

إشكاليات العدالة والإنصاف في الجزاء الدولي الجنائي

عبد الرحمن بلعالم

طالب دكتوراه العلوم

كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة

ملخص المقال

نظراً لحدثة فكرة الجزاء الدولي الجنائي نسبياً، فإن نظامها القانوني قطعاً لن يخلو من إثارة التساؤلات والإشكاليات، كتلك التي تتعلق بمشروعيتها أو نطاق سريانها، فضلاً عن أنها ستصطدم - لا محالة - بجملة من المعوقات والتحديات النابعة من عناد الواقع الدولي وصلابته، واختلاف القيم النافذة لأفراد المجتمع الدولي، وتشابك مصالحه أحياناً وتعارضها أحياناً أخرى؛ وبما أنه لا يمكن الإحاطة بكل الإشكاليات التي تثيرها فكرة الجزاء الدولي الجنائي، والعوائق والتحديات التي تعترض طريقها، فسنكتفي بتناول بعضها، على حد قول مونتسكيو: (لا ينبغي أن يُبلَّغ من استقصاء أحد الموضوعات دائماً، ما لا يُترك معه شيء يعمل به القارئ، فالمهم أن لا يُرغب في القراءة، بل في التفكير). ونتخير منها إشكاليتين: الأولى عن القصور التناسبي بين الجزاء الدولي الجنائي والجرائم الدولية (الفرع الأول)، والثانية حول مدى إنصاف المدعى عليهم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: القصور التناسبي بين الجزاء الدولي الجنائي والجرائم الدولية:

التناسب معناه توافر قدر من الملاءمة والمعقولية بين الجزاء الدولي الجنائي والجريمة الدولية¹، وهو أهم معيار لتحقيق الردع العام والخاص والعدالة، وعند غيابه يفقد الجزاء الدولي الجنائي جوهره وغايته التي قُرِّر من أجلها؛ لذا نجد لجنة القانون الدولي في مشروعها حول مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1994م والمقدم للجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة في دورتها السادسة والأربعين قد نصّت في المادة 46 على ضرورة وجود التناسب بين الجزاء والجريمة:

(1) في حالة الإدانة تعقد الدائرة الابتدائية جلسة إضافية للنظر في أي دليل ذي صلة بالعقوبة، ولإتاحة الفرصة للمدعي العام وللدفاع لتقديم مرافعاتهم، وتنظر العقوبة المناسبة التي يتعين توقيعها.

¹ أبو عيطة، السيد: الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، مصر، د ط، س 2000م، ص 282؛ حرب، علي جميل: نظام الجزاء الدولي (العقوبات الدولية ضد الدول والأفراد)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 01، س 2010م، ص 178.

2. ينبغي للدائرة الابتدائية لدى توقيع العقوبة أن تأخذ في الاعتبار عوامل مثل جسامة الجريمة والظروف الفردية للشخص المدان)، كما قرّرت اللجنة أنه: (لا يجوز أن يكون أيّ تدبير مصاداً اتخذته الدولة المضرورة غير متناسب مع درجة جسامة الفعل غير المشروع دولياً وأثاره على الدولة المضرورة)¹. وهذا ما حاول النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية أن يجسّده في المادة 205² بالنصّ على الجرائم التي يسري عليها الجزاء الدولي الجنائي المنصوص عليه في المادة 77³ منه، وترك للقضاة مجالاً واسعاً لتقرير الجزاء الملائم، بأن أعطى لهم سلطة تقديرية تبعاً للعوامل والظروف المحيطة بالجريمة وكذا بشخص الجاني طبقاً لنصّ المادة 78⁴ منه.

وتذهب الشريعة الإسلامية في نفس الاتجاه إلى أن الجزاء لا بدّ وأن يكون من جنس الجرم؛ وأنّ عقوبة الاعتداء على شخص واحد ليست كعقوبة الاعتداء على أشخاص كثيرين، ولذلك قال بعض

¹ أبو عبيطة، السّيد: م س، ص 282، 283.

² وتنصّ على: 1- يقتصر اختصاص المحكمة على أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره، وللمحكمة بموجب هذا النظام الأساسي اختصاص النظر في الجرائم التالية:

(أ) جريمة الإبادة الجماعية.

(ب) الجرائم ضد الإنسانية.

(ج) جرائم الحرب.

(د) جريمة العدوان.

³ وتنصّ على: 1- رهنأ بأحكام المادة 110، يكون للمحكمة أن توقع على الشخص المدان بارتكاب جريمة في إطار المادة 5 من هذا النظام الأساسي إحدى العقوبات التالية:

(أ) السجن لعدد محدد من السنوات لفترة أقصاها 30 سنة.

(ب) السجن المؤبد حيثما تكون هذه العقوبة مبررة بالخطورة البالغة للجريمة وبالظروف الخاصة للشخص المدان.

2- بالإضافة إلى السجن، للمحكمة أن تأمر بما يلي:

(أ) فرض غرامة بموجب المعايير المنصوص عليها في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات.

(ب) مصادرة العائدات والممتلكات والأصول المتأتية بصورة مباشرة أو غير مباشرة من تلك الجريمة، دون المساس بحقوق الأطراف الثالثة الحسنة النية.

⁴ ونصّها: 1- تراعي المحكمة عند تقرير العقوبة عوامل مثل خطورة الجريمة والظروف الخاصة للشخص المدان، وذلك وفقاً للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات.

2- تخصم المحكمة عند توقيع عقوبة السجن أي وقت، إن وجد، يكون قد قضى سابقاً في الاحتجاز وفقاً لأمر صادر من المحكمة، وللمحكمة أن تخصم في أي وقت آخر قضى في الاحتجاز فيما يتصل بسلوك يكمن وراء الجريمة.

3- عندما يدان شخص بأكثر من جريمة واحدة، تصدر المحكمة حكماً في كل جريمة. وحكماً مشتركاً يحدد مدة السجن الإجمالية، ولا تقل هذه المدة عن مدة أقصى كل حكم على حدة ولا تتجاوز السجن لفترة 20 سنة أو عقوبة السجن المؤبد وفقاً للفقرة 1 (ب) من المادة 77.

العلماء: إنَّ من قذف جماعة وجب عليه حدٌّ لكلِّ واحد¹، وإنَّ من قتل جماعة يُقتل بواحد منهم، وللباقين الدية²، وإنَّ عقوبة المحارب تكون بحسب جريمته، فعقوبة من أخذ المال ولم يقتل ليست كعقوبة من قتل ولم يأخذ المال، وأشدَّ منهما من أخذ المال وقتل، وهكذا³، ومن تأمر للإضرار بشخص ليس كمن تأمر للإضرار بالمجتمع⁴، وكان تحريق علي عليه السلام للزنادقة من هذا الباب، لما رأى عظم جرمهم، فقد ادَّعوا أنَّ علياً عليه السلام إلهاً⁵؛ ومن ثمَّ قرَّر ابن قَيِّم الجوزية قاعدتين مهمَّتين: الأولى: تفاوتت الجنايات فتفاوتت العقوبات⁶؛ والثانية: التسوية في العقوبات مع اختلاف الجرائم لا تليق بالحكمة⁷.

لكنَّ نظرة متفحِّصة في الجزاءات الدولية الجنائية الواردة في المادة 77 السابقة تجعلنا نقرَّر غياب مبدأ تناسب الجزاء الدولي الجنائي مع الجرائم الدولية، ففي الوقت الذي تتَّسم فيه الجريمة الدولية بالخطورة والجسامة، نظراً لما تُحدثه من فظائع وأحوال ومجازر وحشية، وما تُخلِّفه من ويلات وآلام، -

¹ ابن قدامة: عبد الله بن أحمد: المغني، تج: عبد المحسن التركي وعبد الفتاح الحلو، دار عالم الكتب، الرياض، م ع س، ط 03، س 1417هـ/ 1997م، ج 12، ص 406.

² الغزالي، أبو حامد: الوسيط في المذهب، تج: أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامز، دار السلام، القاهرة، مصر، ط 01، س 1417هـ/ 1997م، ج 06، ص 304.

³ القرطبي، محمد بن أحمد: الجامع لأحكام القرآن، تج: عبد الله التركي ومحمد عرقسومي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط 01، س 1427هـ/ 2006م، ج 07، ص 436.

⁴ قلعه جي، محمد رؤاس: الموسوعة الفقهية الميسرة، دار التفائس، عمان، الأردن، ط 02، س 1426هـ/ 2005م، ص 537.

⁵ ابن حجر، أحمد بن علي: فتح الباري بشرح صحيح الإمام البخاري، تج: أبو قتيبة الفارابي، دار طيبة، الرياض، م ع س، ط 01، س 1426هـ/ 2005م، ج 16، ص 143.

⁶ (ومعلوم أنَّ لهذه الجنايات الأربع مراتب متباينة في القلَّة والكثرة، ودرجات متفاوتة في شدَّة الضَّرر وخفَّتة، كتفاوت سائر المعاصي في الكبر والصَّغر وما بين ذلك؛ ومن المعلوم أنَّ النُّظرة المحرَّمة لا يصلح إلحاقها في العقوبة بعقوبة مرتكب الفاحشة، ولا الخدشة بالعود بالضَّربة بالسَّيف، ولا الشَّتْم الخفيف بالقذف بالزُّنا والقدح في الأنساب؛ ولا سرقة اللقمة والفلس بسرقة المال الخطير العظيم، فلمَّا تفاوتت مراتب الجنايات لم يكن بدُّ من تفاوت مراتب العقوبات، وكان من المعلوم أنَّ النَّاس لو وُكِّلوا إلى عقولهم في معرفة ذلك وترتيب كلِّ عقوبة على ما يناسبها من الجنائية جنسًا ووصفًا وقدرًا لذهبت بهم الآراء كلُّ مذهَّب، وتشعبت بهم الطُّرق كلُّ شعب، ولعظَّم الخلاف واشتدَّ الخطُّب، فكفاهم أرحم الراحمين وأحكم الحاكمين مؤنة ذلك، وأزال عنهم كلفته، وتولى بحكمته وعلمه ورحمته تقديره نوعًا وقدرًا، ورَتَّب على كلِّ جنائية ما يناسبها من العقوبة ويليق بها من النِّكال، ... وجعل هذه العقوبات دائرة على سِتَّة أصول: قتل، وقطع، وجلد، ونفي، وتغريم مال، وتعزير؛ ابن القَيِّم: إعلام الموقعين عن ربِّ العالمين، تج: أبو عبيدة مشهور آل سلمان، دار ابن الجوزي، الدِّمام، م ع س، ط 01، س 1423هـ، ج 03، ص 338، 339.

⁷ (ومن المعلوم ببداية العقول أنَّ التسوية في العقوبات مع تفاوت الجرائم غير مستحسن، بل منافي للحكمة والمصلحة؛ فإنَّه إنَّ ساوَى بينهم في أدنى العقوبات لم تحصل مصلحة الزَّجر، وإنَّ ساوَى بينها في أعظمها كان خلاف الرِّحمة والحكمة؛ إذ لا يليق أن يُقتل بالنُّظرة والثُّبلة ويُقطع بسرقة الحيَّة والدِّنار، وكذلك التَّفاوُت بين العقوبات مع استواء الجرائم قبيح في الفِطْر والعقول، وكلاهما تأباه حكمة الرِّب تعالى وعدُّه وإحسانه إلى خلقه، فأوقع العقوبة تارةً بإتلاف النَّفس إذا انتهت الجنائية في عظمها إلى غاية الشُّب كالجناية على النَّفس أو الدِّين أو الجنائية التي ضَرَّرها عام؛ فالمفسدة التي في هذه العقوبة خاصَّة، والمصلحة الحاصلة بها أضعاف أضعاف تلك المفسدة، كما قال تعالى: "وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ" البقرة: ١٧٩؛ م ع س، ج 03، ص 350.

ويشهد لهذا، التأكيد الذي ورد أكثر من مرة في ديباجة النظام الأساسي¹ على أن الجرائم التي تُمارس المحكمة اختصاصها عليها جرائم خطيرة للغاية تهدد السلم والأمن والرّفاه في العالم، وتُثير قلق المجتمع الدولي بأسره - نجد أن الجزاءات الدولية الجنائية الصادرة عن المحاكم الدولية الجنائية طبقاً لأنظمتها الأساسية - بدءاً بمحكمة ليبزج ومروراً بمحاكم نورمبورغ وطوكيو ويوغسلافيا السابقة ورواندا وسيراليون وكمبروديا ... وصولاً إلى المحكمة الدولية الجنائية - لا تتناسب مع تلك الجرائم بأيّ حال من الأحوال، فكيف يعاقب بالسجن المحدّد لمُدّة من الزّمن من تسبّب في إبادة الآلاف من البشر، وربّما أُطلق سراحه في عمليات التّسوية السّياسية²، مع أنّ التّناسب والعدل يقتضيان أن يُحكّم على من أنطوت نفسه على مثل هذه الخطورة الإجرامية بجزاء بدني هو الإعدام لاجتثاث هذه الخطورة التي لا تُؤتمن على المجتمع الدولي³، ولتحقيق غايات مهمّة من غايات الجزاء الدولي الجنائي وهي الرّدع العام، وتطبيق العدالة، وإعادة التّوازن القانوني، وكفالة إرضاء الشّعور الاجتماعي العام الذي تأدّي بارتكاب الجريمة، وتفادي الانتقام الفردي⁴.

¹ الفقرات 02 و03 و04.

² كما هو الشأن في الجزاءات الصادرة عن محكمة ليبزج ضد مجرمي الحرب العالمية الأولى والتي كانت خفيفة جداً إذ تراوحت بين 06 أشهر و04 سنوات؛ بكة، سوسن تمر خان: الجرائم ضدّ الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط01، س2006م، ص10، 11؛ ومثلها الجزاء الصادر عن المحكمة الدولية الجنائية ضدّ زعيم المليشيا الكونغولية "جيرمين كاتانغا، حيث حكم عليه بالسجن مدّة 12 سنة فيك 2014/05/23م، لارتكابه العديد من الجرائم ضدّ الإنسانية وجرائم الحرب؛ Procureur C. Germain Katanga, Affaire n°ICC-01/04- 01/07-3436. 07.03.2014؛ أو الجزاءات الصادرة عن محكمة طوكيو ضدّ مجرمي الحرب اليابانيين في 1948/11/12م، والتي تلاها صدور أوامر بالإفراج المشروط عن 25 متّهماً محكوما عليهم بالسجن المؤبّد أو المؤقت، في الفترة الممتدة بين عامي 1951م و1958م، وذلك عقب الاتفاق السّياسي بين القائد الأعلى لقوات الحلفاء "ماك آرثر" والإمبراطور الياباني "هيرو هيتو"؛ حنفي، عمر حسين: حصانات الحكّام ومحاكماتهم عن جرائم الحرب والعدوان والإبادة والجرائم ضدّ الإنسانية، دار النّهضة العربية، القاهرة، مصر، ط01، س2006م، ص246؛ أو الجزاء الصّادر ضدّ رئيسة حكومة صرب البوسنة بليانا بلافيسيتش، حيث حُكّم عليها بالسجن 11 سنة في فبراير 2003م، لارتكابها جرائم ضدّ الإنسانية وجرائم حرب، لكنّها حصلت على أمر بالإفراج المبكّر بعد أن أمضت ثلثي مدّة عقوبتها في سبتمبر 2009م؛ Biljana Plavšić متاح على: https://fr.wikipedia.org/wiki/Biljana_Plav، تاريخ الدّخول: 2018/01/06م، في السّاعة: 11:18؛ ومثله الجزاء الصّادر عن محكمة رواندا ضدّ رئيس بلدية بيكومي "جوفينال روغامبارارا"، فقد حكم عليه أيضاً بالسجن مدّة 11 سنة بتاريخ: 2007/11/16م، بيد أنّه حصل على الإفراج المبكّر بتاريخ: 2012/02/08م؛ Juvénal Rugambarara متاح على: https://en.wikipedia.org/wiki/Juvnal_Rugambarara، تاريخ الدّخول: 2018/01/06م، في السّاعة: 11:31.

³ عبد الغني، محمّد عبد المنعم: الجرائم الدولية، دراسة في القانون الدولي الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، د ط، س2011م، ص440؛ الثّور، عوض الحسن: حقوق الإنسان في المجال الجنائي في ضوء الفقه الإسلامي والقانون السّوداني والمواثيق الدولية، د ن، الخرطوم، السّودان، ط01، س1999م، ص239.

⁴ الشاذلي، فتّوح عبد الله: القانون الدولي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، د ط، س2002م، ص52 - 55.

كما يعتبر هذا الجزاء صورة من صور الدفاع الشرعي الذي ينبغي أن تسلكه الجماعة ضد من يعتدي عليها¹، للمحافظة على سلامتها²، لا سيما وأنّ التعاليم الدينية تبيح اللجوء إلى هذا الجزاء، وتُطالب بتطبيقه وعدم إسقاطه³، ثمّ هو لا يكلف الدولة أعباء مالية كثيرة كعقوبة السّجن المؤبّد أو ما شابهه⁴؛ وهذا ما أغفلته الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية منذ محكمة يوغسلافيا السابقة، ذلك أنّ الجزاءات التي جاء النصّ عليها في النظامين الأساسيين لمحكمة يوغسلافيا ورواندا تمّ حصرها في السّجن المؤبّد والمحدّد، بالإضافة إلى مصادرة جميع الممتلكات والمواد المكتسبة بطرق غير شرعية وتسليمها إلى مالكيها الشرعيين⁵، دون النصّ على جزاء الإعدام الذي لا يزال مطبّقاً في كلّ من المحاكم الوطنية اليوغسلافية والرواندية، الأمر الذي جعل حكومة رواندا تعارض إنشاء محكمة دولية جنائية خاصّة بها مادام أنّ أقصى جزاء لديها هو السّجن وليس الإعدام، لأنّ كثيراً من المتورّطين

¹ جزاء الإعدام من أقدم الجزاءات في تاريخ المجتمعات البشرية، وأخذت به أغلب الحضارات القديمة كحضارات بلاد ما بين النهرين، والفرعنة، والهنود، والأخمينيين، واليونانيين، والرومانيين، والعرب، وكان ينقذ بأشكال وطرق متنوّعة؛ عامر، وائل صالح عبد الله: عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي منها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النّجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، س 2009م، ص 160 فما بعدها.

² النّور، عوض الحسن: م س، ص 247.

³ أخذ التشريع العربي بهذا الجزاء في جرائم القتل، والضرب، ولعن الوالدين، والتمرد عليهما، والزنا، والزدة، وادعاء النبوة، والترويح لعبادة غير الله، والسحر... إلخ، كما هو مبثوث في أسفار التّوراة: سفر الخروج، الإصحاح 21: 12، 15، 17؛ سفر التثنية، الإصحاح 21: 18، 19، 20، 21، والإصحاح 22: 22، والإصحاح 24: 07؛ سفر اللاويين، الإصحاح 20: 11، 12، 13، 15؛ أمّا الشريعة المسيحية فلم يوجد نصّ صريح في أيّ من أناجيلها على الأخذ بجزاء الإعدام، لكنّ هذا لا ينفي وجوده في القوانين الكنسية، لا سيما في القرون الوسطى وخصوصاً أثناء قيام محاكم التفتيش بين 1229م و1233م، ولا يزال كثير من رجال الكنيسة الأورثوذكسية يدافعون عن جزاء الإعدام خلافاً للكنيسة الكاثوليكية؛ مظهر، سليمان: قصّة الديانات، مكتبة مدبولي، القاهرة، مصر، ط 02، س 2002م، ص 439؛ 446؛ كما ترى الكنيسة البروتستانتية أنّ جزاء الإعدام ضروري تجاه من يعدم غيره من النّاس؛ عامر، وائل صالح عبد الله: م س، ص 163، 164؛ والشريعة الإسلامية وإنّ لم تستعمل مصطلح الإعدام فقد أخذت به، وفي نطاق محدّد كوسيلة رادعة، وجزاء عادل، واستعمل فقهاؤها مصطلح القتل بدلا منه، وطبقته على جرائم خطيرة معيّنة تمسّ بكيان المجتمع، وهي جريمة الرّدة، والقتل العمد، والزنا بعد الإحصان، والبغي، والحاربة، لكن لا يتمّ تنفيذه إلّا بعد إجراءات قضائية شديدة، وبعد توافر شروط دقيقة في الجريمة والمتهم معا، إضافة إلى فتح مجالات وإعطاء فرص عديدة لسقوط هذا الجزاء أو تخفيفه، ممّا يؤدّي إلى تضيق دائرة التّنفيد؛ هذا في نطاق العقوبات المقدّرة، أمّا التعزيرات فالأصل أنّها نظام يقرّر الجزاءات للجرائم الأقلّ خطورة، وبحسب هذا الأصل فإنّ جزاء الإعدام ينبغي أن يُستبعد من نطاق الجزاءات التعزيرية، ومع تقرير الفقهاء لهذا الأصل فإنّهم وفي مختلف المذاهب يشيرون إلى حالات يجوز فيها توقيع جزاء الإعدام تعزيراً على بعض الجرائم الخطيرة التي لا يُجدي جزاء آخر في إصلاح مرتكبها أو زجرهم، مع أنّها لم تكن محلّ إجماع بينهم؛ العوا: محمّد سليم، في أصول النّظام الجنائي الإسلامي، دار المعارف، القاهرة، مصر، ط 02، س 1983م، ص 283.

⁴ حومد، عبد الوهاب: دراسات معمّقة في الفقه الجنائي المقارن، جامعة الكويت، الكويت، د ط، س 1983م، ص 142.

⁵ المادّة 03/24 من النّظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا، المادّة 03/23 من النّظام الأساسي لمحكمة رواندا.

في أعمال الإبادة الجماعية لا يستحقّون في نظرها إلّا الإعدام¹؛ وإذا كان بإمكان الغرفتين الابتدائيتين للمحكمة الحكم بعقوبة الإعدام - لأنّهما تعتمدان على الخانتين العامتين للعقوبات التي تُطبّقها المحاكم الوطنية اليوغوسلافية² أو المحاكم الرواندية³ - فإنّه لم يحدث أن أخذ القضاة بهذا الجزاء؛ وإذا كان رئيس لجنة الصّياعة للنّظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية محمود شريف بسيوني - كما سبقت الإشارة - قد ذكر أنّ عدم إدراج عقوبة الإعدام في النّظام الأساسي للمحكمة راجع لأنّ وجودها مُستفاد ممّا يقدّمه النّظام الأساسي من ضمانات كافية للدّول في نصّ المادّة 80 منه، من أنّ العقوبات الواردة فيه لن تؤثر على العقوبات المنصوص عليها في قوانينهم الوطنية، ومن ثمّ يجوز للدّول في حالة تصدّي قضائها الوطني لجرائم دولية واردة ضمن النّظام الأساسي أن تطبّق العقوبات الخاصّة بها والتي قد تتضمّن عقوبة الإعدام⁴؛ لكنّ ذلك يشكّل مساساً باستقرار المجتمع الدوليّ وأمنه، ففي الوقت الذي تضرب فيه بعض المحاكم الوطنية بيد من حديد على بعض المجرمين الدوليّين، نجد البعض الآخر منهم يُحكم عليه في المحاكم الدولية الجنائية بالسّجن المؤقت وفي أقصى الأحوال بالسّجن المؤبد، وربّما كانت خطورته الإجرامية أشدّ وأنكى؛ ولا يتّسق أن يَحيد الجزاء الدوليّ الجنائي عن متابعة الجزاء الجنائي الدّاخلي على اعتبار أنّ الأوّل تكميلي بالنّسبة للثاني.

وعلى كلّ فإنّ واضعي هذه الأنظمة الأساسية قد ساءروا الاتجاه العام في المجتمع الدوليّ المطالب بإلغاء عقوبة الإعدام من القوانين الدّاخلية⁵، والاكتفاء بالعقوبات السّالبة للحرية⁶، استناداً إلى مجموعة من الحجج والمبررات، نعرض بعضها مع إبداء بعض الاعتراضات والتّوضيحات:

¹ الشّديقات، أيمن موسى: جناية الفرد في القضاء الدولي، رسالة ماجستير، قسم الدّراسات القانونية، كلية الدّراسات الفقهية والقانونية، جامعة آل البيت، الأردن، س2000م، ص77.

² طبقاً لنصّ المادّة 01/24 من النّظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السّابقة.

³ طبقاً لنصّ المادّة 01/23 من النّظام الأساسي لمحكمة رواندا.

⁴ بسيوني، محمود شريف: المحكمة الجنائية الدولية، مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنّظام الأساسي دار الشّروق، القاهرة، مصر، ط01، س2004م، ص81.

⁵ محمّد، أمين مصطفى: علم الجزاء الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنّشر، الإسكندرية، مصر، د ط، س1995م، ص193.

⁶ أدّى قيام فلسفة القرن 18م المبنية على التسامح والرّحمة في المسائل الجنائية، إلى التّورة على قسوة الجزاءات الجنائية، والتّوسع في استعمالها؛ ومن أوائل من قام بذلك، رواد المدرسة التّقليدية، وعلى رأسهم الإيطالي بيكاريا الذي عمّت أفكاره أرجاء أوروبا بعد نشر كتابه "الجرائم والعقوبات" عام 1763م، وحظيت بتأييد من الفلاسفة والمفكرين الكبار أمثال: فولتير، وديدور، وسيفان؛ وكان بيكاريا من معارضي الإعدام في الظروف العادية، أمّا في ظروف الفتنة والاضطرابات الجسيمة التي تقتضي استعمال الشّدة في قمعها فلا اعتراض له عليها، ويشاركه في هذا كلّ من الفرنسي مونتسكيو، والإنجليزي بنتام، والألماني فويرباخ؛ وظهرت في بدايات القرن 20م تيارات ومدارس نادت بإلغاء جزاء الإعدام أو الحدّ منه، لكنّ الظروف السّياسية آنذاك لم تفسح المجال أمام نشاطها وتطوّره؛ وعقب انتهاء ح ع 2 نشأت حركة الدّفاع الاجتماعي، وكان من أبرز أنصارها الإيطالي غراماتيكيا الذي يمثّل الجناح المتطرّف للحركة، ومارك أنسل ممثّل الجناح المعتدل؛ فنادى الأوّل بضرورة إلغاء القانون الجنائي بكلّ أفكاره التّقليدية، ليحلّ محلّه نظام الدّفاع الاجتماعي الذي يعمل على إصلاح

أ) الإعدام عقوبة في منتهى القسوة والوحشية والامتهان لكرامة الإنسان، والانتهاك لحقه في الحياة، وهذا من شأنه تنمية الشعور بالميل إلى العنف والانتقام لدى ذوي المحكوم عليه بالإعدام، فكان من الواجب الإقلاع عنها لمواكبة ركب التحضر¹؛ وهذا صحيح إذا نُفذت على الأبرياء أو المجرمين غير الخطيرين، أمّا المجرم المعتاد على جرائم القتل، والذي يقتل مئات الناس من الرجال والنساء والأطفال والشيوخ في لحظة واحدة، أو بطريقة ممنهجة... فليس إعدامه في أدنى درجات القسوة مقارنة بالقسوة الناتجة عن أعماله الجرمية.

ب) بما أنّ المجتمع لم يهب الحياة للفرد، فليس له الحق في سلبها منه، وأنّ القانون الذي يحرم القتل لا يجوز أن يأمر به²؛ وهذا نقد غير سليم، لأنّ التمسّي مع هذا المنطق يؤدي إلى تعطيل حق المجتمع في توقيع أية عقوبة، فضلا عن أنّ واهب الحياة وهو الله تعالى يستطيع أخذها، وهو من أمر بإنفاذ عقوبة الإعدام³ عند حدوث ما يقتضيها، فقال عزّ من قائل عليهما: "يَا أَيُّهَا

الفرد وتأهيله اجتماعيا، أمّا الثاني فقد اتفق معه فيما ذهب إليه، سوى مسألة إلغاء القانون الجزائري بفروعه المختلفة؛ فأدت هذه الأفكار والتوجّهات إلى التّظر للكانن البشري نظرة احترام وتقديس، فلم تُجزّ تعذيبه أو إنهاء حياته إلا لأسباب جدية؛ وفي أواخر أربعينيات القرن المنصرم تأسست منظمات وجمعيات إنسانية دولية تهتمّ بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وعُقدت مؤتمرات عالمية، وصيغت قوانين دولية، لإلغاء الجزاءات القاسية بحق المحكومين أو التّقليل من عدد الجرائم المعاقب عليها بتلك الجزاءات؛ وكان لهذه الأفكار والجهود نتائج تراوحت بين إلغاء الإعدام بصورة نهائية، وبين التّقليل منه وقصره على جرائم معينة، إلّا أنّ رأي المنادين بإلغاء عقوبة الإعدام لم يكن محلّ إجماع من قبل كافّة المفكرين، ومدارس علم الإجرام والعقاب وفقهاء القانون، بل إنّ هناك تيارا قويا طالب منذ البداية بالإبقاء على هذا الجزاء لما يُحدثه من ردع عام وخاصّ في مكافحة الجريمة واستقرار كيان المجتمع؛ فدافع الفرنسي جان جاك روسو عن مشروعية جزاء الإعدام بنظرية العقد الاجتماعي، مع إيمانه باتخاذ التدابير العلاجية والإصلاحية مع المجرمين قبل إجراء أية عقوبات عليهم لغرض إصلاحهم ورجوعهم إلى المجتمع سالمين، أمّا إذا كان المجرم لا يُرجى إصلاحه، وكان في إبقائه خطرا على المجتمع، فإنّه يعدم؛ ويرى الألماني إمانويل كانط أنّ أساس مشروعية حقّ العقاب هو العدالة المطلقة، أي أنّ العقوبة إجراء تقتضيه العدالة في ذاتها مجردة من كلّ غرض نفعي، فطالب بإعدام القاتل لملائمة الإعدام للجريمة المرتكبة؛ ومن مؤيدي عقوبة الإعدام في نطاق ضيق كلّ من لمبروزو وغاروفالو، وخالفهما شريكهما في تأسيس النظرية السببية في المدرسة الوضعية الإيطالية، وقال بإلغاء عقوبة الإعدام بصفة نهائية؛ عبد المنعم، سليمان: علم الإجرام والجزاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، د ط، ص 2003م، ص 591 فما بعدها؛ عودة، عبد القادر: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق، سوريا، ط 01، ص 1426هـ/ 2005م، ج 01، ص 623؛ شارل لويس دوسكندا: روح الشرائع، تر: عادل زعيتر، دار المعارف، القاهرة، مصر، د ط، ص 1954م، ج 01، ص 139؛ المجالي، نظام توفيق: شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دار الثقافة، عمّان، الأردن، ط 02، ص 2005م، ص 13 فما بعدها؛ محمّد، أمين مصطفى: م س، ص 95 فما بعدها.

¹ عامر، وائل صالح عبد الله: م س، ص 170؛ 172.

² محمّد، أمين مصطفى: م س، ص 195؛ عامر، وائل صالح عبد الله: م س، ص 172.

³ لم يستعمل فقهاء الشريعة مصطلح الإعدام - على غرار ما شاع عند القانونيين - وإنّما استعملوا مصطلحا آخر هو "القتل" عند تناولهم للجرائم المعاقب عليها بسلب الحياة من فاعلها، فعزّفوا القتل بأنّه: فعل ما تُزهق به النفس البشرية؛ الهوتي، منصور بن يونس: شرح منتهى الإرادات، تح: عبد المحسن التّركي، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت، لبنان، ط 01، ص 1421هـ/ 2000م، ج 06، ص 05؛ وميّزوه من الموت، الذي هو زوال الحياة بدون فعل العباد: مصداق قوله تعالى: "قُلْ لَنْ يَنْفَعَكُمُ الْفِرَارُ إِنْ فَرَرْتُمْ مِنَ الْمَوْتِ أَوِ الْقَتْلِ وَإِذَا

الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى ۚ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ۚ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۚ فَمَنْ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَعَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ" البقرة: ١٧٨.

ت) عند وقوع خطأ في تطبيق عقوبة الإعدام فإنه يستحيل تداركها، إذ لا يمكن إعادة الحياة لمن فارقتها، ووقوع الأخطاء القضائية ممكن الحصول مهما تقدّم البحث العلمي، سواء كانت نابعة عن التزوير، أو خطأ الخبر؛ كما يمكن أن تطرأ أسباب أخرى تؤكد براءة المحكوم عليه بالإعدام، أو تجعل من الملائم العفو عنه، لا سيما في مجال الجرائم السياسية¹؛ وهذا أيضا صحيح إذ احتمال الخطأ جارٍ على كلّ النظم الاجتماعية لا محالة، وعليه فبقية العقوبات ليست بمنأى عنه، فلو حُكِمَ خطأً على شخص ما بالسجن مثلا، وأصيب بمرض وبائي داخله فمات، فهل يمكن إصلاح ما نشأ عن تنفيذ عقوبة السجن من الضرر؟! إن احتمال الخطأ لا يرقى إلى أن يكون سببا لإلغاء عقوبة الإعدام، وإنما يكفي أن تُتخذ الاحتياطات التي تمكّن من تلافي الأخطاء المصاحبة لها، كالتشدد في وسائل الإثبات، والدّرع بالشّهات، إعمال مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة، ومبدأ شخصية العقوبة، والحق في الاستئناف، وتأخير التنفيذ².

ث) إن عقوبة الإعدام غير عادلة، لأنّها لا تقبل التجزئة ولا التدرّج، وتعيق القاضي عن استعمال سلطته التقديرية بحسب الظروف الخاصّة بالجاني، وبحسب مقدار جسامة الجريمة؛ وهذا ممّا يثير العجب، كونه يفضي إلى اعتبار حياة الجاني أعلى قيمة من حياة المجني عليه، أو من المصالح العليا للمجتمع، أمّا عن عدم مرونتها فمثلها مثل عقوبة السجن المؤبد التي لا تقبل التجزئة ولا التدرّج، ومع ذلك يستطيع القاضي أن يستبدلها بعقوبة أخفّ³، لذا جاءت الشريعة بقاعدة الدّرع بالشّهات، والعفو عن المحكوم عنه بالإعدام.

لَا تُمَتَّعُونَ إِلَّا قَلِيلًا" الأحزاب: ١٦، ومنه يكون معنى الإعدام: إزهاق روح المحكوم عليه قضاء، جزاء ارتكابه محظورا شرعيا معاقبا عليه بسلب حقّ الحياة منه؛ ويُستنتج من هذا التعريف ضرورة توافر ضابطين مهمّين لتنفيذ هذا الجزاء، هما:

أ- القضاء وحده هو صاحب الاختصاص بتطبيق عقوبة الإعدام، ولا اعتداد بما يفعله الأفراد خارج هذا الإطار على سبيل الانتقام الفردي، أبو زهرة، محمّد: العقوبة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، د ط، د س، ص 453، 354.

ب- لا تطبق عقوبة الإعدام إلّا بوجود نصّ صريح ومباشر على الجرائم المعاقب عليها به، وفقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات؛ عودة، عبد لقادر: م س، ج 01، ص 121.

¹ محمّد، أمين مصطفى: م س، ص 196؛ جعفر، علي محمّد: فلسفة العقوبة في القانون والشرع الإسلامي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط 01، س 1417/هـ 1997م، ص 71.

² عامر، وائل صالح عبد الله: م س، ص 180؛ فما بعدها.

³ محمّد، أمين مصطفى: م س، ص 195، 196؛ 198.

(ج) عقوبة الإعدام تفتقر إلى التناسب مع الجريمة المقررة لها، فهي تُؤذي الجاني بشكل غير محدود فتقضي عليه، بيد أن الجريمة التي ارتكها الجاني لم تقض على وجود المجتمع، وإنما أصابته في بعض مصالحه بشكل محدود؛ ويُجاب عن هذا بأن التناسب يقتضي أن يكون الجزاء من جنس العمل، مصداق قوله تعالى: " وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ " المائدة: ٤٥.

(ح) لم يثبت بطريقة علمية حاسمة وظيفة الإعدام كعقوبة رادعة للغير، ففي بعض البلاد التي ألغتها لم ترتفع نسبة الجنايات التي كانت معاقبا عليها بها، ولم تنخفض هذه النسبة في بعض البلاد التي أعادتها بعد إلغائها²؛ وفي هذا شطط كبير، فقد أثبتت كثير من الدراسات خلاف ما أنكروه، كتلك التي أجريت بجامعة دافرناسر، وجامعة إيمروني بالولايات المتحدة الأمريكية، وتوصل أصحاب الأولى إلى أن نسبة جرائم القتل شهدت زيادة معتبرة في السنوات التي منعت فيها المحكمة العليا الأمريكية عقوبة الإعدام بنسبة خمسة جرائم إلى واحدة، وتوصل أصحاب الثانية إلى أن تنفيذ عقوبة الإعدام يمنع حدوث ما يوازي 18 جريمة قتل...³.

(خ) لا تتفق هذه العقوبة مع المثل والقيم الإنسانية، وأدبيات المدنية الحديثة، فعندما يقرر المجتمع إعدام الشخص، فإنه لا يمحو آثار جريمته، ولا يعيد تأهيله للاندماج في المجتمع، وإنما يُعيد ارتكاب جريمة القتل بنفسه مرة أخرى، ولا يليق بمتمدن أن ينزل إلى مستوى القتل⁴؛ ويُردُّ على ذلك بأن عقوبة الإعدام تُوقع على مجرمين لا يُرجى إصلاحهم بأيّة وسيلة ممكنة، فالسجن مدى الحياة كأقصى عقوبة ينالها المجرمون بدلا من إعدامهم غير مُجدٍ، لأنّ قضاء المجرم بقية حياته في زنزانه انفرادية يكون أشقى حالا منه فيما لو أُعدم، وقد يحدث أحيانا أن يصدر أمرٌ بالعفو أو الإفراج الشرطي، فيعود المجرم الخطير مرة ثانية إلى صميم المجتمع، ويمكن أحيانا أخرى أن تحدث في بعض البلاد اضطرابات سياسية، ونتيجة هذه الأحوال لا يُستبعد أن تُكسر أبواب السجون ويعود المجرمون بذلك إلى داخل المجتمع؛ ولا بدّ من التفريق بين من يُقتل غيره بغير وجه حقّ ودون محاكمة، ومن يُقتل لوجود السبب الداعي لذلك وبعد محاكمة عادلة.

¹ م ن، ص 195.

² عامر، وائل صالح عبد الله: م س، ص 172.

³ دراسات أمريكية تثبت أن القصاص يقلل من جرائم القتل، متاح على: www.lahaonline.com، تاريخ الدخول: 2010/09/25 م، الساعة: 19:42

⁴ حومد، عبد الوهاب: م س، ص 147.

(د) قد تُستخدم بعض الأنظمة عقوبة الإعدام تحت ستار الشرعية الظاهرية، لإسكات منتقدي السلطة، ومحاربة خصومها السياسيين، ونحوهم¹؛ ولا يخف على أحد أنّ هذا الانتقاد، لا يتوجّه إلى مبدأ عقوبة الإعدام وماهيتها، بقدر ما يتوجّه إلى عملية تطبيقها، وهذه حقيقة لا يمكن إنكارها أو المماراة فيها.

(ذ) عقوبة الإعدام تنافي الهدف المرجو من الجزاء، وهو تحقيق الزجر والردع، في حين يمكن تحقيقهما بعقوبات أخرى؛ والحق أنّ التشكيك في هذه العقوبة تشكيك في كافة العقوبات، فإذا كانت عقوبة الإعدام لا تحقق الزجر والردع فأى العقوبات ستحققه؛ إنّ عقوبة الإعدام تعدّ أقصى العقوبات زجراً، وأكثر الوسائل فعالية لتحقيق الردع، وذلك خشية سلب الحق في الحياة².

الفرع الثاني: مدى إنصاف المدعى عليهم:

الأصل أنّ المحاكمة في أيّ مجال من المجالات تهدف إلى تحقيق العدالة بالنسبة لطرفي الدعوى - المدعي والمدعى عليه -، لكنّ دعاوى النظام الجزائي تتميز عن مثيلاتها في المجالات الأخرى بأنّ المدعي هو المجتمع ممثلاً في النيابة العامة، والمدعى عليه وهو الجاني؛ أمّا الضحية فليس بطرف في الدعوى، ولا علاقة له بالجزاء الذي يُفرض على المدعى عليه³، حتّى وإن كان يُشكّل له نوعاً من التعويض المعنوي، ويسكّن من رغبته في الانتقام وتحصيل حقّه بيده؛ وبما أنّ الوضع ذاته قائم أيضاً على مستوى المحاكمات الدولية الجنائية، مع بعض الاختلافات اليسيرة⁴، فسوف نقتصر على بيان بعض ما يثيره نظام الجزاء الدولي الجنائي من إشكالات حول إنصاف المدعى عليهم باعتبارهم طرفاً في الدعوى الدولية الجنائية، دون الضحايا.

ولمّا كانت الأجهزة القضائية الدولية الجنائية تشكّل وسيلة من وسائل تعزيز الحماية الدولية لحقوق الإنسان⁵، فكان من اللازم أن تحترم هذه المحاكم حقوق المدعى عليهم لأنّ كلّ متهم بريء حتّى تثبت إدانته، ولأنّ فرض العقاب دون مبرّر مخالف لمبدأ الحرية الفردية.

¹ النور، عوض الحسن: م س، ص 251.

² عامر، وائل صالح عبد الله: م س، ص 173-175.

³ أوهابيه، عبد الله: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (التحري والتحقيق)، دار هومة، الجزائر، د ط، س 2008م، ص 48، 49؛ حمودة، منتصر سعيد: الجريمة الدولية دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ط 01، س 2011م، ص 247.

⁴ فادن، محمّد: إجراءات سير الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي الدولي، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، س 2005م، ص 14، 15.

⁵ شبل، بدر الدين محمّد: الحماية الدولية الجنائية لحقوق الإنسان وحرّياته الأساسية، دار الثقافة، عمان الأردن، ط 01، س 1432هـ/2011م، ص 19؛ 189.

ومعلوم أنّ القواعد القانونية التي تعزّز حماية حقوق المدعى عليهم من وقت الاشتباه به إلى غاية صدور الحكم النهائي بحقه كثيرة جداً، بعضها يتعلق بمراعاة الجانب الشكلي للمحاكمة، والبعض الآخر يراعي المضمون¹، وسنتحدث عن أهمّها:

(أ) **شرعية الجرائم:** باعتبار الطبيعة القمعية للجزاء الدولي الجنائي، فإنّه يخضع لقاعدة لا جريمة إلّا بنصّ، لكن ومنذ بدء الممارسات العملية لفكرة الجزاء الدولي الجنائي في أعقاب الحرب العالمية الثانية، والمتهمون يعترضون على عدم وجود قواعد قانونية مكتوبة تجرّم أفعالهم وقت ارتكابها، وقد دفعت المحكمة الدولية العسكرية بنورمبورغ هذا الاعتراض بأنّ نصّ نظامها الأساسي المتعلّق بهذه الجرائم ليس في الواقع إلّا كاشفاً عن تلك الجرائم، فقد كانت موجودة في ظلّ عرف قديم؛ لكن فاتها أنّ ما يُعرف بالجرائم ضدّ الإنسانية لم يكن موجوداً قبل صدور النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ²، وهو ما يشكّل مخالفة صريحة لمبدأ شرعية الجرائم، ولهذا فقد قرّر المجتمع الدوليّ إصلاح هذا الخرق عن طريق تدوين مبادئ نورمبورغ وتكريسها لتكون مبادئ للجزاء الدولي الجنائي عام 1950م، فكان ممّا تضمّنه هذا النصّ تعريف جرائم الحرب، والجرائم ضدّ السّلم، والجرائم ضدّ الإنسانية، قصد تحقيق قاعدة شرعية الجرائم للحفاظ على حقوق المدعى عليهم، لكن، ما إنْ أنشأ مجلس الأمن محكمة يوغسلافيا السابقة عام 1993م حتّى اصطدم المجتمع الدوليّ مرّة أخرى بمشكلة عدم احترام شرعية الجرائم، ذلك أنّ التعريف الذي جاء به نظام محكمة نورمبورغ، والمعتمد في مبادئ القانون الدوليّ ليس نفس التعريف الوارد في نظام محكمة يوغسلافيا السابقة، ولا في نظام محكمة رواندا، ولا في أنظمة المحاكم المختلطة، بل ولا في نظام روما، ففي نظام نورمبورغ كان مفهوم الجرائم ضدّ الإنسانية مرتبطاً بجرائم الحرب والجرائم ضدّ السّلم لا ينفك عنهما، بمعنى أنّه لا يُرتكب إلّا تبعاً لأحد هذين الجرمين³، وفي نظام يوغسلافيا أصبح جرماً مستقلاً عن الجرائم ضدّ السّلم وبقي مرتبطاً بجرائم الحرب، بحيث يرتكب في إطار نزاع مسلّح داخليّ أو دولي وموجّه ضدّ المدنيين⁴، وفي نظام رواندا أصبح من الممكن أن يقع في حالة السّلم أيضاً، بحيث يرتكب في إطار هجوم منهجي واسع النّطاق على

¹ فادن، محمّد: م س، ص 60 فما بعدها.

² نصّار، وليم نجيب جورج: مفهوم الجرائم ضدّ الإنسانية في القانون الدوليّ، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، لبنان، ط 01، 2008م، ص 26، 27: فرج الله، سمعان بطرس: "الجرائم ضدّ الإنسانية (إبادة الجنس وجرائم الحرب وتطوّرها)"، ضمن مؤلّف جماعي بعنوان: دراسات في القانون الدوليّ الإنساني، إصدار اللّجنة الدوليّة للصليب الأحمر بالقاهرة، دار المستقبل العربي، القاهرة، مصر، ط 01، س 2000م، ص 439.

³ عبد الحميد، محمّد عبد الحميد: المحكمة الجنائية الدوليّة، دار التّهضة العربية، القاهرة، مصر، ط 01، س 2010م، ص 131.

⁴ المادّة 05 من النّظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة.

المدنيين بسبب الانتماء العرقي أو الإثني، القومي أو الديني¹؛ وهكذا، ففي كلّ مرة يُعدّل هذا المفهوم ليتناسب مع الحالة المعروضة، حتّى إنّهُ في أحد اجتهادات محكمة يوغسلافيا السابقة اعتُبر تدمير أماكن العبادة من الجرائم ضدّ الإنسانية بعد أن ساد الاعتقاد في المجتمع الدوليّ بأنّه من جرائم الحرب².

وإذا كانت محكمة نورمبورغ قد حاولت الاعتماد على العرف الدوليّ لتبرير صنيعها، فإنّه لا يمكن للمحاكم التي جاءت بعدها أن تتمسّك بنفس المبرّر لتدفع به الاعتراضات الواردة عليها، وعلى افتراض التسليم لها بتوافر الركن المعنوي للعرف، فلن يُسلّم لها بتوافر الركن المادّي لقصر المدّة الزمنية، إذ لا يُعقل أن يتشكّل عرف دولي بمرور سنة واحدة من 1993م إلى 1994م.

ومنه يُخلّص إلى أنّ واضعي الأنظمة الأساسية للمحاكم الدوليّة الجنائية هم الذين يُحدّدون شروط التجريم، لكن بعد وقوع الأفعال بحسب كلّ حالة على حدة، ممّا يُخالف وبصراحة مبدأ الشرعية، ويؤثّر حتماً على مصداقية المحكمة وعلى حقوق وحرّيات المدعى عليهم.

(ب) شرعية أساس المسؤولية: إذا كان في الدولة من يملك السّلطة وهو الرئيس الأعلى، وآخر عليه واجب الطّاعة وهو المرفّوس، وحدث أن خطّط الأوّل لجريمة دولية ما، ثمّ أصبحت واقعا عمليا بتنفيذ المرفّوسين لأوامر رئيسهم، فإنّ الأنظمة الأساسية للمحاكم الدوليّة الجنائية لا تأخذ بما استقرّ عليه الحال في الأنظمة الجزائية الوطنية من اعتبار أمر الرئيس الأعلى سببا لانتفاء المسؤولية الجنائية³؛ مع تمتّع المحاكم الدوليّة الجنائية بسُلطة تقديرية في قياس مدى حريّة الاختيار التي يتمتّع بها الشّخص عند تنفيذ الأمر المكوّن للجريمة الدوليّة، للأخذ به كسبب مخفّف للعقوبة، ولا شكّ في أنّ حريّة الاختيار تختلف من مرفّوس لآخر، حسب وظيفته ومركزه، ومدى سلطة رئيسه عليه⁴، وهو ما تجلّى في الحكم الصّادر عن محكمة نورمبورغ ضدّ فيلهيلم كايتل Keitel Wilhelm رئيس أركان حرب الجيش

¹ المادّة 03 من النظام الأساسي لمحكمة رواندا.

² TPIY, Chambre de première instance, le procureur c/Kunarac, affaire n. IT-96-23-T Foca, jugement du 22/02/2001

³ كما في المادّة 08 من لائحة نورمبورغ؛ والمادّة 06 من لائحة طوكيو؛ والمادّة 07 من نظام محكمة يوغسلافيا السابقة، والمادّة 06 من نظام محكمة رواندا.

⁴ من الجدير بالذّكر أنّ اللّجنة التي قامت بتقنين مبادئ محكمة نورمبورغ نصّت على عدم رفع المسؤولية فقط، وحذفت الشّطر الأخير من م07 من لائحة نورمبورغ، وهو نفس الشّيء الذي ورد في اتّفاقيات جنيف الأربع لعام 1949م، وفي مدوّنة الجرائم المخفّلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1966م أضيف الشّطر المحذوف؛ راضي، مازن ليلو: محاكمة الرؤساء في القانون الدوليّ الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، ط01، ص95، ص96.

الألماني¹، والحكم الصادر عن محكمة يوغسلافيا السابقة ضدّ درازان أردوموفيتش بتاريخ: 1996/01/19 م².

أما النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية الدائمة فقد خالف ما سبق، وأخذ بهذا المبدأ في نطاق جرائم الحرب والعدوان فقط، عند توقّر الشروط التالية مجتمعة:

(1) أن يكون على منقذ الأمر موجب قانوني بطاعة أمر الرئيس أو الحكومة.

(2) أن لا يكون الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع.

(3) أن لا يكون عدم الشرعية ظاهراً.

واستثنت الجرائم ضدّ الإنسانية، وجرائم الإبادة، لأنّ عدم المشروعية فيها أمر ظاهر، ومن ثمّ كان الدّفع بطاعة أمر الرئيس الأعلى فيها مرفوضاً³.

وفي هذا ما فيه من التّمييز وعدم التّوافق في ظلّ القانون الدولي الجنائي، كما أنّه يثير التّساؤل التّالي: ما هي الضّمانة القانونية لمن امتنع عن طاعة رئيسه في أمر غير مشروع خوفاً من مخالفة القانون الدولي الجنائي؟ أم أنّه إذا امتنع عن إنفاذ الأمر غير الشرعي يعاقب داخلياً، وإذا انصاع له يعاقب دولياً؟!

(ت) شرعية العقوبات: مع إقرار المحاكم الدولية الجنائية بالإلزامية مبدأ شرعية العقوبات للحفاظ على حقوق المتّهم وحرّياته، إلّا أنّها كثيراً ما تتجاهله، ومن ذلك أنّ أنظمتها الأساسية وقواعد الإجراءات والإثبات الخاصّة بها لا تتوقّر على تحديد عقوبة لكلّ جرم على حدة، بل تكفي بإيراد نصّ عام يحدّد نوع العقوبات التي يمكن للمحكمة إصدارها، تاركة المجال مفتوحاً على مصراعيه للسلطة التّقديرية للقضاة، ويدعو بعضها القضاة إلى الاستئناس بسلّم العقوبات المعمول به في القانون الوطني لمنطقة النزاع⁴.

¹ جاء في هذا الحكم: (...) تجاه مثل هذه الوثائق لم ينف كايّتل اشتراكه في الأعمال التي سُردت آنفاً، إلّا أنّه يدفع المسؤولية بصفة كونه جندياً، ويتمسّك بحجّة تسلّمه الأمر، وهي الحجة التي ترفضها المادة الثامنة من النظام كوسيلة دفاع، فضلاً عن هذا ليس هناك أيّ ظرف مخفّف يمكن أن يقدّم في صالحه؛ إنّ الأوامر العليا حتّى التي تُعطى للجندي لا يُمكن أن تكون ظروفًا مخفّفة في حالات ارتكاب جرائم فظيعة وعديدة بعزم وإصرار بدون أيّ ضرورة حربية؛ راضي، مازن ليلو: م س، ص 94، 95؛ مال الله، حسين عيسى: "مسؤولية القادة والرؤساء والدّفع بإطاعة الأوامر العليا"، مقال منشور ضمن مؤلّف جماعي بعنوان: القانون الدولي الإنساني دليل التّطبيق على الصّعيد الوطني، مطبوعات اللّجنة الدوليّة للصليب الأحمر بالقاهرة، دار المستقبل العربي، ط 01، ص 2003 م، ص 397، 398.

² ففي أثناء التّحقيق معه بتاريخ: 1996/01/19 م اعترض بأنّه كان يُنفذ أوامر رئيسه الأعلى، فطُرحت المحكمة عليه التّساؤل التّالي: (هل تعرف أحداً قُتل بسبب عدم طاعته للأوامر؟)، فأجاب: (أنا سوف أخبركم، أنا متأكّد أنّي كنت سأقتل لو أنّي كنت قد رفضت الانصياع للأوامر)؛ راضي، مازن ليلو: م س، ص 96.

³ المادة 33 من النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية.

⁴ المادة 24 من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة؛ المادة 23 من النظام الأساسي لمحكمة رواندا.

ففي لائحة نورمبورغ تمت الإشارة إلى عقوبة الإعدام، وترك تحديد باقي العقوبات للسلطة التقديرية للمحكمة (أو أي عقوبة تراها مناسبة)¹، الأمر الذي فسح المجال أمام محكمة نورمبورغ للتّعسف في إيقاع العقاب على المائلين أمامها تحت غطاء لم يوضّح الكيفية التي تُنفَّذ بها أحكام المحكمة²، وفي النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة تمّ استبعاد عقوبة الإعدام، واكتُفي بعقوبة الحبس؛ ولتحديد شروطها ومدّتها ينبغي اللّجوء إلى سلّم العقوبات المعتمد من قبل محاكم دولة يوغسلافيا السابقة³، وهو ما أخذت به أنظمة محاكمي رواندا ولبنان⁴؛ وجاء في نظام محكمة كمبوديا أنّ الحدّ الأدنى للعقوبات هو 05 سنوات⁵، ورفضت محاكمتا سيراليون وتيمور الشرّقية السّجن المؤبّد واكتفتا بالسّجن المؤقت دون عدد معيّن بالنسبة للأولى⁶، وبـ 25 سنة بالنسبة للثانية⁷، وأخذت المحكمة الدولية الجنائية بعقوبة السّجن المؤبّد والمؤقت معا؛ فنتج عن ذلك تعدّد المعايير الخاصّة بالعقوبات، ففي الوقت الذي تحكم فيه محكمة تيمور الشرّقية بالسّجن 25 سنة كحدّ أقصى عن جريمة الإبادة الجماعية مثلا، يمكن لمحكمة أخرى أن تحكم فيها بالمؤبّد.

كما أنّ اختيارية اللّجوء إلى سلّم العقوبات في المحاكم الوطنية التي قد يأخذ بعضها بعقوبة الإعدام، وبعضها بالسّجن المؤبّد، وبعضها بالسّجن المؤقت، تُحدِث تفاوتاً كبيراً بين أحكام المحاكم، بل وبين أحكام المحكمة الواحدة في القضايا ذات الطّروف نفسها، وهو تمييز غير مقبول على صعيد الجزاء الدولي الجنائي لأنّه سيّطال حقوق وحرّيات المتهّمين لا محالة.

وإذا ما قيل بأنّ الهدف من إحالة القضية إلى سلّم العقوبات المعتمد وطنياً هو احترام مبدأ شرعيّتها، فلماذا أصدرت محكمة يوغسلافيا أحكاماً بالسّجن فوق الحدّ الأقصى للعقوبات التي تُصدّرها محاكم دول الاتحاد اليوغسلافي سابقاً وهو 20 سنة؟ ولماذا اكتفت محكمة رواندا بالمعاقبة

¹ المادة 07 من لائحة محكمة نورمبورغ.

² عبد الشّافي، عصام: "المحكمة الدوليّة الجنائيّة الدوليّة والعدالة الغائبة"، متاح على: www.essamashafy.blogspot.com، تاريخ الدّخول: 2017/04/19م، الساعة: 09:13.

³ المادة 24 من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة.

⁴ المادة 23 من النظام الأساسي لمحكمة رواندا؛ المادة 24 من النظام الأساسي للمحكمة الدوليّة الخاصّة بلبنان.

⁵ المادة 38 من النظام الأساسي للغرف الاستثنائية بكمبوديا.

⁶ المادة 19 من النظام الأساسي لمحكمة الخاصة بسيراليون.

⁷ المادة 10 من النظام الأساسي للمحكمة الخاصّة بتيمور الشرّقية.

بالسجن المؤبد أو المؤقت، في حين أنّ المحاكم الوطنية لرواندا طبقت ما هو أشدّ من ذلك بكثير وهو عقوبة الإعدام¹؟

ويضاف إلى ما سبق من غياب سُلّم للعقوبات الدولية الجنائية عدم اعتماد تراتبية معينة لخطورة الجرائم الدولية، فقد اعتبرت المحكمة الدولية الجنائية لرواندا أنّ جريمة الإبادة الجماعية هي الجريمة الأكثر خطورة، في الوقت الذي تعتبر فيه محكمة يوغسلافيا السابقة أنّ الجرائم ضدّ الإنسانية هي الأكثر خطورة، ومن عجيب أنّ خالفت ذلك دائرة الاستئناف لنفس المحكمة، وفي نفس القضية، وقضت بعدم التفرّق بين جرائم الحرب والجرائم ضدّ الإنسانية، وهذا ما أدّى إلى الاختلاف في العقوبات الصادرة تجاه نفس الأوضاع، ومن ثمّ إلى المساس بحقوق وحرّيات المدعى عليهم².

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم

الكتاب المقدس (العهد القديم، العهد الجديد)

الكتب:

1. أبوعيطه، السيّد: الجزاءات الدولية بين النّظرية والتّطبيق، مؤسّسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، مصر، د ط، س 2000م.
2. أواهيبية، عبد الله: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (التّحري والتّحقيق)، دار هومة، الجزائر، د ط، س 2008م.
3. بسيوني، محمود شريف: المحكمة الجنائية الدولية، مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنّظام الأساسي، دار الشروق، القاهرة، مصر، ط 01، س 2004م.
4. بكة، سوسن تمر خان: الجرائم ضدّ الإنسانية في ضوء أحكام النّظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 01، س 2006م.

¹ فقد عومل من حوكم أمام المحكمة الدولية لرواندا معاملة أرحم ممّن حوكم أمام المحاكم الوطنية الرواندية، وحدث العكس بالنسبة لمن حوكم أمام المحكمة الدولية ليوغسلافيا سابقا، ومن حوكم أمام المحاكم الوطنية للدول المستقلة عن يوغسلافيا؛ كوسية، فضيل: المحكمة الجنائية الدولية لرواندا، دار هومة للطباعة والنّشر، الجزائر، د ط، س 2007م، ص 118.

² فقد حُكم على ميلومير ستاكيتش Milomir Stakic بالسجن مدّة 40 سنة لارتكابه صورتين من صور الجرائم ضدّ الإنسانية، وصورة من صور الحرب، وذلك بعد الطّعن في الحكم الابتدائي بالسجن المؤبد، وحُكم على داريو كورديتش Dario Kordic بالسجن مدّة 25 سنة لارتكابه 05 صور من صور الجرائم ضدّ الإنسانية، وثلاث صور من الخروقات الجسيمة لمعاهدات جنيف؛ وحُضمت مدّة محكومية إرديموفيتش Erdemovic إلى النّصف من مدّة محكوميته بعد أن كان محكوما عليه بالسجن مدّة 10 سنوات لمجرّد تغيير وصف اعترافه بنفس الواقعة من جريمة ضدّ الإنسانية إلى جريمة حرب؛ وحُكم على سيريشاغو Serushago بالسجن مدّة 15 سنة لارتكابه جريمة الإبادة الجماعية، وثلاث صور من الجرائم ضدّ الإنسانية، بحجة إقراره بالذّنب، وحُكم على روتغاندا Rutaganda بالسجن المؤبد لنفس الأفعال ومع إقراره بالذّنب أيضا !! نصّار، وليم نجيب جورج: م س، ص 49-55.

5. الهوتي، منصور بن يونس: شرح منتهى الإرادات، تح: عبد المحسن التركي، مؤسّسة الرّسالة ناشرون، بيروت، لبنان، ط01، س1421هـ/ 2000م.
6. جعفر، علي محمّد: فلسفة العقوبة في القانون والشرع الإسلامي، المؤسّسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط01، س1417هـ/ 1997م.
7. ابن حجر، أحمد بن علي: فتح الباري بشرح صحيح الإمام البخاري، تح: أبو قتيبة الفاريابي، دار طيبة، الرياض، م ع س، ط01، س1426هـ/ 2005م.
8. حرب، علي جميل: نظام الجزاء الدولي (العقوبات الدولية ضدّ الدول والأفراد)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط01، س2010م.
9. حمودة، منتصر سعيد: الجريمة الدولية دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ط01، س2011م.
10. حنفي، عمر حسين: حصانات الحكّام ومحاكماتهم عن جرائم الحرب والعدوان والإبادة والجرائم ضدّ الإنسانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط01، س2006م.
11. حومد، عبد الوهاب: دراسات معمّقة في الفقه الجنائي المقارن، جامعة الكويت، الكويت، د ط، س1983م.
12. راضي، مازن ليلو: محاكمة الرؤساء في القانون الدولي الجنائي، المؤسّسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، ط01، س2011م.
13. أبو زهرة، محمّد: العقوبة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، د ط، د س.
14. الشاذلي، فتوح عبد الله: القانون الدولي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، د ط، س2002م.
15. شبل، بدر الدّين محمّد: الحماية الدولية الجنائية لحقوق الإنسان وحرّياته الأساسية، دار الثقافة، عمان الأردن، ط01، س1432هـ/ 2011م.
16. عبد الحميد، محمّد عبد الحميد: المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط01، س2010م.
17. عبد الغني، محمّد عبد المنعم: الجرائم الدولية، دراسة في القانون الدولي الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، د ط، س2011م.
18. عبد المنعم، سليمان: علم الإجرام والجزاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، د ط، س2003م.
19. العوا، محمّد سليم: في أصول النّظام الجنائي الإسلامي، دار المعارف، القاهرة، مصر، ط02،

- س1983م.
20. عودة، عبد القادر: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق، سوريا، ط01، س1426هـ/2005م.
21. الغزالي، أبو حامد: الوسيط في المذهب، تح: أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، مصر، ط01، س1417هـ/1997م.
22. ابن قدامة، عبد الله بن أحمد: المغني، تح: عبد المحسن التركي وعبد الفتاح الحلو، دار عالم الكتب، الرياض، م ع س، ط03، س1417هـ/1997م.
23. القرطبي، محمد بن أحمد: الجامع لأحكام القرآن، تح: عبد الله التركي ومحمد عرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط01، س1427هـ/2006م.
24. قلعه جي، محمد رؤاس: الموسوعة الفقهية الميسرة، دار التفائس، بيروت، لبنان، ط01، س2000م.
25. ابن القيم: إعلام الموقعين عن رب العالمين، تح: أبو عبيدة مشهور آل سلمان، دار ابن الجوزي، الدمام، م ع س، ط01، س1423هـ.
26. كوسة، فضيل: المحكمة الجنائية الدولية لرواندا، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، الجزائر، د ط، س2007م.
27. المجالي، نظام توفيق: شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط02، س2005م.
28. محمد، أمين مصطفى: علم الجزاء الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، د ط، س1995م.
29. مظهر، سليمان: قصة الديانات، مكتبة مدبولي، القاهرة، مصر، ط02، س2002م.
30. مونتسكيو، شارل لويس دوسكندا: روح الشرائع، تر: عادل زعيتر، دار المعارف، القاهرة، مصر، د ط، س1954م.
31. نصار، وليم نجيب جورج: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، لبنان، ط01، س2008م.
32. النور، عوض حسن: حقوق الإنسان في المجال الجنائي في ضوء الفقه الإسلامي والقانون السوداني والمواثيق الدولية، د ن، الخرطوم، السودان، ط01، س1999م.
- الرسائل العلمية:
1. الشديقات، أيمن موسى: جناية الفرد في القضاء الدولي، رسالة ماجستير، قسم الدراسات

القانونية، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، جامعة آل البيت، الأردن، س2000م.
2. عامر، وائل صالح عبد الله: عقوبة الإعدام وموقف التشريع الجنائي الإسلامي منها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، س2009م.

3. فادن، محمد: إجراءات سير الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي الدولي، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، س2005م.

المقالات:

1. عبد الشافي، عصام: "المحكمة الدولية الجنائية الدولية والعدالة الغائبة"، متاح على: www.essamashafy.blogspot.com تاريخ الدخول: 2017/04/19م، الساعة: 09:13.
2. فرج الله، سمعان بطرس: "الجرائم ضد الإنسانية (إبادة الجنس وجرائم الحرب وتطورهما)"، ضمن مؤلف جماعي بعنوان: دراسات في القانون الدولي الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالقاهرة، دار المستقبل العربي، القاهرة، مصر، ط01، س2000م.
3. مال الله، حسين عيسى: "مسؤولية القادة والرؤساء والدفع بإطاعة الأوامر العليا"، مقال منشور ضمن مؤلف جماعي بعنوان: القانون الدولي الإنساني دليل التطبيق على الصعيد الوطني، مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالقاهرة، دار المستقبل العربي، ط01، س2003م.
4. دراسات أمريكية تثبت أن القصاص يقلل من جرائم القتل، متاح على: www.lahaonline.com تاريخ الدخول: 2010/09/25م، الساعة: 19:42.
5. Biljana Plavšić متاح على: https://fr.wikipedia.org/wiki/Biljana_Plav تاريخ الدخول: 2018/01/06م، في الساعة: 11:18.
6. Juvénal Rugambarara متاح على: https://en.wikipedia.org/wiki/Juvnal_Rugambarara تاريخ الدخول: 2018/01/06م، في الساعة: 11:31.

القرارات:

1. TPIY, Chambre de première instance, le procureur c/Kunarac, affaire n. IT-96-23-T Foca, jugement du 22/02/2001.
2. Procureur C. Germain Katanga, Affaire n°ICC-01/04- 01/07-3436. 07.03.2014.

النصوص القانونية:

النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية 1998م.
ميثاق المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى (طوكيو) 1946م.

- نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا 1994م.
- ميثاق المحكمة العسكرية الدولية في نورمبورغ 1945م.
- نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا 1993م.
- النظام الأساسي للمحكمة الدولية الخاص ببلقان.
- النظام الأساسي للغرف الاستثنائية بكمبوديا.
- النظام الأساسي للمحكمة الخاصة بتمور الشرقية.
- النظام الأساسي للمحكمة الخاصة بسيراليون.