

الأسس القانونية لتراجع نظام الحصانة القضائية الجنائية لكبار المسؤولين في القانون الدولي المعاصر

د / خلفان كريم.

كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو

أصبح الفرد في فكر القانون الدولي الحديث، شخصا مخاطبا بأحكامه⁽¹⁾، و ذلك بالاعتراف له بجملة من الحقوق التي يتمتع بها في ظلّه، الشيء الذي يستتبع إمكانية فرض التزامات دولية عليه. وعلى ذلك استقرت الممارسة على مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد⁽²⁾، سواء كانت تصرفاتهم شخصية أو كانوا من موظفي الدولة بما فيهم رؤيس الدولة⁽³⁾ (المطلب الأول)، الذي أضحت الحصانة القضائية التي يتمتع بها في القانون الدولي التقليدي، في تراجع مستمر في حالة ارتكاب جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية (المطلب الثاني).

1- Alain Pellet, la responsabilité des dirigeants, in: Terrorisme, victimes et responsabilité..., Op. Cit., p. 406.

2- أنظر، الطاهر منصور، القانون الدولي الجنائي، الجرائم الدولية، دار الكتاب الجديدة المتحدة، الطبعة الأولى، لبنان، دون ذكر سنة النشر، ص 113.

3- أنظر: أوعباس فاتح، التطورات الراهنة للقانون الدولي الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق - تيزي وزو - ص 11,9 .

المطلب الأول : تكريس المسؤولية الجنائية الدولية لرئيس الدولة :

لم تكن الجرائم التي يرتكبها موظفي الدولة الرسميين، تستتبع مسؤوليتهم الجنائية الدولية، إنما كانت تعتبر بمثابة "أعمال دولة" ترتب المسؤولية الدولية للدولة كشخص قانوني دولي⁽⁴⁾. إلا أنه، ومع تطور القانون الدولي الجنائي، أصبحت المسؤولية الجنائية الدولية الفردية بصفة عامة، جزء لا يتجزأ من مبادئ القانون الدولي المعاصر، فانتهاك رئيس الدولة لقواعد القانون الدولي باسم الدولة و لحسابها، لا يعفيه من المسؤولية الجنائية الفردية (الفرع الأول) و المسؤولية عن الأعمال غير المشروعة لمرؤوسيه (الفرع الثاني) هؤلاء الذين لا يمكنهم أيضا التمسك بإطاعة أوامر الرئيس لدفع المسؤولية عنهم (الفرع الثالث).

الفرع الأول : مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية :

يعود إقرار المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول، إلى نهاية الحرب العالمية الأولى⁽⁵⁾، إذ نصت المادة 227 من اتفاقية فرساي، على إدانة إمبراطور ألمانيا السابق "غليوم الثاني" بتهمة الإهانة العظمى للأخلاق الدولية و السلطة المقدسة للمعاهدات⁽⁶⁾.

4 - أنظر، محمد حنفي محمود، جرائم الحرب أمام القضاء الجنائي الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة 2006، ص 21.

5 - تجدر الإشارة إلى أن القانون الدولي شهد قبل ذلك حالات استثنائية عن إثارة المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول، المسؤولين عن ارتكاب جرائم ضد البشرية، و هكذا قدم أحد حكام إقليم الراين "بيتر فون هاجنباخ" عام 1474 أمام محكمة جنائية دولية قضت بالحكم بإعدامه.

Voir, Marcel Sinkondo, droit international public, Ellipses, Paris, 1999, p. 188.

6 - Lison Néel, La judiciarisation internationale des criminels de guerre: La solution aux violations grave du droit international humanitaire, R.C. N° 02. 2000, in: <http://www.erudit.org> p. 154.

ورغم أن المحاكمة لم تتم، إلا أن هذا النص يعد سابقة أولى ذات دلالة كبيرة في تطور القانون الدولي⁽⁷⁾. ثم ورد هذا المبدأ في أنظمة المحاكم الجنائية العسكرية لمحاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية في نورمبورغ⁽⁸⁾ و الشرق الأقصى⁽⁹⁾، إذ أكدت على أنها تختص بمتابعة و معاقبة الأشخاص عن الجرائم المرتكبة من قبلهم بصفة فردية، أو كأعضاء في منظمة معينة، لحساب الدولة التي ينتمون إليها⁽¹⁰⁾، على أساس أن الجرائم ترتكب من طرف الأفراد و ليس من طرف الدول التي يعملون لحسابها⁽¹¹⁾، و قد تم تأكيد قاعدة شخصية المسؤولية الجنائية و شخصية العقاب عن الجرائم الدولية. في تقنين مبادئ نورمبورغ⁽¹²⁾ الذي أعدته لجنة القانون الدولي عام 1950⁽¹³⁾ و مشروع لجنة القانون الدولي لتقنين الجنايات ضد السلام و أمن البشرية المؤرخ في 28 جويلية 1954⁽¹⁴⁾، ومشروعها المعتمد بتاريخ 5 جويلية 1996، في مادته الثالثة⁽¹⁵⁾. كما نصت على هذا المبدأ أيضا أنظمة المحاكم الجنائية الدولية المختصة بمتابعة و محاكمة و معاقبة الأشخاص

- 7 - أنظر، فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 99. أنظر أيضا، محمد حنفي محمود، مرجع سابق، ص. 41.
- 8 - تم إنشاء المحكمة الجنائية العسكرية لنورمبورغ، باتفاق لندن بين دول الحلفاء بتاريخ 8 أوت 1945. بشأن محاكمة و معاقبة كبار مجرمي الحرب من دول المحور الأوروبية.
- 9 - إنشاء المحكمة الجنائية العسكرية للشرق الأقصى، بإعلان جانفي 1946 الصادر عن القيادة العليا للحلفاء.
- 10 - أنظر المواد 06 و 05 من نظامي محكمتي نورمبورغ و طوكيو.
- 11 - Procès des grands criminels de guerre, devant le T. M. I. N, du 14 Novembre 1945 - 1^{er} octobre 1946, p. 235. «Ce sont des hommes, et non des entités abstraites, qui commettent les crimes dont la répression s'impose, comme sanction du droit international».
- 12 - طلبت الجمعية العامة منذ 1947 من لجنة القانون الدولي، إعداد مشروع تقنين للجرائم ضد الإنسانية، على أساس مبادئ نورمبورغ.
- 13 - جاء في نص المبدأ الأول من التقنين: "كل شخص يرتكب فعلا بشكل جنائية بحسب القانون الدولي، يسأل فعلا و يطبق عليه العقاب".
- 14 - تنص المادة الأولى من المشروع على: "تعتبر الجنايات الموجهة ضد السلام و أمن البشرية المعرفة في هذا القانون، من جنايات القانون الدولي، و يعاقب الأفراد الذين تثبت مسؤوليتهم عنها".
- 15 - L'Article 03 dispose: «Tout individu qui est responsable d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité et passible de châtiments».

المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية⁽¹⁶⁾. ضف إلى ذلك، نصوص الاتفاقيات الدولية المتعلقة بمنع وقمع الجرائم المرتكبة ضد الحقوق الأساسية للإنسان⁽¹⁷⁾.
و بناء على ما سبق ذكره، فإن القانون الدولي استقر على مبدأ ازدواجية المسؤولية الدولية، بالفصل بين الدولة وأعوانها⁽¹⁸⁾، وذلك بالتمييز بين مسؤولية الدولة كشخص من أشخاص القانون الدولي، وهي مسؤولية ذات طبيعة مدنية بحته تلزم الدول بجبر الضرر المترتب عن الفعل الغير مشروع دولياً⁽¹⁹⁾، و مسؤولية موظفيها وأعوانها مهما كانت درجتهم، وهي مسؤولية جنائية دولية فردية عن الجرائم الدولية، وهذا ما أكدته لجنة القانون الدولي في مشروع تقنين الجرائم ضد السلام و أمن البشرية لسنة 1996⁽²⁰⁾، والمشروع المتعلق بمسؤولية الدول عن الفعل غير المشروع دولياً لسنة 2001⁽²¹⁾، وكذلك

16 - أنظر، - المادة 06 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية ليوغوسلافيا سابقا.

- المادة 05 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية لرواندا.

- المادة 25 / 1 و 2 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

17 - أنظر، المادة 12 / 1 من اتفاقية جنيف الثالثة و المادة 29 من اتفاقية جنيف الرابعة و المادة 03 من اتفاقية منع وقمع جريمة الإبادة لعام 1949 .

18 -Marcelin Nguele Abada, Le crime d'agression ou l'arlésienne du droit international, R.R.J., N° 1, 2006, p. 299.

19- Projet d'articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite adopté par la C. D. I dans sa 53ème session, 23 avril-10 Aout 2001. L'Article premier dispose: «Tout faits internationalement illicite d'un Etat engage sa responsabilité internationale».

20- L'article 4 du projet de code dispose: «le fait que le présent code prévoit la responsabilité des individus pour les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité est sans préjudice de toutes question de responsabilités des Etats en droit international».

21- L'Article 58 de ce projet dispose: «Les présents articles sont sans préjudice de toute questions relatives à la responsabilité individuelle d'après le droit international de toute personne qui agit en tant qu'un organe ou agent de l'Etat».

النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة⁽²²⁾ وهو ما ذهب إليه أيضا محكمة العدل الدولية في قرار 26 فيفري 2007 في قضية تطبيق اتفاقية منع و قمع جريمة الإبادة⁽²³⁾، بوضع حد فاصل بين المسؤولية الدولية للدولة عن عدم التزامها بمنع و قمع جريمة الإبادة، و مسؤولية الأشخاص الطبيعية عن ارتكاب هذه الجريمة⁽²⁴⁾. يترتب على استقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في القانون الدولي، آثارا مباشرة على الحصانة القضائية الجنائية لرئيس الدولة، إذ أنه حتى في افتراض ارتكابه لجرائم دولية خطيرة باسم الدولة و لحسابها أثناء أداء وظائفه و بمناسبتها، فإنه لا يمكنه التمسك بصفته الرسمية و الحصانة القضائية الجنائية للصيقة بها، على أساس أن هذه الجرائم الدولية صدرت عنه في إطار وظائفه الرسمية، من أجل إعفائه من المسؤولية الجنائية والعقاب، فقاعدة المسؤولية الجنائية الدولية تخاطب كل الأفراد مهما كان مركزهم القانوني.

الفرع الثاني: مبدأ مسؤولية الرئيس عن أعمال رؤوسيه :

إن ارتكاب الجرائم الدولية الخطيرة الماسة بالحقوق الأساسية للإنسان، يتطلب قدرا كبيرا من التنظيم و التخطيط و وسائل معتبرة للتنفيذ المباشر، لذلك فالمسؤولية الجنائية لكبار المسؤولين في الدولة، لا يمكن تصور إثارتها على أساس التنفيذ المباشر لهذه الجرائم، إنما على أساس الأعمال التحضيرية و التخطيط و إصدار الأوامر إلى القادة

22 - أنظر المادة 4/25 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية: "لا يؤثر أي حكم هذا النظام الأساسي بتعلق

بالمسؤولية الجنائية الفردية في مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي."

23- L' Arrêt de la C.I.J, du 26 Février 2007, dans l'affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide entre la Bosnie - Herzégovine et la Serbie et Monténégro. Par.163 et 180.

24- Voir: Pierre-Marie Dupuy, Crimes sans ch, timent ou Mission accomplie? R.G.D.I.P., N° 02. 2007, p. 244. Voir aussi: Paola Gaeta, Génocide d'Etat et responsabilité pénale individuelle, R.G.D.I.P., , N° 02, 2007, p. 281 et 282.

العسكريين و المنفذين المباشرين⁽²⁵⁾. و على هذا الأساس استقر القانون الدولي الجنائي على قاعدة المسؤولية الجنائية الدولية للرئيس الإداري الأعلى عن الجرائم التي ارتكبها رؤوسيه مباشرة استجابة لأوامره و تعليماته⁽²⁶⁾، فلا يجوز للرئيس الإداري دفع مسؤوليته بسبب أن هذه الجرائم لم تصدر عنه بصفة شخصية إنما صدرت عن رؤوسيه⁽²⁷⁾، ما دام أنه كان عالماً بتلك التصرفات أو كان يفترض علمه بها دون أن يتخذ أي تدابير لمنعها و وقفها⁽²⁸⁾. و قد تم تأكيد هذا المبدأ في كل أنظمة المحاكم الجنائية الدولية⁽²⁹⁾، و كذا في مشروع لجنة القانون الدولي لتقنين الجرائم ضد السلام و أمن الإنسانية لعام 1996⁽³⁰⁾. إن المسؤولية الجنائية لكبار المسؤولين العسكريين أو المدنيين في الدولة هي إذا مسؤولية إما عن الاشتراك في الجريمة أو التقصير في اتخاذ التدابير المناسبة لمنعها و قمعها⁽³¹⁾.

25- أنظر: أوعباس فاتح، مرجع سابق، ص 63.

26- Stéphane Bourgon, la responsabilité des commandons militaires et la mise en œuvre du droit international humanitaire. In: Katia Boustany et Daniel Dormoy (S/ D), Perspectives humanitaires entre conflits, droit et action. Bruylant, Bruxelles 2002, p. 164.

27 - Ahmed Lyane Sow, la responsabilité pénale internationale du supérieur hiérarchique dans la jurisprudence du tribunal pénal international pour la Rwanda, R.D.I.S.D.P., Vol. 83, N °3, 2005, p. 209.

28- Les principes de Bruxelles contre l'impunité, Principe N° 09/02: «Le supérieur hiérarchique est responsable de comportements de ces subordonnés dans tous les cas où il a eu, ou aurait d'avoir, connaissance de leurs comportements, et où il avait le pouvoir de les parvenir ou de les faire cesser»^a.

29 - أنظر على سبيل المثال: المواد 3/6، 7/3 و 28 من أنظمة محكمة رواندا، يوغوسلافيا سابقا و المحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

30- L'Article 6 du projet de code dispose «Le fait qu'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité a été commis par un subordonné n'exonère pas ses supérieurs de leur responsabilité pénale, s'ils savaient, ou avaient des raisons de savoir, dans les circonstances des moments, que ce subordonné commettait ou allait commettre un tel crime et s'il n'en a pas pris toutes les mesures nécessaires en leur pouvoir pour empêcher ou réprimer ce crime»

31- Commentaire sur le projet de code, Op. Cit., Par. 4, p. 26.

و على هذا الأساس فرئيس الدولة بصفته أعلى هيئة داخلية في جهاز الدولة، لا يمكنه التهرب من المسؤولية الجنائية الدولية، بحجة أن التصرفات الصادرة من رؤوسه لا تنسب إليه. وهكذا توصل للوردا في قضية الرئيس الشيلي السابق "أوجستو بينوشي" إلى أنه على الرغم من أن التهمة الموجهة إليه ليست لكونه قام شخصيا بارتكاب جرائم التعذيب، إلا أنه قام بإصدار أوامر و تعليمات للمنفذين المباشرين بصفته رئيسا للدولة ورئيسا إداريا لمصالح الشرطة في الشيلي⁽³²⁾. إن المنصب الرسمي أو الواقعي الذي يشغله الرئيس الإداري هو الذي يخوله سلطة إصدار الأوامر و التعليمات، التي يقع على الرؤوسين الالتزام بتنفيذها و لو كانت مخالفة للقانون الدولي، و هذا ما جعل المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا، تعتبر أن الصفة الرسمية للمتهم، لا تعفيه من المسؤولية الجنائية، و أكثر من ذلك هي ظرف مشدد للعقاب⁽³³⁾.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أن مجموعة من المنظمات غير الحكومية، أودعت لدى محكمة باريس شكوى بتاريخ 20 أكتوبر 2007 ضد وزير الدفاع الأمريكي السابق "دونالد رامسفيلد" (Donald Rumsfeld)، على أساس مسؤولية الرئيس الإداري الأعلى عن جرائم التعذيب و المعاملة القاسية المرتكبة في سجن "غوانتانامو" و "أبو غريب"⁽³⁴⁾

32- Christian Dominicé, Quelques observations sur l'immunité de juridiction pénale de l'ancien chef d'Etat, R.G.D.I.P., N° 02. 1999, p. 304.

33- TPIR, Chambre de première instance, Affaire Karadzic, Ordonnance du 16 Mai 1995, (Extraits), in <http://www.un.org/icty/ord/information.htm>. «La position officiel d'une personne exerçant de facto des fonctions public ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale et tendrait même à l'aggraver».

34 - Voir le texte intégral de la plainte déposé par (La FIDH, LDH, CCR, ECCHR) contre le secrétaire d'Etat Américain à la défense nationale Donald Rumsfeld», in http://www.Fidh.org/IMG/pdf/plainte_Finale25oc07.pdf. p.19.

الفرع الثالث: مبدأ مسؤولية المرؤوس عن إطاعة أوامر الرئيس غير المشروعة:

إن إطاعة المرؤوس للرئيس الإداري في تنفيذ الأمر بارتكاب جرائم ماسة بأمن وسلامة الإنسانية جمعاء، لا يعد سببا لإعفائه من المسؤولية الجنائية الدولية⁽³⁵⁾، إضافة إلى مسؤولية مصدر الأمر، تقوم مسؤولية منفذه، الذي لا يمكنه التنصل من المسؤولية بمجرد أنه قام فقط بتنفيذ أوامر حكومته أو رئيسه الوظيفي، مع أن المحكمة بإمكانها اعتبار هذا الظرف سببا لتخفيف العقوبة تبعا للظروف الموضوعية والشخصية المحيطة بارتكاب الجريمة ومقتضيات العدالة⁽³⁶⁾. وقد تم تأكيد هذه القاعدة في أنظمة المحاكم الجنائية الدولية المختلفة⁽³⁷⁾، وفي أشغال لجنة القانون الدولي لتقنين مبادئ نورمبورغ⁽³⁸⁾، ومشروع تقنين الجرائم ضد السلام وأمن الإنسانية لسنة 1954⁽³⁹⁾ و1996⁽⁴⁰⁾.

إن المسؤولية الجنائية للمرؤوس، هي مسؤولية ثابتة، بما أن ليس له أية ذريعة يتمسك بها للإفلات من العدالة، لذلك فهذا المبدأ يؤكد أكثر ضرورة مراجعة نظام الحصانة القضائية الجنائية التي يتمتع بها كبار المسؤولين في الدولة، لأن القول بعدم جواز مساءلة هؤلاء بسبب حصانتهم القضائية، يؤدي إلى نتيجة غير مقبولة من الناحية المنطقية، ألا وهي محاكمة و معاقبة المرؤوس دون رئيسه الذي كان وراء الأمر بارتكاب الجرائم الدولية⁽⁴¹⁾.

35- Principes de Bruxelles contre l'impunité, Principe N° 09/1: «dans le cas des crimes grave, le devoir d'obéissance n'est pas une cause de justification».

36- انظر: محمد خنفي محمود، مرجع سابق، ص 39.

37- انظر: المواد 08، 4/7 و 4/6 من أنظمة المحاكم الجنائية لنورمبورغ، يوغوسلافيا سابقا ورواندا.

38- أنظر المبدأ الرابع من مشروع تقنين مبادئ نورمبورغ.

39- أنظر المادة الرابعة من المشروع.

40- L'Article 05 du projet de code dispose: «Le fait qu'un individu accusé d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité a agit sur ordre d'un gouvernement ou d'un supérieur hiérarchique ne l'exonère de sa responsabilité pénale, mais peut être considéré comme un motif de diminution de la peine si cela est conforme à la justice».

41- Antonio Cassese, Op. Cit., p. 498.

المطلب الثاني : سقوط الحصانة القضائية الجنائية عن مرتكبي الجرائم الدولية :

يترتب على الاعتراف بمبدأ المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول، إنكار وجود الحصانة القضائية في حالة ارتكاب جرائم دولية⁽⁴²⁾، و قد تم تكريس هذه القاعدة القانونية بصورة صريحة في القانون الدولي المعاصر (الفرع الأول)، ومع ذلك فإن الدول لم تتخذ الإجراءات المناسبة من أجل أقلمة قوانينها الجنائية مع المتطلبات الحديثة للقانون الدولي الجنائي (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تراجع الحصانة القضائية الجنائية لرؤساء الدول في القانون الدولي :

لقد استقرت الآليات التي وضعها القانون الدولي، من أجل متابعة ومعاقبة المسؤولين عن انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان، على قاعدة قانونية مفادها أن الصفة الرسمية لرئيس الدولة لا تعد سببا لإعفائه من المسؤولية الجنائية، وذلك مهما كان وضعه القانوني، وطبيعة الأعمال الصادرة عنه، ونوع المحكمة التي باشرت إجراءات متابعته.

1 - الاستبعاد القانوني لقاعدة الحصانة القضائية الجنائية لرؤساء الدول:

إن استبعاد الحصانة القضائية الجنائية لرئيس الدولة، المتهم بالجرائم الدولية الخطيرة، يجد أساسه القانوني في أحكام القانون الدولي، وهذا ما كرسته بعض الاتفاقيات الدولية بصفة صريحة. إذ نصت المادة 04 من اتفاقية منع وقمع جريمة الإبادة لسنة 1948 على ما يلي: "الأشخاص الذين يرتكبون الإبادة أو أي من الأفعال الأخرى

42- Michel Cosnard, les immunités du chef d'Etat, Op. Cit. p. 228. « Dés lors qu'il y a responsabilité, il n y a plus d'immunité, en faisant fi de la raison d'être de l'immunité qu'il y est d'être un obstacle à la mise en cause de cette responsabilité».

المذكورة في المادة الثالثة، يعاقبون سواء كانوا من الحكام أو الموظفين أو الأفراد⁽⁴³⁾. وفي هذا الشأن يرى الأستاذ "أنتونيو كاسيس" أن اعتراف محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري بتاريخ 28 ماي 1951 بحجية أحكام اتفاقية منع وقمع جريمة الإبادة إتجاه كل الدول و لو لم تكن طرفا فيها، هو اعتراف ضمني بأن الصفة الرسمية للمتهم لا يمكن أن تقف حاجزا أمام أعمال المسؤولية الجنائية⁽⁴⁴⁾. كما نصت المادة 02 من اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب و الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية الموقعة بتاريخ 26 نوفمبر 1968 على أنه : "تسري أحكام هذه الاتفاقية في حالة ارتكاب أي جريمة من الجرائم المذكورة في المادة الأولى، على ممثلي سلطة الدولة و على الأفراد الذين يقومون بوصفهم فاعلين أصليين أو شركاء، بالمساهمة في ارتكاب أي جريمة من تلك الجرائم أو بتحريض الغير تحريضا مباشرا على ارتكابها، أو الذين يجبرون اتفاقا على ارتكابها، بصرف النظر عن درجة التنفيذ و على ممثلي سلطة الدولة الذين يسمحون بارتكابها".

وإضافة إلى الأحكام الاتفاقية التي استبعدت الدفع بالحصانة القضائية الجنائية لرؤساء الدول، بالنسبة للجرائم ذات الخطورة الاستثنائية في القانون الدولي، أكدت لجنة القانون الدولي هذا الاتجاه، في المبدأ الثالث من تقنين مبادئ نورمبرغ و الذي جاء فيه ما يلي: "إن ارتكاب الفاعل لجناية دولية، بوصفه رئيس للدولة أو حاكما لا يعفيه من المسؤولية في القانون الدولي". إن هذا المبدأ في نظر الأستاذ "إيريك دافيد" أصبح قاعدة قانونية دولية معترف بها من طرف منظمة الأمم المتحدة⁽⁴⁵⁾، و بالتالي فقاعدة استبعاد

43- تنص المادة 03 من ذات الاتفاقية على ما يلي: "تعاقب الأفعال الآتية: (أ) الإبادة، (ب) الاتفاق من أجل ارتكاب الإبادة، (ج) التحريض المباشر و العلني على ارتكاب الإبادة، (د) الشروع في الإبادة، (هـ) الاشتراك في الإبادة".

44- Antonio Cassese, Op. Cit. p. 496.

45- Résolution de l'A. G. N. U 95 (I) du 11 Décembre 1946 relative à la confirmation des principes de droit international reconnus par le statut de la cour de Nuremberg.

الدفع بالحصانة القضائية، أصبحت ملزمة لكل الدول الأطراف في هذه المنظمة⁽⁴⁶⁾. وقد أكدت لجنة القانون الدولي هذه القاعدة أيضا، في مشروع تقنين الجرائم ضد السلام وأمن البشرية بتاريخ 28 جويلية 1954 في المادة 03 التي نصت على: "تصرف الفاعل بصفته رئيسا للدولة أو حاكما لا يعفيه من المسؤولية الناشئة عن ارتكاب إحدى الجنايات المنصوص عليها في التقنين العالي". وعلى هذا الأساس فإن الصفة الرسمية ليست سببا للإفلات من المسؤولية، كما أنها ليست سببا لتخفيف العقوبة طبقا للمادة 07 من مشروع لجنة القانون الدولي لتقنين الجرائم ضد السلام وأمن البشرية بتاريخ 5 جويلية 1996 التي نصت على: "الصفة الرسمية لمرتكبي الجرائم ضد السلام وأمن الإنسانية، و لو تصرف الفاعل بصفته رئيسا للدولة أو الحكومة، لا تعفيه من المسؤولية الجنائية ولا تعتبر سببا لتخفيف العقوبة"⁽⁴⁷⁾.

2 - المضمون الواسع لقاعدة استبعاد الحصانة القضائية الجنائية لرؤساء الدول :

جاء استبعاد الحصانة القضائية الجنائية لرؤساء الدول في حالة ارتكاب جرائم الإبادة، و جرائم الحرب، و الجرائم ضد الإنسانية و الجرائم ضد السلام، مطلقا دون التمييز بين رئيس الدولة في وظيفة و رئيس الدولة السابق، و دون التمييز بين الأعمال الصادرة عنه في نطاق وظائفه الرسمية و تلك الصادرة عنه خارجها، و بغض النظر عن طبيعة الجهة القضائية التي أثارَت مسؤوليته الجنائية.

46- Eric David, Principes de droit des conflits armés, Bruylant, Bruxelles, 2ème Edition, 1999, p. 582.
«Le droit de Nuremberg relatif aux crimes de guerre [...] lie aujourd'hui l'ensemble de la communauté internationale dans la mesure où l'a été confirmé et entériné, par les nations Unies».

47 - ترجمة شخصية للنص الفرنسي الذي جاء على النحو التالي:

«La qualité officielle de l'auteur d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, même s'il a agi en qualité de chef d'Etat ou de gouvernement, ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale et n'est pas un motif de diminution de la peine».

أ - الطبيعة المطلقة للقاعدة :

لا تعني الحصانة القضائية الكاملة و المطلقة لرئيس الدولة، ضمان إعفائه من المسؤولية عن الجرائم الدولية التي يرتكبها. و مصطلح رئيس الدولة هنا يفهم بمعناه الواسع، أي يشمل رئيس الدولة في وظيفة و رئيس الدولة السابق⁽⁴⁸⁾، لأن خطورة الجرائم المنسوبة إليه و مساسها بالمصالح المشتركة للإنسانية⁽⁴⁹⁾ تزيل المبررات القانونية التي تقضي بعدم إمكانية متابعة و محاكمة رئيس الدولة في وظيفة أمام محاكم دولة أجنبية⁽⁵⁰⁾.

ب - الطبيعة الشاملة للقاعدة :

إن تمسك رئيس الدولة بأن الجرائم المنسوبة إليه قام بها في إطار أداء وظائفه و بمناسبتها، لم يعد دفعا مقبولا للتوصل من المسؤولية الجنائية الدولية. و على هذا الأساس، لا أهمية لطبيعة العمل الصادر عن رئيس الدولة، ما دام أنه يشكل جريمة من جرائم القانون الدولي⁽⁵¹⁾، لأن التسليم بوجود قاعدة قانونية دولية عرفية، تقضي بعدم إمكانية متابعة و محاكمة رئيس دولة في وظيفة أو رئيس دولة سابق عن الأعمال المتصلة بوظيفته الرسمية، يؤدي إلى نتيجة غير مقبولة، ألا وهي ضمان الإفلات من المسؤولية و العقاب عن الجرائم الدولية التي يرتبط ارتكابها عادة بالوظيفة⁽⁵²⁾.

48- Antonio Cassese, Op. Cit. p. 490.

49-Mohamed Salah M. Mahmoud, Op. Cit. p.1035 «Il reste à savoir si les convenances et la courtoisie internationale peuvent justifier que le représentant d'un Etat présumé coupable de violations répétées de l'ordre public international puisse bénéficier d'une immunité totale».

50- Anne Weyembergh, Op. Cit. p. 186.

51- Télésphore Ondo, réflexions sur la responsabilité, Op. Cit. p. 164. «Si c'est crimes sont commis par un chef d'Etat, qu'il soit dans l'exercice de ses fonction ou non, il ne bénéficie pas, en principe d'aucune immunité».

52- Christian Dominicé, Op.Cit, p. 305: «un acte de fonction reste un acte de fonction, même s'il est contraire au droit international».

ومساءلة رئيس الدولة عن الجرائم البسيطة التي قام بها خارج وظائفه بصفة شخصية (53).

ج - حجية القاعدة أمام المحاكم الجنائية الدولية و الداخلية :

إن عدم الاعتراف بالحصانة القضائية الجنائية للصيقة بالصفة الرسمية لرئيس الدولة، لا يثير صعوبات إذا تمت متابعته أمام محاكم دولته أو أمام محاكم جنائية دولية، بقدر ما يثيرها أمام محاكم دولة أجنبية⁽⁵⁴⁾، إلا أن القاعدة القانونية التي كرست مبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية في المتابعة عن انتهاك القواعد الأساسية للقانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان، لا تميز بين المحاكم الجنائية الدولية والمحاكم الجنائية الأجنبية⁽⁵⁵⁾. فالجرائم الدولية ذات الخطورة الاستثنائية لا ينبغي أن تبقى من غير متابعة و عقاب بسبب الحصانة القضائية الجنائية لرؤساء الدول، و ذلك بغض النظر عن طبيعة المحكمة التي تتولى اتخاذ الإجراءات القضائية تجاهه⁽⁵⁶⁾.

الفرع الثاني : موقف القوانين الوطنية من قاعدة عدم الاعتداد بالصفة الرسمية في المتابعة :

يترتب على التزام الدول بالاتفاقيات الدولية التي تضمنت أحكاما حول استبعاد الحصانة القضائية الجنائية لكبار المسؤولين في الدولة، المتهمين بارتكاب جرائم القانون

53- Eric David, le droit international humanitaire devant les juridictions nationales, Op.Cit, p. 153.

54- Nguyen Quoc Dinh, Patrick Daillier et Alain Pellet, Op. Cit. p. 686.

55- Anne Weyembergh, Op. Cit. P 189. «Il n'est pas exacte, selon nous, de soutenir que l'exception au principe de l'immunité de juridiction et d'exécution des chefs d'Etat, ne joue qu'en cas de comparution devant une juridiction internationale, mais non devant un tribunal national. On ne voit, en effet, aucune base sur laquelle fonder cette thèse, ni les textes, ni la jurisprudence ne fond cette distinction».

56- Télésphore Ondo, Réflexion sur la responsabilité, Op. Cit. p. 180.

الدولي، واجب إدماج هذه القاعدة الدولية في قوانينها الداخلية. على أساس أن قواعد القانون الدولي تسمو على القوانين الداخلية للدولة، على نحو يؤدي في حالة تعارض من بين القاعدتين إلى تغليب القاعدة الدولية⁽⁵⁷⁾. وعلى هذا الأساس اقترح الفقه ضرورة إدراج نص في القوانين العقابية الوطنية، يقضي بأن الصفة الرسمية للمتهم لا تعد سببا للإعفاء من المسؤولية الجنائية الدولية⁽⁵⁸⁾، وذلك في خضم التعديلات الجزرية التي يقتضيها دخول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة حيز التنفيذ⁽⁵⁹⁾.

ومع ذلك فإن التشريعات الداخلية لم تتضمن مثل هذا النص، باستثناء القانون البلجيكي الصادر في 16 جوان 1993 المتعلق بقمع الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف ل 12 أوت 1949 و البروتوكول الإضافي الأول، المعدل بقانون 10 فيفري 1999، المتعلق بقمع الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، إذ نصت المادة 5/3 منه على أن الحصانة اللصيقة بالصفة الرسمية لا تمنع تطبيق أحكام هذا القانون⁽⁶⁰⁾. إلا أن هذه المادة

57- تنص المادة 27 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على أنه "لا يجوز لطرف في معاهدة أن يتمسك بالقانون الداخلي كسبب لعدم تنفيذ هذه المعاهدة".

58- Voir par exemple les recommandations de la coalition Française pour la cour pÈnale internationale (CFCPI), sur le projet de loi portant adaptation du droit pÈnal à l'institution de la cour pÈnale internationale. Disponible sur le site†: <http://www.cfcpi.fr/IMG/pdf>.

59- C'est ainsi que la C.F.C.P.I. recommande dans l'amendement n°18 l'insertion d'un article dans le code pÈnal, disposant que†: "la qualité officielle du chef d'Etat ou de gouvernement, de membre d'un gouvernement ou d'un parlement, de représentant Èlu ou désigné d'un Etat, n'exonÈre en aucun cas la responsabilité pÈnale au regard du prÈsent titre, pas plus qu'elle ne constitue en tant que telle un motif de réduction de la peine†".

60- L'Article 5/3 dispose†: "L'Immunité attachÈ à la qualité officielle d'une personne, n'empêche pas l'application de la prÈsente loi†". In, Eric David, FranÁoise Tulkens et Damien Vandermeersch, Code de droit international humanitaire, 2eme Èdition Bruylant, Bruxelles, 2004. p.p. 796 et 797.

أفرغت من محتواها بتعديلها بمقتضى قانون 23 أبريل 2003⁽⁶¹⁾ وكذا تعديل قانون الإجراءات الجزائية بمقتضى قانون 5 أوت 2003، الذي نص على إعفاء رئيس الدولة و الحكومة و وزراء الشؤون الخارجية و كل الأشخاص الذين يعترف لهم القانون الدولي بالحصانة القضائية، طيلة فترة أداء وظائفهم الرسمية من أية متابعة قضائية⁽⁶²⁾.

يبدو أنه تستند ضرورة مراجعة مطلقة الحصانة القضائية الجنائية التي يتمتع بها كبار المسؤولين، في حالة المساس بالقيم الإنسانية والمصالح المشتركة الإنسانية وارتكاب انتهاكات جسيمة لأحكام القانون الدولي، إلى أن الغرض من المعاملة الخاصة التي يحضى بها كبار المسؤولين أمام الجهات القضائية، لم تمنح لهم من أجل جعلهم فوق قواعد القانون الدولي أو للتهرب منه، بل من أجل تمكينهم من أداء وظائفهم الرسمية في أحسن الظروف التي تليق بمركزهم. وعلى هذا الأساس، وفي حالة ما إذا ثبت تورطهم في ارتكاب جرائم دولية خطيرة، فيستوجب مساءلتهم عن أفعالهم جنائيا سواء شاركوا أو خططوا أو أصدروا أوامر أو تعليمات بارتكاب مثل هذه الجرائم الماسة بحقوق الإنسان الأساسية والقانون الدولي الإنساني.

61 - L'article 5/3 de la loi du 23 Avril 2003 dispose: «L'immunité internationale attachée à la qualité officielle d'une personne n'empêche pas l'application de la présente loi que dans les limites établies par le droit international». In Eric David, Françoise Tulkens et Damien Vandermeersch, Op.Cit. p.p. 791.795.

62- L'Article 1 bis - B1 dispose: «Conformément au droit international, les poursuites sont exclues à l'égard:

- des chefs d'Etat, chefs de gouvernements et ministres des affaires étrangères pendant la période où ils exercent leur fonctions, ainsi que des autres personnes dont 'immunité est reconnue par le droit international» .Disponible in Eric David, Françoise Tulkens et Damien Vandermeersch, Op. Cit. Voir à ce propos, Pierre d'Argent, Les nouvelles règles en matière d'immunités selon la loi du 05 août 2003, disponible in <http://www.law.kuleuven.be/jura/40n1/dargent.html>.