مع المحكمة ولم تقرر تعاون الدول التام، كما جاء في نص القرار فيما يتعلق بتعاون السودان، حيث جاء فيه:

“Decides that the Government of Sudan and all other parties to the conflict shall cooperate fully with and provide any necessary assistance to the Court.”

ونجد الإختلاف في اللفظ، فمجلس الأمن قرر تعاون السودان الكامل وقط حثّ باقي الدول غير الأطراف على التعاون، وإذا سلمنا جدلاً بأنّ قرار الإحالة بموجب الفصل السابع ملزم لكافة الدول الأطراف وغير الأطراف، وإذا كانت الدول ملزمة بالتعاون مع المحكمة بالإستناد إلى قرار الإحالة، ولكن قرار الإحالة لم يتضمن إلزام للدول بالتعاون والإلتزام بقواعد القانون الدولي العرفي في هذه الحالة يسمو فوق قرار الإحالة.

أما في حالة الدول الأطراف، وبالعودة إلى نص المادة 27 وحصانة البشير، إذا كان قرار الإحالة قد فعّل النظام الأساسي للمحكمة تجاه دولة غير طرف (السودان)، بمعنى آخر وضع السودان في وضع قانوني مماثل لدولة طرف، وبالتالي لا يمكن الإعتداد بحصانة البشير، ولكن ذلك لا يلغي وجود نص المادة 98 بالنسبة للدول الأطراف، ولا يلغي إلتزاماتها الدولية بموجب القانون الدولي العرفي والإتفاقيات الدولية.

¹ نص قرار إحالة الوضع من قبل مجلس الأمن إلى المحكمة الجنائية الدولية، منشور على الموقع التالي:

<https://www.un.org/press/en/2005/sc8351.doc.html>

الفقرة الثالثة: إتفاقيات الإفلات من العقاب والموقف الأمريكي من المحكمة:

لعل من أهم المشاكل الأخرى التي تجابه المحكمة في موضوع الحصانة هو إتفاقيات الإفلات من العقاب التي تسعى الولايات المتحدة الأمريكية إلى إبرامها مع حكومات العديد من الدول والتي تنص على أن الحكومة المعنية لن تسلّم أو تنقل مواطني الولايات المتحدة المتهمين بارتكاب الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم الحرب إلى المحكمة الجنائية الدولية إذا طلبت منها المحكمة ذلك، ولا تقتضي الإتفاقيات من الولايات المتحدة الأمريكية أو الدول الأخرى المعنية إجراء تحقيق وحتى إذا توافرت أدلة كافية لمقاضاة مثل هؤلاء الأشخاص.

إعتمدت الولايات المتحدة الأمريكية، كما ذكرنا سابقاً، إلى حد كبير على تفسير نص المادة 98 من النظام الأساسي للمحكمة بما يخدم مصالحها، وبدأت تدخل في إتفاقيات جديدة مع الدول لتأمين الحصانة لمواطنيها وضمان إفلاتهم من العقاب.

تجاوبت دول كثيرة مع أمريكا وعقدت معها إتفاقيات ثنائية وغالبية الدول كانت من الدول الموقعة على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ومن الدول المصادقة عليه. ومن المؤسف أيضاً أنه من بين الدول الموقعة على النظام الأساسي للمحكمة وأبرمت إتفاقية ثنائية مع أمريكا هي جمهورية مصر العربية، ومن المؤسف كذلك أنه من بين الدول المصدقة على النظام الأساسي للمحكمة وأبرمت إتفاقية ثنائية مع أمريكا هي المملكة الأردنية الهاشمية وكان ذلك بتاريخ 2004/12/16¹. ولم تكتمف أمريكا بذلك، ففي إطار محاربتها للمحكمة الجنائية الدولية، أصدرت قانون خاص بحماية الجنود الأمريكيين العاملين في الخدمة العسكرية (ASAP) في العام 2002، والذي يحتوي على فقرات تُحرم على الأجهزة والهيئات الأمريكية التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية، وأخرى تحد من مشاركة القوات الأمريكية في عمليات الأمم المتحدة المتعلقة بحفظ السلام بالإضافة إلى فقرة تتعلق بحرمان الدول الأعضاء بالمحكمة من المعونة العسكرية الأمريكية.

¹ مصطفى درويش، "المسؤولية الجنائية الفردية وفقاً لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2012، ص 74

وفي 1 تموز/ يوليو 2003 أعلنت الولايات المتحدة عن سحب المعونات العسكرية التي تقدمها الى 35 دولة عضو في قانون روما الأساسي رفضت التوقيع على إتفاقية الحصانة من العقاب مع الولايات المتحدة، وفي 8 ديسمبر 2004 أعلنت الولايات المتحدة بسحبها المعونات الاقتصادية عن الدول التي أبقت على رفضها التوقيع على الاتفاقيات فعلاً.¹

في الواقع إنّ هذه الإتفاقيات تتعارض مع نص المادة 98 (2)، حيث تنطبق على إتفاقيات وضع القوات القائمة، وليس على إتفاقيات وضع القوات التي دخلت الدولة طرفاً فيها بعد أن أصبحت طرفاً في قانون روما الأساسي.

ورد في ديباجة القرار بشأن إتفاقيات الحصانة الثنائية، التي عقدتها الولايات المتحدة مع العديد من الدول على أساس مضلل هو الإستناد للمادة 98 فقرة 2 من نظام روما الأساسي، فبإشارته إلى "وجود الإتفاقيات المشار إليها في المادة 98 فقرة 2 من نظام روما الأساسي"، يخاطر مجلس الأمن بوضع إتفاقيات الحصانة تلك في إطار شرعي. وتبعاً للفدرالية الدولية لحقوق الإنسان والمنظمة السودانية لمناهضة التعذيب، لن تكون هذه الإتفاقيات بأي حال من الأحوال ملزمة للمحكمة الجنائية الدولية، التي سيتوجب عليها تقييم شرعيتها.²

إتفاقيات الإفلات من العقاب هذه تمنع المحكمة من ممارسة إختصاصها، وتنتهك أحكام النظام الأساسي للمحكمة، بالإضافة إلى إنتهاك قواعد قانون المعاهدات لعام 1969، حيث إستغلت غموض المادة 98 وفسرتها بسوء نية وعدم الرجوع إلى الأعمال التحضيرية لإبرام إتفاقية إنشاء المحكمة ما يشكل مخالفة لنص المادة 32 من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

وقد تمّ إعداد هذا التدبير لضمان إفلات مواطني الولايات المتحدة الأمريكية من العقاب وإلرضاء الإرتياب المرضي الذي تشعر به الولايات المتحدة إزاء المحكمة الجنائية الدولية. وذلك ينشئ إزدواجية في معايير العدالة، ويمثل إنتهاكاً للقانون الدولي، بما فيه نظام روما الأساسي

¹ خليل حسين، المرجع السابق

² بيان صحفي للفدرالية الدولية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 12

الذي أسس المحكمة الجنائية الدولية، ولإلتزامات التي قبلت بها أغلبية الدول والتي تعترف بالولاية القضائية لمحاكمها الوطنية خارج نطاق التشريع الوطني.¹

وهذا يجد أساسه في الموقف الأمريكي الذي لخصه في الكلمة التي ألقاها ممثلها في المؤتمر، والتي جاء فيها: "أنّ الولايات المتحدة الأميركية ترى أنّ جرائم الحرب كما تضمنتها المادة 8 من نظام روما تتألف من لائحة طويلة من الأعمال ... وحيث أنّ واشنطن تشارك أو تساهم مع حكومات مختلفة في تحالفات عسكرية (الحلف الأطلسي) وكذلك مع قوات الأمم المتحدة وأيضاً مع قوات متعددة الجنسيات في عمليات حفظ السلام الدولي، لذا لا يمكن تصور الجنود الأميركيين المنتشرين بعيداً عن وطنهم الأم معرضين لضغوط وإجراءات تلاحقهم سياسياً وقضائياً"².

ومن المعروف أنّ الولايات المتحدة الأميركية كانت قد وقعت النظام الأساسي لإتفاقية روما، وذلك في أواخر عهد الرئيس الأميركي بيل كلينتون في العام 2000، وفي عهد الرئيس جورج بوش الابن قامت الولايات المتحدة بسحب توقيعها في العام 2002، لقد كانت حجة الولايات المتحدة تتمحور دائماً في كون النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يشكل مساساً مباشراً للأمن الوطني الأميركي والمصالح الوطنية، إذ قررت الولايات المتحدة وإسناداً إلى ذلك أنّ وجود المحكمة له نتائج غير مقبولة على السيادة الوطنية الأميركية.

ومن العجب أنّ أميركا التي رفضت الإنضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة وعقدت العديد من الإتفاقيات الثنائية حتى لا تُخضع مواطنيها للمحاسبة أمامها، هي نفسها التي رحبت بإعتقال البشير.

وتستمر الولايات المتحدة حربها المعلنة ضد المحكمة وخاصة بعد التقرير الذي قدمته المدعية العامة للمحكمة الجنائية الدولية فاتو بنسودا، والذي رجّح أن تكون القوات الأميركية

¹ بيان صحفي للفدرالية الدولية لحقوق الإنسان، المرجع أعلاه، ص 12

² عصام إسماعيل، الولايات المتحدة والقضاء الجنائي الدولي، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي السنوي بجامعة بيروت العربية بعنوان (القانون الدولي الإنساني، آفاق وتحديات)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص 62.

ووكالة الإستخبارات المركزية قد إقترفت جرائم حرب في أفغانستان، وبدأت التهديدات الأمريكية حيث صرّح جورج بولتون: " ستستخدم الولايات المتحدة أي وسيلة ضرورية لحماية مواطنيها ومواطني حلفائنا من المقاضاة الجائرة من هذه المحكمة غير الشرعية." وصولاً إلى التهديد بفرض عقوبات على القضاة ومنعهم من دخول الأراضي الأمريكية.¹

المبحث الثاني: التعاون الدولي مع المحكمة لتسليم المتهمين:

تلزم المحكمة الجنائية الدولية الدول الأطراف إستناداً إلى نظامها الأساسي بتقديم المساعدة الكاملة للمحكمة من خلال إلتزام هذه الدول بالتعاون القضائي في مجال التسليم وتقديم الأشخاص لإرتكابهم جرائم تدخل في إختصاصها، ولكن يبقى بعض العراقيل التي تحول دون تعاون الدول التام. إلا أنه قد تحتاج المحكمة إلى تسليم أفراد متواجدين على أراضي دولة غير طرف في نظام روما وما يستتبعه ذلك في كون هذه الدولة لا يقع عليها إلتزام بالتعاون مع المحكمة.

وعليه سنبحث في (الفقرة الأولى) تعاون الدول الأطراف وفي (الفقرة الثانية) تعاون الدول غير الأطراف. أما في (الفقرة الثالثة) سنسلط الضوء على قرارات مجلس الأمن التي أصدرها لمنح الحصانة لفئة معينة من الأفراد والتي ساهمت في تفويض عمل المحكمة وعدم فرض تعاون الدول مع المحكمة.

الفقرة الأولى: تعاون الدول الأطراف:

لا يخفى أنّ نجاح المحكمة الجنائية الدولية كآلية قضائية لملاحقة ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية يعتمد بشكل كبير على تعاون الدول الأطراف معها، وخصوصاً تعاونها في مجال تنفيذ القرارات والأحكام التي تصدرها المحكمة، بل من المستحيل أن تؤدي المحكمة عملها في ظل إنعدام تعاون الدول الأطراف. وبما أنّ المحكمة الجنائية الدولية لا تضم في صفوفها قوة شرطية خاصة بها، فهي تعتمد على السلطات الوطنية في التعاون من أجل إجراء عمليات التوقيف

¹ واشنطن تحذر الجنائية الدولية من مغبة ملاحقة أمريكيين أو التحقيق مع إسرائيل، فرانس 24، 2018/9/11، تقرير منشور على الرابط التالي: <https://amp.france24.com/ar/20180911>

بالنيابة عنها. ويمكن للمحكمة أن تطلب من أية دولة قد يوجد بها المتهم أن تقوم بتوقيفه وتسليمه. والدول الأطراف في نظام روما ملزمة عامة بالالتزام. إلا أن ثمة أسئلة حول الإلتزام بالإمتثال والخشية إزاء الخلافات حول الإلتزامات القانونية.

لقد تضمّن النظام الأساسي للمحكمة نصوصاً تتعلق بإلزام الدول الأطراف بالتعاون مع المحكمة وذلك بمقتضى المادة 86 والتي تنص: "تتعاون الدول الأطراف وفقاً لأحكام هذا النظام الأساسي، تعاوناً تاماً مع المحكمة فيما تجريه، في إطار إختصاص المحكمة، من تحقيقات في الجرائم والمقاضاة عليها". كما تفرض المادة 89 على الدول أن تمتثل لطلبات إلقاء القبض وتقديم مرتكبي الجرائم الدولية التي تدخل في إختصاصها.

أما الفقرة 7 من المادة 87 تنص: "في حال عدم إمتثال دولة طرف لطلب تعاون مقدم من المحكمة بما يتنافى وأحكام هذا النظام الأساسي ويحول دون ممارسة المحكمة وظائفها وسلطاتها بموجب هذا النظام. يجوز للمحكمة أن تتخذ قراراً بهذا المعنى وأن تحيل المسألة إلى جمعية الدول الأطراف أو إلى مجلس الأمن إذا كان قد أحال المسألة إلى المحكمة".

عند رفض الدول التعاون، تستطيع جمعية الدول الأطراف في النظام الأساسي إتخاذ بعض التدابير تجاه الدول غير المتعاونة بداية من الضغط الأدبي، مروراً بتجميد العضوية وفقاً لما إستقر عليه العرف الدولي، وإذا كانت الدعوى الجنائية قد أحيلت بناء على طلب من مجلس الأمن، فعلى المحكمة إبلاغ المجلس بعدم تعاون الدولة الطرف.¹

إذا رفضت الدول التعاون مع المحكمة، يمكن لمجلس الأمن أن يتدخل شرط أن يكون هو مصدر الإحالة، بحيث بعد تلقي المجلس إخطار المحكمة يتوجه إلى الدول التي تخل بواجب التعاون، مُصدراً بذلك قراره كإجراء أولي بتبيان موقفه الصريح الراض لسلك الدولة.²

وللتغلب على هذه المشكلة، لا بد من اعتبار رفض الدولة غير المبرر تسليم الشخص المتواجد على إقليمها والذي يتمتع بالحصانة، أو الدولة التي ينتمي إليها هذا الشخص بجنسيته، متى كان هذا الرفض غير المبرر، بمثابة حالة من حالات عدم التعاون مع المحكمة الدولية

¹ معمر توفيق، المرجع السابق، ص 37

² معمر توفيق، المرجع أعلاه، ص 36

الجنايئة التي ينبغي أن يعرض أمرها على جمعية الدول الأطراف حصراً حتى لو كانت المسألة قد أحالها مجلس الأمن إلى المحكمة الدولية الجنايئة. ومن ثم يمكن اتخاذ قرار بشأن هذه الدولة الراضة على أنها لا ترغب في التعاون مع المحكمة الجنايئة الدولية.¹

إلا أنه بالرغم من وجود هذه النصوص، لم يتم إعتقال الرئيس السوداني منذ إصدار المحكمة الجنايئة الدولية عام 2009 مذكرة إعتقال بحقه، رغم زيارته لعدة دول منضمة الى المحكمة الجنايئة الدولية. وقد إستضافته عدة دول أطراف غير آبهة بمذكرة الإعتقال ومن بينهم تشاد وكينيا. وفي تحدي واضح لتوقيف البشير إستقبلت تشاد ثم كينيا (وهما من الدول الموقعة على إتفاقية روما المنشئة للمحكمة الجنايئة الدولية)، رغم كافة الضغوط والإنتقادات التي تعرضت لهما الدولتان اللتان بررتا إستقبال البشير بالتزامهما بمقررات قمة الإتحاد الإفريقي بعدم التعاون مع المحكمة الجنايئة الدولية بشأن قضية البشير.² كما تم إستقباله كما ذكرنا سابقاً أيضاً من قبل ملاوي، وجنوب أفريقيا، ومؤخراً الأردن.

وعلى إثر عدم إعتقال البشير من قبل حكومة جنوب أفريقيا، قال نائب المدعي العام جيمس ستيوارت أنه يعتبر أن ما جرى يؤكد الحاجة إلى التعاون الكامل بين الدول الأعضاء في الجنايئة الدولية لتغيير المفهوم الخاطيء للنظام الأساسي للمحكمة ذلك أن هناك قراراً من مجلس الأمن الدولي يثبت تورط البشير بمجازر في إقليم دارفور، وأي دولة موقعة على الجنايئة الدولية ملزمة بإعتقاله. وقال إن هناك خطوات مقبلة يمكن أن ترى النور قريباً لأن المحكمة باتت ترى أن هناك استهتاراً واضحاً بأحكامها إذ لم تكثف دول غير موقعة على بروتوكول روما ممن زارها البشير من قبل بعدم الاكتراث بضرورة إيقافه وتسليمه.³

وفي 11 كانون الثاني 2017 خلصت الدائرة التمهيديّة في المحكمة الجنايئة الدولية إلى أن المملكة الأردنية الهاشمية، وهي دولة طرف في نظام روما الأساسي منذ عام 2002، لم تقب بالالتزامات الواقعة عليها بموجب النظام الأساسي إذ أنها لم تنفذ طلب إلقاء القبض على عمر

¹ خليل حسين، المرجع السابق

² محمد مهدي عاشور، المرجع السابق، ص 11

³ عبد الأمير رويح، عمر البشير والإفلات من العقاب بين هشاشة القانون وهيمنة المصالح الدولية، شبكة النبا المعلوماتية، 2015/6/21، منشور على الرابط التالي: <https://amp.annabaa.org/arab>

البشير وتقديمه إلى المحكمة عندما كان موجوداً في إقليمها للمشاركة في قمة جامعة الدول العربية في 29 آذار 2017. وقررت الدائرة إحالة مسألة عدم تعاون المملكة الأردنية الهاشمية إلى جمعية الدول الأطراف ومجلس الأمن التابع للأمم المتحدة. وأستأنفت المحكمة هذا القرار في 11 آذار 2018. وهذه أول مرة تنتظر فيها دائرة الإستئناف في مسألة إحالة دولة طرف في نظام روما الأساسي إلى جمعية الدول الأطراف ومجلس الأمن.¹

وإلى وقتنا الحالي لم يُتخذ أي خطوات عملية وفعّالة من قبل مجلس الأمن لإلزام الدول بالتعاون، ويظهر جلياً المشكلة التي تواجهها المحكمة في تعاون الدول معها، وعدم تعاون مجلس الأمن نفسه لتنفيذ قراراته بشكل فعّال، وإن دلّ ذلك على أمر فهو يدل على سيطرة مصالح وإعتبارات سياسية على عمل المجلس، وأنّ العدالة الدولية ليست هي من تسيّر قراراته. وفي تصريح لفاثو بنسودا المدعية العامة لدى المحكمة أعربت بأسف شديد في تخاذل مجلس الأمن وأعتبرت قراراته لا تشكل من الناحية العملية سوى "وعود فارغة" في ظل غياب المتابعة الكافية والدعم من المجلس.

وبالرغم من أهمية التعاون والتأكيد على أنه لا يمكن تصور أن تسيير الإجراءات العملية بدون تعاون ملائم من جانب الدول المعنية إلا أنّ النظام الأساسي لم يرتب أي نتيجة على مخالفة الدول للإلتزام التام بالتعاون مع المحكمة، بل جاءت المواد المتصلة بهذا الخصوص أشبه ما تكون مناشدة الدول بالتعاون مع المحكمة.² وبالتالي يتبين أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لم يستطع سوى التأكيد على أهمية تعاون الدول المعنية دون أن يرتب جزاءات على الدول المخالفة، وكان ينبغي برأينا أن ينص النظام الأساسي على عقوبات محددة على الدول الأطراف المخالفة، وخلو النظام الأساسي من هذه العقوبات يشكل معوقات هامة في وجه تطبيق القانون الدولي الجنائي أمام المحكمة.

¹ ICC Appeal Chamber invites Submissions from Sudan and Mr. Al Bashir on the legal questions raised by the Kingdom of Jordan, Press Release on the website of the International Criminal Court, AL Bashir Case, 25/5/2018,

<https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1385>

² خالد عبد الله الغامدي، "معوقات تطبيق القانون الدولي الجنائي أمام المحكمة الجنائية الدولية"، أطروحة دكتوراة، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2012، ص 126

وعلى ذلك فإن المحكمة ليست الضمانة الوحيدة لملاحقة ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، بل لا بد من وجود وسائل تنسم بالقوة والسرعة تضمن تنفيذ احكام وقرارات هذه المحكمة، ولا يمكن تحقيق ذلك إلا بتعاون الدول الأطراف.¹

الفقرة الثانية: تعاون الدول غير الأطراف:

إن طلب التعاون والمساعدة الذي تقدمه المحكمة الجنائية الدولية ليس محصوراً بالضرورة بالدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة، إذ إنَّ بإستطاعة المحكمة أن تقدم طلب التعاون والمساعدة إلى الدول غير الأطراف.

لا تتضمن نصوص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أي إلتزام تجاه الدول غير الأطراف في المحكمة، حيث وضع أحكام خاصة تتعلق بالتنازل عن الحصانة والموافقة على التقديم للمحاكمة فيما يخص مرتكبي الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة، المادة 98 (2) من النظام الأساسي.

أما فيما يخص التعاون القضائي الدولي من طرف دولة غير عضو في نظام روما، تنص المادة 87 الفقرة 5: " للمحكمة أن تدعو أي دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي إلى تقديم المساعدة المنصوص عليها في هذا الباب على أساس ترتيب خاص أو إتفاق مع هذه الدولة أو على أي أساس مناسب آخر .

في حالة إمتناع أي دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي عقدت ترتيباً خاصاً أو إتفاقاً مع المحكمة، عن التعاون بخصوص الطلبات المقدمة بمقتضى ترتيب أو إتفاق من هذا القبيل، يجوز للمحكمة أن تخطر بذلك جمعية الدول الأطراف أو مجلس الأمن إذا كان قد أحال المسألة إلى المحكمة".

وإذا رفضت الدولة غير الطرف التعاون مع المحكمة، يمكن للمجلس أن يتدخل ولكن بشرط أن يكون هو مصدر الإحالة، ويجوز للمحكمة إخطار مجلس الأمن بواقعة عدم التعاون طالما

¹ خالد عبد الله الغامدي، المرجع السابق، ص 123

الإحالة جاءت من طرف مجلس الأمن.¹ يهدف هذا الإخطار إلى فرض تدابير عقابية على الدولة الممتنعة عن التعاون مع المحكمة، وهذا سبيل في فرض إحترام قواعد القانون الدولي عن طريق التهديد أو بحكم ما يملك مجلس الأمن من صلاحيات يمنحها إياه ميثاق الأمم المتحدة.²

أمّا بشأن الدول غير الأطراف التي لم تبرم إتفاقيات أو ترتيبات مع المحكمة، فيرى جانب من الفقه أنّها ملزمة بالتعاون، بموجب إتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949، ولكن إمتناعها عن التعاون مع المحكمة، لا يعني إخلالها بإلتزاماتها بموجب الإتفاقيات الدولية الأخرى، إذ أنّ تلك الإتفاقيات لا تلزمها بالتعاون معها.³

إلا أنّ هناك إتجاهاً يرى بأنّ لهذه الدول مصلحة بعقد مثل هذا الإتفاق، وذلك لأنّ للمحكمة صلاحية بالجرائم الأشد خطورة التي تهم المجتمع الدولي بأسره، إننا نعتقد بأنّ هذه الدول حرة في رفض أو قبول التعاون، فيما يتعلق بالقضايا المطروحة أمام المحكمة من قبل المدعي العام أو الدول. بينما هي ملزمة بالتعاون في القضايا المطروحة أمام المحكمة من قبل مجلس الأمن.⁴ وفي هذا السياق فإنّ الدول التي لا تلتزم بالتعاون مع المحكمة قد يعرضها لعقوبات دولية من قبل الدول الأخرى ومن قبل مجلس الأمن.⁵

وبالتالي المحكمة الجنائية الدولية لا تملك إلزام دولة غير طرف بالتعاون، ويبقى الأمر بيد مجلس الأمن الذي أحال الوضع في دارفور إلى المحكمة. وقرار مجلس الأمن الذي يحيل الوضع في دارفور إلى مدعي المحكمة الجنائية الدولية في عام 2005 يطالب حكومة السودان وكافة الأطراف في النزاع بالتعاون بالكامل مع المحكمة ومدّها بالمساعدات المطلوبة. والسودان - رغم أنّه ليس دولة طرف في المحكمة الجنائية الدولية - ملزم بالقرار بإجراء التوقيف بناء على

¹ معمر توفيق، المرجع السابق، ص 38

² فايزة إيلال، "علاقة مجلس الأمن بالقضاء الجنائي الدولي"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 126

³ خوجة عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 105

⁴ حسن قاسم جوني، المحكمة الجنائية الدولية-تحدي الحصانة، وقائع المؤتمر الدولي الخامس الذي عقد في 14-15 حزيران 2002 في الأسكوا في بيروت، بيروت، 2003، ص 141-142.

⁵ جيزيبي نيزي، المحكمة الجنائية الدولية-تحدي الحصانة، ندوة علمية برعاية الدكتور حسان ريشة 2-4 2001/11، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دمشق، 2002، ص 131

طلب المحكمة. والقرار نفسه يدعو الدول الأخرى من غير الأطراف في نظام روما إلى التعاون، لكنها ليست مُلزِمة بهذا، كما ذكرنا سابقاً. فيشير مجلس الأمن في قراره رقم 1593 إلى أنه: "إذ يدرك أنّ الدول غير الأطراف في نظام روما الأساسي لا يقع عليها أي إلتزام بموجب النظام الأساسي، يحث جميع الدول والمنظمات الدولية والإقليمية الأخرى المعنية على أن تتعاون تعاوناً كاملاً".¹

غير أنه بصدور هذا القرار ونصه في الفقرة 6 منه على إستثناء فئة معينة من رعايا الدول غير الأطراف من الملاحقة القضائية بسبب صفتهم الرسمية بإعتبارهم موظفين حاليين أو سابقين في قوات حفظ السلام، فإنه بالتالي يتناقض مع طبيعة قرار الإحالة الصادر تحت الفصل السابع والذي من المفترض حسب البعض أن يكون ملزم لكافة الدول سواء أعضاء أو غير أعضاء في نظام روما.

ومهما يكن من أمر، فبالنظر إلى نص قرار الإحالة نحن نرى أنّ مجلس الأمن لم يكن يهدف إلى إلزام الدول غير الأطراف للتعاون مع المحكمة، بل أنه إستثنى رعاياها المشاركين في العمليات التي أنشأها أو أذن بها المجلس أو الإتحاد الأفريقي. والإلزام الوحيد الذي فرضه كان بتعاون السودان وجميع أطراف النزاع في دارفور مع المحكمة.

وقد زار البشير العديد من الدول غير الأطراف في المحكمة ومنهم قطر والمملكة العربية السعودية والصومال، ولم يحرك مجلس الأمن ساكناً.

ويمكننا القول، إذا كان قرار الأحالة الصادر عن مجلس الأمن ملزم للسودان ولباقي الدول غير الأطراف لصدوره تحت الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، إلا أنّ المجلس لم يرقم بأي خطوة عملية تجاه أي من الدول غير الأطراف والدول الأطراف أيضاً التي لم تعتقل البشير أثناء زيارته لتلك الدول، وذلك رغم النداءات المتكررة من المحكمة الجنائية الدولية التي حثّت المجلس

¹ تقرير برنامج المحكمة الجنائية الدولية، "المحكمة الجنائية الدولية والسودان: الوصول للعدالة وحقوق المجني عليهم"، ندوة قانونية من تنظيم الفدرالية الدولية لحقوق الإنسان بتاريخ 2 و 3 تشرين الأول 2005، عدد 441، 2006، ص 12

بإتخاذ الإجراءات اللازمة لتوقيف البشير. وإن كانت الدول الأطراف لم تقم بما تمليه عليها
إلتزاماتها تجاه المحكمة، فكيف بدولة غير طرف؟

الفقرة الثالثة: قرارات مجلس الأمن وعرقلتها لتعاون الدول:

صدر عن مجلس الأمن العديد من القرارات منذ دخول نظام روما حيز النفاذ، وذلك من أجل
ضمان الحصانة لمجموعة من رعايا الدول الكبرى، وهذا من خلال تجميد إختصاص المحكمة.
وقد مارست الولايات المتحدة الأمريكية عدة ضغوط من أجل حماية رعاياها من إختصاص
المحكمة، وكان نتيجة ذلك إصدار مجلس الأمن 3 قرارات أولها القرار 1422 الصادر في
2002، والقرار 1487 الصادر في 2003، ثم القرار 1497 في 2003.

إستند القرار 1422¹ على المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة والتي تعطي المجلس
سلطة إرجاء التحقيق لمدة 12 شهراً قابلة للتجديد. وتضمن القرار منح الحصانة لمدة 12 شهراً
لجميع الأمريكيين المشاركين في عمليات حفظ السلام في العالم أمام المحكمة، وتغطي هذه
الحصانة جميع العاملين في قوات حفظ السلام التابعين لدول غير أطراف في نظام المحكمة، مع
إحتفاظ مجلس الأمن بصلاحيته تجديدها إذا لزم الأمر.

يرى البعض أنّ القرار 1422 من طرف مجلس الأمن في 2002 بإستثنائه لأفراد قوات
حفظ السلام من إختصاص المحكمة، تنثير تساؤلاً حول تطابقها لنص المادة 27 من نظام روما
الأساسي، التي لا تعتد بالحصانة والصفة الرسمية. وأنّه من الواضح أنّ أفراد قوات حفظ السلام
لا يتمتعون بالحصانة بخصوص الجرائم الداخلة في إختصاص المحكمة، لأنّ المبدأ الأساسي
هو أنّه إذا إرتكب أفراد قوات حفظ السلم جريمة من الجرائم الواردة في النظام الأساسي لروما
وفي إقليم دولة طرف فيسمح للمحكمة عموماً أن تحاسبهم على أفعالهم.²

¹ نص القرار 1422، مرجع سابق

² خالد خلوي، "تأثير مجلس الأمن على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لإختصاصها"، رسالة ماجستير، كلية
الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 115

على الرغم من أنّ أفراد حفظ السلام ليسوا مدرجين في القائمة رسمياً كأشخاص لهم الصفة الرسمية في المادة 27 (1)، فمن الواضح أنهم يندرجون تحت هذه الفئة. القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 27 هي أنّ جميع الأشخاص ذوي الصفة الرسمية يعاملون على قدم المساواة بمعنى أنّ طبيعة أهليتهم لا تعفيهم من مسؤوليتهم الجنائية الفردية بموجب القانون الدولي. علاوة على ذلك، يشير مصطلح الصفة الرسمية إلى الأنشطة التي تقوم بها الدولة، أو على الأقل تنسب للدولة. ومن الواضح أنّ هذه الميزات تتحقق من قبل الأفراد العسكريين، كما أنّ تمتع قوات حفظ السلام بالحصانة بموجب إتفاقيات SOFA¹ مع الدولة المضيفة أمر غير ذي صلة لأنّ المادة 27 تؤكد من جديد أنّ مثل هذه الإتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تنص على الحصانة قد تمنع المحكمة من إصدار طلب لإستسلام الأشخاص بموجب المادة 98، ولكنها لا تستبعد مسؤوليتهم الجنائية الفردية بشكل قاطع.²

أما القرار 1487³ فجاء متطابقاً مع القرار 1422، وجدّد فيه طلب إرجاء التحقيق ضد قوات حفظ السلام التابعين لرعايا دول غير أطراف، ولكن فرنسا وألمانيا إمتنعوا عن التصويت عليه. وجاء هذا القرار أيضاً بضغط من الولايات المتحدة الأمريكية لضمان إفلات رعاياه من الملاحقة والعقاب.

أما القرار 1497⁴ فجاء بعد شهرين من القرار 1487 بمناسبة الصراع الدائر في ليبيريا، حيث قرر تحديداً في الفقرة 7 منه عدم خضوع أي مسؤول أو موظف حالي أو سابق ينتمي

¹ A Status of forces agreements (SOFA), is an agreement between a host country and a foreign nation stationing military forces in that country, it's not a type of security agreement> it establishes the rights and privileges of foreign personnel present present in a host country in support of the larger security agreement.

² C. Stahen, The Ambiguities of Security Council Resolution 1422 (2002), European Journal of International Law, 2003, p: 12.

³ نص القرار 1487 موجود على موقع الأمم المتحدة على الرابط التالي: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N03/394/49/N0339449.pdf?OpenElement>

⁴ نص القرار 1497 موجود على نفس الرابط المذكور أعلاه

لدولة من الدول المساهمة لا تكون طرف في نظام روما الأساسي للمحكمة إلا للولاية القضائية لتلك الدولة.¹

تتناهى هذه القرارات مع غرض النظام الأساسي، ألا وهو تقديم جميع الأشخاص المتابعين قضائياً من طرف المحكمة إلى العدالة، ويحول دون تحقيق التعاون الكامل مع المحكمة ويعزز إمكانية الإفلات من العقاب بدعم من مجلس الأمن.

جميع هذه القرارات كان الغاية منها منح الحصانة لرعايا الدول غير الأطراف في المحكمة الجنائية الدولية العاملين في قوات حفظ السلام، ولكننا نرى أنّ الغاية الحقيقية هي لحماية رعايا الولايات المتحدة الأمريكية التي لم تفتأ تحاول تقويض عمل المحكمة، وهذا ليس بالأمر الغريب فمنذ قيام المحكمة والولايات المتحدة أظهرت العداء الشديد والرفض لإختصاص المحكمة ويظهر ذلك جلياً في التهديدات الأخيرة التي أطلقتها إذا ما تابعت المحكمة التحقيق في جرائم القوات الأمريكية في أفغانستان والعراق.

ولا ننسى الفقرة 6 من قرار الإحالة رقم 1593 الخاص بالوضع في دارفور، التي تمنح الحصانة لغير السودانين من الدول غير الأطراف في النظام الأساسي من المتابعة القضائية حتى ولو كانوا من مرتكبي الجرائم في دارفور، وقد هدّدت الولايات المتحدة الأمريكية بإستخدام حقها في الفيتو ضد القرار، وإشترطت أن يتضمن القرار الفقرة 6 وذلك لحماية رعاياها من أي متابعة أمام المحكمة أو أي محكمة وطنية أخرى غير محاكمها.

وبناء على ذلك، يعكس هذا القرار الأسلوب المتتابع عند إتخاذ القرارات داخل مجلس الأمن، والتي تأتي لصالح دول معينة وتتمتع بعضوية دائمة في المجلس، وذلك على حساب عمل المحكمة.

¹ معمر توفيق، المرجع السابق، ص 52

المبحث الثالث: مبدأ التكامل وما يثيره من إشكاليات:

يعتبر موضوع إختصاص المحكمة الجنائية الدولية، من أكثر الموضوعات التي دار حولها جدل كبير، فإذا كان مجلس الأمن قد حل هذا الإشكال بمنح محكمتي يوغسلافيا ورواندا الإختصاص الزمني مع القضاء الوطني بالإضافة إلى شرط الأسبقية للمحكمتين. إلا أنّ شرط الأسبقية أثار مخاوف كثيرة من الدول حيث شعرت أنّ إعطاء شرط الأسبقية إلى المحكمة الجنائية الدولية على القضاء الوطني ينتقص من سيادتها، فكان لا بد من إيجاد علاقة جديدة بين القضاء الوطني والمحكمة الجنائية الدولية، توفّق بين مسألتين، الأولى الحفاظ على سيادة الدولة، والثانية عدم إفلات المجرمين من المتابعة والمساءلة.¹

فكان الإختصاص التكميلي للمحكمة، وما نتج عنه من إشكاليات عدة خاصة في حال وجود قرار الإحالة الصادر عن مجلس الأمن المتعلق بقضية دارفور (الفقرة الأولى). كما أنّ وجود مبدأ التكامل يفرض على الدول تضمين تشريعاتها الوطنية نصوص تحول دون التعارض الذي قد يظهر بين نظام المحكمة والتشريعات الوطنية (الفقرة الثانية)، أما (الفقرة الثالثة) سنفردها لإستعراض بعض القضايا التي تتعلق برؤساء دول والتي تناولتها المحكمة ولكنها عكست ضعف المحكمة في تحقيق عدالتها.

الفقرة الأولى: الإختصاص التكميلي:

لم يُعرّف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبدأ التكامل تعريفاً محدداً، رغم إشارته إليه في الديباجة، في الفقرة العاشرة على هذا النحو: "وإذ تُؤكّد المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب النظام الأساسي ستكون مكّملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية". كما نصّت المادة الأولى من النظام الأساسي على أنه: "تتشأ لهذا، محكمة جنائية دولية وتكون مكّملة للإختصاصات القضائية الجنائية الوطنية."

ينص مبدأ التكامل، من حيث الأساس، على أنّ مسؤولية المقاضاة، على خلاف المحاكم الدولية الخاصة، تتمتع بها الجهات القضائية الوطنية. فالدعوى لن تكون مقبولة أمام المحكمة

¹ خوجة عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 53

الجنائية الدولية إذا أدت السلطات الجنائية الوطنية واجباتها بفاعلية، وهو ما يعني أنّ المحكمة لن تتمتع بالولاية القضائية على قضية تحقق أو تنتظر فيها دولة ذات ولاية قضائية عليها. ومع ذلك لن يوفر مبدأ التكامل ذريعة للدولة التي تحاول التملص من مسؤولياتها. فيوجب النظام على الدولة التي تزعم ممارسة ولايتها القضائية أن توضح رغبتها وقدرتها الأصلية على مباشرة التحقيق والمقاضاة.¹

إنّ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يستهدف نوعاً محدداً من الجرائم بمقتضى المادة 5، فله إختصاص إستثنائي، فالمحكمة لا تتدخل إلا إذا كان هناك تقصير من طرف المحاكم الوطنية في تصديها للجرائم الدولية الأكثر خطورة والتي يرتكبها أشخاص قد يعجز القانون الوطني عن ملاحقتهم.

وأوضحت المادة 17 من النظام الأساسي للمحكمة متى ينعقد الإختصاص للمحكمة للنظر في الدعوى رغم نظرها من قبل المحاكم الوطنية في حالتين:

- إذا كانت الدولة المعنية التي تجري التحقيق أو المقاضاة في الدعوى التي تدخل في ولايتها غير راغبة في الإضطلاع بالتحقيق، أو المقاضاة، أو غير قادرة على ذلك.

- إذا قررت الدولة المعنية التي أجرت التحقيق في الدعوى التي تدخل في ولايتها عدم مقاضاة الشخص، ووجدت المحكمة الجنائية أنّ قرار القضاء الوطني جاء بسبب عدم رغبة الدولة أو قدرتها حقاً على القضاء.

- إذا كان الشخص المعني قد سبق أن حوكم على السلوك موضوع الشكوى، ولا يكون من الجائز للمحكمة إجراء محاكمة طبقاً للفقرة 3 من المادة 20.

وبالتالي لا ينعقد الأختصاص للمحكمة الجنائية الدولية، إذا كان القضاء الداخلي الوطني صاحب الولاية قد وضع يده على الدعوى بقرار أصدره في هذا الشأن، أو كانت الدعوى محل تحقيق فعلي ومنظورة أمام المحاكم الوطنية المختصة.² إنّ المحكمة الجنائية الدولية ليست

¹ نيكولاس ميشيل، المحكمة الجنائية الدولية- تحدي الحصانة، المرجع السابق، ص 88

² علي عبد القادر فهوجي، المرجع السابق، ص 331

محكمة إستئناف، فهي نظام قضائي موازي، وإن وفى القضاء الوطني بمسؤولياته، لا يكون للمحكمة الجنائية الدولية إختصاص بالقضية.¹

وعليه فإنّ مبدأ التكامل هو إعطاء الأولوية للمحاكم الوطنية في المحاكمة عن الجرائم الدولية التي تدخل في إختصاص المحكمة الجنائية الدولية أي أنّ الأخيرة لا تختص بنظر الجرائم الدولية إلاّ إذا لم تباشر المحكمة الوطنية المعنية إجراءات المحاكمة أو كانت غير فعالة وهنا ينعقد الإختصاص للمحكمة الجنائية الدولية.

ويلاحظ أنّ المادة 18 في الفقرة 1 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تلزم المدعي العام بإخطار جميع الدول الأطراف بأنّ دولة قد أحالت إليه حالة أو أنّه هو قرر الشروع في التحقيقات، فيقوم المدعي العام بإشعار جميع الدول الأطراف والدول التي يرى في ضوء المعلومات المتاحة أنّ من عاداتها أن تمارس ولايتها على الجرائم موضع النظر. ولا يوجد مثل هذا الإخطار الموجه إلى الدول فيما يتعلق بإحالات مجلس الأمن. وهنا يطرح السؤال، هل أنّ مبدأ التكامل عند الإحالة من مجلس الأمن يصبح غير قابل للتطبيق ويصبح إختصاص المحكمة في هذه الحالة أصيلاً؟² ويمكن تعليل عدم وجود الإخطار في حالة الإحالة من مجلس الأمن ذلك أنّ جميع الدول من المفترض علمها بتلك الإحالة في كون قرارات مجلس الأمن علنية وملزمة لكافة الدول.

البعض يرى أنّ المحكمة معفاة من مراعاة ما نصت عليه المادة 17، إذا أحال مجلس الأمن القضية، لأنّ تدخله يعني أنّ الدولة غير قادرة وغير راغبة في ممارسة الولاية القضائية.

وفيما يتعلق بقضية دارفور، تشير المنظمة الفدرالية الدولية لحقوق الإنسان والمنظمة السودانية لمانهضة التعذيب، العضو بالفدرالية، إلى أنّ رغم الصفة التكميلية للمحكمة الجنائية

¹ حافظ أبو سعدة، المرجع السابق ص 22

² للمزيد أنظر:

Pursuant to Security Council Resolution 1564 of September 2004, Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General, 25 January 2005, page 153, منشور على الموقع التالي:

https://www.un.org/ruleoflaw/files/com_inq_darfur.pdf

الدولية بالنسبة للقضاء الوطني، فإنّ رفع مجلس الأمن لهذه المسألة إليها يعني ضمناً أنّه سيكون لها الأولوية في محاكمة المشتبه فيهم، وسيكون بالتالي على السلطات السودانية أن تتقيد بقرارات الهيئة السياسية لمنظمة الأمم المتحدة.¹ وقال مسؤول برنامج السودان بمركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان أنّ تقرير اللجنة الدولية لتقصي الحقائق في دارفور، وصفت القضاء السوداني بعدم الكفاءة الفنية وغياب الإرادة السياسية العادلة، وخلو التشريعات السودانية من تهم الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب. بخلاف المحكمة الجنائية الدولية التي تتصف بالمهنية والإستقلالية عن الأمم المتحدة والحكومات.²

ومهما يكن من أمر، فنحن نرى إنّ تعطيل مبدأ التكامل بالإستناد إلى إحالة مجلس الأمن له تداعيات خطيرة على نظام المحكمة حيث أنّ هذا الأمر كافٍ لتقرير القناعة بأنّ مجلس الأمن هو المهيم الرئيس على المحكمة الجنائية الدولية.

حكومة السودان أقامت محاكم وطنية خاصة لمحاكمة متهمي دارفور، ولكن هذه المحاكم حكم عليها بالفشل الذريع، ويرجع السبب في ذلك، عدم إستقلالية ونزاهة المحاكم الوطنية السودانية وقضاؤها. وتعتقد الكثير من المنظمات الدولية والإقليمية، أنّ المحاكم الخاصة قد جاءت نتيجة ترهيب وضغط متواصل من قبل المجتمع الدولي، وكانت المحكمة أيضاً مجرد تكتيك من قبل الحكومة لتنفادي المحكمة الجنائية الدولية.³

الفقرة الثانية: التعارض بين نظام المحكمة والتشريعات الداخلية للدول:

يُلقي مبدأ التكامل على عاتق الدول الأطراف الإلتزام بشن تشريعات وطنية تعاقب على الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حتى تكون قادرة على ممارسة إختصاصها في ملاحقة هذه الجرائم ومحاكمة مرتكبيها.

¹ بيان صحفي للفرالية الدولية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 11

² عبد المنعم الجاك، "المحكمة الجنائية الدولية في السودان خطوة نحو حماية حقوق الإنسان أم إنتقاص من السيادة الوطنية"، لقاء فكري نظمه مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، 18 نيسان 2005، منشور على الموقع التالي: <https://cihrs.org/>

³ حماد سند الكرتي، المرجع السابق، ص 348

إذن يشكل مبدأ التكامل نقلة نوعية في مجال تحديد العلاقة بين القضاء الجنائي الوطني والقضاء الدولي الجنائي، فهو يسعى إلى تفعيل دور القضاء الوطني في محاكمة الأشخاص المتهمين بإرتكاب جرائم دولية، وقد يتطلب تفعيل القوانين الجنائية وتجرير هذه الجرائم في حال عدم سبق تجريمها، وإلا ستجد الدولة نفسها مضطرة إلى تسليم رعاياها إلى المحكمة الجنائية الدولية في حال إنحسار دورها في التجريم أو العقاب أو الملاحقة سواء لعدم رغبتها أو عدم قدرتها.

وتجدر الإشارة أنّ مبدأ التكامل ينظم قواعد الإختصاص بين المحكمة الجنائية الدولية والسلطات القضائية للدول الأطراف في المحكمة، أي أنّ أحكام التكامل تسري فقط على الدول الأطراف ولا يمكن للدول غير الأطراف أن تحتج بأحكامه.

تنص المادة 88 من نظام المحكمة الأساسي على: "تكفل الدول الأطراف إتاحة الإجراءات اللازمة بموجب قوانينها الوطنية لتحقيق أشكال التعاون المنصوص عليها في هذا الباب." وبالتالي على الدول الأطراف واجب العمل على تضمين تشريعاتها الداخلية ما يكفل التعاون الكامل والتام معها وذلك بما تقوم به من إجراءات قضائية، تتعلق بالتحقيق أو الإتهام أو المحاكمة عند إرتكاب أي من الجرائم الداخلة في إختصاصها.

إذ أنّ نظام روما يفرض على الدول المصادقة عليه، بعض الإلتزامات والتي عادة ما تفرضها الإتفاقيات الدولية على الدول المصادقة، ومن هذه الإلتزامات ضرورة جعل التشريعات الوطنية متلائمة مع التشريعات الدولية، بحيث تكون المحاكمة على المستوى الوطني مماثلة للمحاكمة على المستوى الدولي.¹

وإذا كان ينتظر من الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة أن تقوم بإدخال تعديلات على قوانينها الوطنية تتوافق مع نصوص النظام الأساسي للمحكمة من شأنها إنجاح عمل المحكمة وزيادة فعاليتها، إلا أنّ فكرة السيادة حالت دون تحقيق هذه التعديلات المنشودة لدى عدد من الدول.² ولعل من أكثر المواد تعارضاً مع القوانين الوطنية هو نص المادة 27 والتي

¹ سويح باهية، المرجع السابق، ص 37

² خالد عبدالله الغامدي، المرجع السابق، ص 143

تتعلق بحصانة الرؤساء، حيث أنّ جميع دساتير الدول تضمن حصانة لرؤسائها من الملاحقة القضائية والمحاكمة أثناء فترة ولايتهم.

كما أنّ دساتير الدول والتي تتضمن حصانة الرؤساء تسمو في معظمها على المعاهدات الدولية، وفي حال التعارض بين أحكام الدستور والمعاهدة الدولية، لا بد من تعديل أحكام الدستور بما يتواءم مع نصوص المعاهدة، ذلك أنّ الدول الأطراف رضيت بإختصاص المحكمة وبالتالي ملزمة بالقيام بهذا الإجراء.

فرنسا بالرغم من أنها صادقت من جهة على إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، ومن جهة أخرى تأخذ بعلوية المعاهدات الدولية على القانون الداخلي بموجب المادة 55 من دستور 1958، إلا أنه في حال وجود شبهة تعارض الدستور مع نصوص المعاهدة التي تنوي السلطات المختصة المصادقة عليها، يقوم المجلس الدستوري ببحث مدى دستورية المعاهدة قبل التصديق عليها وذلك وفقاً لنص المادة 54 من الدستور الفرنسي، وتم تحديد ثلاث مجالات بإتفاقية روما تنثير شبهة التعارض مع الدستور الفرنسي وتتعلق المجالات بحصانة الرئيس وأعضاء البرلمان، وتأثير إختصاص المحكمة على ممارسة السيادة الوطنية، وسلطة ممثلي الإدعاء العام في المحكمة الجنائية الدولية.¹ وعليه قام المجلس الدستوري الفرنسي بإضافة نص جديد إلى الدستور الفرنسي وهي المادة (2)23، التي تنص على: "يمكن للجمهورية أن تعترف بسلطة المحكمة الجنائية الدولية في إطار الشروط المدرجة في الإتفاقية الموقعة في 18 تموز 1988 م". ومع ما يحمله هذا النص من غموض حيث ترك للحكومة إمكانية الإعتراف بسلطة المحكمة، أي أنّ وجود هذا النص لا يكفي بل يستتبع إجراءات أخرى.

¹ خالد عبدالله الغامدي، المرجع السابق أعلاه، ص 144

وبالرغم من أنّ إيطاليا لعبت دوراً رئيسياً في إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، لقد فشلت منذ ما يقرب من سبع سنوات في سن تشريع فعال لتنفيذ نظام روما الأساسي، على الرغم من الوعود المتكررة.¹

ولكن ماذا بشأن الدول غير الأطراف؟ الدول التي رضيت بإختصاص المحكمة وفق ترتيب خاص أو إتفاق مسبق، تعمل على ضوء هذا الترتيب فيما يتعلق بالحالة المثارة وذلك بالإستناد إلى نص المادة 87. أما بشأن قضية السودان، دولة غير طرف ولم تدخل في إتفاق خاص مع المحكمة، فهي غير ملزمة بتعديل تشريعاتها لتلائم نظام روما. وكما أسلفنا سابقاً، البعض يرى أنّ قرار الإحالة يعطل العمل بمبدأ التكامل، والبعض الآخر يرى أنّ مسألة إلتزام الدول غير الأطراف تبقى مطروحة وهذا نظراً للطابع الخاص للجرائم الدولية من جهة ومن جهة أخرى لوضع حد للإفلات من العقاب.² ويمكن تصور ذلك في حالتين يعترف فيها النظام الأساسي بإمكانية ممارسة المحكمة لإختصاصها في مواجهة رعايا دول غير أطراف:

1- عند إحالة حالة ما على المحكمة من قبل مجلس الأمن عملاً بأحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة تخص رعايا دول غير أطراف.

2- عند إحالة حالة على المحكمة من قبل دولة طرف أرتكبت هذه الجرائم في إقليمها من قبل رعايا دولة غير طرف.³

والجدير بالذكر أنّ عدم توافق وتطابق أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وبين دساتير الدول العربية هو أحد أبرز الأسباب التي أدت إلى عدم تصديق هذه الدول على نظام

¹ Italy: Law reform needed to implement the Rome Statute of the International Criminal Court, Amnesty International, EUR 30/009/2005, 31/8/2005, site: <https://www.refworld.org/pdfid/43b14a7b4.pdf>

² محزم سايفي وداد، "مبدأ التكامل في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأخوة منتوري-قسنطينة، الجزائر، 2007، ص 76

³ شريف عتلم، المواءمات الدستورية والتشريعية (مشروع قانون نموذجي)، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة الثانية، 2004، ص 52

روما الأساسي وذلك ما يتطلب إجراء تعديلات دستورية خاصة لتلائم مع أحكام النظام الأساسي للمحكمة.

الفقرة الثالثة: ضعف المحكمة في محاكمة رؤساء الدول:

منذ بدء المحكمة عملها في العام 2003، نظرت في العديد من القضايا وتكاد تكون جميع القضايا المعروضة عليها من الدول الأفريقية، ولكنها بدأت مؤخراً العمل في بقاع أخرى من خلال الدراسات الأولية والتحقيقات، ولعل أبرزها التحقيق بشأن ارتكاب جرائم حرب من قبل القوات الأمريكية، والتحقيق في الجرائم الإسرائيلية ضد الشعب الفلسطيني.

ويظهر ضعف المحكمة بشكل جلي في القضايا المعروضة أمام المحكمة التي شملت رؤساء دول- بالإضافة إلى قضية الرئيس السوداني عمر البشير- ومنهم الرئيس الليبي معمر القذافي، والرئيس الكيني أوهيرو كينياتا، والرئيس الإيفواري لوران جاجبو، ومؤخراً قضية الرئيس الفلبيني، من خلال هذه القضايا يظهر العجز والإنكاسات المتتالية التي لحقت بالمحكمة.

يعتبر الرئيس الكيني أول رئيس حالي يمثل طوعاً أمام المحكمة الجنائية الدولية، بعد أن وجّه له الإتهام بإرتكاب جرائم ضد الإنسانية بسبب دوره في أعمال العنف التي تلت الانتخابات في نهاية العام 2007 في كينيا والتي أسفرت عن أكثر من ألف قتيل. وكان مصير القضية أن أسقطت التهم الموجهة ضد كينيا في العام 2014 لعدم توافر الأدلة الكافية لتثبت المسؤولية الجنائية المفترضة عليه. وإتهم ممثلو الإدعاء في المحكمة الجنائية كينيا بأنه استخدم نفوذه السياسي لإعاقة سير تحقيقهم، وأكدت فاتو بنسودا أنها واجهت عقبات كبيرة منعت سير التحقيق بشكل طبيعي، ومن هذه العقبات تهريب وتهديد الشهود والسعي للكشف عن هوياتهم المحمية. وقالت منظمة هيومن رايتس واتش إنّ قرار الجنائية الدولية "يعيد إلى الوراء الجهود المبذولة لإنهاء ثقافة الإفلات من العقاب".¹ وكانت هذه أول إنكاسة مُنيت بها المحكمة لمحاكمة رئيس دولة.

¹ الجنائية الدولية تسقط الإتهامات عن رئيس كينيا، 2014/12/6، تقرير منشور على الموقع التالي:

<https://www.aljazeera.net/amp/news/international/2014/12/5>

أما فيما يتعلق بقضية الرئيس الإفوارى جبابو الذي تمّ إعتقاله في العام 2011 على خلفية إتهامه بإرتكاب جرائم ضد الإنسانية إبان حكمه في 2011، بعد إندلاع حرب أهلية، خلفت 3000 قتيل. كذلك كان مصير القضية بأنّ تمّ تبرئته في مطلع العام 2019، وقال قاضي المحكمة أنّ: "المحكمة وبغالبية أعضائها تقرر أنّ الإدعاء فشل في تقديم الأدلة الكافية". وعقب تبرئته أعلن مدعو المحكمة الجنائية الدولية أنّه سيتم الطعن في قرار المحكمة. قرار التبرئة هذا شكل نكسة جديدة للمحكمة الجنائية الدولية، فبعد 17 عاماً من تأسيسها ومحاولاتها الحثيثة لمحاكمة شخصيات رفيعة على رأسهم رؤساء دول سابقين وحاليين، قد واجهت عراقيل عدة وباعت بالفشل.

وفي مايو 2011 وبناء على مذكرة مقدمة من مجلس الأمن، حول الجرائم التي إرتكبتها الرئيس الليبي السابق معمر القذافي ضد الثوار، هو وعناصر نظامه، أصدر مدعي عام المحكمة الجنائية الدولية أمراً بإعتقال القذافي، ونجله سيف الإسلام بتهمة إرتكاب جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب، من خلال هجمات واسعة النطاق ضد السكان المدنيين، شملت عمليات قتل وإعتقال وجرائم ضد الإنسانية، غير أنّ القدر لم يمهل المحكمة لتسلم القذافي ومحاكمته حيث قتل بعد ذلك على أيدي الثوار، وتطالب المحكمة حتى الآن بتسليمها سيف القذافي المعتقل في ليبيا الآن، ويرفض النظام الليبي الجديد تسليم سيف ، ويؤكد انه سيتم محاكمته محاكمة وطنية عادلة.¹

إنّ نجاة الرئيس السوداني من أمر الإعتقال هو أكبر دليل على ضعف المحكمة الجنائية الدولية. ولا تملك المحكمة ومقرها لاهاي الهولندية أي قوى لفرض قانونها الخاص وتعتمد في عملها على النوايا الحسنة للدول لتنفيذ أوامرها. والبشير مطلوب من قبل المحكمة الجنائية الدولية منذ 2008. وكما أشرنا سابقاً، العديد من الدول التي زارها البشير هي دول أطراف في المحكمة وتلتزمها الاتفاقية الخاصة بها على تقديم المساعدة. . وقال وليام شاباس أستاذ القانون بجامعة ميدلسيكس "من الواضح أنّ جنوب أفريقيا تعهدت للبشير بأنّها لن تعتقله، كان عليهم التزم بالقيام بذلك لكنهم قرروا العكس.. وفي هذا انتكاسة للمحكمة".² وهكذا بقي البشير حراً طليقاً إلى حين

¹ عبد الأمير رويح، المرجع السابق

² عبد الأمير رويح، المرجع أعلاه

عزله من قبل الجيش مؤخراً وإيداعه في السجن بانتظار محاكمته، وأعلن المجلس العسكري الإنتقالي بعدم محاكمة أي سوداني خارج البلاد، وأشار إلى أن البشير لن يسلم إلى المحكمة الجنائية الدولية، وأن الرئيس المعزول سيمثل للمحاكمة داخل البلاد. ومع تقرير محاكمته في السودان لن يكون للمحكمة الجنائية الدولية أي دور على الإطلاق بمقتضى الإختصاص التكميلي كما بينا سابقاً.

وتجدر الإشارة أن الرئيس الفلبيني أعلن عن إنسحاب بلاده من المحكمة الجنائية الدولية، وذلك على خلفية قرار المحكمة في شباط 2018 بفتح تحقيق أولي بشأن الجرائم التي ارتكبت في الحملة على المخدرات التي يقودها الرئيس الفلبيني، والتي تم بموجبها إعدام آلاف المهربين والمتعاطين دون محاكمات. وإستبعد الرئيس الفلبيني مثوله أمام المحكمة الجنائية الدولية معتبراً أنه لا يحق لها قانونياً توجيه إتهامات له، وأعتبر أن إنسحاب بلاده هو بداية النهاية للمحكمة الجنائية الدولية.

وفي السنوات الماضية إنسحب عدد من الدول الأفريقية من المحكمة الجنائية الدولية ومن بينهم جنوب إفريقيا وغامبيا وبوروندي، وذلك على خلفية إتهامها بإستهداف الدول الأفريقية. بعد أن دعا الإتحاد الأفريقي الدول في الإتحاد إلى مقاطعة المحكمة كونها تستهدف الزعماء الأفارقة منذ بداية عملها. وإتهم وزير العدل الجنوب أفريقي المحكمة الجنائية الدولية بأنها "تفضل بالتأكيد إستهداف قادة في أفريقيا، وإستبعاد الباقيين الذين عرفوا بإرتكاب هذه الفظاعات في أماكن أخرى".

ويمكننا القول إن مدى فاعلية المحكمة الجنائية الدولية ونجاحها في تحقيق الأهداف التي أنشأت من أجلها، إنما يتوقف بشكل أساسي على تعاون الدول التام معها، الأطراف في نظام روما وغير الأطراف، في شتى الميادين والمستويات، وتنفيذ الإلتزامات المفروضة عليها تجاهها بصدق وبروح من حسن النية، ولا سيما إلتزامها بإجراء التغييرات والتعديلات والإجراءات الدستورية والتشريعية الداخلية المهمة واللازمة للتوائم والتوافق مع النظام الأساسي للمحكمة، وبما يكفل التطبيق العملي والفعلي والناجح لأحكام هذا النظام.

وفي رأينا أنّ عمل المحكمة كونه ينحصر في الدول النامية دون الدول الكبرى وحلفائها والدول الأوروبية، والسكوت عن الجرائم الإسرائيلية المستمرة وجرائم الولايات المتحدة في العراق وأفغانستان خير دليل على ضعف عمل المحكمة وعدم قدرتها على تحقيق العدالة المنشودة.

الخاتمة:

يعد موضوع هذه الرسالة من أهم المواضيع المطروحة على الساحة الدولية في وقتنا الراهن، ويرتبط هذا الأمر إلى حد كبير برفض التغاضي عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي يرتكبها كبار المسؤولين، فالمجتمعات البشرية لم تعد على استعداد للتسامح عن الجرائم الخطيرة التي تخلف المآسي والدمار، والتي يرتكبها من يفترض بهم حماية مجتمعاتهم والوصول بها إلى حياة أفضل. وكان إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة بصيص أمل للعديد من الضحايا للوصول إلى العدالة.

إلا إنّه كما توصلنا في رسالتنا فنظام روما الأساسي مليء بالثغرات القانونية التي تعرقل مساعي العدالة، والتي تعطي منفذاً واسعاً للإفلات من دائرة العقاب. وإذا كان نص المادة 27 قد جدّد الأمل بسوق الرؤساء المتهمين إلى المحاكمة تبقى قضية الرئيس البشير الشاهد الحي والحقيقي عن عجز هذه المحكمة في تحقيق مساعيها.

وفي ختام هذه الرسالة سنحاول وضع النتائج التي توصلنا لها من خلال النقاط التي عالجناها:

- النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وبالرغم من أنّه تضمن نص المادة 27 التي تنزع الصفة الرسمية عن المتمتع بها حيث لا حصانة لرئيس دولة سابق أو حالي، نجد بأنّ المادة 98 قد أعطت أهمية ملحوظة للقوانين والإتفاقيات الدولية الخاصة بالحصانة. كما أنّ نص المادة 98 أعطى الذريعة لمعظم الدول بعدم التعاون مع المحكمة لانحائية تسليم المتهمين وخاصة إذا كان المتهم رئيس دولة محمي بالحصانة الممنوحة له بموجب القانون الدولي العرفي.

- الطبيعة التعاهدية للمحكمة الجنائية الدولية وعدم إنضمام العديد من الدول إليها، لم يجعل التعاطي مع المحكمة بالجدية اللازمة. فوجود قضايا معروضة أمام المحكمة تتعلق بدول غير أطراف أعطى الذريعة لعدم تجاوب الدول مع قرارات المحكمة. وهنا يمكننا القول أنّ هذا الأمر كان يفترض أن يكون متوقفاً عند إنشاء المحكمة. ولعله كان السبب في منح مجلس الأمن سلطة إحالة قضية للمحكمة فيها تهديد للسلم والأمن الدوليين.

- التعاون المفترض من قبل الدول غير الطرف مع المحكمة، بالرغم من أنه ليس هناك ما يلزمها بموجب النظام الأساسي بهذا التعاون، ففي موضوع الحصانة الرئاسية بالذات وجدنا معظم الدول قد تهربت من إعتقال البشير وتسليمه حتى الدول الأطراف الملزمة بهذا التعاون. ولم تحقق المحكمة أي نتيجة مرجوة بالنظر في عدم تعاون الدول الأطراف في إعتقال البشير وتسليمه للمحكمة.

- سلطة مجلس الأمن في الإحالة وتأجيل التحقيق وما صدر عن مجلس الأمن من قرارات لمنح الحصانة لأفراد معينين، ومع ما يجري على أرض الواقع من مراعاة لمصالح الدول الكبرى أدى إلى تسييس عمل المحكمة، فلا نجد دعاوى تتعلق بانتهاكات القوات الأميركية أو الإسرائيلية بالرغم من وجود تحقيق جارٍ، إلا أنّ أميركا قد لوّحت بالعصا في وجه المحكمة وأطلقت تهديداتها بتقويض عملها.

أما بالنسبة للتوصيات فهي على ضوء ما تقدم:

- العمل على تحقيق إتفاقية دولية خاصة بمسألة حصانات الرؤساء، قد نصل من خلالها إلى إرساء قانون عرفي جديد يلغي القواعد العرفية القديمة.

- العمل على إلغاء المادة 13 أو تعديلها فتكون الإحالة بهذه الحالة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة وبذلك تخرج المحكمة من دائرة تسييس القضايا المحالة من قبل مجلس الأمن. وأيضاً في ذات السياق إلغاء نص المادة 16 التي تعطي مجلس الأمن سلطة إرجاء التحقيق أمام المحكمة الجنائية الدولية.

- العمل على إلغاء نص المادة 98، لمحو التعارض الذي تخلقه مع نص المادة 27، وبالتالي إلغاء الفرصة أمام الدول للتملص من إلتزاماتها.

- العمل الحثيث على تعديل النظام الأساسي للمحكمة بما يتناسب مع الدور الذي تطمح المحكمة إلى تحقيقه لحث الدول كافة للإضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. وما يحققه ذلك من إنشاء عرف دولي جديد يتمثل بزوال الحصانة الرئاسية.

وفي الختام يمكننا القول، أنّ تحقيق العدالة من قبل المحكمة الجنائية الدولية الدائمة بمحاكمة رؤساء دول كانوا فوق القانون لفترة طويلة، وبالرغم ما يشوب عملها من عراقيل قانونية وسياسية، إلا أنّها تبقى بلا شك الملاذ للضحايا وأداة ترهب كل ذي سلطة قد تسوّل له نفسه إرتكاب جرائم لا يمكن محوها من الضمير الإنساني.

المراجع

المؤلفات:

- الشامي (علي حسين)، الدبلوماسية-نشأتها وتطورها وقواعدها ونظام الحصانات والإمميزات الدبلوماسية، الطبعة الثانية، دار العلم للملايين، بيروت، 1994.
- عودة (عبد القادر)، التشريع الجنائي الإسلامي في المذاهب الخمسة مقارناً بالقانون الوضعي، الجزء الأول، دار الكتاب العربي، بيروت، 1970.
- الجندي (ايمن)، حق الدفاع الشرعي في مواجهة الأشخاص المتمتعين بالحصانة في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية، مصر، 2015.
- الرضا (هاني)، العلاقات الدبلوماسية والقنصلية: تاريخها، قوانينها، وأصولها، الطبعة الأولى، دار المنهل اللبناني، بيروت، 2006.
- أبو هيف (علي صادق)، القانون الدبلوماسي، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1975.
- العبيكان (عبد العزيز)، الحصانات والإمميزات الدبلوماسية والقنصلية في القانون الدولي، الطبعة الأولى، مكتبة العبيكان، السعودية، 2007.
- سرحان (عبد العزيز)، قانون العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، مطبعة عين شمس، 1974.
- الفار (عبد الواحد)، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
- المجذوب (محمد)، القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.
- أبو الوفا (أحمد)، الوسيط في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

- الطاهر (مختار علي سعد)، القانون الدولي الجنائي-الجزاءات الدولية، الطبعة الأولى، دار الكتاب الجديد، بيروت، 2000.
- العنبي (نزار)، القانون الدولي الإنساني، دار وائل، الأردن، 2010.
- الرحباني (ليلي نقولا)، المحاكم الجنائية الدولية- إنجازات وإخفاقات، Cedar-River Production، 2013.
- العزاوي (يونس)، مشكلة المسؤولية الجنائية في القانون الدولي، مطبعة شفيق، بغداد، 1970.
- عوض (محمد محي الدين)، دراسات في القانون الدولي الجنائي، دار الفكر العربي.
- السعدي (حميد)، مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، مطبعة المعارف، بغداد، 1971.
- حومد (عبد الوهاب)، الإجرام الدولي، الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الكويت، 1978.
- قهوجي (علي عبد القادر)، القانون الدولي الجنائي- أهم الجرائم الدولية- المحاكم الدولية الجنائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001.
- حرب (علي جميل)، منظومة القضاء الجزائي الدولي- المحاكم الجزائية الدولية والجرائم الدولية المعتمدة- الموسوعة الجزائية الدولية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013.
- بسيوني (محمود شريف)، المحكمة الجنائية الدولية-نشأتها ونظامها الأساسي، الطبعة الثالثة، مطابع روز اليوسف الجديدة، 2002.
- بيجيتش (إيلينا)، المساءلة عن الجرائم الدولية- من التخمين إلى الواقع، المجلة الدولية للصليب الأحمر، 2002.

- حرب (علي جميل)، نظرية الجزاء الدولي المعاصر - نظام العقوبات الدولية ضد الدول والأفراد - الموسوعة الجزائرية الدولية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013.
- عيد (ريتا فوزي)، الحصانة السياسية بين قضاء الدولة والعدالة الدولية، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، 2008.
- حمد (فيذا)، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.
- أبو الوفا (أحمد)، المحكمة الجنائية الدولية - تحدي الحصانة، ندوة علمية برعاية الدكتور حسان ريشة 2-4 2001/11، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دمشق، 2001.
- أبو سعدة (حافظ)، مداخلة خلال الدائرة المستديرة من تنظيم الفدرالية الدولية لحقوق الإنسان بعنوان المحكمة الجنائية الدولية والسودان: الوصول للعدالة وحقوق المجني عليهم، 2-3 أكتوبر 2005، منشور في تقرير برنامج المحكمة الجنائية الدولية، عدد 2-441، 2006.
- الكرتي (حماد سند)، نظام جرائم الطغيان والإستبداد في السودان ضد المسلمين الأفريقيين في صحراء العذاب والموت (دارفور)، Noor Publishing، 2017.
- مهدي (محمد عاشور)، المحكمة الجنائية الدولية والسودان، الطبعة الأولى، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 2010.
- عيتاني (زياد)، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.
- الحديدي (طلعت جواد)، دراسات في القانون الدولي العام، دار المنهل، بيروت، 2013.
- تونسي (عامر)، العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية ومجلس الأمن، مجلة القانون العام وعلم السياسية، العدد 4، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2006.

- عازار (عايدة)، إنضمام لبنان إلى المحكمة الجنائية الدولية - عدل بلا حدود، إعداد بريجيت شليبان، مطبعة صادر، بيروت.
- المختار (ياسر عامر)، المحكمة الجنائية الدولية-دراسة نقدية"، الطبعة الأولى، المنشورات الحقوقية صادر، 2016.
- إسماعيل (عصام)، الولايات المتحدة والقضاء الجنائي الدولي، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي السنوي بجامعة بيروت العربية بعنوان " القانون الدولي الإنساني-آفاق وتحديات"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.
- جوني (حسن قاسم)، المحكمة الجنائية الدولية-تحدي الحصانة، وقائع المؤتمر الدولي الخامس الذي عقد في 14-15 حزيران 2002 في الأسكوا في بيروت، بيروت، 2003.
- نيزي (جيوزيبي)، نيكولاس (ميشيل)، المحكمة الجنائية الدولية-تحدي الحصانة، ندوة علمية برعاية الدكتور حسان ريشة 2-4 2001/11، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دمشق، 2002.
- عتلم (شريف)، المواثيق الدستورية والتشريعية (مشروع قانون نموذجي)، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة الثانية، 2004.

الأطروحات والرسائل

- خلف كمال بياع، "الحصانة القضائية للمبعوثين الدبلوماسيين"، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1998.
- خالد خالد محمد، "مسؤولية الرؤساء والقادة أمام المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير، الأكاديمية العربية المفتوحة، الدانمارك، 2008.
- عزيزة سوسن أحمد، "غياب الحصانة في الجرائم الدولية"، رسالة ماجستير، جامعة بيروت العربية، بيروت، 2011.

- ويدان أحمد عبدالله، موسى عبد الصمد، "مبدأ عالمية الإختصاص القضائي العالمي والحصانة الجنائية لرؤساء الدول"، رسالة ماجستير، جامعة العلوم الإسلامية الماليزية، 2011.
- سعيد علي فيصل، "مسؤولية القادة والرؤساء المتعلقة بالجرائم الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011.
- إلياس صام، "المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري"، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، الجزائر، 2014.
- مسعود ماهر أسامة، "حصانة رؤساء الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2016.
- توفيق معمر، "تحديات المحكمة الجنائية الدولية أمام مبدأ الحصانة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، 2014.
- ديب علي وهبي، "تطور المحاكم الجنائية ودورها في قمع الجرائم الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية، 2011.
- باهية سويح، "المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الطاهر مولاي، الجزائر، 2015.
- عبدالله نغم غسان، "التدخلات الخارجية في الشؤون الداخلية للدول بين الواقع والقانون الدولي العام (السودان نموذجا)"، رسالة دبلوم الدراسات العليا، كلية الحقوق، الجامعة اللبنانية، 2014.
- عبد الرزاق خوجة، "ضمانات المحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر-باتنة، 2013.

- وادو خديجة، حيدر سارة، "حصانة الرؤساء والقادة العسكريين والجريمة الدولية وتطبيقاتها على قضيتي عمر البشير وبينوتشي"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة-بومرداس، 2016.

- مسعود ماهر أسامة ناصر، "حصانة رؤساء الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2016.

- درويش مصطفى، "المسؤولية الجنائية الفردية وفقاً لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2012.

- الغامدي خالد عبدالله، "معوقات تطبيق القانون الدولي الجنائي أمام المحكمة الجنائية الدولية"، أطروحة دكتوراة، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2012.

- إيلال فايزة، "علاقة مجلس الأمن بالقضاء الجنائي الدولي"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2012.

- خلوي خالد، "تأثير مجلس الأمن على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لإختصاصها"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2011.

- وداد محزم سايعي، "مبدأ التكامل في ظل المحكمة الجنائية الدولية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأخوة منتوري-قسنطينة، الجزائر، 2007.

الدراسات والمقالات والمجلات

- خلف أحمد، "مفهوم الحصانة الدبلوماسية وما لها وما عليها"، مقال قانوني، منشور على الموقع التالي: <http://noreed.horizon-studios.net>

- المسدي عادل، "الحصانة في الفكر الإسلامي والتشريعات الوضعية"، ندوة تطور العلوم
الفقهية بعنوان "النظرية الفقهية والنظام الفقهي"، 10/4/2012، منشور على الموقع التالي:

<https://alwatan.com/details/13635>

- مذكرة الأمانة العامة للأمم المتحدة المقدمة إلى لجنة القانون الدولي بعنوان "حصانة مسؤولي
الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، الدورة الستون، A/CN.4/596، 2008.

- التميمي عماد، اللصاصة عادل، "أثر الحصانة على المسؤولية الجنائية في الفقه
الإسلامي-دراسة فقهية وقانونية مقارنة" علوم الشريعة والقانون، المجلد 4، العدد 1، 2014،
على الرابط التالي: <http://pulpit.alwatanvoice.com/content/print/239926.html>

- هيرات فاطمة الزهراء، "الحصانة الدبلوماسية"، 2008، على الرابط التالي:
<https://www.janatalord.makktobblog.com>

- حارب سعيد عبدالله، "حصانة الرسل والتأسيس لقوانين الحصانة الدبلوماسية"، 2010/4/3،
مؤتمر "شرائع السماء وحقوق الإنسان-عودة للجذور" منشور على الرابط التالي:
<http://tajdeed.org/hoo/qooq>

- مناع هيثم، "الحصانة والجرائم الجسيمة"، مقال قانوني منشور بتاريخ 2006/3/12 على
الموقع التالي: <https://www.ahjazeera.net/knowledgegate/opinion/2006/3/12>

- الأسدي عبد الجليل، "المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة عن الجريمة الدولية ومشكلة
الحصانات في القانون الدولي"، مجلة الحوار المتمدن، العدد 2897، 2010/1/24، على
الموقع التالي: www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=%20200679

- جوهرى مارية، "إختصاصات الملك في النظام السياسي المغربي-دراسة مقارنة-بريطانيا"،
موقع العلوم القانونية، 2016/10/24، على الموقع التالي: www.alkanounia.com

- عمارة فتيحة، "مسؤولية رئيس الجمهورية"، مجلة الكوفة، العدد 5، 2010، منشور على
الرابط التالي: www.iasj.net/iasj?func=fulltex

- سابق ناجي، "حصانات الحكام في ميزان القانون الدولي"، مجلة نادي قضاة التحكيم، على الرابط التالي: http://jcia2014.blogs.com/2014/10/blog-post_35.html

- حسين خليل، "الجرائم الدولية ومحاكمها في القانون الجنائي الدولي"، موقع خاص للدراسات والأبحاث الإستراتيجية، 2008/2/13، على الموقع التالي: drkhalilhussein.blogspot.com

- التميمي أحمد، "حصانة الرؤساء من المسؤولية"، 2013/7/21، على الموقع التالي:

<https://www.dorar-aliraq.net/threads/171272>

- الجومرد عامر عبد الفتاح، عبو عبدالله علي، "المحاكم الجنائية المدولة"، مجلة الرافدين للحقوق، عدد 29، 2006، منشور على الرابط التالي: [https://www.iasj.net/iasj?func=](https://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aid=36914)

[fulltext&aid=36914](https://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aid=36914)

- "قضية بينوتشيه: هاتف يوقظ القضاة والضحايا معاً"، سودانيز اونلاين، مقال قانوني، 2006/1/5، منشور على الموقع التالي: [http://sudaneseoline.com/board/60/msg/](http://sudaneseoline.com/board/60/msg/1160039834/m/1.html)

[1160039834/m/1.html](http://sudaneseoline.com/board/60/msg/1160039834/m/1.html)

- أبو الفضل منذر، "مسؤولية الرئيس السوداني عن الجرائم في دارفور"، إيلاف، 6/7/2008، على الموقع التالي: www.elaph.com/amp/web/AsdaElaph/2008/7/350154.html

- حميدي عبد الرؤوف نوبين، "العلاقة بين المحكمة الجنائية ومجلس الأمن"، الحوار المتمدن، 2015/1/19، على الموقع التالي: <http://www.m.ahewar.org/sasp?aid=451378>

r=0

- طه فيصل عبد الرحمن علي، "المحكمة الجنائية الدولية والسودان"، سودانيل، 2013/10/13، الرابط: <http://www.sudanile.com/41840>

- العوا محمد سليم، "هل سيحاكم البشير دولياً"، سودانيز اونلاين، 2008/7/19، الرابط:

http://sudaneseonline.com/cgi_bin/sdb/2bb.cgi?seq=msg

- الجاك عبد المنعم، "المحكمة الجنائية الدولية في السودان خطوة نحو حماية حقوق الإنسان أم إنتقاص من السيادة الوطنية"، لقاء فكري نظمه مركز القاهرة لحقوق الإنسان،
https://cihrs.org: الرابط: 2005/4/18

- رويح عبد الأمير، "عمر البشير والإفلات من العقاب بين هشاشة القانون وهيمنة المصالح الدولية"، شبكة النبا المعلوماتية، 2015/6/21، الرابط: <https://amp.annabaa.org/arab/>
ic/reports/2566

التقارير الصحفية

- جريدة الحياة، رفض أسباني لمنح الملك خوان كارلوس حماية قانونية، 2014/6/24، على
الموقع التالي: <http://www.alhayat.com/article/570764/>

- أحمد مصطفى، "الجنائية الدولية ستنظر في جرائم العدوان، فمن المستفيد"، عربي 21،
2017/12/16، على الموقع التالي: <https://m.arabia21.com/story/1056921>

- واشنطن تحذر الجنائية الدولية من مغبة ملاحقة أمريكيين أو التحقيق مع إسرائيل"، فرانس
24، 2018/9/11، الرابط: <https://amp.france24.com/ar/20180911>

- "الجنائية الدولية تسقط الإتهامات عن رئيس كينيا" موقع الجزيرة الإخباري، 2014/12/6،
الرابط: <https://www.aljazeera.net/amp/news/international/2014/12/5>

- بيان فاتو بنسودا المدعية العامة للمحكمة الجنائية الدولية أمام مجلس الأمن بشأن الحالة في
دارفور، 2016/12/13، منشور على موقع المحكمة: www.icc-cpi.int

النصوص القانونية

- قانون حصانة الدول في المملكة المتحدة 1978.

- ميثاق الأمم المتحدة 1945.

قرارات مجلس الأمن

- القرار 1593 الصادر عن مجلس الأمن.
- القرار 1422 الصادر عن مجلس الأمن.
- القرار 1487 الصادر عن مجلس الأمن.
- القرار 1497 الصادر عن مجلس الأمن.

القرارات القضائية الدولية

- قرار محكمة العدل الدولية المتعلق بقضية الأمر بالقبض 11 نيسان 2000، (قضية يروديا)، رقم 121، 14 شباط 2002.

- قضية جيبوتي ضد فرنسا

- قرار الدائرة التمهيدية الأولى بشأن طلب الإدعاء إصدار مذكرة توقيف بحق عمر حسن أحمد البشير، 3-01/09-02/05-ICC، 2009/3/4.

- قضية السنغال ضد بلجيكا

- قرار الدائرة التمهيدية الأولى بإصدار مذكرة إعتقال ثانية بحق عمر حسن البشير، -ICC-02/05-01/09-95، 02/05-01/09-95، 2010/7/12.

- قرار الدائرة التمهيدية الثانية بموجب المادة 87(7) من النظام الأساسي بشأن عدم إلتزام جنوب أفريقيا لطلب المحكمة بالقبض البشير وتسليمه، ICC-02/05-01/09-302، 2017/7/6.

المعاهدات والإتفاقيات الدولية

- إتفاقية قمع ومنع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية 1973

- إتفاقية قمع ومنع الإرهاب للعام 1937

Books

- FOX, Hazel, WEBB, Philipa, The law of State Immunity, third edition, 2013.
- EVANS, D Malcom, International Law, Oxford University Press, United Kingdom, fourth edition, 2014.
- ABASS, Ademola, Complete International Law (Text, Cases, Materials), Second Edition, Oxford University Press, 2014.
- SELLARS, Kirsten, Trials for International Crimes in Asia, Cambridge University Press, 2015.
- EZENNIA, Celestine, Application of The State Immunity Rule in the International Criminal Justice System, Law Thesis, Dallose University, 2014.
- FRANEY, Elizabeth Helen, Immunity, Individuals, and International Law, Law Thesis, London, 2009.

Legal Reports and studies

- Principles for The Protection and Promotion of Human Rights Through Action to Combat Impunity, Report submitted for the Commission on Human Rights, 2005, site:<https://dechos.org/nizkor/impu/pr>

– BIANCHI, Andrea, Immunity versus Human Rights: The Pinochet Case, published on the Thomas Jefferson School of Law, 1999, site:www.ejil.org>pdf

– Immunities from Jurisdiction and Execution of Heads of States and of Government in International Law, Justitia Et Pace Institut De Droit International, Session of Vancouver, 2001, site:

<http://www.idi-ii.org/app/uploads/2017/06/2001-van-02-en.pdf>

– PROKOP, Andrew, Impeachment of the President Explained, 1/3/2019, link:www.vox.com

– O’KEEFE, Roger, Immunity Ratione Materiae from Foreign Criminal Jurisdiction and the Concept of “Acts Performed in an Official Capacity”, 2014, link: <https://www.coe.int/en/web>

– Charles Taylor Conviction upheld a major step against Impunity in West Africa, Amnesty International News, 2013, site:

<https://www.amnesty.org/latest/news/2013/09/Charles-taylor-court-ruling>

– STAHEM, Carsten, The Ambiguities of Security Council Resolution 1422(2002), European Journal Of International Law, 2003.

– United States vs Noriega, FindLaw for Legal Professionals, Legal Report published on this site:https://caselaw.findlaw.com/us-11th-circuit/1089768.html

- Historic activation of jurisdiction over crime of aggression at International Criminal Court, Coalition for The International Criminal Court, 15/12/2017, site:www.coalitionfortheicc.org

- AKANDE, Dapo, The International Criminal Court gets Jurisdiction over the Crime of Aggression, 15/12/2017, site:www.ejitalk.org

- AKANDE, Dapo, The Legal Nature of the Security Council Referrals to the ICC and its Impact on Al Bashir's Immunities. Journal of International Criminal Justice, 6/7/2009, site:<https://academic.oup.com>

- Observations by Professor Paola Gaeta as amicus curiae on the merits of the legal questions presented in the Hashemite Kingdom of Jordan's appeal against the Decision under Article 87(7) of the Rome Statute on the non-compliance by Jordan with the request by the court for the arrest and surrender of Omar Al-Bashir of 12 March 2018, site:
<https://www.legal-tools.org/en/doc/0e376c/>

- Al-Bashir case: ICC Pretrial Chamber II decides not to refer South Africa non-cooperation to the ASP or the UNSC, Press Release, 6/7/2017, on the ICC site:

<https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1320>

- ICC Appeals Chamber invites Submissions from Sudan and Mr. Al Bashir on legal questions raised by the Kingdom of Jordan, Press Release on the website of the International Criminal Court, AL Bashir Case, 25/5/2018, site:

<https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1385>

– Pursuant to Security Council Resolution 1564 of September 2004, Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General, 25 January 2005, page 153, site:

https://www.un.org/ruleoflaw/files/com_inq_darfur.pdf

– Italy: Law reform needed to implement the Rome Statute of the International Criminal Court, Amnesty International, EUR 30/009/2005, 31/8/2005, site: <https://www.refworld.org/pdfid/43b14a7b4.pdf>

Articles

– King Juan Carlos of Spain Abdicates, BBC News, 2/6/2014, Report published on this site: <http://www.bbc.com/news>

– WINCH, Jessica, Spain Court accepts Paternity Suit against former king Juan Carlos, 14/11/2015, Report published on this site: <https://www.telegraph.co.uk>

– French Prosecutors throw out Rumsfeld torture case, 11/23/2007, Report released on this site: <https://www.reuters.com>article>

الفهرس

الصفحة

1	المقدمة
4	القسم الأول: حصانة الرؤساء بين النظرية والتطبيق
5	الفصل الأول: الطبيعة القانونية لحصانة الرؤساء وتطبيقاتها
6	المبحث الأول: ماهية الحصانة وتطورها عبر التاريخ
6	الفقرة الأولى: تعريف الحصانة ونشأتها
6	1- تعريف الحصانة:
10	2- الحصانة قديماً:
12	الفقرة الثانية: نظريات الحصانة:
13	1- نظرية الإمتداد الإقليمي:
14	2- نظرية الصفة التمثيلية:
16	3- نظرية الضرورة الوظيفية:
17	الفقرة الثانية: حصانة مرتبطة بفكرة السيادة:
20	المبحث الثاني: الحصانة الرئاسية بموجب التشريع الداخلي:
21	الفقرة الأولى: مفهوم رئيس الدولة:
24	الفقرة الثانية: حصانة الرئيس في الأنظمة الملكية:
27	الفقرة الثالثة: حصانة الرئيس في الأنظمة الجمهورية
31	المبحث الثالث: الحصانة دولياً:
31	الفقرة الأولى: الحصانة المقررة بموجب العرف الدولي والإتفاقيات الدولية:
34	الفقرة الثانية: موقف الإجتهد القضائي الدولي من حصانة الرؤساء:
36	الفقرة الثالثة: أنواع الحصانة الرئاسية:
41	الفصل الثاني: مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة أمام المحاكم الدولية:

المبحث الأول: تقرير مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة عقب الحرب العالمية الأولى	42
الفقرة الأولى: المسؤولية الجنائية الفردية:	42
الفقرة الثانية: لجنة المسؤوليات:	45
الفقرة الثالثة: معاهدة فرساي:	48
المبحث الثاني: سقوط مبدأ الإعتداد بالحصانة عقب الحرب العالمية الثانية:	51
الفقرة الأولى: الاتفاقيات التي أسست لإنشاء المحاكم العسكرية:	52
الفقرة الثانية: محكمة نورمبرغ لمحاكمة كبار مجرمي الحرب من دول المحور:	54
الفقرة الثالثة: محكمة طوكيو لمحاكمة مجرمي الحرب في الشرق الأوسط:	58
المبحث الثالث: المحاكم الجنائية الدولية المنشأة بقرار من مجلس الأمن:	60
الفقرة الأولى: المحاكم الجنائية الدولية المخصصة:	61
الفقرة الثانية: المحاكم المدولة المختلطة:	65
الفقرة الثالثة: الإختصاص الجنائي العالمي:	67
1- قضية بينوتشييه:	68
2- قضية حسين الحبري:	70
القسم الثاني: الحصانة في ظل المحكمة الجنائية الدولية الدائمة:	72
الفصل الأول: المحكمة الجنائية الدولية والسودان:	73
المبحث الأول: النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية:	74
الفقرة الأولى: الطبيعة القانونية للمحكمة الجنائية الدولية:	74
الفقرة الثانية: إختصاص المحكمة الجنائية الدولية:	76
1- الإختصاص الموضوعي:	77
2- الإختصاص الشخصي:	79
الفقرة الثالثة: نطاق ممارسة إختصاص المحكمة الجنائية الدولية:	81
المبحث الثاني: إختصاص المحكمة الجنائية الدولية للنظر في دعوى البشير:	83

83	الفقرة الأولى: التهم الموجهة للبشير:
86	الفقرة الثانية: حصانة البشير أمام المحكمة الجنائية الدولية:
88	الفقرة الثالثة: إختصاص المحكمة مقيد بدولة طرف:
90	المبحث الثالث: قرار مجلس الأمن بإحالة ملف دارفور إلى المحكمة:
91	الفقرة الأولى: قرار الإحالة رقم 1593:
94	الفقرة الثانية: طبيعة العلاقة بين المحكمة ومجلس الأمن:
97	الفقرة الثالثة: سلطة مجلس الأمن بإحالة قضية دارفور إلى المحكمة (دولة غير طرف): ..
101	الفصل الثاني: العقوبات التي تواجه عمل المحكمة لناحية الحصانة:
102	المبحث الأول: إشكاليات المادة 98 من النظام الأساسي للمحكمة:
102	الفقرة الأولى: إشكالية المادة 98 وتعارضها مع نص المادة 27:
105	الفقرة الثانية: تأثير قرار الإحالة مع على المادتين 98 و 27:
108	الفقرة الثالثة: إتفاقيات الإفلات من العقاب والموقف الأميركي من المحكمة:
111	المبحث الثاني: التعاون الدولي مع المحكمة لناحية تسليم المتهمين:
111	الفقرة الأولى: تعاون الدول الأطراف:
115	الفقرة الثانية: تعاون الدول غير الأطراف:
118	الفقرة الثالثة: قرارات مجلس الأمن وعرققتها لتعاون الدول:
121	المبحث الثالث: مبدأ التكامل وما يثيره من إشكاليات:
121	الفقرة الأولى: الإختصاص التكميلي:
124	الفقرة الثانية: التعارض بين نظام المحكمة والتشريعات الوطنية:
128	الفقرة الثالثة: ضعف المحكمة في محاكمة رؤساء الدول:
132	الخاتمة
135	المراجع