

القصد الجنائي الخاص في جريمة الإبادة الجماعية في ضوء نظام روما الأساسي

The special criminal intent in the crime of genocide according to the Rome Statute

ناصر مريم

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة meriem.nasri@univ-msila.dz

تاريخ الاستلام: 2021/05/16 تاريخ القبول: 2022/06/07 تاريخ النشر: 2022/06/16

ملخص:

يعتبر القصد الجنائي الخاص في جريمة الإبادة الجماعية المعيار المميز لها، فبمجرد توافر نية الإهلاك الكلي أو الجزئي لجماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية، مع ارتكاب أحد الأفعال المحددة على سبيل الحصر الواردة بالمادة 6 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تقوم المسؤولية الجنائية الفردية على عاتق مرتكب هذه الجريمة، لكن من الناحية الواقعية فالحالات التي تم فيها العقاب على هذه الجريمة على مستوى القضاء الدولي الجنائي محدودة وقليلة جدا مقارنة بالعقاب على بقية الجرائم التي تختص المحكمة الجنائية الدولية بالنظر فيها، ولعل أكثر ما يثير الصعوبة في العقاب على جريمة الإبادة الجماعية هو إثبات هذا القصد الخاص.

كلمات مفتاحية: جريمة الإبادة الجماعية، القصد الجنائي الخاص، الجماعات المستهدفة بالإبادة، الإهلاك الكلي أو الجزئي للجماعات، المحكمة الجنائية الدولية.

Abstract

The distinguishing criterion for the crime of genocide is the special criminal intent, This intention is embodied in the total or partial destruction of a national, ethnic, racial or religious group, with the commission of one of the acts specified exclusively in Article 6 of the Statute of the International Criminal Court (the Rome Statute), then the perpetrator of this crime bears criminal responsibility, However, the practical side confirms that the cases in which the sanction of this crime has been applied at the level of international criminal justice are limited and very few compared to other crimes that the International Criminal Court is competent to judge, What poses perhaps the most difficulty in punishing the crime of genocide is proving this special intention.

Keywords: Keywords: the crime of genocide; special criminal intent; Genocide target groups; the total or partial destruction; International Criminal Court

المؤلف المرسل: ناصر مريم، الإيميل: meriem.nasri@univ-msila.dz

مقدمة:

تتطلب الجريمة بصفة عامة- سواء الدولية أو الداخلية- توافر أركانها الثلاثة من ركن شرعي، ركن مادي وركن معنوي يتعلق هذا الأخير بالجانب الشخصي أو النفسي للمجرم، فلا تقوم الجريمة بمجرد حدوث الواقعة المادية المدرجة ضمن نص التجريم ولا تخضع لسبب من أسباب الإباحة، بل لا بد من أن تصدر هذه الواقعة ويحدث هذا السلوك المجرّم عن إرادة فاعلها فترتبط بالسلوك ارتباطاً معنوياً وأدبياً، فمثلاً لا يكفي لوقوع جريمة الإبادة الجماعية قيام الشخص بارتكاب أحد صور السلوك المادي المشار إليها في الفقرات من أ إلى هـ من المادة 6 من نظام روما الأساسي، بل لا بد من أن يتوفر الركن المعنوي، فالركن المعنوي هو: "الرابطّة المعنوية أو الصلة النفسية أو العلاقة الأدبية التي تربط بين ماديّات الجريمة ونفسية فاعلها، فيقال أن الفعل هو نتيجة لإرادة الفاعل، وبالتالي فإن قيام هذه الرابطة هو الذي يعطي للواقعة وصفها القانوني فتكتمل صورتها وتوصف بالجريمة".¹

ويعتبر القصد الجنائي قوام الركن المعنوي في جريمة الإبادة الجماعية، ويمكن أن يُقسّم هذا القصد إلى قصد جنائي عام وقصد جنائي خاص، حيث أن عناصر القصد العام تتمثل في العلم والإرادة، أي علم الجاني بالواقعة الإجرامية واتجاه إرادته الحرة إلى ارتكابها وتحقيق نتائجها، أمّا القصد الجنائي الخاص - فيعمل إلى جانب القصد الجنائي العام- فيتميز بكونه يمتد إلى ضرورة معرفة الجاني بوقائع خاصة ليست من أركان الجريمة، فهو قصد إضافي إلى جانب القصد العام، وقد تطرقت المادة 30 من نظام روما الأساسي إلى القصد الجنائي العام، وتركزت تحديد القصد الخاص للنصوص القانونية الأخرى الخاصة بكل جريمة على حده.²

وعلى هذا الأساس سنحاول الإجابة على الإشكالية الرئيسية التي يتمحور حولها موضوع دراستنا والمتمثلة في: إلى أي مدى يمكن أن يساهم القصد الجنائي الخاص في إسناد المسؤولية الجنائية الفردية عن جريمة الإبادة الجماعية؟

للإجابة على الإشكالية المطروحة استخدمنا كلا من: المنهج الوصفي وهذا عند تطرقنا لمفهوم القصد الجنائي الخاص وكيفية إثباته، كما استعنا بالمنهج التحليلي عند قيامنا بتحليل عدد من الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة التي ساعدت في التعريف بمضمون هذا القصد، وكذا تحليل العديد من المواد القانونية لاسيما تلك الوارد بنظام روما الأساسي.

وقد قسمنا هذه الدراسة إلى محورين رئيسيين، حيث تناولنا في المحور الأول تعريف القصد الجنائي الخاص وكيفية إثباته، وتطرقنا لمضمون القصد الجنائي الخاص في جريمة الإبادة الجماعية في محور ثان، وأنهينا دراستنا بخاتمة ضمّناها أهم النتائج والاقتراحات المتوصل إليها.

المحور الأول: تعريف القصد الجنائي الخاص وكيفية إثباته

سأحاول فيما يلي التطرق لتعريف القصد الجنائي الخاص ثم أتطرق لكيفية إثباته في جريمة الإبادة الجماعية.

أولاً- تعريف القصد الجنائي الخاص: القصد الجنائي الخاص هو اتجاه الإرادة لوقائع إضافية تدخل في تكوين الجريمة، فبالإضافة لعنصري العلم والإرادة المنصرفين إلى الأركان العامة للجريمة، فإن القصد الجنائي الخاص لا يكفي بذلك بل يتطلب عنصراً إضافياً يتمثل في النية المنصرفة إلى غاية معينة، وهو قصد يشترط المشرع الجنائي توافره في جرائم معينة³، حيث يعرف القصد الجنائي الخاص بأنه "نية الجاني البعيدة التي تتجاوز مجرد النتيجة الأصلية في الجريمة، فهو الغرض أو الغاية التي يود الجاني الوصول إليها من خلال ارتكابه للجريمة".⁴

فالغاية هي الهدف الذي يبتغي الجاني تحقيقه من وراء غرضه المباشر في ارتكاب الجريمة، ويستدل على الغاية بالإجابة على السؤال لماذا ارتكب الجاني فعلته؟، كما تختلف الغاية عن الباعث أو الدافع لارتكاب الجريمة، فالباعث هو الدافع النفسي لتحقيق سلوك معين بالنظر إلى غاية محددة، ولا يعتد القانون - بصفة عامة - بالباعث سواء كان شريفاً أو حقيراً لأنه من الأمور النفسية البحتة، وتتوسط الغاية بين الغرض والدافع، فإذا كان الغرض أمراً مطلوباً في كل الجرائم والدافع أمراً غير مطلوب ولا يعتد به على وجه العموم، فإن الغاية قد تكون مطلوبة في بعض الجرائم، فإذا تطلب النص غاية محددة لاكتمال القصد أصبح القصد المطلوب قصداً جنائياً خاصاً.⁵

ففي جريمة الإبادة الجماعية يكون الغرض هو تحقيق الأفعال الإبادة التي تشكل صور السلوك المادي الخمسة الواردة على سبيل الحصر في نص المادة 6 من نظام روما الأساسي،⁶ أمّا الباعث فقد يكون الكره والتحقير والبغض لأفراد ينتمون إلى جماعة معينة من تلك الجماعات المشمولة بالحماية من جريمة الإبادة الجماعية، تبقى الغاية والتي تشكل القصد الجنائي الخاص فتمثل في إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفتها هذه، إهلاكاً كلياً أو جزئياً.

ويلاحظ أن المشرع الجنائي كثيرا ما يستعمل بعض الألفاظ أو المصطلحات التي تفيد أنها تشترط توافر القصد الخاص ومن أهمها مصطلح "قَصْدٌ"،⁷ وهو المصطلح الوارد بنص المادة 6 من نظام روما الأساسي،⁸ والتي جاء فيها: "... بقصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفتها هذه، إهلاكاً كلياً أو جزئياً...".

لذلك، فإن جريمة الإبادة الجماعية تشترط توافر القصد الجنائي الخاص وهو "تحقيق الإفناء للجماعة المستهدفة"، فلوصف فعل ما بأنه إبادة جماعية لا يكفي ارتكاب الأفعال الإبادية المنصوص عليها في المادة 6 من نظام روما الأساسي، بل لا بد من توافر القصد الخاص وهو إهلاك جزء أو كل الجماعة المستهدفة بالإبادة، فجريمة الإبادة الجماعية تعوّل بشكل كبير على نية مرتكبها، وهذه النية هي التي تميزها عن غيرها من الجرائم الأخرى، كما أن المتهمين بارتكابها كثيرا ما يدفعون عنهم الاتهام بأنهم لم يقصدوا بأي حال من الأحوال ارتكابها، أي لم تكن لديهم النية الإجرامية الخاصة المطلوبة في جريمة الإبادة الجماعية.⁹

يمكن القول في الأخير أن جريمة الإبادة الجماعية هي جريمة القصد الخاص، المتمثل في اتجاه نية فاعلها إلى تدمير الجماعة المستهدفة تدميراً كلياً أو جزئياً، لكن هل من السهل إثبات هذا القصد الجنائي من طرف الجهات القضائية المختصة؟ وكيف يتم ذلك؟

ثانياً- كيفية إثبات القصد الجنائي الخاص في جريمة الإبادة الجماعية: يعد القصد الجنائي الخاص عنصراً مهماً في شأن إسناد المسؤولية الجنائية الفردية عن جريمة الإبادة الجماعية، فهذا القصد هو السمة المميزة لهذه الجريمة، والتي بطبيعتها تقوم على أفعال يتضح فيها الوعي بالإبادة وقصد إحداثها، فيكون الفعل المحظور مرتكباً ضد جماعة لبواعث انتمائية، وتكون الجماعة نفسها هي الهدف، فالإبادة الموجهة ضد فرد من أفراد الجماعة تمثل وسيلة لتحقيق الهدف الجنائي النهائي فيما يتعلق بإبادة الجماعة ككل أو جزء منها.¹⁰

تطرح مسألة إثبات نية الإبادة أو القصد الجنائي الخاص صعوبات جمة، إذ أن إثبات هذا القصد بشكل قطعي يعد صعباً للغاية، فالقصد عامل نفسي يصعب تحديده، وفي غياب اعتراف المتهم يمكن الاستناد لعدة قرائن لكشف نية الجاني، كما يتم استنتاج القصد الخاص في كل قضية على حدة في إطار الاحترام التام لحقوق المتهم.¹¹

ولعل الاجتهاد القضائي للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين لكل من يوغسلافيا السابقة ورواندا يعد من أهم المراجع التي تساعد في تحديد كيفية إثبات القصد الجنائي، وهذا من خلال الاطلاع على ما سلكته هاتان المحكمتان في هذا المجال، خاصة في حالة غياب الدليل المادي المباشر على وجود نية الإبادة لدى الجاني،¹² حيث يمكن الاستعانة بعناصر وقرائن أخرى لإثبات وجود القصد الجنائي الخاص في جريمة الإبادة الجماعية، ومن بين هذه الأدلة والقرائن المستوحاة من الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن الجهتين القضائيتين المشار إليهما أعلاه نورد ما يلي:

- يمكن أن يُستنتج القصد الجنائي الخاص لجريمة الإبادة الجماعية من خلال السياسة العامة المنتهجة في منطقة ما والتي ولدت في ظلها الأفعال التي تشكل الركن المادي لجريمة الإبادة الجماعية.¹³

- يمكن إثبات القصد الإبادي من خلال السياق العام الذي حدثت فيه الأفعال الإبادية، ومن التصريحات والأفعال الصادرة عن المتهم، كتصريحاته الإزدرائية وسبه وشتمه التمييزي الموجه لجماعة معينة من تلك الجماعات المشمولة بالحماية من جريمة الإبادة الجماعية (جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية).¹⁴

- مدى وحجم التدمير الفعلي اللاحق بالجماعة ضحية الإبادة الجماعية، لاسيما من حيث إفناء عدد كبير من أعضائها، أو من خلال القضاء على عدد محدد لكن تم اختيار الضحايا من أعضاء الجماعة على أساس التأثير الذي يخلفه اختفاؤهم على بقاء الجماعة بصفتها هذه.¹⁵

- كما يمكن أن يستدل على القصد الإبادي من خلال أعمال التحريض على الإبادة، كما حدث في رواندا عام 1994، حيث استعملت وسائل الإعلام والمنشورات الداعية لإبادة التوتسي وأيضاً التجهيزات والتحضيرات للمذابح التي قام بها الجيش والمليشيات لفصل وذبح التوتسي.¹⁶

- الاستهداف المادي للجماعة أو ممتلكاتها واستخدام اللغة الإزدرائية ضد أعضاء الجماعة المستهدفة بالإبادة، مدى الإصابات الناتجة من حيث عدد الضحايا، والطريقة الممنهجة للتخطيط والتنظيم للقتل (رغم أن التخطيط والسياسة الممنهجة ليست ركناً أو عنصراً في جريمة الإبادة الجماعية لكن إتباعها يسهل تنفيذ الجريمة).¹⁷

وخلاصة القول بالنسبة لكيفية إثبات القصد الجنائي الخاص في جريمة الإبادة الجماعية والذي يعتبر توافره معياراً فاصلاً لتمييز هذه الجريمة عن غيرها من الجرائم الأخرى - سواء الدولية أو الداخلية -

يتضح أن عبء إثبات هذا القصد - والذي يقع على عاتق المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية - هو عبء شاق لأن محله متعلق بالجمال النفسي الداخلي، ومن ثم يمكن أن تؤدي هذه الصعوبة في هذا الإثبات إلى إفلات الكثير من مرتكبي هذه الجريمة من العقاب.

المحور الثاني: مضمون القصد الجنائي الخاص في جريمة الإبادة الجماعية:

يتمثل القصد الخاص في جريمة الإبادة الجماعية في " قصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفتها هذه إهلاكا كلياً أو جزئياً"، فالفعل المادي المحظور بموجب المادة 6 من نظام روما الأساسي يجب أن يرتكب بسبب انتماء الضحية لإحدى الجماعات المشمولة بالحماية، وعليه يتضمن القصد الخاص في جريمة الإبادة الجماعية ثلاثة عناصر أساسية هي: اختيار ضحايا الإبادة الجماعية بسبب انتمائهم لجماعة مشمولة بالحماية، حجم الجماعة المستهدفة بالإبادة الجماعية، والمقصود بالإهلاك.

أولاً- اختيار ضحايا الإبادة الجماعية بسبب انتمائهم لجماعة مشمولة بالحماية: تقوم جريمة الإبادة الجماعية وفقاً لنص المادة 6 من نظام روما الأساسي إذا استهدف مرتكبها بالإبادة فرداً بسبب انتمائه إلى جماعة من إحدى الجماعات المحددة على سبيل الحصر في أربع جماعات، وهي الجماعة القومية أو الإثنية أو العرقية أو الدينية، وبالتالي فإن شخصية الضحية ليست محل اعتبار بل يتم استهدافه بالإبادة لكونه ينتمي لتلك الجماعة، فيكون هدف الجاني في الأخير هو إهلاك¹⁸ هذه الجماعة إهلاكاً كلياً أو جزئياً.¹⁹

والملاحظ أن هناك جماعات أخرى قد أقيمت من قائمة الجماعات المشمولة بالحماية من جريمة الإبادة الجماعية، كالجماعات الاقتصادية أو الاجتماعية أو السياسية، رغم أن هذه الأخيرة، -أي الجماعة السياسية- قد وردت ضمن قرار الجمعية العامة رقم 96 لسنة 1946 عند تعريفه لجريمة الإبادة الجماعية، وكذلك بالنسبة لاتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها لسنة 1948 فقد كانت الجماعة السياسية متضمنة في مشاريع الاتفاقية لكن تم إقصاؤها في النهاية، أما في سنة 1998 وأثناء تبني النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كانت هناك محاولات عديدة من أجل إضافة الجماعات السياسية لكنها باءت بالفشل وتم الاتفاق على الإبقاء على التعريف الضيق الوارد بالمادة 2 من اتفاقية 1948 والذي لا يثير أي شك حول مدى مقبوليته من قبل الدول.²⁰

ويلاحظ أن نظام روما الأساسي ومن قبله الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة وكذا اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها لسنة 1948 كلها لم تحدد المقصود بالجماعات المحمية - المذكورة أعلاه-، ومع ذلك فقد حاول كل من الفقهاء المختصين في علم الاجتماع

والأنثروبولوجيا وعلم النفس تعريفها، بالإضافة إلى الاجتهاد القضائي للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين لكل من يوغسلافيا السابقة ورواندا.²¹

فمن خلال تحليل الاجتهادات القضائية الصادرة عن المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة لكل من رواندا ويوغسلافيا السابقة، يتضح أن كلا منهما قد اعتمدت على معيارين لتحديد المقصود بالجماعات القومية والاثنية والعرقية والدينية، هما المعيار الموضوعي objectif والمعيار الشخصي أو الذاتي subjectif، ففي البداية تم الاعتماد على المعيار الموضوعي ولكن بسبب قصوره والنقد الذي تلقاه تم الاعتماد بعد ذلك على المعيار الشخصي، والذي يقوم على أساس تمييز الجماعة تمييزا ذاتيا إراديا، من خلال شعور الضحية بهذا الانتماء أو شعور الآخرين بوجود جماعة مميزة، لاسيما الجاني الذي يدرك هذا الاختلاف والذي جعله يختار الضحية بسبب انتمائه لجماعة معينة.²²

ففي قضية المتهم أكاييسو Akayesu - أول قضية تنظر في جريمة الإبادة الجماعية ويصدر حكم بالإدانة بخصوصها وبالتالي أول محاولة قضائية للتعريف بمختلف الجماعات المشمولة بالحماية من هذه الجريمة- يبدو واضحا أنه تم الاعتماد على المعيار الموضوعي، والذي يستند إلى وقائع مادية خارجة عن إرادة الأشخاص لتعريف الجماعات المحمية وتمييز أعضائها، فيعتبر المجموعة حقيقة اجتماعية، تحظى بالحماية متى كانت شبيهة بالجماعات الأربع المذكورة، ويقاس على عنصري الاستقرار وديمومة الانتماء إليها مدى الحياة La stabilité et la permanence فالانتماء للجماعة يتحدد منذ الولادة وليس انتماء إراديا،²³ واستندت المحكمة في ذلك إلى انصراف نية واضعي اتفاقية 1948 إلى حماية كل جماعة تتميز بالاستقرار والديمومة،²⁴ وقد تم تعريف الجماعات الأربع في هذا الحكم تعريفا موضوعيا، كما يلي:

1- الجماعة القومية: وتسمى كذلك الجماعة الوطنية²⁵ Groupe national تتكون هذه الجماعة من أشخاص ذوي أصل قومي مشترك، وقد استندت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في تعريفها للجماعة القومية على حكم محكمة العدل الدولية في قضية Nottebohm لسنة 1955، حيث عرفتها بأنها: "مجموعة من الأشخاص يتقاسمون رابطة قانونية أساسها المواطنة المشتركة، وفي المقابل يكتسبون حقوقا ويتحملون واجبات متبادلة." ²⁶ وبهذا فالجماعة القومية هم أفراد يحملون جنسية مشتركة، فالمعيار قبل كل شيء هو معيار رسمي formel، فتحدد المواطنة بالانتماء الرسمي للشخص إلى دولة معينة، وتشهد على ذلك وثائقه الثبوتية كجواز السفر وغيره.²⁷

وبهذا تكون المحكمة قد استبعدت تعريف الجماعة القومية استنادا إلى المعيار الشخصي والذي يتعلق بالشعور بالانتماء لجماعة قومية معينة، وأخذت بالمعيار الموضوعي والذي يؤخذ عليه - حسب رأي الدكتور ويليام شاباس - أنه يتميز بالضيق الشديد caractère restrictif حيث يؤدي إلى استثناء بعض الأقليات الوطنية والتي لا يُعترف بها في الغالب من طرف القانون الداخلي، رغم أنها تشكل فئة من السكان يكون احتمال تعرضهم لجريمة الإبادة الجماعية كبيرا.

وقد فُسّر البعض عبارة " الأصل القومي " أنه لا يعني الجنسية أو المواطنة خلال المداوولات الابتدائية لمشروع اتفاقية 1948 ، كما أن عبارة الأصل القومي لم تستعمل في اتفاقية 1948 في السياق السياسي القانوني لمعنى القومية، إنما استعملت في السياق النفسي.²⁸

2- الجماعة الإثنية: وهي جماعة يتقاسم أعضاؤها اللغة والثقافة المشتركة،²⁹ وتلتحم هذه الجماعة -والتي كانت تشكل أقلية- مع جماعة أوسع منها وهذا مع مرور الزمن، لأنهم يتواجدون برقعة جغرافية محددة، كما يمكن أن يشار في بطاقة التعريف الوطنية للأصل الإثني للفرد رغم أنه يتكلم لغة الأغلبية ويشترك ثقافتهم مثلما حدث للتوتسي في رواندا.³⁰

ويلاحظ أن معيار اشتراك أفراد الجماعة الإثنية في اللغة والدين لتمييزهم هو معيار قاصر، لأنه لم يكف لتمييز جماعة التوتسي عن جماعة الهوتو، فكلاهما يتكلم نفس اللغة كما أنهما يشتركان في اللغة وحتى الدين، إضافة إلى أن الزواج المختلط بين الجماعتين قد محا كل الخطوط الفاصلة بينهما، وامتزجت دماء الجماعتين في سلالة جديدة تجمع بينهما، لذلك أصبح إعمال المعيار الموضوعي بطريقة جامدة وفقا لما جاء في حكم المتهم أكايسو غير مجدٍ لوحده، وكان من الضروري إعمال المعيار الشخصي إلى جانبه.

بعد الصعوبات التي واجهت قضاة المحكمة لتمييز الجماعة الإثنية - خاصة في قضية المتهم أكايسو - انعطفت توجههم للأخذ تدريجيا بالمعيار الشخصي إلى جانب المعيار الموضوعي، ويتجلى ذلك بوضوح في قضية المتهم Kayishema و Ruzindana،³¹ حيث تم تعريف الجماعة الإثنية بأنها: " جماعة يشترك أعضاؤها في لغة وثقافة واحدة، أو أنها جماعة تميز نفسها بصفاتها تلك - تمييز ذاتي - أو أن الآخرين هم من يميزونها بمن فيهم الجناة مرتكبي الجريمة - التحديد من قبل الآخرين -".³²

وقد سارت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة على نفس النهج، حيث أخذت هي الأخرى بالمعيارين الشخصي والموضوعي جنبا إلى جنب، فمثلا في الحكم الصادر عنها في قضية المتهم Goran Jelisic³³ أكدت صراحة على أن الأخذ بالمعيار الموضوعي لوحده لتمييز الجماعات

المشمولة بالحماية لا يكفي - باستثناء الجماعة الدينية - لذلك يجب الأخذ بالمعيار الشخصي من خلال البحث في الإرادة التمييزية للجاني.³⁴

3- الجماعة العرقية: عرّفت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا الجماعة العرقية في حكمها ضد المتهم أكايسو بأنها: "التعريف الكلاسيكي للجماعة العرقية يستند على الملامح الفيزيائية الوراثية لأعضائها، وغالبا ما يعيش هؤلاء في منطقة جغرافية معينة، بغض النظر عن العوامل اللغوية، الثقافية، القومية أو الدينية"،³⁵ وبالتالي تتأسس الجماعة العرقية على السمات البدنية المتوارثة، ومن أمثلة الجماعات العرقية التي تعرضت للإبادة الجماعية نجد ما تعرض له السكان الأصليون للولايات المتحدة الأمريكية وهم الهنود الحمر من طرف المستعمرين الأوائل، حيث قُتل الملايين منهم منذ القرن الثالث عشر حتى صار عددهم الآن حوالي مليون فردا.³⁶

4- الجماعة الدينية: تعتبر الجماعة الدينية أكثر الجماعات المشمولة بالحماية سهولة من حيث تحديد مفهومها استنادا للمعيار الموضوعي، وهو ما أشارت إليه المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في قضية المتهم Jelisic حيث جاء فيها:

«... Si la détermination objective d'un groupe religieux est encore possible...»³⁷

وتجدر الإشارة للتعريف الذي أورده المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في حكمها في قضية المتهم أكايسو حيث جاء فيه: "الجماعة الدينية هي جماعة يتقاسم أعضاؤها نفس الديانة والعبادة والممارسات العقائدية".³⁸

ومن أمثلة الإبادة الجماعية للجماعات الدينية ما فعله نظام "بول بوت" زعيم أغلبية الخمير الحمر في كمبوديا في الفترة من 1975 إلى 1978، حيث تم قتل وتهجير أقلية "شام" وهي أقلية دينية مسلمة، أيضا تمت إبادة البوذيين وبعض الديانات الأخرى في كمبوديا.³⁹

وفي الفترة الحالية تعتبر الأعمال اللاإنسانية التي تتعرض لها الأقلية المسلمة المسماة الروهينغا في ميانمار على يد الأغلبية البوذية مثالا بشعا للإبادة الجماعية - في اعتقادي -⁴⁰، حيث لاذ مئات الآلاف (655.000 شخص) من الروهينغا بالفرار من مدينة أراكان - التي يقيمون بها - إلى بنغلاديش المحاذية لها، وأما من بقي من هذه الأقلية المسلمة فهو يعيش تحت وطأة نظام يمكن أن يسمى تمييزا عنصريا، ترتكب فيه السلطات والجيش انتهاكات واسعة النطاق للقانون الدولي الإنساني، حيث يمنع - حتى -

وصول المساعدات الإنسانية في أرجاء البلاد، ناهيك عن قتل عدد غير محدد من النساء والأطفال والرجال وتعذيبهم وإساءة معاملتهم، وتعرضهم لضروب العنف الجنسي وزرع الألغام الأرضية، وحرق المئات من القرى والمساكن، وفي الأخير لا يزال الوضع المأساوي مستمرا مع رفض السلطات تواجد أي فرق أجنبية تابعة لمجلس حقوق الإنسان لمنظمة الأمم المتحدة في إقليمها للتحقيق في هذه الانتهاكات.⁴¹

خلاصة القول الجماعات المحمية تنحصر في أربع جماعات محددة على سبيل الحصر، وقد استندت المحكمتان الجنائيتان الدوليتان لكل من رواندا ويوغسلافيا السابقة على معيارين في تحديدها، الأول هو المعيار الموضوعي وقد اعتبر معيارا جامدا لا يمكن الأخذ به على إطلاقه،⁴² والمعيار الثاني هو المعيار الشخصي وهو معيار أكثر مرونة يعتد بالتمييز الذاتي للجماعة سواء من قبل الضحايا أو الجناة، وقد توجهت الجهات القضائية للأخذ به بسبب القصور الذي اعترى المعيار الموضوعي، وفي الأخير تم إعمال المعيارين جنبا إلى جنب، لذلك لا بد من الإشادة بالدور المهم الذي لعبته المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة في تعريف الجماعات المحمية، وعلى المحكمة الجنائية الدولية - عند نظرها في قضايا تتعلق بجريمة الإبادة الجماعية- أن تأخذ بما وصلت إليه هذه المحاكم المؤقتة وتنطلق من نتائج الاجتهادات القضائية السابقة لهذه الأخيرة، ربما للوقت وتفاديا للأخطاء والانتقادات التي وجهت لها في بداية عملها، خاصة أن نظام روما الأساسي -هو الآخر- لم يورد تعريفا دقيقا لكل من الجماعة القومية، الإثنية، العرقية أو الدينية.

ثانيا- حجم الجماعة المستهدفة بالإبادة الجماعية: تنص المادة 6 من نظام روما الأساسي على أنه من بين شروط قيام المسؤولية الجنائية عن جريمة الإبادة الجماعية وجوب أن يتم إهلاك الجماعة المستهدفة بالإبادة " إهلاكا كليا أو جزئيا"،⁴³ وبالتالي فإن الإبادة الجزئية كافية لاعتبار الفعل إبادة جماعية إذا ما توافرت بقية الأركان وليس بالضرورة إبادة كل أعضاء الجماعة إبادة كلية، لكن السؤال الذي يطرح هنا يتعلق بمفهوم الإبادة الجزئية؟ وبعبارة أخرى هل أن قتل فرد واحد (أو عدد محدودا من الأفراد) من الجماعة المستهدفة بالإبادة الجماعية يعد عملا إباديا تقوم على إثره المسؤولية الجنائية الفردية عن هذه الجريمة وتثبت الإدانة بارتكابها أم لا؟؟

تضمن مشروع نص أركان الجرائم لسنة 2000 تفسيرا وتطبيقا للمادة 6 من نظام روما الأساسي، وقد ورد بكل الفقرات من أ إلى هـ من وثيقة أركان الجرائم بند مشترك هو البند 1 والذي ينص على أن أحد صور السلوك المادي لهذه الجريمة يُرتكب ضد شخص أو أكثر من الأشخاص المنتمين إلى جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية معينة، وبالتالي فإن اتجاه المحكمة الجنائية الدولية واضح في هذا

الصدد، وهو أن الإبادة الجزئية قد تكون عن طريق قتل شخص واحد أو أكثر، ومع ذلك يرى البعض⁴⁴ أن واضعي نظام روما الأساسي لم يشيروا إلى العدد المستهدف بالإبادة، وإن تم ذكره في وثيقة أركان الجرائم فليس في ذلك حسم لهذه المسألة، لأن أركان الجرائم ليس لها نفس درجة القوة الإلزامية مع نظام روما الأساسي، ولكي يعتد بالعدد المشار إليه في وثيقة أركان الجرائم يجب أن يحدث تعديل لنظام روما الأساسي في حد ذاته.

في الحقيقة نوقشت مسألة العدد المستهدف بالإبادة في جريمة الإبادة الجماعية خلال الدراسة الموسعة لاتفاقية 1948، وأجمع الفقهاء على أن أساس هذه الجريمة هو توافر القصد الجنائي الخاص المتعلق بتدمير الجماعة، فتقوم الجريمة حتى في حالة قتل شخص واحد ينتمي لها،⁴⁵ ولكن في غياب قرائن أخرى يكون من الصعب اتخاذ مثل هذا الاستنتاج بأن هناك إبادة جماعية.

في المقابل، إذا كان عدد الضحايا كبيرا - يفوق مئات الآلاف - كما حدث في رواندا مثلا، يُفهم دون تردد ويُعرف مباشرة أن هناك جريمة إبادة جماعية، كما قامت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة بتكييف مجزرة سربينيتشا Srebrenica التي وقعت في جويلية 1995 والتي راح ضحيتها من 7000 إلى 8000 شخص أعدموا دون محاكمة على أنها جريمة إبادة جماعية.⁴⁶

وقد تطرقت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في حكمها ضد المتهم أكايسو المؤرخ في 1998/09/2 للمقصود بضحايا الإبادة الجماعية، حيث نصت الفقرة 521 منه على: "في الواقع، حتى يعاقب على أي من الأفعال المنصوص عليها في المادة 2/2 من نظام المحكمة، والتي تشكل جريمة إبادة جماعية، يجب أن يرتكب الفعل ضد فرد واحد أو عدة أفراد، لأن هذا الفرد أو هؤلاء الأفراد هم أعضاء في جماعة معينة، وتحديدًا بسبب انتمائهم لهذه الجماعة تمت إبادتهم، فلم يتم اختيار الضحية بسبب هويته الشخصية، إنما بسبب انتمائه لجماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية، الضحية إذا هو عضو في جماعة اختير بسبب هذا الانتماء، مما يعني في الأخير أن الضحية في جريمة الإبادة الجماعية هو الجماعة نفسها وليس فقط الفرد."

أما المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة وبالضبط في قضية المتهم جيليزيتش Jelusic فقد اعتبرت أن نية الإبادة الجماعية من حيث ارتباطها بعدد المستهدفين بالإبادة يمكن أن تتجلى في صورتين سواء من حيث الكم quantitatif أو النوع qualitatif: ⁴⁷

- الصورة الأولى تتمثل في اتجاه الإرادة إلى تدمير الجماعة تدميرا ضخما، بمعنى الرغبة في إفناء عدد كبير من أعضاء الجماعة،

- الصورة الثانية تتمثل في اتجاه الإرادة إلى تدمير الجماعة تدميرا انتقائيا، بمعنى الرغبة في إبادة عدد محدود من الأشخاص، ولكن يتم اختيارهم بسبب تمثيلهم للجماعة أو تأثير غيابهم على استمرار الحياة الطبيعية فيها، كقاداتها. ⁴⁸

وأكدت مرة أخرى نفس المحكمة في حكمها الصادر في 2001/08/02 عن الغرفة الابتدائية ضد المتهم كريستيتش Krstic، في القضية المتعلقة بمجزرة سربيتششا أن الأشخاص المستهدفين بالإبادة الجماعية يمثلون جزءا جوهريا من الجماعة التي ينتمون إليها سواء من حيث الكم أو النوع، une partie substantielle soit numériquement, soit qualitativement ، كما أن عبارة " الإهلاك الجزئي " تعني تدمير جزء مُميز من الجماعة بالنسبة لحجمها بأكملها يعتبر إبادة جماعية كقتل الرجال البوسنيين المسلمين الذي كانوا في سن التجنيد والمقيمين آنذاك في هذه المنطقة (سربيتششا). ⁴⁹

من ناحية أخرى، وفي نفس الإطار المتعلق بتحديد المقصود بعبارة " الإبادة الجزئية "، لكن هذه المرة من طرف غرفة الاستئناف المختصة بالنظر في وقائع نفس القضية التي كان المتهم فيها Radislav Krstic رأت المحكمة إمكانية انحصار جريمة الإبادة الجماعية في منطقة جغرافية محدودة إذا كان الضحايا يقيمون بها، وهم في الواقع ينتمون لجماعة أكبر من الجماعات المشمولة بالحماية، وكان الجناة يمارسون نشاطهم ورقابتهم وكذلك سلطتهم الإبادية عليها، ⁵⁰ وانتهت المحكمة في هذه القضية أن إبادة المسلمين المقيمين في منطقة جغرافية معينة هي سربيتششا يشكل إبادة جزئية تتمثل في تدمير جزء جوهري - نوعي وليس كمي - من جماعة أكبر ينتمون إليها هي مسلمو البوسنة. ⁵¹

ثالثا- المقصود بنية الإهلاك في جريمة الإبادة الجماعية: تضمنت المادة 6 من نظام روما الأساسي عبارة " الإهلاك " لكن لم يتم إبراز طرق تنفيذ هذا الأخير لتحقيق جريمة الإبادة الجماعية، كما لم يتم الإشارة إلى ضرورة وجود مشروع إبادي يحضر مسبقا لتنفيذ جريمة الإبادة الجماعية.

1- طرق الإهلاك في جريمة الإبادة الجماعية بالرجوع إلى الاجتهاد القضائي للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين لكل من يوغسلافيا السابقة ورواندا يتضح أنه تطرق لمسألة " الإهلاك " أو كما يسمى كذلك

"التدمير" **La destruction** من أجل تكيف الأفعال المادية المرتكبة من طرف الجناة المتهمين بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية تكييفاً صحيحاً.

وقد استندت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة إلى اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها لسنة 1948 وكذلك القانون الدولي العرفي بصفة عامة لتحديد المقصود بـ "الإهلاك" المتعلق بجريمة الإبادة الجماعية، فحصرته في الإهلاك المادي سواء كان إهلاكاً فيزيائياً أو إهلاكاً بيولوجياً للجماعة المستهدفة،⁵² مستبعدة في ذلك الإبادة الثقافية سواء تمت عن طريق تدمير الهوية الوطنية أو اللغوية أو الدينية لجماعة معينة.

كما أن طرق التدمير مختلفة -حسب الاجتهاد القضائي للمحكمتين المذكورتين سابقاً- ولا تنحصر في الأفعال التي تسبب الموت فقط،⁵³ فقد أشارت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا أن التدمير يشمل كذلك الأفعال التي لا تحدث الموت، كالاغتصاب والعنف الجنسي للذات شكلاً منهجاً مهماً لإبادة التوتسي كجماعة متميزة ولها خصوصيتها، رغم أن هذان الفعلان لا يسببان الموت بالضرورة، وتظهر أهمية الحكم القضائي الصادر ضد المتهم أكيسو من خلال إدراجه للاغتصاب كجريمة إبادة جماعية، وهي المرة الأولى التي يكيف فيها مثل هذا الفعل كأحد صور السلوك المادي لجريمة الإبادة الجماعية فيدرج إما في الفقرة د "فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة"، أو يدرج تحت الفقرة ب "إلحاق ضرر عقلي جسيم بالضحية" حيث يؤدي إلى رفض الضحية الإنجاب مستقبلاً.⁵⁴

أما المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة فتوصلت في أحكامها وقراراتها اللاحقة⁵⁵ إلى اعتبار التهجير القسري للمدنيين صورة من صور السلوك المادي الذي يمكن إدراجه ضمن جريمة الإبادة الجماعية إذا استهدف تدمير الجماعة كوحدة مستقلة ومتميزة، حيث يربط أعضاء الجماعة وحدة التاريخ والعادات وعلاقات أفرادها فيما بينهم وعلاقتهم بالجماعات الأخرى وبأرضهم، وتدمير الجماعة يعني كسر كل هذه المعاني التي يصعب إعادة بنائها وإرجاعها لحالتها الأولى لاسيما إذا تم تهجير سكانها.⁵⁶

2- استبعاد ضرورة وجود مشروع تدمير مسبق كعنصر مكون لجريمة الإبادة الجماعية تُخلف جريمة الإبادة الجماعية ضحايا بحجم كبير مما يستبعد ارتكابها ووقوعها بسبب فعل مفاجئ أو عفوي، حيث أن كل جرائم الإبادة الجماعية التي سجلها التاريخ، ولاسيما تلك التي حدثت في القرن العشرين تم التخطيط

والتحضير لها بعناية، بعدها يتم تنفيذها بمساهمة سلطات الدولة أو بعض التنظيمات الأخرى، فالطبيعة الخطيرة لهذه الجرائم تستدعي دعم منظمة ذات طابع سياسي إداري لتجسيدها على أرض الواقع. والملاحظ أن واضعي اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها لسنة 1948 لم يرغبوا في جعل وجود مشروع تدمير مسبق لجماعة معينة عنصرا مؤسسا ومكونا لهذه الجريمة، آخذين في الاعتبار صعوبة إثبات مثل هذا المخطط، خاصة وأن مرتكبي هذه الجريمة يسعون عموما لإخفاء جريمتهم، ونادرا ما يُخلفون وراءهم أدلة مكتوبة أو رسمية لمشروعهم المتعلق بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، لذلك فإن إثبات وجود نية الإبادة تستند أساسا على وجود أدلة ظرفية تكشف عن نظام أو مخطط موضوع مسبق لهذه الجرائم.⁵⁷

وفي هذا الصدد أَلَحَّت الغرفة الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في حكمها الصادر ضد المتهم بوبوفيتش Popovic على الطابع " المنظم " **Organisé** " المنهج " **Systématique**، و" المنسق " **Coordonné** للأفعال التي أدت لارتكاب مجزرة سرينيتشا التي تم تكييفها على أنها إبادة جماعية من قبل نفس المحكمة عند إثباتها للقصد الجنائي الخاص للمتهم.⁵⁸

خلاصة القول أن وجود مشروع تدمير مسبق للإبادة الجماعية ليس عنصرا مكونا لهذه الجريمة، لذلك فالسؤال المهم الذي يطرح نفسه في هذا المقام هو إمكانية مساءلة المتهم وإدانتته بارتكاب جريمة إبادة جماعية على فعل - يبدو - منعزلا أي قام بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية بعيدا عن أي تنظيم un système ولم يكن تابعا لأية منظمة خاصة une organisation spécifique ومع ذلك ارتكب جريمة تامة مع توافر القصد الخاص.

رأت الغرفة الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في حكمها في قضية المتهم جيليزيتش Jelusic أنه من المستحيل إثبات وجود مشروع إبادي وإسناده لصرب البوسنة في منطقة Brcko، حيث كان المتهم مكلف بحراسة مخيم يحتشد فيه المسلمون بعد طردهم من سكناتهم، وقام بقتل الكثير منهم، لكن تم في الأخير تبرئته من ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية لصعوبة إثبات القصد الجنائي الخاص لجانب واحد من الناحية الواقعية - رغم أن ذلك يبدو يسيرا من الناحية النظرية -، والسبب في ذلك عدم التحقق من ارتباط فعله مع سلسلة أفعال مشاهمة أو تبعيته لنظام أو تنظيم يعمل على ذلك.⁵⁹

أما بالنسبة لنظام روما الأساسي - الإطار الرئيسي لهذه الدراسة - فنجد أن المادة 6 منه لم تتطرق لضرورة إقرار جريمة الإبادة الجماعية ضمن مشروع إبادي مخطط له مسبقا، وفي هذا اقتداء بنص المادة 2

من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها لسنة 1948، لكن في المقابل نجد أن وثيقة أركان الجرائم لسنة 2000 قد انحرفت عن هذا الاتجاه حيث ورد بأركان جريمة الإبادة الجماعية بند مشترك بين جميع صور السلوك المادي -هو البند الأخير -، ورد كما يلي: "أن يصدر هذا السلوك في سياق نمط سلوك مماثل واضح موجه ضد تلك الجماعة أو يكون من شأن السلوك أن يحدث بحد ذاته ذلك الإهلاك".⁶⁰

وبالرجوع إلى مذكرة التوقيف الصادرة عن المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية ضد الرئيس السوداني عمر البشير وجدت الدائرة التمهيدية الأولى نفسها ملزمة بتطبيق هذا العنصر السياقي **L'élément contextuel** واستنتجت أن تجريم الإبادة الجماعية لا يمكن أن يطبق إلا في حالة التهديد الفعلي والحقيقي بإهلاك الجماعة المستهدفة، وبعبارة أخرى لا يمكن إدانة شخص بارتكاب جريمة إبادة جماعية استنادا إلى اعتراف أحد صور السلوك المادي مع توافر القصد الجنائي الخاص فقط بل يجب - حسب هذه الدائرة - أن يرتكب الفعل ضمن سياق أوسع يشكل تهديدا حقيقيا لبقاء الجماعة المستهدفة في حد ذاتها.⁶¹

خاتمة

من كل ما سبق نجد أن القصد الجنائي الخاص في جريمة الإبادة الجماعية هو المعيار المميز لها، فبمجرد توافر نية الإهلاك الكلي أو الجزئي لجماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية، مع ارتكاب أحد الأفعال المحددة على سبيل الحصر الواردة بالمادة 6 من نظام روما الأساسي تقوم المسؤولية الجنائية الفردية على عاتق مرتكب الجريمة.

وقد توصلنا في آخر هذه الدراسة لمجموعة من النتائج والاقتراحات، نوردتها فيما يلي:

أولا. النتائج

- تثبت الناحية الواقعية أن الحالات التي تم فيها العقاب على هذه الجريمة على مستوى القضاء الجنائي الدولي محدودة وقليلة جدا مقارنة بالعقاب على بقية الجرائم التي تختص المحكمة الجنائية الدولية بالنظر فيها.
- تكمن الصعوبة في العقاب على جريمة الإبادة الجماعية في إثبات القصد الجنائي الخاص الذي يعتبر من المكامن النفسية التي يصعب الكشف عنها.

- تشكل السوابق القضائية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة لرواندا ويوغسلافيا السابقة أهمية بالغة في مجال تحديد معالم جريمة الإبادة الجماعية، حيث ساهمت بشكل كبير في رفع الغموض وتوضيح أركان هذه الجريمة مما سيسهل عمل قضاة المحكمة الجنائية الدولية مستقبلا.

ثانيا. الاقتراحات

- ضرورة إدراج الجماعات السياسية والثقافية ضمن الجماعات المشمولة بالحماية من جريمة الإبادة الجماعية نظرا لما يمكن أن يتعرض له أعضاء هذه الجماعات من إهلاك كلي أو جزئي.

- على المحكمة الجنائية الدولية - عند نظرها في قضايا تتعلق بجريمة الإبادة الجماعية- أن تأخذ بما وصلت إليه هذه المحاكم المؤقتة وتنطلق من نتائج الاجتهادات القضائية السابقة لهذه الأخيرة، ربما للوقت وتفاديا للأخطاء والانتقادات التي وجهت لها في بداية عملها، خاصة أن نظام روما الأساسي -هو الآخر- لم يورد تعريفا دقيقا لكل من الجماعة القومية، الإثنية، العرقية أو الدينية، وكذا تحديد المقصود بالإهلاك والإبادة الكلية أو الجزئية.

- لا بد من إعادة النظر في وثيقة أركان الجرائم بشكل يجعلها تتطابق مع الأصل المتمثل في نظام روما الأساسي، لأنها تبقى في كل الأحوال مجرد أداة تساعد على تفسير وتطبيق نظام المحكمة الجنائية الدولية ولا يجوز أن تتخطى الحدود الرئيسية التي رسمها هذا النظام.

الهوامش:

¹ سليمان، عبد الله، (1995)، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، الجزء الأول، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 239.

² ما يؤكد أن نص المادة 30 اكتفى بالإشارة إلى القصد العام وترك تحديد القصد الخاص للنصوص القانونية الأخرى الخاصة بكل جريمة - لاسيما المادة 6 من نظام روما الأساسي المتعلقة بجريمة الإبادة الجماعية-، حيث أن ما يؤكد ذلك هو مطلع الفقرة 1 من المادة 30 من نظام روما الأساسي، وكذا الفقرة 2 من مقدمة وثيقة أركان الجرائم حيث صيغت على النحو التالي: "ما لم ينص على غير ذلك" أي ما لم تنص المواد 6، 7، 8 و8 مكرر على أي قصد خاص يختلف مضمونه من جريمة لأخرى فإنه يكفي إعمال القصد الجنائي العام المتمثل في العلم والإرادة. انظر في ذلك:

ARNOLD, ROBERTA, (June 2003), «The Mens Rea of Genocide under the Statute of the International Criminal Court», Criminal Law Forum, The Official Journal of the Society for the Reform of Criminal Law, Springer, Volume 14, pp 127-151, p. 127.

³ أوهابيه، عبد الله، (2009)، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، ص 335.

⁴ فضيل، كوسة، (2007)، المحكمة الجنائية الدولية لرواندا، دار هومة، الجزائر، ص 88.

⁵ لتفاصيل أكثر حول معنى كل من: الغرض والغاية والباعث، انظر: سليمان، عبد الله، المرجع السابق، ص 263-264.

⁶ تنص المادة 6 من نظام روما الأساسي على: الإبادة الجماعية

لغرض هذا النظام الأساسي تعني "الإبادة الجماعية" أي فعل من الأفعال التالية يرتكب بقصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفقتها هذه، إهلاكاً كلياً أو جزئياً:-

أ (قتل أفراد الجماعة.

ب) إلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة.

ج) إخضاع الجماعة عمداً لأحوال معيشية يقصد بها إهلاكها الفعلي كلياً أو جزئياً.

د) فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة.

هـ) نقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى."

⁷ أوهائية، عبد الله، المرجع السابق، ص 335

⁸ ورد مصطلح "قصد" في كل النصوص القانونية التي عرّفت جريمة الإبادة الجماعية بدءاً من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها لسنة 1948 في مادتها الثانية، وكذلك المادة 4 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، والمادة 2 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

⁹ لجأت لهذا الدفع الحكومة التركية، عند الإشارة إلى ما حدث من ممارسات إبادة الأرمن عام 1915، حيث تصر الحكومة لغاية اللحظة على أن ما حدث ليس سوى أحداث شغب داخلية تدخلت السلطات في ذلك الوقت لفضها، فحدثت بعض الإصابات. انظر في ذلك: عبد العزيز محمد سلامة، أئمن، (2005)، المسؤولية الدولية عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ص 138.

¹⁰ حلمي، نبيل أحمد، (2009)، جريمة إبادة الجنس البشري في القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 40-41.

¹¹ LA ROZA, Anne – Marie, (2009) Juridictions pénales internationales, La procédure et la preuve, Graduate Institute publications, Genève, p.385.

¹² جاء في قضية المتهم Jelisic بخصوص الاستدلال والقرائن التي تعتمد عليها المحكمة في حالة عدم وجود الدليل المباشر للقصد الإبادي ما يلي: "في غياب دليل مادي مباشر على القصد الإبادي، فإنه يمكن الاستدلال على وجود هذا القصد من الظروف الواقعية للجريمة"، انظر في ذلك:

Pro & Jelisic, affaire N^o IT-95-10 chambre d'appel, 5 Juillet 2001, para 47.

واشتطرت المحكمة في الاستدلال المعتمد عليه أن يكون معقولاً وأن يكون هو الوحيد المتوفر في الأدلة، وهو ما جاء في قضية المتهم Krstic "عندما يعتمد الادعاء في إثبات الحالة الذهنية للمتهم على الاستدلال، يجب أن يكون هذا الأخير استدلالاً معقولاً وهو الوحيد المتوفر في الأدلة." انظر في ذلك:

Pro & Krstic, affaire N^o IT-98-33-A, chambre d'appel, 19 Avril 2004, para 41.

¹³ Pro & Maladic and Karadsic, affaire N^o IT-95-5-R61, chambre d'appel, 11 Juillet 1996, para 92 ET 94.

¹⁴ Pro & Jelisic, affaire N^o IT-95-10 chambre d'appel, 5 Juillet 2001, para 73.

¹⁵ Pro & Jelusic, affaire N° IT-95-10 chambre d'appel, 5 Juillet 2001, para 82.

¹⁶ تصريح المقرر الخاص للجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان وثيقة رقم: UN.Doc.E/CN.4/1995/7.IT II-13.

¹⁷ Pro & Kayishema & , affaire N° IT-95-10 chambre d'appel, 5 Juillet 2001, para 82.

¹⁸ يستعمل كل من مصطلح إبلاك أو تدمير أو إفناء للدلالة على ذات المعنى وهو القصد الخاص في جريمة الإبادة الجماعية إذا وقع اتجاه جماعة معينة من تلك الجماعات المشمولة بالحماية.

¹⁹ حلمي، نبيل أحمد ، المرجع السابق، ص 42.

²⁰ A.SCHABAS, William,(2012), "Le génocide", Droit international pénal (ouvrage collectif) sous la direction de ASCENSIO, DECAUX, PELLET, deuxième édition, édition A PEDONE, Paris, p.128

²¹ يعتبر الحكم الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا بتاريخ 2 سبتمبر 1998 في قضية المتهم أكاييسو Akayesu أول حكم يدين فردا بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية على مستوى القضاء الدولي بالاستناد إلى اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة 1948، وقد تضمن هذا الحكم اجتهدا قضائيا مهما من خلال محاولته تعريف الجماعات المشمولة بالحماية. انظر في ذلك:

ASCENSIO ,Hervé, (2010), « Les groupes protégés par la convention sur le génocide », in Le génocide revisité sous la direction de Alice Yotopoulos-Marangopoulos et photini Pazartzis, Bruylant, Bruxelles, p.47.

²² Szpak , Agnieszka, (2012), « National, ethnic, racial and religious groups protected against genocide in the jurisprudence of the Ad Hoc international criminal tribunals », in EJIL, vol 23, N° 1, p. 173.

²³ فرج الله، سمعان بطرس، (2000)، " الجرائم ضد الإنسانية، إبادة الجنس وجرائم الحرب وتطور مفاهيمها"، دراسات في القانون الدولي الإنساني، مؤلف جماعي تحت إشراف د/مفيد شهاب، بعثة اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دار المستقبل العرب، القاهرة، ص 431.

²⁴ تنص الفقرة 516 من الحكم الخاص بالمتهم أكاييسو الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في 1998/09/02 باللغة الفرنسية على:

« Par ailleurs, la chambre s'est interrogée sur le fait de savoir si les groupes protégés par la convention sur le génocide repris par l'article 2 du statut, devaient être limités aux seuls quatre groupes expressément mentionnés ou s'il ne faudrait pas comprendre parmi eux tout groupe qui, à l'instar desdits quatre groupes, est caractérisé par sa stabilité et sa permanence. Autrement dit, la question qui se pose est de savoir s'il serait impossible d'appliquer la convention sur le génocide pour pénaliser la destruction physique d'un groupe en tant que tel, si ledit groupe, bien qu'il soit caractérisé par sa stabilité et par le fait qu'on y appartient par naissance, ne correspondait pas à la définition d'un des quatre groupes expressément protégés par la convention. De l'avis de la chambre il convient de surtout respecter l'intention des auteurs de la convention sur le génocide, qui, selon les travaux préparatoires, était bien d'assurer la protection de tout groupe stable et permanent. ».

²⁵ يفضل استعمال عبارة الجماعة القومية عن الجماعة الوطنية، حسب رأي الخاص، لأن أصل المادة 6 من نظام روما الأساسي هو المادة 2 من اتفاقية 1948، هذه الأخيرة كانت محررة باللغتين الفرنسية والانجليزية، وكلمة **national** مشتقة من الأصل

اللغوي **nation** وترجمتها السليمة للغة العربية هي الأمة أو القومية ، وليس الدولة، فترجمة الجماعة الوطنية هو groupe Etatique وهو ما لم يرد باتفاقية 1948.

²⁶ تنص الفقرة 512 من الحكم الخاص بالمتهم أكايسو الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في 1998/09/02 باللغة الفرنسية على:

«...le groupe national qualifie un ensemble de personnes considérées comme partageant un lien juridique basé sur une citoyenneté commune, jointe à une réciprocité de droits et de devoirs »

²⁷ KOLB, Robert, (2008), Droit international pénal, Bruylant, Bruxelles, p. 75.

²⁸ سلامة، أيمن عبد العزيز محمد، المرجع السابق، ص.، ومن أمثلة الجماعات القومية التي تعرضت للإبادة - مثال ورد بالمرجع نفسه - نجد أعمال التهجير القسري التي قامت بها معظم الدول الأوروبية بعد الحرب العالمية الثانية ضد مواطنين ألمان خاصة أولئك الذين كانوا يعيشون في بولندا، المجر، رومانيا، الاتحاد السوفياتي سابقا، يوغسلافيا سابقا... وغيرها.

²⁹ تنص الفقرة 513 من الحكم الخاص بالمتهم أكايسو الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في 1998/09/02 باللغة الفرنسية على:

« **Le groupe ethnique qualifie généralement un groupe dont les membres partagent une langue ou une culture commune.** »

³⁰ KOLB, Robert, Op.cit, p.75.

ويعود تقسيم السكان في رواندا إلى جماعات مختلفة للاستعمار البلجيكي في بداية الثلاثينيات من القرن الماضي حيث ذكر في بطاقة التعريف الخاصة بكل شخص الانتماء الإثني له.

³¹ Le Procureur contre Kayishema et Ruzindana, Affaire n°. ICTR-95-1-T, (Chambre de première instance), Jugement 21 mai 1999, par 98.

³² تنص الفقرة 98 من الحكم الخاص بالمتهمين Kayishema et Ruzindana الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا باللغة الفرنسية

« Un groupe ethnique se définit comme un groupe dont les membres ont en commun une langue et une culture ; ou un groupe qui se distingue comme tel (auto-identification) ; ou un groupe reconnu comme tel par d'autres, y compris les auteurs des crimes (identification par des tiers).»

³³ Le Procureur contre Goran Jelusic, Affaire n° IT-95-10,TPIY, Chambre de première instance I, Jugement, 14 décembre 1999, para 70.

³⁴ تنص الفقرة 70 من الحكم الخاص بالمتهم Jelusic الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة باللغة الفرنسية على :

« Si la détermination objective d'un groupe religieux est encore possible, tenter aujourd'hui de définir un groupe national, ethnique ou racial à partir de critères objectifs et scientifiquement non contestables serait un exercice à la fois périlleux et dont le résultat ne correspondrait pas nécessairement à la perception des personnes concernées par cette catégorisation. Aussi est-il plus approprié d'apprécier la qualité de groupe national, ethnique ou racial du point de vue de la perception qu'en ont les personnes qui veulent distinguer ce groupe du reste de la collectivité. la chambre choisit donc l'appartenance à un groupe national, ethnique ou racial à partir d'un critère subjectif... ».

³⁵ تنص الفقرة 514 من الحكم الخاص بالمتهم أكايسو الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في 1998/09/02 باللغة الفرنسية على:

« La définition classique du groupe racial est fondée sur les traits physiques héréditaires, souvent identifiés à une région géographique, indépendamment des facteurs linguistiques, culturels, nationaux ou religieux. »..

³⁶ سلامة، أيمن عبد العزيز محمد، المرجع السابق، ص 9.

³⁷ Le Procureur contre Goran Jelusic, Op.cit, para 70.

³⁸ تنص الفقرة 515 من الحكم الخاص بالمتهم أكايسو الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في 1998/09/02 باللغة الفرنسية على:

« Le groupe religieux est un groupe dont les membres partagent la même religion, confession ou pratique de culte ».

³⁹ حول هذا المثال وأمثلة أخرى بخصوص الإبادة الجماعية للجماعة الدينية انظر: سلامة، أيمن عبد العزيز محمد، المرجع السابق، ص 12-13، للمزيد من التفاصيل حول الخلفية التاريخية للنزاع في كمبوديا، انظر: دريدي، وفاء، (2016)، دور القضاء الجنائي الدولي في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، ص 122-126.

⁴⁰ يبقى التكييف القانوني للأفعال الإنسانية المرتكبة ضد الروهينغا من اختصاص القضاء سواء الدولي أو الوطني، أما وصفنا لها بالإبادة الجماعية فهو رأي شخصي باعتبار الضحايا مستهدفين بالقتل بسبب انتمائهم لجماعة دينية قصد إهلاكهم كليا أو جزئيا، كما رأى البعض أنها جرائم ضد الإنسانية ورأى آخرون أنها تميز عنصري، كما اعتبرت تطهيرا عرقيا، ويبقى الفصل في ذلك -كما قلنا- للجهات القضائية المختصة.

⁴¹ تقرير منظمة العفو الدولية للعام 2017/18 حالة حقوق الإنسان في العالم، ص 320 وما يليها، متوفر على الموقع الإلكتروني للمنظمة: www.amnesty.org

⁴² لا بد من الإشارة هنا للمعارضة الشديدة والنقد البناء الذي وجهه للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا في حكمها الصادر في 1998/09/02 ضد المتهم أكايسو، حيث أن اعتبار كل جماعة تتميز بدمومة انتماء أعضائها لها واستقرارها يجعلها محلا للحماية من طرف اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها لسنة 1948 - ومن ثم نص المادة 6 من نظام روما الأساسي - يعتبر مخالفة للنصوص القانونية، خاصة وأن الجماعات المشمولة بالحماية من جريمة الإبادة الجماعية محددة على سبيل الحصر في أربع جماعات وهي الجماعة القومية، الإثنية العرقية والدينية، واستنادا لمحكمة رواندا على الأعمال التحضيرية لاتفاقية 1948 والتي ذكر فيها أن الحماية تشمل الجماعات الثابتة التي تكون عضوية الأفراد فيها دائمة وتحدد بالولادة يعتبر خاطئا، لأنه قد تم التفاوض عن هذه الفكرة في الأخير، كما أنه واستنادا لاتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لسنة 1979 وفي مادتها 32 فإنه يجوز اللجوء للأعمال التحضيرية لتوضيح الغموض الذي يشوب المصطلحات وليس لإضافة أحكام جديدة تم تركها أثناء الصياغة النهائية، ولو كانت نية واضعي اتفاقية 1948 هو إضافة " كل جماعة دائمة ومستقرة" في النص النهائي للاتفاقية لفعلوا ذلك وهو ما لم يحدث،

في الأخير تداركت محكمة راندا هذا الأمر ونصت في حكمها في قضية المتهم كاشيما على اعتبار التوتسي جماعة إثنية ليست بوصفها جماعة دائمة ومستقرة ولكن لأن الحكومة والأفراد يعتبرونها كذلك.

انظر في ذلك: ماهر، محمد، (2006)، " جريمة الإبادة"، المحكمة الجنائية الدولية المواءمات الدستورية والتشريعية(مشروع قانون نموذجي) مؤلف جماعي تحت إشراف شريف عتلم، الطبعة الرابعة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، ص 79-80.

⁴³ سبق الإشارة إلى أن نص المادة 6 من نظام روما الأساسي مأخوذ حرفياً من نص المادة 2 من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة 1948، وبالرجوع للأعمال التحضيرية لهذه الأخيرة نجد أن عبارة " الكلي أو الجزئي " أدرجت في نص المادة بناء على اقتراح من المندوب النرويجي في اللجنة السادسة التابعة للأمم المتحدة، وأساس هذا الاقتراح هو تعزيز الحماية من خلال عدم اشتراط إهلاك أعضاء الجماعة كافة حتى نكون بصدد جريمة إبادة جماعية بل أن الإبادة الجزئية كافية لقيام المسؤولية الجنائية عن هذه الجريمة، لكن لم تحدد الاتفاقية ولا الأعمال التحضيرية السابقة لها العلاقة بين نية الإبادة وحجم الجماعة المستهدفة المراد القضاء عليها وإبادتها. انظر في ذلك: الربيعي، حيدر غازي فيصل، (2016)، المسؤولية الجنائية الدولية عن جريمة الإبادة الجماعية، مركز

الدراسات العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ص 130 وكذلك: KOLB, Robert, Op.cit, p.86

⁴⁴ رأي البروفيسور KOLB, Robert, Op.cit, p.83-84

⁴⁵ سلامة ، أيمن عبد العزيز محمد ، المرجع السابق، ص 74.

⁴⁶ انظر في ذلك: A.SCHABAS , William., Op.cit, p.127

⁴⁷ تنص الفقرة 81 من الحكم الخاص بالمتهم جيزيليتش Jelusic الصادر عن TPIY بتاريخ 1999/12/14 باللغة الفرنسية على:

« L'accusation reconnaît que le terme <en tout ou en partie > doit se comprendre comme la destruction d'une partie importante, d'un point de vue quantitatif ou qualitatif, du groupe. L'intention manifestée par l'accusé de détruire une partie du groupe devrait ainsi concerner soit une forte proportion du groupe soit une fraction représentative du groupe, telle que ses dirigeants. »

⁴⁸ انظر حول هاتين الصورتين اللتان تمثلان " الإبادة الجزئية" المقتبستين بطريقة غير مباشرة من الفقرة 82 من الحكم الخاص بالمتهم

Jelusic المشار إليه سابقاً:

De FROUVILLE, Olivier, (2012), droit international pénal, - sources, incrimination et responsabilité, édition PEDONE, Paris, p.91

حيث ورد بهذا المرجع:

« L'intention génocidaire pouvait s'exprimer sous deux formes :

- Première forme : la volonté de destruction massive du groupe, c'est -à- dire la volonté d'extermination d'un nombre très élevé de membres du groupe
- Deuxième forme : la volonté de destruction sélective du groupe, c'est à dire la volonté de destruction d'un nombre plus limité de personnes, sélectionnées en raison de leur caractère représentatif ou de l'impact qu' aurait leur disparition pour la survie de groupe comme tel. »

⁴⁹ انظر الفقرة 595-597 من الحكم الصادر عن الغرفة الابتدائية التابعة لتبيي بتاريخ 2001/08/02 في قضية

Radislav Krstic المتهم

⁵⁰ Le Procureur contre Radislav Krstic, Affaire n°. IT-98-33-A, (Chambre d'appel), arrêt du 19 avril 2004, para 13-16.

⁵¹ De FROUVILLE, Olivier, Op.cit, p.92-94.

⁵² Le Procureur contre Radislav Krstic, Affaire n°. IT-98-33-A, (Chambre d'appel), Op.cit, para 25.

⁵³ Ibid, para 32

⁵⁴ انظر في ذلك الحكم الصادر ضد أكايو عن الغرفة الابتدائية بتاريخ 1998/09/02 المشار إليه سابقاً، فقرة 507-508.

⁵⁵ Le Procureur contre Vidoje Blagojevic et Dragan Jokic, Affaire n°. IT-02-60 (Chambre I), Jugement du 17 Janvier 2005, para 665-666.

⁵⁶ فكرة مقتبسة من الفقرة 666 من الحكم نفسه الخاص بالمتهمين: Jokic Blagojevic et حيث جاء في نسخته باللغة الانجليزية ما يلي:

« The Trial Chamber finds in this respect that the physical or biological destruction of a group is not necessarily the death of the group members. While killing large numbers of a group may be the most direct means of destroying a group, other acts or series of acts, can also lead to the destruction of the group. A group is comprised of its individuals, but also of its history, tradition the relationship between its members, the relationship with other groups, the relationship with the land. The Trial Chamber finds that the physical or biological destruction of a group is the likely outcome of forcible transfer of the population when this transfer is conducted in such a way that the group can no longer reconstitute itself – particularly when it involves the separation of its members. In such cases The Trial Chamber finds the forcible transfer of individuals could lead to the material destruction of the group, since the group ceases to exist as a group, or at least as the group it was. »

⁵⁷ De FROUVILLE, Olivier, Op.cit, p.99

⁵⁸ Le Procureur contre Popovic, Affaire n°. IT-05-88 « Srebrenica » (Chambre II), Jugement du 10 JUIN 1010, para 856.

⁵⁹ تنص الفقرة 101 من الحكم الخاص بالمتهم جيزيليتش Jelusic الصادر عن تبيي بتاريخ 1999/12/14 باللغة الفرنسية على:

« La chambre remarque, cependant, qu'il sera en pratique très difficile d'apporter la preuve de l'intention génocidaire d'un individu si les exactions commises n'ont pas un caractère massif et si l'acte criminel reproché n'est pas soutenu par une organisation ou un système. »

⁶⁰ تنص مقدمة المادة 6 من الصيغة النهائية لمشروع نص أركان الجرائم على: " فيما يتعلق بالركن الأخير المدرج لكل جريمة من الجرائم: - يتضمن مصطلح " في سياق " الأفعال الأولية المرتكبة بنمط ظاهر، - مصطلح " واضح" هو نعت موضوعي..."

⁶¹ وجود هذا التناقض بين نص المادة 6 من نظام روما الأساسي والمادة 6 من وثيقة أركان الجرائم تجلى بوضوح من خلال القرار الأول المتعلق بمذكرة توقيف الرئيس السوداني الصادر بتاريخ 4 مارس 2009 (الفقرتين 117 و 133)، وتم إعادته في قرار آخر مؤرخ في 12 جويلية 2010 (الفقرتين 13 و 17)، وأهم ما تطرقت له الدائرة الابتدائية في قرارها الأول والمتعلق بهذه المسألة (اشتراط وقوع جريمة الإبادة الجماعية ضمن سياق أوسع) هو أن أركان الجرائم ملزمة للمحكمة، لكن هذه النقطة كانت محل نقد

واسع، حيث أن نص المادة 1/9 من نظام روما الأساسي لم ينص على هذا بل نص على أن أركان الجرائم تساعد على تطبيق وتفسير نظام روما الأساسي، وبالتالي يجب أن لا تخالف أركان الجرائم لاسيما أركان جريمة الإبادة الجماعية الواردة بالمادة 6 من نظام روما الأساسي، وعلى ذلك فمن المستبعد أن يصبح هذا التناقض سابقة يستند عليها مستقبلا في عمل المحكمة الجنائية الدولية. انظر في هذا الشأن: De FROUVILLE, Olivier, Op.cit, p.101.