

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -

كلية الحقوق والعلوم الساسية

قسم قانون العام

## تحديات المحكمة الجنائية الدولية أمام مبدأ الحصانة

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

قسم القانون العام فرع القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان

إشراف الأستاذ:

الدكتور شينتر عبد الوهاب

إعداد الطالبين:

معمر توفيق

أوعثماني فاهم

لجنة المناقشة:

الأستاذ(ة).....رئيسا(ة)

الأستاذ(ة).....ممتحنا(ة).

الأستاذ(ة).....ممتحنا(ة).

السنة الجامعية 2014/2013

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## كلمة شكر

نشكر الله سبحانه وتعالى على فضله الذي يسّر لنا انهاء هذه المذكرة، ثم نتقدّم بجزيل الشكر

إلى أستاذنا الفاضل

الدكتور "شيتو عبد الوهاب"

الذي تفضّل بالاشراف على هذه المذكرة، وعلى ماقدّمه لنا من ملاحظات دقيقة، لأجل إعداد هذه

المذكرة ، فجزاه الله كل خير .

كما نتقدّم بخالص الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة لتفضلهم بالموافقة على مناقشة هذه المذكرة،

وإثراء جوانبها بملاحظاتهم القيّمة.

# إهداء

الحمد لله الذي أعانني لأنجز هذا العمل وبذلك يسرني أن أهدي هذا البحث:

إلى أبي وأمي وإخوتي.

إلى الذين تجمعهم بي صلة الدم والقربة والصدقة.

فاهم

# إهداء

الحمد لله الذي أعانني لأنجز هذا العمل وبذلك يسرنى أن أهدي هذا البحث:

إلى أمي وإخوتي.

إلى أبي و أخي رحمهما الله.

إلى الذين تجمعهم بي صلة الدم والقراية والصداقة.

توفيق

# مقدمة

## مقدمة:

بعد انتهاء الحرب العالمية الأولى ، شعر العالم بحاجة ماسة إلى ضرورة إيجاد قواعد قانونية ملزمة و اتخاذ إجراءات جديدة ، فاقترحت لجنة المسؤوليات التي كرسها المؤتمر التمهيدي في 1919/01/25 بأن يحاكم مجرمي الحرب أمام محكمة دولية مستقلة (1)، إذ بعد الحرب العالمية الأولى شهدت الساحة الدولية أحداث و فضائح هزت الجماعة الدولية و أثارت سخطها بنفس القوة و الاستنكار الذي عرفه المجتمع الدولي خلال الحربين العالميتين ، و بذلك فالأمر لم يعد متعلق بتأسيس آليات قانونية لتبقى حبرا على ورق و إنما تأسيس هيئات قادرة على معاقبة مرتكبي الفضائح و عدم السماح لهؤلاء بالإفلات من العقاب (2).

لأجل إنشاء قضاء جنائي دائم ، في يوم 1998/07/17 ، عبرت 120 دولة عن تأييد ساحق لنظام أساسي ينشأ محكمة جنائية دولية دائمة و مستقلة ، و بعد مرور 04 سنوات ، و في 2002/02/11 عقب مصادقة الدول 60 على النظام ، دخل نظام روما الأساسي حيز التنفيذ في 2002/07/01 ، و بذلك أصبح للمحكمة آلية تامة لمحاكمة الأفراد في قضايا تعد جرائم دولية ، رغم أن الطريق إلى روما كان طويلا (3) .

إذ جاء تشكيل هذه المحكمة على خلفية غياب المساءلة الجزائية لمرتكبي الجرائم أكثر بشاعة، حيث ظل موضوع إنهاء الحصانة و ملاحقة الأشخاص الذين يقترفون جرائم خطيرة حلما يراود الإنسانية، إذ سوف تكون المحكمة الأداة الدولية التي يمكن من خلالها ملاحقة ومعاقبة الأشخاص الذي يرتكبون أشد الجرائم خطورة موضوع الاهتمام الدولي (4).

فالمحكمة الجنائية الدولية تمارس اختصاصها على أشد الجرائم خطورة على أمن و سلامة الإنسانية (5)، ويعتبر اصطدامها في سبيل تحقيق العدالة بالحصانات التي يتمتع بها الأفراد ذو الصفة الرسمية عائقا كبيرا أمامها.

1 ) GREPPI Edoardo, « La cour pénale internationale et le droit international », Actes des thèmes et commentaires : la justice pénale internationale entre passé et avenir, Dalloz, Paris, 2003, p. 81

(2) حسينة بلخيري، المسؤولية الدولية الجنائية لرئيس الدولة، دار الهدى، عين مليلة، 2010، ص. 61.

(3) راجع تقرير الفدرالية الدولية لحقوق الإنسان، برنامج المحكمة الجنائية الدولية، المحكمة الجنائية الدولية و السودان، الوصول إلى العدالة و حقوق المجني عليه، عدد 441، مارس 2006، ص. 7.

(4) مخلد الطراونة، تعريف المحكمة الجنائية الدولية و بيان حقوق المتهم، مجلة الحقوق، العدد 2، جامعة البحرين، 2004، ص. 268.

(5) يتمثل الاختصاص الموضوعي للمحكمة في الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الإبادة، الجماعية، وجرائم الحرب وجريمة العدوان. أنظر المادة 5 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ستبين لنا هذه الدراسة أهم اختصاصات التي وضعها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لمواجهة مبدأ الحصانة في متابعة الأشخاص المتمتعين بها، وهو ما يطرح إشكالية حول مدى نجاح النظام الأساسي لروما والمحكمة التي أسسها في تكريس مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة عند ارتكاب الجرائم الدولية " .

نظرا لأهمية موضوع تحديات المحكمة الجنائية الدولية امام مبدأ الحصانة في القانون الدولي رغم قلة الدراسات القانونية و نقص المراجع اخترنا دراسة بنية إضفاء بعض النقاط الهامة في مجال تكريس العدالة الجنائية من خلال النظام الأساسي لروما و مواجهتها لمبدأ الحصانة اعتمدنا في الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي لوصف و تحليل الأحكام العامة لمحاكمة الدولية الجنائية و المواد التي ينظمها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في تحدي حصانة بعض الأفراد .

إضافة إلى ذلك، استعملنا المنهج النقدي لإنتقاد دور مجلس الأمن أمام المحكمة الجنائية الدولية وموقف الدول إزاء مسألة الحصانة أمامها، والتي تؤثر سلبا على ممارسة وظائفها، ولكن دون أن نتغاضى عن الجوانب السياسية التي أحاطت بهذه المحكمة منذ إصدارها لأول مذكرات توقيف ضدّ بعض الأشخاص الرسميين في الدول.

ولمعالجة هذا الموضوع نقسم هذا البحث إلى فصلين، حيث نعالج في الفصل الأول مواجهة المحكمة الجنائية الدولية لمبدأ الحصانة في ظل نظامها الأساسي من خلال عدم اعتدادها لمبدأ الحصانة و كذا إمكانيات الإفلات من العقاب من خلال الاتفاقيات الثنائية و كذلك بالنظر إلى المادة 16 من النظام الأساسي .

نبحث في الفصل الثاني عن ممارسة المحكمة لاختصاصها في مجال تسليم الأشخاص المتمتعين بالحصانة و ذلك من خلال إلزام الدول الأطراف و غير الأطراف بالتعاون القضائي الدولي مع المحكمة رغم العراقيل التي تجابهها في ممارسة اختصاصها.

## قائمة المختصرات :

أولا : باللغة العربية

أ) - الهيئات :

- المجلس : مجلس الأمن .

- المحكمة : المحكمة الجنائية الدولية .

ب) - الوثائق:

- الميثاق : ميثاق هيئة الأمم المتحدة .

- النظام الأساسي : النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة .

ج) - كلمات أخرى :

ص : الصفحة

ص.ص : من الصفحة إلى الصفحة .

ثانيا: باللغة الأجنبية

ED: Editions.

FIDH: Fédération internationale des droit de l'homme .

N° : Numéro.

Op.cit : opère citato (ouvrages cité précédemment ) .

P : Page.

PP : Page a Page.

Res : résolution.

## الفصل الأول:

مواجهة المحكمة الجنائية الدولية لمبدأ الحصانة على  
ضوء أحكام نظامها الأساسي

### الفصل الأول:

#### مواجهة المحكمة الجنائية الدولية لمبدأ الحصانة على ضوء أحكام نظامها الأساسي

ظل موضوع إنهاء حصانة الأشخاص الذين يقتربون جرائم خطيرة حلما يراود الإنسانية، حتى تم إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي تعتبر الأداة الدولية التي يمكن من خلالها مواجهة الحصانة الممنوحة لهؤلاء الأفراد، من خلال متابعتهم عن الجرائم التي تدخل في اختصاصها.

إلا أنه تعترض المحكمة الجنائية الدولية صعوبات و عراقيل لمتابعة هؤلاء القادة و كبار المسؤولين، نظرا لمفهوم الحصانة في ظل القوانين الوطنية و الدولية و الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية (المبحث الأول) و لقد كرست المحكمة الجنائية الدولية الدائمة في ظل نظامها الأساسي مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة (المبحث الثاني).

### المبحث الأول :

#### **مفهوم الحصانة في ظل قواعد القانون الدولي و الوطني و في ظل الأنظمة الأساسية المحاكم الجنائية الدولية**

تتميز الحصانة بكونها مفهوم تقليدي، ذلك من خلال العرف الدولي الذي كان منذ أمد طويل إلا أن مختلف التشريعات و الاتفاقات الدولية تعطي لمفهوم الحصانة حسب قوانينها الداخلية أو الدولية (المطلب الأول)، كما للأنظمة الأساسية المحاكم الجنائية الدولية سواء المؤقتة أو الدائمة مفهوم رغم عدم إعطائها تعريف للحصانة (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول:

##### **مفهوم الحصانة في ظل القوانين الدولية و الوطنية**

تعد الحصانة عائق يحول دون تحريك الدعوى الجنائية ضد من يتمتع بها، مما يؤدي إلى عدم إمكانية توجيه اتهام إلى الشخص وفقا لأحكام التشريع الداخلي، و بالتالي إفلات المتهم من العقاب (الفرع الأول). إضافة إلى ذلك يقرر القانون الدولي و الاتفاقيات الدولية لبعض الأفراد الحصانة من المتابعة القضائية أثناء أداء مهامهم (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول:

##### **مفهوم الحصانة في ظل القوانين الدولية و الوطنية**

درجت التشريعات الجنائية في مختلف الدول على خضوع جميع الأشخاص على إقليم الدولة إلى أحكام قانون العقوبات لتلك الدول و لاختصاصهما القضائي، إلا أن هذا المبدأ لا يسري بشكل مطلق بسبب عدم مساءلة الأشخاص كرؤساء الدول عن الجرائم التي قد يرتكبونها وهذا ما يسمى بالحصانة.

يقصد بالحصانة إعفاء الأشخاص أو الأموال من تطبيق القواعد العامة عليهم في المسائل القضائية و المالية<sup>(5)</sup>، وتميز القوانين الوطنية بين رئيس الدولة سواء كان رئيسا أو ملكا أو إمبراطورا الذي يخضع لمعاملة خاصة، و بين بقية الأفراد و في المجتمع الذي تطبق عليهم القوانين دون استثناء.

<sup>5</sup> خالد محمد خالد مسؤولية الرؤساء و القادة أمام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الجنائي مجلس كلية القانون في الاكاديمية العربية، الدنمارك، 2008، ص. 16.

في هذا الإطار، هناك دول تعفي رئيس الدولة تماما من أي مساءلة قانونية كأغلب الأنظمة الملكية التي تجعل ذات الملك لا تمس، و بين إخضاعه لقدر محدود من المسؤولية، كما هو الشأن بالنسبة للأنظمة الجمهورية التي تضع إجراءات خاصة لمحاكمة رئيس الدولة عن بعض الأفعال فقط، كالخيانة العظمى أو الجنايات الخطيرة أو المخالفات المتعمدة للدستور.

وعلى الرغم من الطبيعة السياسية للمبررات التي أدت إلى إقرار الحصانة إلا أنها صنفت في شكل مبدأ قانوني له أثر مباشر على الإجراءات القضائية<sup>(6)</sup>.

بهذا الخصوص، في 21 جانفي 2012 أقرت السلطات اليمينية القانون رقم 1 لسنة 2012 بشأن منح الحصانة من الملاحقة القانونية و القضائية، حيث يمنح القانون الرئيس السابق، علي عبد الله صالح حصانة تامة من الملاحقة و يمنح أعوانه حصانة من المقاضاة الجنائية، ذلك على الأفعال التي قاموا بها أثناء أدائهم لمهامهم الرسمية.

اعتمد القانون المذكور أعلاه عقب صفقة لنقل السلطة، و لقد تم تفصيل قانون الحصانة اليمني ليكفل الحصانة التامة للرئيس اليمني من القانونية و القضائية كما أنه يمنح للمسؤولين الذين عملوا مع الرئيس الحصانة القانونية و الجنائية فيما يتصل بأعمال ذات دوافع سياسية.

لا ينص هذا القانون على أي أساس مؤقت لنفاذه و لذا فهو يعتبر قانونا دائما، حتى عقب ترك المسؤولين لمناصبهم، فإن القانون يلعب دور العفو العام عند الرئيس صالح و أعوانه، وأكدته منظم العفو الدولية قلقها إزاء هذا القانون الذي سوف يمنع الضحايا من التعذيب و الجرائم الدولية من العدالة<sup>(7)</sup>.

وبهذا الخصوص كذلك أكد القضاء الدستوري في بعض الدول تعارض النصوص الدستورية التي تمنح الحصانة لأعضاء البرلمان مع نص المادة 27 من النظام الأساسي التي لا تعترف بأي حصانة بسبب صفاتهم الرسمية.

ومن هذه الدول نجد فرنسا التي قرر فيها المجلس الدستوري الفرنسي بتاريخ 22 جانفي 1999 أن أعضاء البرلمان يتمتعون بموجب الفقرة الأولى من المادة 68 من الدستور بحصانة تتصل بالآراء

<sup>(6)</sup> نصر الدين بوسمادة، حقوق ضحايا الجرائم الدولية على ضوء أحكام القانون الدولي الطبعة الاولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008، ص 108.

<sup>(7)</sup> أنظر تقرير منظمة العفو الدولية، قانون الحصانة من الملاحقة القانونية و القضائية، اليمن، رقم الوثيقة 2012، MDE31/007، مارس 2012، ص ص. 5-6. يمكن الإطلاع على نص التقرير على الموقع الإلكتروني التالي:

التي يعبرون عنها أو عمليات التصويت التي يقومون بها أثناء ممارسة واجباتهم، وأنه بموجب الفقرة الثانية من المادة نفسها لا يجوز فيها عدا حالات التلبس بالجريمة أو الإدانة النهائية القاء القبض عليهم أو تعريضهم لأية إجراءات مقيدة للحرية في الشؤون المتعلقة بالجنايات و الجرح سوى بتصريح من مكتب المجلس الذي ينتمون إليه و إذ يضع المجلس في اعتباره أنه يترتب على ذلك أن المادة 27 من النظام الأساسي تتنافى مع النظم الخاصة للمسؤولية الجنائية.

إضافة إلى ذلك انتهى مجلس الدولة البلجيكي في رأيه الاستشاري بموجب المادتين (58) و (120) من الدستور الا انه لا يجوز ملاحقة أعضاء البرلمان بسبب تصويتهم و الآراء التي يبديونها خلال أدائهم لمهامهم، فإن عدم المسؤولية تستتبع تعليقاً عاماً ومستمر لقواعد القانون الجنائي والمسؤولية المدنية إزاء كافة الأعمال التي يقوم بها عضو مجلس النواب أو الشيوخ من خلال ممارسته لمهام منصبه والتي قد تتضمن انتهاكات أو أخطاء تتصل بهذه الممارسة ذاتها .

إن مضمون القرار الذي يصوت عليه أو الرأي الذي يبديه النائب أو الوزير يمكن أن يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية والواقع أن الفقرة 3(ب) من المادة (25) من النظام الأساسي تنص على مساءلة الشخص الذي يأمر أو يغري بارتكاب أو يحث على ارتكاب إحدى الجرائم الواردة في النظام الأساسي.

### الفرع الثاني:

#### مفهوم الحصانة في ظل قواعد القانون الدولي

يراد بالحصانة في القانون الدولي مجموع الامتيازات التي تتعلق بحرية الممثلين السياسيين الأجانب، و مفادها أنهم لا يخضعون مبدئياً لقضاء البلاد التي يقيمون فيها، والحصانة نظام دولي تقليدي يتم من خلال تحصين أشخاص معينين و هم رؤساء الدول و الحكومات و الوزراء الدبلوماسيين الموجودون في الدولة المضيضة من المقاضاة أمام المحاكم الأجنبية<sup>(8)</sup>.

والحصانة من الملاحقة أقرها القانون الدولي و الاتفاقيات الدولية<sup>(9)</sup>، كاتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 من خلال المادة (31) المتعلقة بحصانة الممثل الدبلوماسي<sup>(10)</sup>.

<sup>(8)</sup> خالد محمد خالد، المرجع السابق، ص. 18.

<sup>(9)</sup> أمجد أنور، الحصانة أحد التحديات التي تواجه المحكمة الجنائية الدولية، مركز الشرطة، العدد 27، جانفي 2005، ص. 465.

<sup>(10)</sup> تنص المادة 1/31 من إتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 على ما يلي : "يتمتع الممثل الدبلوماسي من الحصانة القضائية الجنائية في الدولة المعتمد لديها و يتمتع أيضا بالحصانة القضائية المدنية".

كما تقضي قواعد القانون الدولي العرفي على عدم جواز تسليم المطلوبين متى كانوا من رعايا الدولة التي وجه إليها الطلب إلا إذا كانت هناك اتفاقية خاصة لتبادل المطلوبين تربطها مع الدولة طالبة التسليم و هذه القاعدة تم تضمينها في مختلف التشريعات الوطنية<sup>(11)</sup>.

من جانبها أكدت محكمة العدل الدولية في قرارها الخاص قضية (Abdoulaye yerdia) وزير خارجية جمهورية الكونغو الديمقراطية على مبدأ الحصانة، ويتعلق موضوع النزاع بمذكرة اعتقال دولية صدرت في 11 افريل 2000 عند قاضي تحقيق بلجيكي في حق وزير خارجية جمهورية الكونغو الديمقراطية انذاك تطلب فيه احتجازه مؤقتا في انتظار طلب تسليمه إلى بلجيكا بسبب انتهاكات خطيرة للقانون الإنساني الدولي<sup>(12)</sup>.

نذكر من بين الحصانات المستقاة من القانون الدولي العرفي الحصانة الوظيفية وبموجب هذه الحصانة يمنع ملاحقة الأشخاص الذين يتولون أعمال حكومية لدولة ما على أراضي دولة أخرى، و تعطى هذه الحصانة عادة لرئيس الدولة أو رئيس الوزراء و على وجه التحديد وزير الخارجية ووزير الدفاع<sup>(13)</sup>.

وبالرجوع إلى قرار محكمة العدل الدولية المذكورة أعلاه عدلت الدولة البلجيكية التشريع الذي أصدرت بموجبه مذكرة التوقيف بحق السيد "بيروديا" ، وفي 2003 عدلت هذه المادة لتتص على أن الحصانة الدولية التي تأتي عن صفة الفرد الرسمية لا تمنع تطبيق هذا القانون إلا في ظل القيود المنشأة بموجب القانون الدولي<sup>(14)</sup>.

وإضافة إلى ذلك، تعطى هذه الحصانة عادة لرئيس الدولة أو رئيس الوزراء و الوزراء و على وجه التحديد وزير الدفاع ، و هؤلاء يتمتعون بحصانة من الملاحقة جراء أي عمل يقومون به خلال

<sup>(11)</sup> رمزي نسيم حسونة، مشروعية القرارات الصادرة عن مجلس الامن الدولي و آليات الرقابة عليها، مجلة العلوم الاقتصادية و القانونية، كلية الحقوق، المجلد 27، العدد الاول، جامعة دمشق، 2011، ص. 549.

<sup>(12)</sup> أنظر موجز الأحكام و الفتاوى و الأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية سنة 1997.

<sup>(13)</sup> أ أحمد صبوح الحاج سليمان، المحكمة الجنائية و الدولية، و الدول العربية، لبنان، الغرب، اليمن، قطر، مصر) العواقب الدستورية و القانونية و السياسية أمام مصادقة هذه الدول على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية و الدولي، مؤسسة عامل الدولية جمعية بلا حدود الدولية جامعة الحكمة، بيروت، 2011، ص، 80.

<sup>(14)</sup> طلال ياسين، علي جبار الحسيناوي، المحكمة الجنائية الدولية: " دراسة قانونية، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص. ص. 94-95.

توليم لهذه الوظائف و لكن في اللحظة التي يترك فيها الشخص المعني وظيفته يصبح مباشرة عرضة للملاحقة عن جرائم ارتكبها قبل أو بعد توليه للوظيفة<sup>(15)</sup>.

كما تستمد الحصانة الشخصية من القانون الدولي العرفي و تعطي بموجبها الحصانة لأشخاص يشغلون مناصبا معينة من الملاحقة المدنية، الجزائية أو الإدارية ، وهذه الحصانة تمتد للدبلوماسيين و عائلاتهم خلال وجودهم خارج دولتهم و هذه الحصانة تمتد إلى مكان الإقامة ، الأوراق و الأملاك التابعة للشخص الذي يتمتع بالحصانة الشخصية . ولا يمكن المساس بها ، ولهذا الحصانة مظهران :

المظهر الأول يتعلق بالعمل على منع أي اعتداء قد يقع على شخص المبعوث الدبلوماسي أو على حرمة مسكنه، وأما المظهر الثاني فيتعلق بضمان الحماية للمبعوث الدبلوماسي من الاعتداءات الصادرة عن الأفراد عن طريق سن قوانين عقابية شديدة تكفل الفرد المعتدي الردع المناسب<sup>(16)</sup>.

وتشمل هذه الحصانة النشاطات الشخصية التي يقوم بها هذا المسؤول، إذ لا يمكن ملاحقته جزائيا أو مدنيا أو إداريا من قبل السلطات المستضيفة . بالرغم من أنه بإمكان هذه الأخيرة أن تعتبر الشخص المعني شخص غير مرغوب فيه. على أن هذه الحصانة والامتيازات تزول بمجرد زوال الوظيفة<sup>(17)</sup>.

وعلا بقاعدة عرفية من قواعد القانون الدولي فيستفيد رئيس دولة أجنبي من مركز جزائي دولي متميز، على أساس هذا المركز القانوني المتميز، يعفى رئيس الدولة و هو في وظيفة من المثل أمام المحاكم الجزائرية الأجنبية مهما كانت طبيعة و خطورة الجرائم المنسوبة إليه، و بذلك يستفيد من حصانة قضائية جزائية مطلقة لا ترد عليها أية استثناءات، و حصانة قضائية جزائية كاملة تشمل جميع تصرفاته حتى لو صدرت عنه خارج إطار وظائفه الرسمية<sup>(18)</sup>.

وسوف نبين بالتدرج الحصانة المقررة لرؤساء الدول (أولا) والمعتمدون الدبلوماسيون (ثانيا) والقوات العسكرية الأجنبية (ثالثا).

<sup>(15)</sup> أحمد صبوح الحاج سليمان، مرجع سابق، ص. 20.

<sup>(16)</sup> شادية رحاب، الحصانة القضائية الجزائرية للمبعوث الدبلوماسي (دراسة نظرية وتطبيقية)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه للدولة في العلوم القانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006، ص. 21.

<sup>(17)</sup> المرجع نفسه، ص. 20.

<sup>(18)</sup> الياس صام، المرجع السابق، ص. 4.

**أولاً : رؤساء الدول الأجنبية :** كما ذكر سالفا تقضي قواعد القانون الدولي بإعفاء الرؤساء من الخضوع إلى القانون الجنائي في أي دولة التي يتواجد فيها عن أي جريمة، و يتم إعفائهم إعفاء مطلقا، ويرجع هذا الإعفاء إلى المكانة السامية التي يتمتع بها رئيس بلد و تمثيله له.

**ثانيا : المبعوثون السياسيون :** درج العرف الدولي و الاتفاقيات الدولية على عدم الإخضاع المعتمدون السامون في الدول التي يباشرون فيها عملهم الى القانون الجنائي السائد في تلك الدول بصورة مطلقة وعن جميع الجرائم التي قد يرتكبونها سواء اتصل الفعل بعملهم الرسمي أو لم يكن متصلا به.

غير أن ذلك يعني أن يتخلص المعتمدون السياسيون من العقاب عن جرائمهم فقد استمر العمل في القوانين الجنائية السائدة في مختلف الدول على أن يختص التشريع الجنائي في الدولة التي يمثلها المعتمد بمعاقبته عن الجرائم التي ارتكبها خارج الدولة<sup>(19)</sup>.

**ثالثا: القوات العسكرية الأجنبية :** لا تخضع القوات الحربية الأجنبية المتواجدة في الدولة بإذن أو موافقة منها إلى قانونها الجنائي سواء أكانت هذه القوات برية أو بحرية أو جوية على اعتبار أنها تمثل سيادة الدولة التي تتبعها، كما أن النظام العسكري يقتضي خضوع أفراد القوات العسكرية إلى قادتهم العسكريين .

ومع ذلك فإن هذا الإعفاء لا يتم إلا في حالات ثلاث وهي وقوع الجريمة أثناء قيام العسكريين بعملهم الرسمي أو أثناء وجودهم في الصفوف أو داخل المعسكرات أو مناطق العمليات، أما إذا ارتكب أحد أفراد القوات المسلحة الجريمة في غير الحالات السابقة فإنه يخضع للقانون الجنائي التي يتواجد على إقليمها و يخضع إلى اختصاص قضائها الجنائي<sup>(20)</sup>.

<sup>(19)</sup> خالد محمد خالد، المرجع السابق، ص. 20.

<sup>(20)</sup> المرجع نفسه، ص. 20.

### المطلب الثاني :

#### **مفهوم الحصانة في ظل الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة و في ظل نظام روما الأساسي**

أنشئت المحاكم الجنائية الدولية منذ عقود، و ذلك من أجل وضع حد لظاهرة الإفلات من العقاب لمرتكبي الجرائم، حيث أقرت هذه المحاكم المسؤولية الجنائية لكبار المسؤولين من خلال تفصيلها لمبدأ الحصانة و عدم الاعتداء بالصفة الرسمية في ظل الأنظمة الأساسية للمحاكم العسكرية و المحاكم الجنائية المؤقتة(الفرع الأول)، وإضافة إلى الحصانة من خلال النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية(الفرع الثاني).

### الفرع الأول :

#### **مفهوم الحصانة في ظل الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية المؤقتة**

تعتبر محاكم الحرب العالمية الثانية ثورة في مجال القانون الدولي الجنائي، بحيث اعترفت هذه المحاكم بفكرة الجزاء الجنائي في نطاق القانون الدولي و ما يفرضه ذلك في إقرار مسؤولية قادة الدول و نبذ ما يدعونه من حصانة و سيادة<sup>(21)</sup>.

بالرغم من الانتقادات التي وجهت إلى هاته المحاكم من ازدواجية المعايير و انتقائية العدالة، إلا أن جانب من الفقهاء لم يقلل من شأن المحاكم تجاه مسألة الحصانة<sup>(22)</sup>.

وكان لمعاهدة فرساي دور في إقرار مسؤولية قادة الدول الكبار، إذ نصت المادة 277 من المعاهدة المنعقدة بعد انتهاء الحرب على محاكمة الإمبراطور الألماني(غليوم الثاني) أمام محكمة دولية لارتكابه انتهاكات صارخة ضد مبادئ الأخلاق الدولية، و قدسية المعاهدات ولكن هولندا امتنعت عن تسليمه باعتبار الدستور الهولندي لا يسمح التسليم في الجرائم السياسية<sup>(23)</sup>.

إضافة إلى ذلك جاءت محكمة نورنبرغ، التي أنشأت من أجل محاكمة مجرمي الحرب الذين ليس لجرائمهم موقع جغرافي معين سواء بصفتهم الفردية أو بصفتهم أعوان في المنظمات أو هيئات،

<sup>(21)</sup> عبد السلام دحماني، التحديات الراهنة للمحكمة الجنائية الدولية هيمنة مجلس الأمن، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، فرع القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص. 108.

<sup>(22)</sup> المرجع نفسه، ص. 108.

<sup>(23)</sup> عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية (معاينة مرتكبي الجرائم ضد الانسانية) الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص. 161.

و من أهم مبادئ محكمة نورنبرغ اختصاصها في محاكمة الأشخاص وإسباغ الصفة الجريمة على المنظمات و الهيئات، كما تم حصر الأشخاص بكبار مجرمي الحرب<sup>(24)</sup>.

وكذلك لم يعتمد نظام نورنبرغ بالصفة الرسمية للمتهمين، إذ لا تؤثر على مسؤوليتهم الجنائية كون أن المتهم رئيس دولة و من كبار القادة أو من كبار الموظفين إذ لا يعتبر ذلك عذرا معفيا و لا حتى سببا للتخفيف بالنسبة له<sup>(25)</sup>.

وأصدرت المحكمة أول أحكامها في أكتوبر 1946، و بالتالي يمكن التأكيد ان فكرة القضاء الدولي الجنائي قد طبقت بصورة جدية لأول مرة في التاريخ المعاصر على مجرمي الحرب العالمية الثانية، و تمت مجازاتهم دون اية حصانة<sup>(26)</sup>.

كما أضافت لائحة نورنبرغ في المادة السادسة(06) الفقرة الاخيرة مسؤولية المدبرون و المنظمون و المحضرون و الشركاء الذين ساهموا في وضع أو تنفيذ مخطط أو مؤامرات لارتكاب أي من الاقتعال التي تدخل في إطار الجرام المحظورة<sup>(27)</sup>.

يعاب على المحاكم العسكرية عقب الحرب العالمية الثانية سياسات العفو التي أصبحت ظاهرة واضحة خاصة في الشرق الأقصى، حيث تم الإفراج عن كافة من أدانتهم المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى(طوكيو)<sup>(28)</sup>.

أما عن الصفة الرسمية فاعتبرتها ظرفا من الظروف المخففة للعقاب، على عكس نظام نورنبرغ الذي لم يكن على الإطلاق بهذه الصفة<sup>(29)</sup>.

منذ عام 1945 كانت الوضعية الرسمية للفرد كرئيس الدولة أو اعتباره مسؤولا مهما لا يشكل عقبة أمام المحاكمة الجنائية فيما يتعلق بجرائم الحرب أو جرائم ضد الإنسانية، هذه القاعدة ذكرت ليس فقط في النظام الأساسي للمحاكم العسكرية الدولية في نورنبرغ و طوكيو، و لكن في النظام

<sup>(24)</sup> ليندة معمري يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة و اختصاصاتها، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2008، ص. 58

<sup>(25)</sup> تنص المادة (7) من النظام الأساسي لمحكمة نورنبرغ ما يلي: "الصفة الرسمية للمتهمين سواء أن كانوا رؤساء دول أو مسؤولين سوف لن تكون عذرا أو سببا للإعفاء أو لتخفيف العقوبة".

<sup>(26)</sup> ليندة معمري يشوي، المرجع السابق، ص. 59.

<sup>(27)</sup> عمر محمود المخزومي، القانون الدولي الجنائي ضوء المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص. 140.

<sup>(28)</sup> دحماني عبد السلام، التحديات الراهنة للمحكمة الجنائية الدولية هيمنة مجلس الأمن المرجع سابق، ص. 109.

<sup>(29)</sup> ليندة معمري يشوي، المرجع السابق، ص. 62.

الأساسي للمحاكم الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة و روندا، ز كذلك الحال بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، أي أن من هذه النصوص لا يميز بين رئيس الدولة و هو في منصبه من الذي لم يعد كذلك<sup>(30)</sup>.

وبرر الفقه الجنائي هذا المبدأ من محاكمات نورنبرغ، لاعتبار العدالة و المنطق القانوني السليم، إذ ليس من المقبول أن يعاقب فقط من نفذ الأمر و هو المرؤوس، في حين أن مصدر الامر لا يعاقب أو يعفى من المسؤولية الجنائي، كما يكون تأسيسه على مبدأ المساواة الذي يجب أن يسود المسؤولية و العقاب على كل الجرائم<sup>(31)</sup>.

وعلى عكس اتفاقية فرساي لسنة 1919، نجد أن المادة 227 و 228 السالفة الذكر لم تطبق، عكس محاكمات نورنبرغ و طوكيو بموجب اتفاقية لندن حيث سمحت بتطبيق القواعد التي جاء بها والنصوص القانونية الملحقه باتفاقية لندن و لا سيما مقاضاة أشخاص تمتعوا بمناصب عليا في دول المحور، مما منح هذا الاتفاق و النصوص القانونية فعالية قانونية<sup>(32)</sup>.

ولقد أنشاء كذلك المحاكم الجنائية المؤقتة من أجل وضع حد لظاهرة الإفلات من المسؤولية الجنائية و العقاب، مثل المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغوسلافيا، روندا و سيراليون.

مثلت هذه المحاكم تجسيدا فعليا للاستثناء من مبدأ الحصانة على المستويين النظري و التطبيقي، فعلاوة على احتوائها على نصوص صريحة<sup>(33)</sup> باستبعاد مبدأ الحصانة المادة 7 فقرة 2 من النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا، إضافة كذلك المادة 06 فقرة 2 من النظام الأساسي لمحكمة رواندا<sup>(34)</sup>.

<sup>30</sup> -ERIC David, L'immunité des chefs d'état face au droit pénal international, paru dans la libre Belgique du 27 novembre 1998, p.2

<sup>31</sup> صبرينة عليون، تجريم التعذيب في إطار الانظمة الاساسية للمحاكم الجنائية الدولية لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، كلية الحقوق بن عكنون، جمعة الجزائر 1، 2011، ص. 26.

<sup>32</sup> حسينة بلخيري، المرجع السابق، ص. 31.

<sup>33</sup> أنظر المادة 07 الفقر 02 من النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا.

<sup>34</sup> أنظر المادة 06 الفقر 02 من النظام الأساسي لمحكمة روندا.

## الفرع الثاني:

## مفهوم الحصانة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية:

لم يشير النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لمفهوم الحصانة، وهذا على الرغم من أن أحكامه خصّصت عدّة قواعد لعدم الإعتداد بها في متابعة الأشخاص المتمتعين بها أمام المحكمة.

غالبا ما تثار مسألة الحصانة عند رفع الدعوى على مرتكبي الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة، حيث يدفع بها الشخص المتابع أمام المحكمة باعتباره دبلوماسي أو رئيس حالي أو سابق للدولة، والحصانة عندما تمنح من طرف الدولة لبعض موظفيها ذلك يكون من أجل منحهم قدرا من الحرية للتصرف في شؤون الدولة بما يجنبهم المسؤولية<sup>(35)</sup>.

وبهذا فكان عدم توافق و تطابق أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية و بين دساتير الدول العربية أحد أبرز الأسباب التي أدت عدم تصديق هذه الدول على نظام روما وذلك ما يتطلب إجراء تعديلات دستورية خاصة بسند الحصانة الممنوحة من مسؤولين التي لا يقرها نظام المحكمة<sup>(36)</sup>.

وعلى أساس مبدأ عدم جواز التمسك بالحصانة القضائية و الصفة الرسمية أمام المحكمة الجنائية و مبدأ التكامل بين العدالة الجزائية الدولية و الجهات القضائية الوطنية في مجال قمع الجرائم الدولية ، وجدت الدول نفسها أمام ضرورة تأقلم الأحكام الدستورية التي توفر لرئيس الدولة حصانة شبه مطلقة.

وذلك بالنص على إجراءات قضائية من أجل السماح لأجهزتها القضائية بمتابعة رئيس الدولة عن الجرائم الدولية، أو النص على قبول إختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمتابعته بسبب ارتكابه لإحدى الجرائم التي تدخل في الإختصاص المادي للمحكمة<sup>(37)</sup>.

وبهذا الخصوص ، فالتطبيق الحقيقي للاتفاقية المنشئة للمحكمة يشترط إجراء تعديل دستوري في كثير من الدول ولكن المشكل يطرح في قابلية أو عدم قابلية الدولة لهذا التعديل الدستوري و الذي

<sup>(35)</sup> تنص ديباجة اتفاقية فيينا لسنة 1961 المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية على أن الغرض من هذه الحصانات والامتيازات ليست تمييز أفراد بل هو تأمين أداء البعثات الدبلوماسية لأعمالها على أفضل وجه كممثلة لدولتها.

<sup>(36)</sup> عبد السلام دحماني، دراسة حول المسائل الحالية دون انضمام الدولة العربية الى المحكمة الجنائية الدولية، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، السنة الثالثة، العدد 06، 2012، ص. 60

<sup>(37)</sup> الياس صام، المرجع السابق، ص. 7.

يترتب عليه تحميل المسؤولين في الدولة المسؤولية الجنائية ، وأنه خشية المتابعة رفضت الكثير من الدول التوقيع أو التصديق على الإتفاقية المنشئة للمحكمة الجنائية الدولية<sup>(38)</sup>.

### المبحث الثاني:

#### **عدم اعتداد النظام الأساسي بالحصانة**

بقيام المحاكم الجنائية الدولية ترسخ في القانون الجنائي الدولي مبدأ عدم اعتماد النظام الأساسي بالحصانة في الجرائم الدولية، فقد أقر نظام روما الأساسي على عدم الاعتماد الصفة الرسمية أمام المحكمة لمرتكبي الجرائم التي تدخل في اختصاصها (المطلب الأول).

إلا أن من أهم العراقيل التي تواجهه المحكمة في مسألة الحصانة هي إمكانية الإفلات من العقاب في ظل الاتفاقيات الثنائية إضافة إلى أحكام المادة (16) من نظامها الأساسي (المطلب الثاني).

### المطلب الأول :

#### **عدم الاعتداد بالصفة الرسمية أمام المحكمة الجنائية الدولية**

نصت المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على عدم الاعتداد بالصفة الرسمية للأشخاص، حيث يكون جميع مرتكبي الجرائم الدولية محل متابعة أمام المحكمة<sup>(39)</sup>، وبالتالي تكرر مسؤولية الفرد الجنائية (الفرع الأول).

لأجل تعزيز هذا المبدأ، أقر نظامها مسؤولية القادة و الرؤساء على ما يفترفونه من جرائم تدخل في اختصاص المحكمة (الفرع الثاني)، وكما أكد أيضا على عدم سقوط الجرائم بالتقادم من أجل سد جميع الثغرات أمام المجرمين للإفلات من العقاب (الفرع الثالث).

<sup>(38)</sup> امجد انور، المرجع السابق، ص. ص. 480-481.

<sup>(39)</sup> تنص المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي : " يطبق على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية و بوجه خاص فالصفة الرسمية للشخص سواء أن كان رئيسا للدولة أو حكومة أو عضو في حكومة أو برلمان أو ممثلا منتخبا أو موظفا حكوميا لا تغطيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي، كما أنها لا تشكل في حد ذاتها سببا لتخفيف العقوبة.

لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص، سواء كانت في إطار القانون الوطني أو الدولي، دون ممارسة المحكمة إختصاصها على هذا الشخص".

## الفرع الأول :

### مسؤولية الفرد الجنائية

لقد تبنى نظام روما الأساسي ما أكّدت عليه محكمة نورنبرغ عام 1945 حول تطبيق القانون الدولي من خلال متابعة الأفراد ليس الدول أو الهيئات المعنوية، وذلك أن من يرتكب الجرائم هم الأشخاص، إذ يشترط بلوغ سن المتهم 18 سنة عند حصول الجريمة و إلا فلا يكون للمحكمة الجنائية الدولية اختصاص عليه<sup>(40)</sup>.

إذا لم يكن القيد القانوني التقليدي يعرف جهة قضائية دولية ثابتة تقيم مسؤولية الفرد عند تصرفاته المخالفة للقواعد الدولية، خاصة الجرائم التي يرتكبها الرؤساء و القادة العسكريين، حيث أشارت محكمة نورنبرغ: "إن الجرائم ضد القانون الدولي ترتكب من قبل الأفراد و ليس من قبل كائنات مجردة، لذلك فإن الوسيلة الوحيدة لتطبيق قواعد القانون الدولي تكون بمعاينة أو تلك الأفراد مرتكبي تلك الجرائم"<sup>(41)</sup>

إضافة إلى ما سبق، فأسلوب المسؤولية الجنائية من نظام قانوني لآخر يختلف، كما قد يختلف في القوانين الوطنية التي تتبنى نظاماً قانونياً واحداً، و لذلك فقد كان الوصول لإجماع حول هذه المسألة من أصعب ما واجهه المفاوضون في مؤتمر روما أثناء صياغة النظام الأساسي، حيث توصل المفاوضون إلى المسائل المتعلقة بالمسؤولية الجنائية الفردية<sup>(42)</sup>.

ولقد كرست المادة 25 من النظام الأساسي في فقرتيها الأولى و الثانية اختصاصها على الأشخاص الطبيعيين و مسؤوليتهم الجنائية الفردية عن الجرائم التي ارتكبوها<sup>(43)</sup>، عكس محكمة العدل

<sup>(40)</sup> قيدا نجيب حمدا، المحكمة الجنائية الدولية (نحو العدالة الدولية)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص. 84.

<sup>(41)</sup> محمد حسن القاسمي، إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة : هل هي خطوة دقيقة لتطوير النظام القانوني الدولي؟ مجلة الحقوق الكويتية، العدد الأول، السنة 27، 2002، ص. 77.

<sup>(42)</sup> سوسن تمر خان بكة، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2004، ص. 145.

<sup>(43)</sup> تنص المادة 25 في فقرتها الأولى و الثانية من النظام الأساسي على ما يلي :  
" يكون للمحكمة اختصاص عمداً أشخاص الطبيعيين علا بهذا النظام الأساسي.

الشخص الذي يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولاً عنها بصفته الفردية و عرة للعقاب وفقاً لهذا النظام الأساسي".

الدولية التي عهد إليها بتسوية النزاعات القضائية بين الدول دون اية صفة جنائية للأحكام الصادرة عنها و التي غالبا ما تقتصر على التعويض<sup>(44)</sup>.

كما تنص الفقرة الثالثة من المادة (25) من النظام الاساسي للمحكمة على المساهمة الجنائية، حيث جاء فيها بأنه وفقا لهذا النظام الأساسي، يسأل الشخص جنائيا و يكون عقاب عن أية جريمة تدخل في الاختصاص المحكمة في حال قيام هذا الشخص بما يلي:

(أ) ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أو بالاشتراك مع آخر أو عن طريق شخص آخر بغض النظر عما إذا كان ذلك الشخص الآخر مسؤولا جنائيا.

(ب) الأمر أو الإغراء بارتكاب أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها.

(ت) تقديم العرض أو التحريض او المساعدة بأي شكل آخر لغرض تيسير ارتكاب هذه الجريمة أو الشرع في ارتكابها بما في ذلك توفير وسائل ارتكابها".

(ث) المساهمة بأي طريقة أخرى في قيام جماعة من الأشخاص يعملون بقصد مشترك بارتكاب هذه الجريمة أو الشرع في ارتكابها، على أن تكون هذه المساهمة متعمدة و ان تقدم :

1- إما بهدف تعزيز النشاط الإجرامي أو الغرض الإجرامي للجماعة إذا كان هذا النشاط أو الغرض منظويا على ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

2- أو مع العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة<sup>(45)</sup>.

فيما يتعلق بجريمة الإبادة، والتحريض المباشر والعلني على ارتكابها، تجدر الإشارة إلى أن

نص المادة 3/25 من النظام الأساسي نظمت المساهمة الجنائية بصورتها الأصلية والتبعية<sup>(46)</sup>.

<sup>(44)</sup> وفاء جريدي، المحكمة الجنائية الدولية و دورها في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون دولي إنساني كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.

<sup>(45)</sup> أنظر الفقرة الثالثة من المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

<sup>(46)</sup> مصطفى محمد محمود درويش المسؤولية الجنائية الفردية لإحكام النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2012، ص. 198.

## الفرع الثاني :

### مسؤولية القادة و الرؤساء

قسمت المادة 28 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مسؤولية القادة و الرؤساء إلى حالتين مسؤولية القادة و الرؤساء العسكريين و مسؤولية القادة و الرؤساء المدنيين<sup>(47)</sup>، كما أكدت المادة 33 من النظام الأساسي على أوامر الرؤساء و القادة العسكريين<sup>(48)</sup>.

يعود إقرار المسؤولية الجنائية للقادة و الرؤساء إلى الحكم الصادر عن المحكمة الأمريكية ضد (ياما سيتا) القائد الياباني و أكده كذلك البروتوكول الإضافي الأول لسنة 1977 المكمل لاتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949 في المادة 2/86<sup>(49)</sup>

ولم تأخذ الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية بالحصانة لسبب نفي المسؤولية الجنائية، فالمحكمة الجنائية لم تنشأ أساسا إلا لمحاكمة كبار مسؤولي الدول من رؤساء الدول و الحكومات و الوزراء عن الأفعال التي اقترنوها و التي يجرمها القانون الدولي الجنائي و بالتالي أصبح ممكن احالة أي مسؤول مهما كانت درجة او رطبته و ادانته<sup>(50)</sup>

وبذلك فيسأل القائد العسكري أو من يقوم مقامه جنائيا عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، متى وقعت من جانب القوات العسكرية الخاضعة لذلك القائد العسكري و تقع تحت امرته و سيطرته الفعلية و متى وقعت هذه الجرائم بسبب عدم قيام القائد العسكري بممارسة سلطته و إشرافه على هذه القوات على نحو سليم.

وما تجدر الملاحظة إليه أن مسؤولية القائد العسكري أو من يحل محله عن هذه الجرائم الدولية لا ينفى مسؤولية القوات التي قامت بارتكاب مثل هذه الجرائم<sup>(51)</sup>.

<sup>(47)</sup> أنظر المادة 28 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

<sup>(48)</sup> تنص المادة 33 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية : "في حالة ارتكاب أي شخص لجريمة من الجرائم تدخل في اختصاص المحكمة، لا يعفى الشخص المسؤولية الجنائية إذا كان ارتكابه لتلك الجريمة قد تم اممثال الأمر حكومة أو رئيس عسكريا كان أو مننيا عدا في الحالات التالية :

(أ) إذا كان للشخص التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني،

(ب) إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع.

(ت) إذا لم تكن مشروعية الأمر ظاهرة".

<sup>(49)</sup> لأغراض هذه المادة تكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية.

<sup>(50)</sup> المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر، 2009 .

<sup>(51)</sup> عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2004، ص. ص. 181، 182.

أما بالنسبة لمسؤولية الرئيس فإنه يسأل عن الجرائم التي يرتكبها مرؤوسيه طالما أنها من الجرائم الدولية التي تدخل في إختصاص المحكمة الجنائية.

### الفرع الثالث :

#### عدم سقوط الجرائم بالتقادم

ما كانت المحكمة الجنائية الدولية لتلقى قبولاً واسعاً لو جاءت لنبش ملفات وقضايا مضي عليها الزمن فلا تختص المحكمة الجنائية الدولية بالتحقيق بالجرائم السابقة لدخول نظامها حيز التنفيذ<sup>(52)</sup>.

وأن مبدأ عدم التقادم بالجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يشكل ضمانه حقيقة لضحايا الجرائم الدولية، لان عدم سريان التقادم عليها يحقق فاعلية أكثر للنصوص القانونية من جهة و العمل على تحقيق وقاية أكيدة تحول دون ارتكابها من جهة أخرى<sup>(53)</sup>.

ولقد نص نظام روما الأساسي في مادته 29<sup>(54)</sup> على عدم سقوط الجرائم بالتقادم أما القاعدة رقم 164 من القواعد الجزائية و قواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية، فهي تخضع للجرائم المحددة في المادة 70 من نظام روما المتعلقة بالأفعال المخلة بمهمة المحكمة في إقامة العدل لتقادم مدته خمس سنوات من ارتكاب الجريمة<sup>(55)</sup>.

وكذلك لا يجوز محاكمة الشخص مرتين عن الجرم أو السلوك نفسيهما، فاعتماد هذا المبدأ ينظم اختصاص المحكمة، حتى لا يتعارض مع القضاء الوطني، حيث يمنع إعادة محاكمة شخص أمام المحكمة الجنائية الدولية إذا كانت هذه الأخيرة قد أدانته أو برأته، كما أنه لا يجوز لأية محكمة أخرى (وطنية) محاكمة شخص عن الجرائم المشار إليها في المادة 05 إذا كانت المحكمة الجنائية الدولية قد برأته أو أدانته<sup>(56)</sup>.

<sup>(52)</sup> قيد نجيب حمدا، المرجع السابق، ص. 88.

<sup>(53)</sup> عبد الرزاق خوجة، ضمانات المحاكمة العادلة أمام المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص القانون الدولي الإنساني، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص. 120.

<sup>(54)</sup> تنص المادة 29 من النظام الأساسي على ما يلي : "لا تسقط الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة بالتقادم أي كانت أحكامه".

<sup>(55)</sup> عبد الرزاق خوجة، المرجع السابق، ص. 121.

<sup>(56)</sup> حسام بخوض، آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني على السعيد الدولي، دار الهدى، عين مليلة، 2012، ص. 207.

**المطلب الثاني :**

**إمكانيات الإفلات من العقاب بتكريس الحصانة في ظل الاتفاقيات الثنائية أو بالإستناد للمادة 16 من النظام الأساسي:**

تعتبر اتفاقيات الحصانة الثنائية التي تبرمها الدول الكبرى بالأخص الولايات المتحدة الأمريكية مع بعض دول العالم مظهراً لعرقلة عمل المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها، و تكريسا للإفلات من العقاب لمرتكبي الجرائم الدولية (الفرع الأول) إضافة إلى ذلك الإفلات من العقاب لمرتكبي الجرائم من خلال تكريس الحصانة لهؤلاء الأشخاص استناداً إلى المادة 16 من النظام الأساسي التي تخول لمجلس الأمن تجميد اختصاص المحكمة (الفرع الثاني).

**الفرع الأول :**

**إمكانيات الإفلات من العقاب بتكريس الحصانة في ظل الاتفاقيات الثنائية**

تعتبر الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الولايات المتحدة الأمريكية مع بعض الدول مظهر من مظاهر عرقلة عمل المحكمة الجنائية الدولية، و تكريسا للإفلات من العقاب<sup>(57)</sup> حيث سعت الإدارة الأمريكية إلى حماية رعاياها من مثولهم أمام المحكمة، ذلك من خلال إبرامها لاتفاقيات الحصانة مع دول أخرى و ذلك من خلال ربط هذه الاتفاقيات بالمادة 2/98 من النظام الأساسي (أولاً).

تعدّ هذه الاتفاقيات غير مشروعة في ظل عدم اعتداد نظام روما بنظام الحصانة (ثانياً)، وهو ما عبرت عنه الدول و المنظمات، حيث تكرر صراحة إفلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب (ثالثاً).

**أولاً : علاقة الاتفاقيات الثنائية الواردة في المادة 2/98 من النظام الأساسي بمبدأ الحصانة :**

إن الهدف الأساسي من إدراج المادة الفقرة الثانية من المادة (98) في النظام الأساسي هو منع وجود تعارض بين الاتفاقيات الدولية القائمة و نظام روما<sup>(58)</sup>.

<sup>(57)</sup> عبد الرحمن لحرش، "دور المحكمة الجنائية الدولية في مكافحة الإفلات من العقاب"، مداخلة مقدمة: للملتقى الوطني حول المحكمة الجنائية الدولية (واقع وآفاق) (أعمال غير منشور)، كلية الحقوق والآداب والعلوم الإجتماعية، جامعة قلمة، يومي 28 و 29 أبريل 2009، ص.9.

<sup>(58)</sup> تنص المادة 2/98 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي : "لا يجوز للمحكمة طلب تقديم يتطلب من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها بموجب اتفاقات دولية تقتضي موافقة الدولة المرسلة

ومن أمثلة ذلك الخلاف أو التعارض القائم بين نظام روما الأساسي و الاتفاق (NATOSOFA) الذي أبرم بين دول حلف شمال الأطلسي الذي يحدد الوضع القانوني لقوة حلف الناتو، والتعارض بين نظام روما الأساسي واتفاقية (SOMA) التي تبرم بين الدولة المضيفة و دولة أو مجموعة دول أو منظمة دولية، تنظم الوضع القانوني للبعثات فوق إقليم دولة مضيفة، بحيث تمنحها امتيازات و حصانات<sup>(59)</sup>.

إضافة الى ذلك، قيد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة المذكورة سالفاً، طلبات التعاون من طرف المحكمة بشأن المجرمين من القوات العسكرية المنتشرة في دول أخرى، حيث اشترطت الفقرة الثانية على المحكمة التأكد قبل توجيهها طلب التقديم الى الدولة المرسله بعدم وجود اتفاقية دولية بين الدولة المضيفة و الدولة المرسله<sup>(60)</sup>

### ثانياً : مدى مشروعية الاتفاقيات الثنائية في ظل اعتداد النظام الأساسي لمبدأ الحصانة :

تعدّ كل الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الولايات المتحدة الأمريكية بالغير المشروعة في القانون الدولي<sup>(61)</sup>، وهذا على الرغم من أن الولايات المتحدة الأمريكية ترى بأن هذه الاتفاقيات قانونية وتتماشى مع نظام روما الأساسي، ولكن هذا الموقف لا يتفق معه البعض الآخر، حيث ترى بعض الدول والمنظمات الدولية بأنّ هذه الاتفاقيات لا أساس لها من الصحة و تتعرض مع النظام الأساسي للمحكمة، والدول التي تعقد مثل هذه الاتفاقيات تنتهك الالتزامات المترتبة عليها بموجب القانون الدولي<sup>(62)</sup> وهذا ما سوف نبين كالأتي :

### 1- تعارض الاتفاقيات الثنائية مع أحكام النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية :

تعيق الاتفاقيات التي أبرمتها الولايات المتحدة الأمريكية مع دول مختلفة على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصاتها، وتخالف الهدف الذي أنشئت من أجله المحكمة الذي يتمثل

كشروط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة إلى المحكمة، ما لم يكن بوسع المحكمة أن تحصل أولاً على تعاون الدولة المرسله لإعطاء موافقتها على التقديم".

<sup>(59)</sup> عبد الرحمان لحرش، المرجع السابق، ص. 11.

<sup>(60)</sup> المسؤولية الجنائية الدولية عن جرائم الحرب في نظام المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون : فرع القانون الدولي العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص 180.

<sup>(61)</sup> عبد الرحمان لحرش، المرجع السابق، ص. 10.

<sup>(62)</sup> أنور أمجد، المرجع السابق، ص. 480.

في إرساء العدالة الجنائية الدولية ووضع حد للإفلات من العقاب و ذلك من خلال الفقرة الخامسة من دباجة نظام روما الأساسي<sup>(63)</sup>.

إضافة إلى ذلك، فإن الاتفاقيات الثنائية المبرمة على ضوء تغيير الولايات المتحدة الأمريكية لأحكام المادة 2/89 بتعارض مع أغراض النظام الأساسي لروما لا سيما مبدأ عدم الإفلات من العقاب، وهذا ما أكدته المادة 18 من قانون المعاهدات لاتفاقيات فيينا<sup>(64)</sup>.

كما تتعارض هذه الاتفاقيات مع المادة 27 من النظام الأساسي التي تؤكد صراحة على تطبيق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص و أن المادة 2/98 جاءت كاستثناء و يجب تفسيرها بشكل ضيق لا بشكل واسع<sup>(65)</sup>.

كما تتنافى اتفاقية الحصانة مع مبدأ التكامل الذي يعتبر من القواعد الأساسية التي قامت عليها المحكمة الجنائية، بحيث نصت عليه ديباجة النظام الأساسي للمحكمة بالقول " إذ تؤكد أن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة للولاية القضائية الجنائية الدولية، وتصميماً منها على ضمان الاحترام الدائم لتحقيق العدالة الدولية ". وهذا ما جاءت به المادة الأولى من هذا النظام<sup>(66)</sup>.

## 2- تعارض الاتفاقيات الثنائية مع أحكام القانون الدولي :

<sup>63</sup> تنص الفقرة الخامسة من ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي: "... وقد عقدت العزم على وضع حد لإفلات مرتكبي الجرائم من العقاب و على الإسهام بالتالي في منع هذه الجرائم".

<sup>64</sup> تنص المادة 18 من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على ما يلي: " تلتزم الدولة بالامتناع عن الأعمال التي تعطل موضوع المعاهدة أو غرضها و ذلك : (أ) إذا كانت قد وقعت على المعاهدة أو تبادلت الوثائق المنشئة لها بشرط التصديق.

(ب) إذا كانت قد عبرت على رضاها بالالتزام بالمعاهدة حتى دخولها حيز التنفيذ".

<sup>65</sup> أنظر المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

<sup>66</sup> تنص المادة 1 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي : " نشأ بهذا محكمة جنائية دولية (المحكمة) و تكون المحكمة هيئة دائمة لها السلطة لممارسة اختصاصها على الأشخاص إزاء اشد الجرائم خطورة موضوع الاهتمام الدولي و ذلك على النحو المشار إليه في هذا النظام الأساسي ".

تعتبر الاتفاقيات الثنائية انتهاكا لقواعد و أحكام الاتفاقية ضمانا لقانون المعاهدات لسنة 1969، حيث تنص المادة 18 منها ترتيب التزام قانوني طبقا للقواعد العامة التي تضبط مثل هذه المسائل في لقانون الدولي من تاريخ توقيعها على نظام روما إلى غاية سحب توقيعها<sup>(67)</sup>.

كذلك تتنافى في اتفاقيات الإفلات من العقاب مع أحكام الفقرة الأولى من المادة 31 من اتفاقيات فينا لقانون معاهدة 1969<sup>(68)</sup>.

وللتذكير فإن الاتحاد الأوروبي اعتبر بتاريخ 2002/09/30 أن هذه الاتفاقيات الثنائية تتعارض مع نظام روما الأساسي كما أكدت منظمة العفو الدولية أن هذه الاتفاقيات مع الولايات المتحدة الأمريكية تخل بالتزاماتها الدولية المترتبة عليها بموجب المادة 53 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969<sup>(69)</sup>.

وبما أن الولايات المتحدة الأمريكية التي قامت باستغلال غموض المادة 2/98 لإبرام اتفاقيات الحصانة مع الدول الأخرى بتفسيرها بسوء نية و عدم الرجوع الى الأعمال التحضيرية لإبرام اتفاقيات إنشاء المحكمة الجنائية ما يشكل مخافة المحتوى نص المادة 32 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات<sup>(70)</sup>.

لقد توجهت الفدرالية الدولية لحقوق الانسان ( FIDH ) بتوصيات استعجالية لدول العالم<sup>(71)</sup>، وتتمثل في ما يلي:

1- عدم إبرام اتفاقية ثنائية مع الولايات المتحدة الأمريكية مهما كانت الصيغة التي تقوم على استبعاد قيام اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على الرعايا الأمريكيين والأشخاص الذين قدموا خدمات لأمريكا.

<sup>67</sup> تنص المادة 18 من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 على ما يلي : " تكوين الدولة ملزمة بالامتناع عن إتيان أعمال من شأنها تعطيل موضوع معاهدة ما ...".

<sup>68</sup> تنص المادة 31 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 على ما يلي : "تسير المعاهدة بحسن النية ووفقا للمعنى الذي يعطي لألفاظها ضمن السياق بموضوع و الغرض منها".

<sup>69</sup> عبد الرحمان كريش، المرجع السابق، ص. 11.

<sup>70</sup> تنص المادة 32 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 على ما يلي : " يمكن الاستعانة بالوسائل التكميلية للتفسير بما فيها الأعمال التحضيرية و ظروف عقدها بغية تأكيد المادة 31 أو تحديد المعنى حيث يؤدي التفسير وفق المادة 31 إلى جعل المعنى منها أو غامضا أو إلى الخلوص إلى نتيجة و صحة السخف و اللامعقولية".

<sup>71</sup> -Voir, FIDH, Rapport de position n °8 : Non a l'exception Américaine sous couvert de lutte contre le terrorisme, l'offensive Américaine contre la cour pénale internationale, p 14

- 2- الإسهام والعمل على استقلالية المحكمة الجنائية الدولية وأعضائها بالتصديق على نظامها الأساسي، ومن قوانين وطنية مطابقة وغير مخالفة لنظام المحكمة الجنائية الدولية.
- 3- معارضة الدول للحملة الأمريكية ضد المحكمة الجنائية الدولية ومحاربة مساعيها لإحراز الإفلات من العقاب عن الجرائم التي ارتكبتها رعاياها وأيضا كل من يعارض قيام محكمة جنائية دولية في ممارسة اختصاصها على الجميع بدون استثناء أو تمييز بسبب المركز القانوني أو الجنسية.
- 4- رفض اتخاذ الحرب ضد الإرهاب كذريعة للجوء إلى إبرام مثل هذه الاتفاقيات التي تدعو إلى الإفلات من العقاب.

### ثالثا: شروط تطبيق المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية:

- اشترط النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على مجلس الأمن لاتخاذ قرار التأجيل. أن يلتزم المجلس باحترام الشروط المقررة لذلك و التي تتمثل فيما يلي :
- 1- صدور القرار من مجلس الأمن يطلب فيه من المحكمة إرجاء التحقيقات أو المقاضاة، ويقصد ذلك أنه بمجرد أن يقوم مجلس الأمن بمناقشة أو فحص نزاع معين يهدد السلم و الأمن الدوليين و يتضمن ارتكاب جرائم قيد النظر أمام المحكمة يجوز له أن يتخذ قرار يطلب فيه إرجاء التحقيقات أو المقاضاة في القضية لكي يسمح له حل النزاع حلا سليما من الأطراف المتهمه بارتكاب جرائم في النزاع<sup>(72)</sup>.
- 2- أن يتضمن القرار طلبا صريحا يوقف التحقيق أو المقاضاة. و يقصد بذلك أن المجلس ملتزم عند اتخاذه لقرار التأجيل أن يبين صراحة طلب المحكمة توقيف إجراء التحقيق أو المقاضاة لكي يتمكن ن موصلة مناقشة النزاع أمامه<sup>(73)</sup>
- 3- أن يكون التأجيل لمدة 12 شهر قابلة للتجديد :

<sup>(72)</sup> عبد الوهاب شيتير، "صلاحيات مجلس الأمن على ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"، الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الجنائية الدولية ( واقع وأفاق )، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، يومي 28 و 29 أفريل 2009، ص. 154.

<sup>(73)</sup> عبد الوهاب شيتير، المرجع السابق، ص. 154.

" يجب أن يكون التعليق محددًا من حيث الزمن، و لا يدوم إلا 12 شهر قابلة للتجديد، و للإشارة فإن هذا الشرط كان باقتراح دولة سنغفورا، كمحاولة لبعض الدول للحد من أثار هذه السلطة التي كانت خلفها الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن<sup>(74)</sup>

4- أن يصدر القرار وفقا لفصل السابع من الميثاق:

أشارت المادة 16 أن من الأسباب التي دعتها إلى إعطاء مجلس الأمن صلاحيات إرجاء تحقيق المحاكمة، على مجلس الأمن عندما يتخذ قرار من هذا القبيل إنما يتخذه وفق ميثاق الأمم المتحدة، بخاصة الفصل السابع منه الذي يعطي للمجلس سلطة سياسية مطلقة فيما يتعلق بالأمور التي تنطوي على حفظ السلام<sup>(75)</sup>

**رابعاً: موقف الدول المنظمات الدولية من المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية:**

اعتبرت بعض الوفود المشاركة في مفاوضات روما، أن منح إجراءات التأجيل و التحقيق و المقاضاة في حالة طلب مجلس الأمن ذلك بمثابة الأجراء السلبي الذي من شأنه أن يؤدي الى عرقلة سير الإجراءات أمام المحكمة. و حاولت مجموعة من دول أمريكا اللاتينية في مفاوضات روما أن تقيد هذا الإجراء الذي رأته فيه خطورة على استقلالية المحكمة<sup>(76)</sup>.

كما عبرت أيضا العديد من الدول عند تأثير سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق أو المقاضاة على استقلالية المحكمة، و من هذه الدول الهند التي أعلنت أثناء التصويت على النظام الأساسي، بأنه من الصعوبة بما كان الاعتراف لمجلس الأمن بسلطة إرجاء المحاكمات لان المحكمة أنشأت لمتابعة مركبي الجرائم، في حين قد يفلت هؤلاء من العقاب إذا ما قرر مجلس الأمن توقيف المتابعة<sup>(77)</sup>.

### الفرع الثاني:

**إمكانية الإفلات من العقاب بضمان الحصانة استنادا لأحكام المادة 16 من النظام الأساسي لروما**

<sup>(74)</sup> **سلطات** مجلس الامن في الاحالة على المحكمة الجنائية الدولية، دراسة قانونية لاقليم دارفور السودان، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر للحقوق، تخصص : قانون الدولي العام كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة محمد خير، بسكرة، 2013 ص 196

<sup>(75)</sup> فاييزة إيلال، المرجع السابق، ص. 137.

<sup>(76)</sup> نصر الدين بوسعادة، مرجع سابق، ص 30

<sup>(77)</sup> وفاء **ديدي**، المرجع السابق، ص. 148.

يخول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لمجلس الأمن في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين أن يجمد اختصاص المحكمة وذلك استناداً للمادة 16 من نظامها الأساسي<sup>(78)</sup> والتي وضعت في ظروف خاصة أثناء انعقاد مؤتمر روما (أولاً).

لقد تم إدراج المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية وفقاً لشروط وإجراءات معينة (ثانياً)، وعلى الرغم من ذلك، وجد خلاف حول منح مجلس الأمن سلطة تجميد اختصاص المحكمة وذلك من خلال المؤيدة والمعارضة من الدول والمنظمات (ثالثاً).

### أولاً : ظروف وضع المادة 16 من النظام الأساسي :

إن صياغة المادة 16 من النظام الأساسي تبعث الشك حول العلاقة الموجودة بين العدالة الجنائية الدولية ومسألة الحفاظ على السلم والأمن الدوليين، حيث تنص المادة على تشجيع حل النزاعات الدولية، إلا أن ذلك سيؤدي إلى إفلات الجناة من المحاكمة عن الجرائم التي اقترفها<sup>(79)</sup>.

ولقد تم اعتماد المادة 16 السالفة الذكر وفقاً لما جاء به المقترح السنغافوري والذي طرح لأول مرة في الاجتماع الرابع للجنة التحضيرية في أوت 1997، إذ يمكن من خلاله لمجلس الأمن الدولي، في إطار حالة موضوعية من حالات الفصل السابع أن يطلب من المحكمة عدم المضي في التحقيق أو المقاضاة. وسلطة مجلس الأمن في الإيقاف والتأجيل مرتبطة بالمهام السياسية المنوط به<sup>(80)</sup>.

وتبرير منح مجلس الأمن هذه الرخصة مفاده منع أي تعارض أو تناقض بينه وبين المحكمة الجنائية الدولية بالنظر إلى وحدة الهدف الذي يسعيان إلى تحقيقه، والمتمثل في الحفاظ على استقرار الأوضاع الدولية أو إعادة السلام الدولي<sup>(81)</sup>.

إضافة إلى ذلك هو تجنب أن تشكل المتابعات التي تجريها المحكمة عائقاً أمام جهود مجلس الأمن للحفاظ على السلم والأمن الدوليين.

يبدو أن واضعي نظام روما الأساسي من تخويل مجلس الأمن سلطة تأجيل إجراءات المحكمة الجنائية الدولية تسند إلى حالات استثنائية كحالة التدخل المباشر لمجلس الأمن للوصول إلى اتفاق

<sup>(78)</sup> تنص المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي : "لا يجوز البدء أو المضي في التحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة 12 شهر بناء بطلب من مجلس الأمن إلى المحكمة الجنائية بهذا المعنى يتضمن قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة و يجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها".

<sup>(79)</sup> عبد الوهاب شيتير، المرجع السابق، ص. 153.

<sup>(80)</sup> عبد السلام دحماني، المرجع السابق، ص. 259.

<sup>(81)</sup> الجوهري دلع، المرجع السابق، ص 72.

لوقف إطلاق النار بين اطراف النزاع، بينما المحكمة تباشر إجراءات ضد قادة هذه الاطراف المتنازعة، بمعنى أن الأشخاص المهددين بوجيه التهم سيرفضون بشكل مطلق القاء السلام و إنهاء العمليات المسلحة و هذا يؤثر على عملية السلام<sup>(82)</sup>.

بخصوص الدول الدائمة العضوية في مجلس الامن، فتمكينه من الالية المتضمنة في المادة 16 يحول دون مباشرة متابعات عشوائية كما أشر الى ذلك ممثل دولة فرنسا أثناء انعقاد مؤتمر روما التأسيسي بقوله "فرنسا لا تتمنى بأن المحكمة الجنائية لتحويل الى ذات طبيعة سياسية بإخطارها بشكاوي تعسفية الهدف الوحيد منها هو التشكيك في قرارات مجلس الامن و السياسة الخارجية لاحدى الدول القليلة جدا التي ترفضن مخاطر عمليات حفظ السلام<sup>(83)</sup>.

وأول تطبيق للمادة (16) هو اعتماد القرار 1422 الصادر عن مجلس الأمن الدولي حيث لجأ المجلس إلى تفعيل سلطته في مواجهة المحكمة مباشرة بعد دخول النظام الأساسي حيز التنفيذ في 2002/07/01 و هذا بموجب القرار الصادر ذكره.

وترجع خلفيات لهذا القرار إلى الموقف العدائي الذي تنتشط الولايات المتحدة الأمريكية ضد المحكمة الخاصة بعد سحب توقيها في 2002/06/19. بمناسبة حراسة تجديد قرار في البوسنة و الهرسك طرحت الولايات المتحدة في مجلس الأمن اقتراحين للحصول على حصانة تامة لقوت المشاركة في حفظ السلام<sup>(84)</sup>.

<sup>(82)</sup> خالد خلوي، تأثير مجلس الأمن على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لإختصاصها، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون،

فرع القانون الدولي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2011، ص. 91.

<sup>(83)</sup> - voir : SIDY ALPHA Ndiaye, Le Conseil de Sécurité et les Juridictions pénales Internationales, Thèse de Doctorat en Droit public, École doctorale sciences de l'homme et de la société, Université d'Orléans, 2011, p. 334

<sup>(84)</sup> يزيد ميهوب، "علاقة المحكمة الجنائية الدولية بمجلس الأمن مقتضيات العلاقة وإحتمالات التسييس"، مداخلة مقدمة: للملتقى الوطني حول المحكمة الجنائية الدولية (واقع وآفاق) (أعمال غير منشور)، كلية الحقوق والآداب والعلوم الإجتماعية، جامعة قلمة، يومي 28 و 29 أبريل 2009، ص. 87.

## الفصل الثاني:

# ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها في مواجهة مبدأ الحصانة

## الفصل الثاني:

### ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها في مواجهة مبدأ الحصانة

تثور عدة عقبات في ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصاتها إزاء أشد الجرائم المشار إليها في نظامها الأساسي ذلك من حلال الحصانات التي يتمتع بها بعض الأشخاص ومن أجل القضاء على ظاهرة الإفلات من العقاب لكبار المجرمين المتمتعين بالحصانة القضائية تمارس المحكمة اختصاصها عن طريق إلزام الدول بالتعاون الدولي في مجال تسليم والقبض على الأشخاص مرتكبي الجرائم والمتمتعين بالحصانة (المبحث الأول).

كذلك تقوم المحكمة بالعمل على إلغاء قرارات مجلس الأمن المتعارضة مع أحكام نظامها الأساسي لأنها تهدف إلى إيجاد نوع من الحصانة الدائمة لفئة معينة من الأشخاص وذلك لاعتبارات سياسية في حالة ارتكابهم لجرائم تدخل في اختصاص المحكمة (المبحث الثاني).

### المبحث الأول:

#### **إلزام الدول بالتعاون في مجال القبض وتسليم الأشخاص المتمتعين بالحصانة**

تلزم المحكمة الجنائية الدول الأطراف والغير الأطراف استنادا إلى أحكام نظامها الأساسي بتقديم المساعدة الكاملة للمحكمة من خلال التزام هذه الدول بالتعاون القضائي في مجال تسليم وتقديم الأشخاص المتبعين لارتكابهم جرائم ما تدخل في اختصاص المحكمة (المطلب الأول).

وعلى الرغم من إلزامية النظام الأساسي على الدول التعاون القضائي مع المحكمة، إلا أنه هناك عراقيل تحول دون تعاونها خاصة في مجال القبض والتسليم وذلك لاعتبارات سياسية (المطلب الثاني).

### المطلب الأول:

#### **الزام الدول الأطراف والغير الأطراف بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية**

تعتبر مسألة تعاون الدول مع المحكمة الجنائية الدولية عنصرا أساسيا في تحديد مكانة المحكمة في المجتمع الدولي، إذ يقضي نظامها الأساسي الدول بالتعاون معها، والدول الملتزمة بالتعاون معها وفق أحكام نظامها الأساسي، هناك الدول الأطراف والدول الغير الأطراف المبرمة لاتفاق أو ترتيب مع المحكمة (الفرع الأول).

أما الدول الغير الأطراف والتي لم يبرم أي اتفاق أو ترتيب مع المحكمة، فتبقى هذه الدول غير ملزمة بالتعاون إلا في حالة ما إذا أصدرت الإحالة من طرف مجلس الأمن (الفرع الثاني).

### الفرع الأول:

#### **إلزام الدول الأطراف بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية**

تظهر نية الدول في التعاون القضائي مع المحكمة من خلال مدى التزامها بتكييف قوانينها الداخلية وبالأخص ما يتعلق بالإجراءات، وهذا حتى تتماشى مع ما يتطلبه التعاون مع المحكمة الجنائية<sup>(85)</sup>.

لقد تضمن النظام الأساسي لروما أحكاما تتعلق بإلزام دول الأطراف بتقديم من تصدر أوامر القبض عليه من المحكمة الجنائية الدولية و هذا وفقا لنظامها، هذا بموجب المادة 86 والتي

<sup>(85)</sup> موسى بن ثغري، علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية في ظل أحكام اتفاقية روما، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم القانون العام، كلية الحقوق جامعة ميعود دحلب، البليدة، 2006، ص. 45.

قررت التزاما عاما على الدول الأطراف بالتعاون مع التحقيق و الإجراءات الجنائية الخاصة بالمحكمة الجنائية<sup>(86)</sup>.

إضافة لذلك، تفرض المحكمة على هذه الدول أن تمتثل لطلبات إلقاء القبض و تقديم مرتكبي الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاصها و هذا وفقا لنص المادة 89 الفقرة الأولى من النظام الأساسي<sup>(87)</sup>.

أما في حالة تنازع طلبا التسليم كأن تطلب دولة أخرى خلاف المحكمة لتسليم نفس الشخص بسبب السلوك نفسه، فإنه سوف يكون واجب على الدولة الطرف أن تخطر المحكمة و الدولة الطالبة بهذه الواقعة على أن تكون دائما الأفضلية لسلطات المحكمة الجنائية الدولية<sup>(88)</sup>.

إضافة إلى مجال التعاون مع المحكمة، تنص المادة 88 من نظامها الأساسي على واجب الدول الأطراف العمل على تضمين تشريعاتها الداخلية ما يكفل التعاون الكامل و التام معها وذلك بما تقوم به من إجراءات قضائية، تتعلق بالتحقيق أو الاتهام أو المحاكمة عند ارتكاب أي من الجرائم الداخلية اختصاصها<sup>(89)</sup>.

كما نجد أن المحكمة لا تتمتع بجهاز تنفيذي يسهر على تنفيذ قراراتها و أحكامها و إنما تعتمد في ذلك على تعاون الدول الأطراف في نظامها الأساسي و ما يدعم هذا التعاون الاختصاص التكميلي للمحكمة، كونها امتداد لأجهزة القضاء الوطني للدول الأطراف، حيث يتم

<sup>(86)</sup> تنص المادة 86 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي :  
" تتعاون، الدول الاطراف، وفقا لاحكام هذا النظام الأساسي، تعاوننا تاما مع المحكمة فيما تجر به في إطار إختصاص المحكمة من تحقيقات في الجرائم و المقاضاة عليها".

<sup>(87)</sup> تنص الفقرة الأولى من المادة 89 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي : " يجوز للمحكمة أن تقدم طلبا مشفوعا بالمواد المؤيدة للطلب المبينة في الماد 91 للقبض على شخص و تقديمه الى أي دولة يكون ذلك الشخص موجودا في إقليمها، و عليها أن تطلب تعاون تلك الدولة في القبض على ذلك الشخص و تقديمه. و على الدول الاطراف أن تمتثل لطلبات إلقاء القبض و التقدم وفقا لاحكام هذا الباب و للاجراءات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية".

<sup>(88)</sup> أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص. 322.

<sup>(89)</sup> تنص المادة 88 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي : " تكفل الدول الاطراف إتاحة الاجراءات اللازمة بموجب قوانينها الوطنية لتحقيق جميع أشكال التعاون المنصوص عليها في هذا الباب".

تنفيذ قراراتها من خلال الأجهزة القانونية الوطنية للدول الأطراف و بالتعاون بينها و بين المحكمة<sup>(90)</sup>

كما تسعى الدول الأطراف في النظام الأساسي الى مساعدة هذه الأخيرة في مجال العمل على الحصول على الأدلة و البحث عن المتهمين و إلقاء القبض عليهم و تسليمهم الى المحكمة. وهناك يكون التعاون ذو طبيعة دولية يخص كل الدول الأعضاء و في النظام الأساسي للمحكمة، ورغم أن المحكمة تجد صعوبات في موضوع التعاون في مجال تسليم المجرميــــن أو المتهمين أو مرتكبي الجرائم الدولية، حيث أن الأمر يتعلق بتسليم الدولة لرعاياها و هو ما يتنافى و مبدأ السيادة الشخصية و الاختصاص الشخص الدولة.

يوجد نقيض آخر يتعلق عملية تسليم رعايا دول أخرى إلى المحكمة الجنائية الدولية بدلا من تسليمهم إلى دولهم الأصلية، و هنا تكون أمام مسألة تقديم المتهم إلى المحكمة وفقا لنظامها و طبقا للمادة 102 من النظام الأساسي.

وكذلك ليس استنادا إلى التسليم الإتفاقي بين الدول، فالعلاقة قائمة بين الدولة و المحكمة الجنائية الدولية و ليس بين دولة و دولة ثانية، فالتسليم للمحكمة الجنائية الدولية يظهر في صورة إجراء لتحويل شخص تطلبه هيئة قضائية جنائية دولية وتحوله الدولة للممثل أمام هذه الهيئة التي تظهر في شكل مستقل عن الدول التي تبرم فيما بينها اتفاقات التسليم، و مثل هذا الإجراء يعد مجالا هاما و ضروريا وواجبا قائما على الدولة أكد عليه النظام الأساسي<sup>(91)</sup>.

وعلى ضوء ما تقدم فقد تمتنع الدول الأطراف عن تزويد المدعى العام بالأدلة نتيجة تواطئها مع الجرم الفعلي أو نتيجة لضغوطات قد تمارس عليها من قبل أطراف خارجية، هو ما يؤثر بالفعل على نشاط المدعى العام، الأمر الذي يعدد من حالات الإفلات من العقاب في عجز جمعية الدول الأطراف عن إقناع هذه الدول بالتراجع عن موقفها<sup>(92)</sup>.

<sup>(90)</sup> إخلاص بن عبيد، آليات مجلس الأمن في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص القانون الدولي الإنساني، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر باتنة، ص 216.

<sup>(91)</sup> في هذا الإطار تنص المادة 102 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي: "لأغراض هذا النظام الأساسي: (أ) يعني: "التقديم" نقل دولة ما شخصا إلى المحكمة عملا بهذا النظام الأساسي.

(ب) يعني: "التسليم" نقل دولة ما شخصا إلى دولة أخرى بموجب معاهدة أو اتفاقية أو تشريع وطني".

<sup>(92)</sup> تونسي بن عامر، المرجع السابق، ص. 266.

وإذا رفضت هذه الدول التعاون مع المحكمة، يمكن للمجلس تفعيل نشاطها نظرا لما يملكه من سلطات تجعل هذه الدول تتراجع عن حالة عدم التعاون، بحيث بعد تلقي المجلس إخطار المحكمة يتوجه إلى الدول التي تخول بواجب التعاون، مصدرا بذلك قراره كإجراء أولي بتبيان موقفه الصريح الرفض لسلوك الدولة.

يمكن للمحكمة أن تلجأ إلى المجلس في حالة إخلال الدولة بواجب التعاون، ولكن بشرط أن يكون هو مصدر الإحالة، وفي السياق ذاته فقد قررت المادة 7/87 من النظام الأساسي على عدم امتداد السلطة الوقائية لمجلس الأمن بالنية للإحالات الأخرى، وإذا أصبحت الدولة الطرف غير متعاونة، فيتم تطبيق النظام الأساسي، خاصة الأحكام ذات الصلة بشأن التعاون الدولي والمساعدة القضائية للمحكمة، كذلك المتعلقة بتقديم الأشخاص إلى المحكمة، وإلقاء القبض واستلام هؤلاء الأشخاص<sup>(93)</sup>.

كما تضمنت أحكام المادة 2/91 ج تنظم تقديم نقل الأشخاص من الدولة إلى المحكمة، حيث تشترط يجب أن يكون أقل إرهاقا<sup>(94)</sup>، إذ لا يجوز للدولة بموجب النظام الأساسي الاحتجاج بمتطلبات أكثر إرهاقا و تعقيدا و أن تستند على العديد من القواعد التي اعتادت الاحتجاج بها بين الدول بموجب المعاهدات المبرمة بينها لرفض التسليم للدول، فالنقديم للمحكمة الجنائية يعد استكمالاً لمبدأ التكامل و تغليباً على مبدأ الحصانة الدستورية الذي يخطر تسليم الدولة لمواطنيها<sup>(95)</sup>.

إضافة لطلبات التعاون، لقد استقر العرف الدولي عن مخالفة الدول الأطراف لالتزاماتها المترتبة على انضمامها لاتفاقيات دولية متعددة الأطراف فيجوز باقي الدول الأطراف في ذات الاتفاقية تجميد عضوية تلك الدول كنوع من الضغط.

من جانبها، تستطيع جمعية الدول الأطراف في النظام الأساسي إتخاذ بعض التدابير اتجاه الدول غير المتعاونة بداية من الضغط الأدبي، مروراً بتجميد العضوية وفقاً لما استقر عليه العرف

<sup>(93)</sup> أنظر الفقرة السابعة من المادة 87 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

<sup>(94)</sup> تنص المادة 91 الفقرة الثانية ج من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي: "المستندات أو البيانات أو المعلومات اللازمة للوفاء بمتطلبات عملية التقديم في الدولة الموجه إليها الطلب، فيما عدا أنه لا يجوز أن تكون تلك المتطلبات أثقل وطأة من المتطلبات الواجبة التطبيق على طلبات التسليم التي تقدم عملاً بالمعاهدات أو الترتيبات المعقودة بين الدولة الموجه إليها الطلب و دول أخرى، و ينبغي ما أمكن أن تكون أقل وطأة مع مراعاة الطبيعة المتميزة للمحكمة".

<sup>(95)</sup> ياسر محمد الجبور، المرجع السابق، ص. 41.

الدولي، وإذا كانت الدعوى الجنائية قد أحييت بناء على طلب من مجلس الأمن، فعلى المحكمة إبلاغ المجلس بعدم التعاون الدولة الطرف<sup>(96)</sup>.

تبين لنا مما سبق أن مهمة أداء المحكمة لوظائفها بصورة فعالة يتوقف على التعاون الدولي والمساعدة القضائية من جانب دول الأطراف في ما تجريه في إطار اختصاصاتها التي تكمن في إجراء تحقيقات كما أشرنا سابقا وذلك المقاضاة في الجرائم الدولية.

وبهذا فإن الوسيلة الوحيدة التي يوفرها القانون الدولي حاليا في مجال التعاون هي آلية التعاون الدولي والمساعدة في المسائل الجنائية المتعمدة بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 3070 الصادر بتاريخ 1973/12/03 المتعلق بمبدأ التعاون الدولي بالكشف والقبض والتسليم ومعاقبة المذنبين بارتكاب جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية<sup>(97)</sup>.

### الفرع الثاني:

#### إلزام الدول غير الأطراف بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية

لم يبين النظام الأساسي مدى التزام الدول غير الأطراف في المحكمة بالاستجابة لطلبات أمر القبض، حيث وضع أحكام خاصة تتعلق بالتنازل عن الحصانة والموافقة على التقديم للمحاكمة فيما يخص مرتكبي الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، وأن لا تعارض مع التزامات الدولة الموجهة إليها الطلب للمحاكمة بموجب القانون الدولي المادة 2/98 من النظام الأساسي<sup>(98)</sup>.

أما فيما يخص مسألة التعاون القضائي الدولي مع المحكمة من طرف الدول غير الأطراف في النظام الأساسي فلا وجود لأي حكم صريح يطلب من الدول غير الأطراف التعاون مع

<sup>96</sup> نجات أحمد ابراهيم، المسؤولية الدولية عن انتهاكات قواعد القانون الدولي الإنساني، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2009، ص. 415.

<sup>97</sup> أمير بركاني، "حدود اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في إقرار المسؤولية الجنائية الفردية عن انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني"، بحث مقدم إلى الملتقى الوطني حول آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني بين النص والممارسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 13 و 14 نوفمبر 2012، ص. 8.

<sup>98</sup> الجوهري دلع، المرجع السابق، 149.

المحكمة، إلا بموجب المادة 5/87<sup>(99)</sup> من نظامها الأساسي التي تسمح بدعوة دولة غير طرف لتقديم المساعدة على أساس ترتيب خاص أو اتفاق.

تتمثل القواعد التي تخص الدول غير الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في أنه يمكن للمحكمة أن تمارس سلطاتها فوق أراضي كل دولة طرف و كذلك وفقاً لاتفاق يبرم لهذا الغرض فوق أراضي أي دولة أخرى وهذا حسب المادة 04 الفقرة 2 من النظام الأساسي<sup>(100)</sup>.

أما في ما يتعلق بتعاون هذه الدول مع المحكمة كونها ليست طرفاً في النظام الأساسي، لا يجوز لها الدفع بعدم التعاون، في حالة تدخل مجلس الأمن، في إحالة القضية إلى المحكمة، بما أن المجلس عندما يمارس دوره الرقابي فإنه يمارسه وفقاً للسلطات التي منحها إياه ميثاق الأمم المتحدة المتعلقة بمهمة المحافظة على الأمن والسلم الدوليين، وعلى هذا الأساس فالدولة غير الطرف في النظام الأساسي للمحكمة تبقى ملزمة بموجب ميثاق الأمم المتحدة بتنفيذ القرارات التي يتخذها المجلس<sup>(101)</sup>.

وبجوز للمحكمة بغض النظر عن كون الدولة غير طرف في النظام الأساسي في حالة عدم تعاونها مع المحكمة إلى إخطار المجلس بواقعة الامتناع عن التعاون طالما الإحالة جاءت من طرف المجلس.

يهدف هذا الإخطار إلى فرض تدابير عقابية على الدولة الممتنعة عن التعاون مع المحكمة، وهذا سبيل في فرض احترام قواعد القانون الدولي عن طريق التهديد أو بحكم ما يملك مجلس الأمن من صلاحيات تمنحها إياه ميثاق هيئة الأمم المتحدة<sup>(102)</sup>.

<sup>(99)</sup> تنص المادة 87 الفقرة الخاصة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي: " للمحكمة أن تدعو أي دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي إلى تقديم المساعدة المنصوص عليها في هذا الباب على أساس ترتيب خاص أو اتفاق مع هذه الدولة أو على أي أساس مناسب آخر".

<sup>(100)</sup> تنص المادة 2/4 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي: " للمحكمة أن تمارس وظائفها و سلطاتها على النحو المنصوص عليه في هذا النظام الأساسي في إقليم أي دولة طرف و لها بموجب اتفاق مع أية دولة أخرى، لن تمارسها في إقليم تلك الدولة".

<sup>(101)</sup> فائزة إيلال، المرجع السابق، ص 125.

<sup>(102)</sup> المرجع نفسه، ص 126.

إضافة إلى ذلك، ينص ميثاق منظمة الأمم المتحدة في الفقرة الثالثة من المادة (1) منه على ضرورة تحقيق التعاون الدولي على حل المسائل ذات الصبغة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والإنسانية<sup>(103)</sup>.

لا يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تمارس اختصاصها على الدول إلا بالنسبة للجرائم التي ترتكب بعد دخول نظامها الأساسي حيز التنفيذ، أي لا يمكن أن يكون لنظامها أثر رجعي، وهي القاعدة مكرسة في القانون الدولي.

يقصد بذلك أنه إذا أصبحت دولة ما طرفاً في النظام الأساسي بعد دخوله حيز التنفيذ، فلا يمكن للمحكمة أن تمارس اختصاصها إلا بالنسبة للجرائم المرتكبة بعد دخول النظام الأساسي حيز التنفيذ.

يعدّ هذا الضابط السبب الذي يحمل أحكام النظام الأساسي لروما تفريق بين الدول الأطراف و الدول غير الأطراف بشأن مسألة التعاون، فبالنسبة للدول غير الأطراف فالمحكمة الجنائية الدولية تدعو إلى تقديم المساعدة على أساس "دعوة" وهي ذات طبيعة طوعية و بإرادة الدول غير الطرف وحدها<sup>(104)</sup>.

كذلك تتمثل مظاهر تعاون الدول غير الأطراف في ممارسة الدول غير اختصاصها بالاختصاص العلمي الذي يهدف أساساً إلى القضاء على عدم محاكمة و معاقبة المجرمين الكبار الذين استطاعوا التهرب من القضاء الوطني و الإفلات من المسؤولية و العقاب.

وبالتالي، يؤدي هذا التهرب إلى تكريس مبدأ اللاعقاب، و ذلك بسبب التقادم و وضع قوانين العفو الشامل أو بسبب النفوذ الذي قد يتمتع به مرتكب الجريمة أو بفضل امتياز الحصانة الذي قد يحصن بها كبار موظفي الدولة و خاصة رئيس الدولة في مواجهة جرائم التعذيب، ولذلك يجب على القضاء الوطني الجدية و حسن النية في ممارسة الاختصاصية على هذه الجرائم.

<sup>(103)</sup> أنظر الفقرة الثالثة من المادة 1 من ميثاق منظمة الأمم المتحدة والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، الموقع من طرف مندوبي حكومات الأمم المتحدة، في مؤتمر سان فرانسيسكو بتاريخ 26 جوان 1945، دخل حيز التنفيذ في 24 أكتوبر 1945، وانضمت الجزائر إلى هيئة الأمم المتحدة في 8 يوم أكتوبر 1962، بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 176 (د-17)، الصادر بتاريخ 8 أكتوبر 1962 في جلستها رقم 1020.

<sup>(104)</sup> عبد السلام دحماني، المرجع السابق، ص 150

## المطلب الثاني:

## العراقيل المتعلقة بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية

مبدئياً تلتزم الدول الأطراف في النظام الأساسي بالتعاون القضائي مع المحكمة خصوصاً أن المادة 86 منه أقرت لهذه الدول صيغة التعاون التام في إطار ملاحقة وتقديم مرتكبي الجرائم الداخلية في اختصاص المحكمة، وهذا على عكس الدول غير الأطراف فهي غير ملزمة إلا في إطار اتفاق خاص<sup>(105)</sup>.

على الرغم من إلزامية التعاون على الدول غير الأطراف، إلا أنه هناك حالات تبرر عدم التعاون القضائي الدولي من طرف الدول مع المحكمة في إطار ممارستها لاختصاصها (الفرع الأول).

إضافة إلى ذلك، توجد اعتبارات سياسية، خاصة قرارات الاتحاد الإفريقي، تدخل في عدم تعاون الدول مع المحكمة في مجال القبض وتقديم الأشخاص المتبعين بالحصانة (الفرع الثاني).

إضافة إلى ذلك، هناك مسألة هامة بصدد التعاون والمتعلقة بالمادة 98 من النظام الأساسي<sup>(106)</sup>، إذ أثارت الكثير من الجدل في الأوساط الدولية، وهي التي تتناول أوجه التضارب في الالتزامات في إطار آليات التعاون الواردة في النظام الأساسي.

فمن شأن بعض الطلبات التي تؤدي إلى توتر العلاقات بين الدول، أن تجد دولة طرف في النظام الأساسي نفسها ملتزمة بناء على طلب من المحكمة باعتقال شخص معين ولكنها لا تستطيع الوفاء بها الالتزام دون الإخلال بالالتزام آخر يقع على عاتقها بموجب القانون الدولي، كواجب احترام الشخص المعني بأمر القبض مثلاً لتمته بحصانة معينة.

وإذا ثبت وجود قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي تجعل دولة ما إذا استجابت لطلبات المحكمة مرتكبة لعمل مخالف للقانون، فعلى المحكمة أن تمتنع عن توجيه مثل ذلك الطلب و للمحكمة في هذه الحالة الحق في التفاوض مع الدولة الثالثة حول التنازل عن حقوقها، فإذا تم ذلك فسيزول وجه التضارب بين الالتزامات<sup>(107)</sup>.

<sup>(105)</sup> صبرينة عليوة، تجريم التعذيب في إطار الانظمة الاساسية للمحاكم الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2011، ص. 111.

<sup>(106)</sup> أنظر المادة 98 من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

<sup>(107)</sup> فايزة إيلال، المرجع السابق، ص. 122

كما لا يجوز تقديم طلب التعاون أو المساعدة إذا كان موضع طلب التعاون أو المساعدة يخص تقديم شخص أرسل من طرف دولته بالقيام بمهام في دولة أخرى، بناء على اتفاقية بين جولتين فلا يجوز للمحكمة توجيه طلب تقديم ذلك الشخص إذ من شأنه دفع تلك الدولة التي يتوجب على إقليمها الشخص محل الطلب الى مخالفة التزاماتها المترتبة التي ابرمتها مع الدولة المراسلة للشخص<sup>(108)</sup>.

### الفرع الأول:

#### الحالات التي تبرر عدم تعاون الدول مع المحكمة الجنائية الدولية

يمكن للدول أن ترفض التعاون طلب مساعدة المحكمة إذا كان أمنها العام في خطر، كأن يتعلق الطلب بأية وثائق أو كشف أدلة ذات صلة بالأمن الوطني للدولة الموجه إليها الطلي، و هذا الرفض يجب ان يكون وفقا المادة 72 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية و التي حددت المعلومات الماسة بالأمن الوطني<sup>(109)</sup>.

ومرفقا لهذا النص، على الدولة إيجاد حل مع المحكمة باتخاذ كل الاجراءات إذا رأت أن الكشف عن المعلومات يمس مصالح أمنها الوطني، و أما إذا رفضت الدولة تقديم المعلومات اللازمة و الوثائق رغم عدم المساس بمصالح أمنها الوطني، فتقوم بإبلاغ المدعي العام أو المحكمة و تقدم الأسباب التي جعلتها تتخذ هذا القرار<sup>(110)</sup>.

### الفرع الثاني:

#### رفض التعاون لاعتبارات سياسية

لقد تصاعدت نبرة التحدي و الاتهام من جانب الدول الإفريقية للمحكمة الجنائية الدولية و اتهامها بالتعامل بازدواجية المعايير، و اعتبارها أداة في يد الدول الكبرى، حيث اتجهت دول

<sup>(108)</sup> المرجع نفسه، ص. 122

<sup>(109)</sup> تنص المادة 72 الفقرة الأولى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي: " تطبيق هذه المادة في اية حالة يؤدي فيها الكشف عن معلومات أو وثائق تابعة لدولة ما ابي المساس بالأمن الوطني لتلك الدولة، حسب رأيها ومن هذه الحالات ما يتدرج ضمن نقاط الفقرتين 2 و 3 من المادة 56 و الفقرة 3 من المادة 61، و الفقرة الثالثة من المادة 64، و الفقرة 2 من المادة 67، و الفقرة 6 من المادة 87، و المادة 93 و كذلك الحالات التي تنشأ في أي مرحلة أخرى من الإجراءات و يكون الكشف فيها عن تلك المعلومات محل نظر".

<sup>(110)</sup> فائزة إيلال، المرجع السابق، ص 121.

الاتحاد الإفريقي إلى رفض المحكمة الجنائية الدولية من خلال إتخاذ عدة مواقف مناهضة للمحكمة<sup>(111)</sup>.

على الرغم من أن الدول الإفريقية ساندت في غالبيتها إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، إلا أن قيام المدعي العام بمتابعة الرئيس السوداني عمر حسن البشير، مما أدى إلى حدوث حركية غير عادية معادية للمحكمة من طرف بعض القادة الأفارقة، وجعل المحكمة محل عدة انتقادات من طرف هذه الدول التي تعتبر المحكمة أداة مهمتها فرض سيطرة الدول الكبرى على الدول الفقيرة في إفريقيا.

إضافة إلى ذلك، قام الاتحاد الإفريقي بطلب رسمي لمجلس الأمن يطلب منه إيقاف محاكمة الرئيس الكيني kenyatta الذي يشغل منصبه كرئيس للبلاد، و هذا أمام المحكمة الجنائية الدولية، كما أعرب الموقف الراديكالي عن الحصانة القضائية لكبار المسؤولين عن الدولة (رئيس الدولة- الوزير الأول- وزير الخارجية) و التي تكون حصانة كاملة أثناء ممارسة الوظيفة و يعتبر هذا الموقف أنه لا يوجد أي نقاش في هذه القضية، و في هذه الحالة عبرت الدول الإفريقية الأعضاء في النظام الأساسي عن أملها في إيجاد حل سريع في قضية الرئيس Kenyatta<sup>(112)</sup>.

وفي أعقاب القرارات الصادرة عن الغرفة التمهيدية الأولى للمحكمة الجنائية الدولية أعربت مفوضيه الاتحاد الإفريقي عن أسفها البالغ لتلك القرارات و التي ترمي إلى تغيير القانون العرفي الدولي المتعلق بالحصانة من حيث الاختصاص الشخصي و كذلك إصدار قرار عدم مراجعة الأحكام القانونية، و ذلك بالإشارة إلى قرارات الاتحاد الإفريقي مع التجاهل التام لأحكام المادة 2/23 من القانون التأسيسي للاتحاد الإفريقي، من بين ضمن دوله الأطراف مالوي والتشاد، والذي يدعو جميع الدول أعضاء الاتحاد إلى الامتنثال لقرارات و سياسات الاتحاد.

<sup>111</sup> - Voir : UA, Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine, Communiqué de la 175<sup>ème</sup> réunion tenue le 5 Mars 2009, portant la décision sur l'arrêt de la Chambre préliminaire I de la Cour pénale internationale (CPI) émettant un mandat d'arrêt à l'encontre du Président de la République du Soudan, M. Omar Hassan Al Bashir, Doc: PSC/PR/Comm(CLXXV) du 5 Mars 2009. Document disponible sur le site : [http://www.iccnw.org/documents/AU\\_PSC\\_press\\_release\\_on\\_ICC\\_arrest\\_warrant\\_03052009\\_fr.pdf](http://www.iccnw.org/documents/AU_PSC_press_release_on_ICC_arrest_warrant_03052009_fr.pdf)

<sup>112</sup> - Voir : UA, Conférence des chefs d'Etat et de Gouvernements, Réunion extraordinaire tenue le 11 et 12 Octobre 2013, Décision portant les Relations entre l'Afrique et la Cour pénale internationale, Doc: Ext/Assembly/AU/Dec.1 du 12 Octobre 2013. Document disponible sur le site : [http://summits.au.int/en/sites/default/files/Ext\\_Assembly\\_AU\\_Dec\\_&\\_Decl\\_F.pdf](http://summits.au.int/en/sites/default/files/Ext_Assembly_AU_Dec_&_Decl_F.pdf)

بالإضافة إلى ذلك، أعربت مفوضية الاتحاد الإفريقي عن رفضها التام لقرارات الغرفة التمهيدية الأولى التي لم تأخذ علما بأي من التزامات الدول أعضاء الاتحاد الإفريقي الناشئة عن المادة 2/23 من القانون التأسيسي<sup>(113)</sup>.

كانت مذكرة اعتقال عمر البشير حافزا للدول الإفريقية للحشد ضد المحكمة الجنائية الدولية، و كانت حجتهم أن المدعى العام للمحكمة الجنائية الدولية له دوافع و اعتبارات سياسية في اختيار الحالات في إفريقيا، في حين أن تجاهل بقية العالم، حيث يرى البعض صحة و جهة نظر الحكومات الإفريقية و التي تشير إلى أن المدعى العام يركز فقط على الدول الإفريقية وأن تحقيقاته الأخرى، مثل كولومبيا هي فقط التغطية على ذلك بصرف النظر على هذه الحجج<sup>(114)</sup>.

على الرغم من أنّ الأحكام الواسعة التي تضمنها النظام الأساسي لروما لفرض التعاون من أجل تعويض المحكمة لقوة تتولى إلقاء القبض على المتهمين، إلا أنها واجهت رفض السودان تنفيذ مذكرات التوقيف الخاصة بالرئيس عمر البشير المتهم بالجرائم ضد الإنسانية و جرائم الحرب، كما رفضت تنفيذ مذكرات الاعتقال لكل من أحمد هارون و علي كوشيب.

ومن جهة أخرى رفضت العديد من الدول الإفريقية خاصة العربية منها سواء التي تعد أعضاء في نظامها أو غير طرف في المحكمة على التعاون معها ولم تستجب لطلبات تسليم المتهمين و كانت أهمها دولتي تشاد و كينيا التي رفضتا إلقاء القبض على الرئيس السوداني لدى زيارته إليها و هذا ما عبر عن امتعاض المحكمة على تصرفات هذه الدول. و هذا ما يؤكد على افتقاد المحكمة إلى الضمانات الكافية لإجبار الدول خاصة الإفريقية للتعاون<sup>(115)</sup>.

وبهذا الخصوص، اتخذ الاتحاد الإفريقي في ماي 2013 القرار الذي يدعو فيه إلى رد القضايا المرفوعة من طرف المحكمة على كينيا إلى القضاء الوطني الكيني ورد القضايا لا يمكن أن يكن إلا عن طريق اتخاذ قرار من طرف قضاة المحكمة، وكانت المحكمة عن طريق قضائها

<sup>(113)</sup> أنظر البيان الصحفي للاتحاد الإفريقي حول قرارات الغرفة التمهيدية الأولى التابعة للمحكمة الجنائية الدولية وفقا للبند 7/87 من نظام روما الأساسي حول الفشل المزعم لجمهورية تشاد و جمهورية مالاوي في الامتثال لطلبات التعاون الصادر عن المحكمة للقبض برئيس جمهورية السودان عمر حسن البشير و تسليمه، أديس أبابا، 09 جانفي 2012. بيان منشور على الموقع الإلكتروني التالي: [www.Africa-union.org](http://www.Africa-union.org)

<sup>(114)</sup> شريف بسيوني، الدول العربية و المحكمة الجنائية الدولية: 12 عاما منذ مؤتمر روما، تحالف المحكمة الجنائية الدولية، العدد 3، جوان 2010، ص 3، متوفر على الموقع الإلكتروني التالي:

[www.Coalition for the icc.org](http://www.Coalition for the icc.org)

<sup>(115)</sup> فريزة بن سعدي، المرجع السابق، ص 177.

رفضت في سنة 2011 معارضة من طرف الحكومة الكينية، ولم تلقى على أية بينة على أن الهيئات الوطنية قامت بفتح تحقيقات والمتابعات صحيحة وجدية (116).

كذلك في نفس السنة الاتحاد الإفريقي قام بالدعوة إلى مؤتمر استثنائي على المحكمة الجنائية الدولية، وفي هذا الإطار قام باتخاذ قرار جاء فيه بأنه لا يمكن متابعة أي رئيس دولة أمام الهيئات القضائية الدولية وكذلك لرئيس الحكومة في منصبه أو على أية شخصية في خلال أداء مهامها وهذا نهاية مدة توليه الوظيفة (117).

كما يوجد عدد من رؤساء الدول الإفريقية اللذين يؤكدون أن المحكمة تقوم باتخاذ إفريقيا من أجل تنفيذ أحكامها وأن المحكمة الجنائية تقوم بتنفيذ أحكام بطريقة غير عادلة خاصة إذا كانت الحكومات ذات النفوذ التي لا تقدم رعاياها للمحاكمة عكس الدول الفقيرة (118).

### الفرع الثالث:

#### عدم مشروعية القرار 1593 لأحكام التعاون وأهداف المحكمة

لقد قرر مجلس الأمن في القرار رقم 1593 أن الحكومة السودانية وجميع الأطراف التي لها علاقة بنزاع دارفور ملزمة بالتعاون التام مع المحكمة.

لكن عند إفضاء مجلس الأمن إلى هذا الأمر كان بعد أن أثار تساؤلات من خلال تسليمته أن نظام روما لا يفرض أي التزام على الدول غير الأطراف (119)، ويتعارض هذا القرار مع أحكام النظام الأساسي خاصة المادة 1-27 (120).

غير أنه بصدد هذا القرار ونصه في الفقرة السادسة منه على استثناء فئة معينة من الملاحظة القضائية بسبب صفتهم الرسمية باعتبارهم موظفين حاليين أو سابقين في قوات حفظ السلام، وأن هذا القرار يخلط بشكل واضح بين سلطة مجلس الأمن في الإحالة بناء على قرار

<sup>116)</sup> Voir, Human rights Watch, l'Afrique et la CPI, Novembre 2013, p. 3, disponible sur le site : [www.ww.org/news /2013 /11/12 /human rights Watch memorandum-twelgth session, internationale, criminal, courts, assembly](http://www.ww.org/news /2013 /11/12 /human rights Watch memorandum-twelgth session, internationale, criminal, courts, assembly).

<sup>117)</sup> Ibid, p. 3.

<sup>118)</sup> Voir, Human rights Watch, l'Afrique et la CPI, Novembre 2013, p. 4 .

<sup>119)</sup> خالد خلوي، المرجع السابق، ص. 74.

<sup>120)</sup> تنص المادة 1-27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية على ما يلي: "يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص وبصورة متساوية وبدون تمييز بسبب الصفة الرسمية...".

صادر عنه وفقا للفصل السابع إعمالا بنص المادة 13/ب من النظام الأساسي، وسلطته في طلب وقف إجراءات التحقيق أو المحاكمة إعمالا بنص المادة 16 من النظام الأساسي<sup>(121)</sup>.

إضافة إلى ذلك فقرار مجلس الأمن رقم 1593 جاء مشروعا من الناحية الشكلية أما من الناحية الموضوعية، فإنه جاء مجسدا لحقيقة أن ميثاق الأمم المتحدة وما أتى فيه من سلطات لمجلس الأمن، يجعل من كل قراراته ومواقفه قائمة على اعتبارات سياسية<sup>(122)</sup>.

كذلك بالرجوع إلى الفقرة الثانية من القرار نجدها جاءت متناقضة حيث أشارت إلى أنه لا يقع أي التزام على الدول الغير الأطراف في نظام روما ومن ناحية في نفس القرار يقرر أن تتعاون السودان مع المحكمة على الرغم من أن السودان لم يصادق على نظام روما الأساسي، حيث استخدم المجلس عبارة "يقرر أن نتعاون"<sup>(123)</sup>.

يرى البعض أن القرار 1422 الصادر من طرف مجلس الأمن في 2002 الذي يستثني الأفراد من القوات لحفظ السلم من اختصاص المحكمة، وعن المادة 27 من نظامها لا تعد بالحصانة والصفة الرسمية، ومن الواضح أيضا عن أفراد قوات حفظ السلام لا يتمتعون بالحصانة بخصوص الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة، لأن المبدأ الأساسي هو أنه إذا ارتكب فرد من أفراد قوات حفظ السلام جريمة من الجرائم الواردة في النظام الأساسي لروما وفي إقليم دولة الطرف فيسمح للمحكمة عموما أن تحاسبهم على أفعالهم<sup>(124)</sup>.

كما أن المادة 27 السالفة الذكر تفيد أن الحصانات التي يتمتع بها أفراد قوات حفظ السلم بموجب اتفاقيات نظام القوات (SOFA) لا تعيق ممارسة المحكمة لاختصاصها، بل على العكس من ذلك والنظام يوضح أن الاتفاقيات الجماعية أو الثنائية الخاصة بالحصانات يمكن أن تمنع المحكمة من توجيه طلب تقديم أشخاص إليها بموجب المادة 98 من نظامها الأساسي لكن ليس أن تغفو بصورة مطلقة على هؤلاء الأشخاص من مسؤوليتهم الجنائية الفردية<sup>(125)</sup>.

<sup>(121)</sup> سعديّة أرزقي، المرجع السابق، ص. 161.

<sup>(122)</sup> الهاشمي كعروشو، سلطات مجلس الأمن في الإحالة على المحكمة الجنائية الدولية، دراسة قانونية لقضية إقليم دارفور السوداني، مذكرة لنسب شهادة الماجستير في الحقوق تخصص: قانون دولي عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة محمد خيضر - بسكرة - 2013.

<sup>(123)</sup> الهاشمي كعروشو، المرجع السابق، ص. 101.

<sup>(124)</sup> خالد خلوي، المرجع السابق، ص. 116.

<sup>(125)</sup> المرجع نفسه، ص. 117.

إضافة إلى القرار المذكور أعلاه، تضمن القرار 2003/1497 في مضمونه إعطاء حصانة دائمة للأفراد العاملين في القوة المتعددة الجنسيات العاملة في ليبيريا والتابعة للأمم المتحدة، وبدون أي قيد زمني في تناقض صريح لنص المادة 16 من النظام الأساسي<sup>(126)</sup>.

تتضمن المادة المذكورة أعلاه تحديد فترة الإجراء مدتها 12 شهرا، يجوز بعدها لمجلس الأمن تجديد الطلب بموجب الشروط نفسها، أما أن المجلس يقوم بتجديد الطلب في كل سنة لمدة اثني عشر شهرا من الآن، أي بعد صدور القرار الأول، هذا ما يعني ممكن أن يؤدي وبشكل فعلي وإرادي منه إلى إيجاد وضمان نوع من الحصانة الدائمة لفئة من الأشخاص من الضلوع لاختصاصات المحكمة الجنائية الدولية.

وهذا ما يؤكد على عدم إعطاء المجلس الغرض الحقيقي التي وجدت من أجله المادة 16 من النظام والتي تهدف إلى وضع حد للإفلات من العقاب، ويجب إعطائها تفسير ضيق مما يعني أي استخدام للمادة 16 لاعتراض ممارسة المحكم لعملها القضائي اتجاه المجرمين ومتابعتهم قضائيا لفترة طويلة، كما هو الحال في القرارات السابقة.

يتنافى هذا الموقف مع غرض النظام الأساسي، ألا وهو تقديم جميع الأشخاص المتابعين قضائيا من طرف المحكمة إلى العدالة وفي جميع الحالات<sup>(127)</sup>، بينما استعملت المادة 16 لمنع الملاحقة المسبقة والانتقائية لشريحة كبيرة من الأفراد مثال مواطني الدول غير الأطراف والمشاركين في عمليات تقررهما الأمم المتحدة، وحتى المادة 39 من الميثاق تقضي بضرورة تكييف الحالات الواردة فيها إلى أوضاع مستقبلية محتملة<sup>(128)</sup>.

رغم محاولة واضعي القرار رقم 1422 (2002) تحاشي التعارض بين الأحكام الواردة فيها وشرط أن يكون التأجيل بناء على كل حالة بمفردها بإشارتها إلى أن المحكمة تمتنع عن البدء في تحقيق أو مقاضاة أو المضي فيها في حالة إثارة أي قضية تشمل مسؤولين أو موظفين حاليين أو سابقين، إلا أن هذا الأمر لا يغير الحقيقة أن طلب التأجيل المتضمن في القرار رقم 1422 (2002) جاء في حد ذاته على نحو يمنع ملاحقة مسبقة ومحتملة للفئة التي أشارت إليها، بل

<sup>(126)</sup> سعدية أرزقي، المرجع السابق، ص. 199.

<sup>(127)</sup> سعدية أرزقي، المرجع السابق، ص، ص، 199، 200

<sup>(128)</sup> خالد خلوي، المرجع السابق، ص 114.

هناك العكس أين عبارة في حالة إي قضية تظهر تعارضا محتملا بين أهداف حفظ السلم والأمن الدوليين ونشاط المحكمة<sup>(129)</sup>.

### المبحث الثاني:

#### إلغاء قرارات مجلس الأمن المستبعدة لاختصاص المحكمة في محاكمة الأشخاص المتمتعين بالحصانة

تكتسي مسألة تقييد اختصاص المحكمة أهمية بالغة، ذلك من خلال قيام مجلس الأمن بإصدار قرارات مشلة لنشاط المحكمة في متابعة مرتكبي الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاصها، و من أهم القرارات التعسفية التي أصدرها المجلس تحت تأثير الدول الكبرى هناك القرار 1422، 1497، 1487 (المطلب الأول).

على الرغم من أهمية هذه القرارات في العلاقات الدولية، إلا أنها تعتبر غير مشروعة وذلك من خلال تعارضها مع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية (المطلب الثاني).

### المطلب الأول:

#### أهم القرارات الصادرة عن مجلس الأمن لضمان الحصانة لبعض الأشخاص

نتيجة لانعدام السلم و الأمن في كل من إقليم دار فور بالسودان و كذلك في ليبيا، و نظرا للصلاحيات الممنوحة لمجلس الأمن بموجب المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية، قام بإحالة الوضع أمام المحكمة من اجل معاقبة مرتكبي الجرائم التي تدخل في اختصاصها، إلا انه استثنى فئة معينة من المتابعة (الفرع الأول)، إضافة إلى ذلك قيام مجلس الأمن باعتماد مجموعة من القرارات منذ دخول نظام روما حيز النفاذ، وهذا من اجل ضمان الحصانة لمجموعة من رعايا الدول الكبرى، و هذا من خلال تجميد اختصاص المحكمة (الفرع الثاني).

<sup>(129)</sup> المرجع نفسه، ص، 115.

## الفرع الاول :

## الفقرة 6 لقراري الإحالة رقم 1593 (2005) و 1970 (2011)

يعد مجلس الأمن احد الجهات التي لها وفقا للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية حق الإحالة إليها إعمالا لنص المادة 13/ب منه<sup>(130)</sup>، وعملا بهذا النص، و بتاريخ 31 مارس 2005 اتخذ مجلس الأمن قراره رقم 1593 و الخاص بإحالة الوضع في دار فور إلى المدعي العام بالمحكمة الجنائية<sup>(131)</sup>، غير أن هذا القرار تمت معارضته من قبل أغلب الدول الأعضاء في المجلس خاصة الولايات المتحدة الأمريكية<sup>(132)</sup>.

إقترح مشروع القرار في قضية دارفور من طرف فرنسا، وجاء فيه بأن الرعايا التابعين لدول غير الأطراف نظام روما الذين بعثوا لعملية عسكرية أو عن طريق مجلس الأمن إلى السودان لا يمكن أن يكونوا محل متابعة قضائية من طرف المحكمة الجنائية الدولية<sup>(133)</sup>.

أمام هذه الحالة، انتقلت الولايات المتحدة الأمريكية من أجل حماية مواطنيها من الخضوع أمام المحكمة، ذلك من خلال التهديد بإستخدام حق الاعتراض على مشروع القرار المعروف على المجلس بمقترح من فرنسا إضافة الى وقف التمويل المالي للمنظمة عموما<sup>(134)</sup>.

أمام التعتن الأمريكي في رفض سحب حقها في الفيتو، إشتربت من خلال فرضها على مجلس الأمن الفقرة السادسة من القرار 1593 حماية رعاياها من أي متابعة أمام المحكمة أو أي محكمة وطنية أخرى غير محاكمها<sup>(135)</sup>.

<sup>130</sup> تنص المادة 13 الفقرة ب من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي : " إذا أحال مجلس الأمن متصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة الى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت".

<sup>131</sup> Voir, Para. 1 de la Résolution 1593 (2005), adoptée par le Conseil de Sécurité le 31 Mars 2005, déférant au Procureur de la Cour pénale internationale la situation du Darfour depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2002, Doc : S/RES/1593 (2005). Disponible sur le site : [http://www.un.org/french/documents/view\\_doc.asp?symbol=S/RES/1593\(2005\)](http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/1593(2005))

<sup>132</sup> سعدية ارزقي، الاعتبارات السياسية في مجلس الامن و أثرها على المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص. 155.

<sup>133</sup> JOELLE Pilorge- VRANCKEN, les paragraphes 6 des résolutions 1593 et 1970 des conseils de sécurité, p. 13.

<sup>134</sup> سعدية ارزقي، المرجع السابق، ص. 155.

<sup>135</sup> JOELLE Pilorge- VRANCKEN, Op cit, p. 15

بهذا الخصوص جاءت الفقرة السادسة من القرار 1593 التي تمنح الحصانة لغير السودانين من الدول غير الأطراف في النظام الأساسي من المتابعة القضائية حق و لو كانوا من مرتكبي الجرائم في دارفور<sup>(136)</sup>.

وبناء على ذلك، يعكس هذا القرار الأسلوب المتابع عند اتخاذ القرارات داخل مجلس الأمن، والتي تأتي لصالح دول معينة و التي تتمتع بعضوية دائمة في المجلس ومكريا بذلك الانتقائية و ازدواجية المعايير، معتبرا تدخلا في شؤون المحكمة<sup>(137)</sup>.

إضافة لذلك، صرح (فيليب كيرش) رئيس المحكمة بخصوص تمسك الولايات المتحدة الأمريكية بمصالحها أن \_\_\_ المحكمة الجنائية الدولية هو أكثر الموضوعات التي تحض بالاهتمام وأكثرها تداولاً "بالنقاش"<sup>(138)</sup>.

و على هذا الأساس، فإن النطق ببرم عدم امتداد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية الى الدول دائمة العضوية في مجلس الأمن و التي ترفض الإنضمام إلى النظام الأساسي لروما، حيث كانت الولايات المتحدة الأمريكية من الدول المناهضة للنظام<sup>(139)</sup>.

إضافة إلى ذلك، رغم من أهمية القرار 1593 لتتصدي لظاهرة الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الانساني و قانون حقوق الإنسان المرتكبة في إقليم دارفور، إلا أن استثناء الفقرة السادسة من قرار السالف الذكر الدول غير الأطراف المساهمة من غير دولة السودان، ذلك من خلال استبعاد ولاية المحكمة عليهم، إلا إذا تنازلت هذه الدول تنازلاً صريحاً عن اختصاصها الأصيل حيال القضية المطروحة أمام المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية<sup>(140)</sup>.

أما القرار رقم 1970 (2011) يتعلّق بإحالة الوضع في ليبيا، بعد ثبوت وقوع جرائم خلال تلك النزاعات<sup>(141)</sup>، أعاد المجلس الصياغة نفسها في القرار رقم 1593 (2011)، والمتعلق

<sup>136</sup> أنظر الفقرة السادسة من قرار مجلس الأمن رقم 1593 (2005).

<sup>137</sup> سعدية أرزقي، المرجع السابق، ص 156.

<sup>138</sup> نقلا عن: صبرينة عليوة، تحريم التعذيب في إطار الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2011، ص. 105.

<sup>139</sup> الجواهر دلع، المرجع السابق، ص. 101.

<sup>140</sup> المرجع نفسه، ص. 102.

<sup>141</sup> Voir, Para. 4 de la Résolution 1970 (2011), adoptée par le Conseil de Sécurité le 26 Février 2011, déférant au Procureur de la Cour pénale internationale la situation du Jamahiriya arabe libyenne depuis le 15 février 2011, Doc : S/RES/1970 (2011). Document disponible sur le site : [http://www.un.org/french/documents/view\\_doc.asp?symbol=S/RES/1970\(2011\)](http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/1970(2011))

بالوضع في دارفور، إذ قرّر بموجب الفقرة السادسة منه أنّ المحكمة لا يمكن أن تمارس إختصاصها على الأشخاص التابعين لدول غير أطراف في نظامها الأساسي، وهي الصياغة التي تؤكد على نيته في تجميد إختصاص المحكمة بالنظر في الجرائم التي يرتكبها هؤلاء الأشخاص، إذا كانت هناك دواعي لذلك<sup>(142)</sup>.

بالتالي، يكفي أن تكون إحدى الدول المساهمة في عملية تابعة لمنظمة الأمم المتحدة من الدول غير الأطراف - بغض النظر عما إذا كان الخاضعون لأوامرها من رعايا دول أطراف أم لا - ليتمتع كافة الموظفين الحاليين والسابقين العاملين لديها بالحصانة من اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

تمّ إدراج المادة (16) من النظام الأساسي للمحكمة ضمن فقرات القرارات المذكورة بضغط من الولايات المتحدة الأمريكية، وذلك من أجل ضمان عدم إحالة رعاياها أمام هذه المحكمة، كما أدرجت فيها أيضاً الفقرة الثانية من المادة (98) من النظام نفسه بهدف منع الدول التي أبرمت معها إتفاقيات ثنائية من مقاضاة رعاياها الذين يرتكبون جرائم دولية أمام محاكمها الوطنية خلال تلك النزاعات.

### الفرع الثاني:

#### اعتماد مجلس الأمن لقرارات تجميد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية:

بعد توقيع معظم دول العالم نظام روما وفشل الولايات المتحدة الأمريكية في إجهاضها، مارست هذه الأخيرة عدة ضغوط على مجلس الأمن لاستناد مواطنيها من تطبيق الاتفاقية عليهم<sup>(143)</sup>.

وبهذا الخصوص لقد تم التصويت على مجموعة من القرارات والتي تؤكد على صلاحيات مجلس الأمن في إرجاء التحقيقات أو المقاضاة، أو لها القرار رقم 1422 ( 2002 )، ثم جاء القرار 1487 (2003) ثم القرار 1497 ( 2004 )<sup>(144)</sup>.

<sup>142</sup> - Voir, Para. 6 de la Résolution 1970 (2011).

<sup>143</sup> (فايزة ايلال، المرجع السابق، ص 140).

<sup>144</sup> (عبد الوهاب شيتير، المرجع السابق، ص. 156).

**أولاً: اعتماد مجلس الأمن القرار رقم 1422 (2002):**

تم اتخاذ القرار رقم 1422 (2002) جماع، وذلك بتاريخ 2002/07/12 ويضمن القرار لمدة 12 شهر الحصانة لجميع الأمريكيين المشاركين في عمليات حفظ السلام في العالم أمام المحكمة، وتغطي هذه الحصانة جميع رعايا الدول التي لم توقع على النظام الأساسي من العاملين في قوات حفظ السلام.

وبالرغم من أن هذه الحصانة قد تقرررت لمدة عام إلا أن مجلس الأمن عبر عن نيته بتجديدها طالما لزم الأمر<sup>(145)</sup>.

بمقتضى الفقرة الثانية من القرار 1422 يكون تجديده محل اقتراح في الفاتح جويلية من كل سنة<sup>(146)</sup>.

وهذا يفيد ان نية المجلس الأمن اتجهت إلى تجميد ممارسة المحكمة الجنائية لاختصاصها ليس فقط 12 شهرا بل لفترة غير محددة<sup>(147)</sup>.

وقد كانت الحماية المقررة للمسؤولين عن الجرائم الدولية بموجب القرار 1422 محلا لانتقادات، ذلك من خلال التفسير للمادة 16 من طرف الولايات المتحدة الأمريكية على ما يخدم مصالحها وهو ما فرضته على مجلس الأمن<sup>(148)</sup>.

**ثانياً: اعتماد مجلس الأمن القرار رقم 1487 (2003):**

جاء القرار متطابقاً للقرار رقم 1422<sup>(149)</sup> المذكور سابقاً، حيث جدد فيه طلب إرجاء التحقيقات ضد أفراد الدول المشاركة في عمليات حفظ السلام لمدة 12 شهر وبنفس الشروط، غير أن ما يميز هذا القرار عن سابقه هو امتناع دول وهي: فرنسا، ألمانيا وسوريا عن التصويت عليهم.

<sup>(145)</sup> عبد الوهاب شيتير، المرجع السابق، ص. 156.

<sup>(146)</sup> تنص الفقرة الثانية من قرار مجلس الأمن 1422 على ما يلي: " يعرب عن اعترامه تمديد الطلب المبين في الفقرة الولي أعلاه بنفس الشروط وذلك في 1 تموز / يليه من كل سنة لفترة 12 شهرا جديدة، طالما استمرت الحاجة إلى ذلك".

<sup>(147)</sup> خالد خلوي، المرجع السابق، ص. 122.

<sup>(148)</sup> فريزة بن سعدي، المرجع السابق، ص. 170.

<sup>(149)</sup> عبد الوهاب شيتير، المرجع السابق، ص. 157.

وجاء هذا القرار تحت إصرار وضغط الولايات المتحدة الأمريكية على مجلس الأمن لضرورة استثناء أفرأ قواتها العاملين في العمليات التي تنشأها الأمم المتحدة من المتابعة القضائية أمام المحكمة الجنائية (150).

رغم الاعتراضات إلا أن الولايات المتحدة الأمريكية نجحت مرة أخرى بضمان الحماية لرعاياها بفضل التهديدات التي تقوم بها في عدم المشاركة في عمليات حفظ السلام (151).

### **ثالثاً: اعتماد مجلس الأمن القرار رقم 1497 ( 2003 )**

صدر هذا القرار من طرف مجلس الأمن بعد شهرين فقط من إصدار القرار رقم 1487<sup>(152)</sup>، وهذا بمناسبة الصراع الدائر في ليبيريا، حيث قرر تحديداً في الفقرة السابعة منه عدم خضوع أي مسؤول أو موظف حالي أو سابق ينتمي لدولة من الدول المساهمة لا تكون طرف في نظام روما الأساسي للمحكمة إلا للولاية القضائية لتلك الدولة.

جاء في الفقرة السابعة من القرار رقم 1497 (2003) بأن مجلس الأمن يقرر ألا يخضع أي مسؤول أو موظف حالي أو سابق ينتمي لدولة من الدول المشاركة القوات المتعددة الجنسيات التي لا تكون طرفاً في النظام الأساسي للمحكمة، إلا للولاية القضائية لدولها فيما يتعلق بأي تصرف أو عمل يدعي وقوعه، ويكون ناجماً عن عمل تلك القوات لتحقيق الإستقرار في ليبيريا أو يكون متصلاً به، وذلك ما لم تتنازل الدولة المساهمة عن تلك الولاية الخالصة<sup>(153)</sup>.

<sup>(150)</sup> سعدية أرزقي، المرجع السابق، ص. 195.

<sup>(151)</sup> Federica Daimotti, op. cit, p. 65

<sup>(152)</sup> سعدية أرزقي، المرجع السابق، ص. 195.

<sup>(153)</sup> – Voir, Para. 7 de la Résolution 1497 (2003).

خاتمة

## خاتمة:

تبين لنا من خلال دراستنا لموضوع تحديات المحكمة الجنائية الدولية لمبدأ الحصانة على حرص وضعي النظام الأساسي للمحكمة على عدم إفلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب و ذلك لما تتمتع المحكمة بسلطات واسعة تمكنها من متابعة و ملاحقة جميع مرتكبي الجرائم الداخلة في اختصاصها دون أي تمييز رغم الصعوبات التي تعترض نضالها للحد من الحصانات و عدم الاعتماد بالصفة الرسمية للشخص عند ارتكاب إحدى الجرائم التي تدخل في مجال اختصاصها.

لكن رغم ذلك تستحق هذه الخطوة التقدير و الاحترام في سبيل تحقيق العدالة و إعلاء سيادة القانون، وبالتالي تمثل حلا وسط بين الأفكار المثالية التي تدعو عدالة دولية جزائية فعالة لمعاقبة على أبشع الجرائم الواقعة ضد الإنسانية جمعاء والتوجه نحو إنشاء محكمة تراعي الخصائص الدولية.

وبالتالي، يجب أن تبادر الدول خاصة العربية إلى المصادقة على النظام الأساسي أمر لا بد منه كي يتاح للمحكمة ممارسة اختصاصها و كذلك على الدول الكبرى خاصة الولاية المتحدة الأمريكية التوقف عن إبرام الإتفاقيات الثنائية التي تشل اختصاص المحكمة ، وكذلك إعادة الدول النظر في تشريعاتها الوطنية لضمان تحقيق مبدأ التكامل بين اختصاص المحكمة و الاختصاص الوطني .

كذلك ضرورة إعادة النظر في المادة (2/98) من النظام الأساسي للمحكمة بحيث يتم تحديد مفهوم إلزامات الدولية و تغليب أحكام النظام الأساسي على المعاهدات الدولية فيما يتعلق بالتعاون للتنازل عن الحصانة و الموافقة على تسليم المجرمين .

أما بالنسبة لمجلس الأمن على تقليص دوره في تأجيل إجراءات التحقيق أمام المحكمة و العمل على إلغاء القرارات الصادرة عنه لعدم مشروعيتها مع النظام الأساسي التي تجمد ممارسة المحكمة لعملها في تحقيق و كذلك العمل على توطيد العلاقة بين المحكمة و الإتحاد الإفريقي و على المحكمة التساوي في المتابعات القضائية و إرساء العدالة .

11<sup>22222222</sup>CCC Z§ S

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أولا : المراجع باللغة العربية

أ- الكتب:

- 1) أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، دار همّة للطبع و النشر، الجزائر، 2009
- 2) حسينة بلخيري، المسؤولية الدولية الجنائية لرئيس الدولة، دار الهندي، عين مليلة 2010
- 3) طلال ياسين، علي جبار الحسيناوي، المحكمة الجنائية الدولية: " دراسة قانونية، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص. ص. 94-95.
- 4) عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2004.
- 5) عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية (معاينة مرتكبي الجرائم ضد الانسانية) الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص. 161.
- 6) عمر محمود المخزومي، القانون الدولي الجنائي ضوء المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص. 140.
- 7) قيذا نجيب حمدا، المحكمة الجنائية الدولية (نحو العدالة الدولية)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص. 84.
- 8) لندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة و اختصاصها، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
- 9) نجاه أحمد ابراهيم، المسؤولية الدولية عن انتهاكات قواعد القانون الدولي الانساني، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2009
- 10) نصر الدين بوسماحة ، حقوق ضحايا الجرائم الدولية (على ضوء أحكام القانون الدولي) ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجماعي ، الإسكندرية ، 2008

ب- المذكرات الجامعية:

- 1) أحمد صبوح الحاج سليمان، المحكمة الجنائية و الدولية، و الدول العربية، لبنان، الغرب، اليمذ قطر، مصر) العواقب الدستورية و القانونية و السياسية أمام مصادقة هذه الدول على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية و الدولي، مؤسسة عامل الدولية جمعية بلا حدود الدولية جامعة الحكمة، بيروت، 2011.

- (2) إخلص بن عبيد، آليات مجلس الأمن في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص القانون الدولي الإنساني، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر باتنة، ص 216.
- (3) خالد خلوي، تأثير مجلس الأمن على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لإختصاصها، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون الدولي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2011.
- (4) خالد محمد خالد، مسؤولية الرؤساء أو القادة أمام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي الجنائي، كلية القانون، الأكاديمية العربية المفتوحة في الدانمارك، 2008.
- (5) شادية رحاب، الحصانة القضائية الجزائية للمبعوث الدبلوماسي (دراسة نظرية وتطبيقية)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه للدولة في العلوم القانونية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006،
- (6) صبرينة عليوة، تجريم التعذيب في إطار الانظمة الاساسية للمحاكم الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2011.
- (7) عبد الرزاق خوخة ، ضمانات المحاكمة العادلة أمام المحكمة الجنائية الدولية ، مذكرة مقدمة نيل شهادة الماجستير في العلوم القانوني ، تخصص ، القانون الدولي الإنساني ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة الحاج لخضر – باتنة – 2013 .
- (8) مصطفى محمد محمود درويش المسؤولية الجنائية الفردية لإحكام النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2012، ص. 198.
- (9) موسى بن تعري، علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية في ظل أحكام إتفاقية روما 1998، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب-البليدة، 2006.
- (10) الهاشمي كعروشو ، سلطات مجلس الأمن في الإحالة على المحكمة الجنائية الدولية ، دراسة قانونية لقضية إقليم دارفور السوداني ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص : قانون دولي عام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق جامعة محمد خيضر – بسكرة – 2013 .

(11) وفاء جريدي، المحكمة الجنائية الدولية و دورها في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون دولي إنساني كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.

### ج- المقالات:

- (1) أعمر بركاتي ، حدود إختصاص المحكمة الجنائية الدولية في إقرار المسؤولية الجنائية الفردية عن إنتهاء قواعد القانون الدولي الإنساني ، الملتقى الوطني .
- (2) أمجد أنور ، الحصانة أحد التحريات التي تواجه المحكمة الجنائية الدولية ، مجلة مركز بحوث الشرطة ، العدد 27 ، 2002 ،
- (3) د. تونسي بن عامر، "العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية ومجلس الأمن"، مجلة القانون العام وعلم السياسة، العدد (4)، 2006، منشورات: L.G.D.J، باريس، ص. 1149 إلى 1165.
- (4) د. عبد الرحمن لحرش، "دور المحكمة الجنائية الدولية في مكافحة الإفلات من العقاب"، مداخلة مقدمة: للملتقى الوطني حول المحكمة الجنائية الدولية (واقع وآفاق) (أعمال غير منشور)، كلية الحقوق والآداب والعلوم الإجتماعية، جامعة قالم، يومي 28 و 29 أبريل 2009، ص. 1 إلى 17.
- (5) رمزي نسيم حسونة، "مشروعية القرارات الصادرة عن مجلس الأمن الدولي وآلية الرقابة عليها"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (27)، العدد الأول، سنة 2011، ص. 541 إلى 564.
- (6) ميهوب يزيد، "علاقة المحكمة الجنائية الدولية بمجلس الأمن مقتضيات العلاقة وإحتمالات التسييس"، مداخلة مقدمة: للملتقى الوطني حول المحكمة الجنائية الدولية (واقع وآفاق) (أعمال غير منشور)، كلية الحقوق والآداب والعلوم الإجتماعية، جامعة قالم، يومي 28 و 29 أبريل 2009، ص. 78 إلى 100.

### د- النصوص القانونية:

#### 1/2- المواثيق والإتفاقيات الدولية:

- (1) إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969، المبرمة بتاريخ 23 ماي 1969، ودخلت حيز التنفيذ بتاريخ 27 جانفي 1980، الوثائق الرسمية للأمم المتحدة، موجز المعاهدات الدولية، الجزء 1155، وصادقت عليها الجزائر بتاريخ 13 أكتوبر 1987، ج.ر. عدد (42)، الصادرة بتاريخ 14 أكتوبر 1987.
- (2) ميثاق منظمة الأمم المتحدة والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، الموقع من طرف مندوبي حكومات الأمم المتحدة، في مؤتمر سان فرانسيسكو بتاريخ 26 جوان 1945، دخل حيز التنفيذ في 24 أكتوبر 1945، وإنضمت الجزائر إلى هيئة الأمم المتحدة في 8 يوم أكتوبر

1962، بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 176 (د-17)، الصادر بتاريخ 4 أكتوبر 1962 في جلستها رقم 1020.

(3) النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المعتمد من قبل مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية بتاريخ 17 جويلية 1998، وقعت الجزائر عليه في 28 ديسمبر 2000 ولم تصادق بعد عليه. الوثيقة رقم: A/CONF.183/9, 17 Juillet 1998 - INF/1999/ PCN.ICC.

#### هـ- الوثائق الرسمية:

- (1) المحكمة الجنائية الدولية، قرار المدعي العام بفتح التحقيق في قضية دارفور، الصادر 6 جوان 2005، مكتب المدعي العام، منشورات المحكمة الجنائية الدولية، الوثيقة رقم: (ICC-104-0606-OTP). وثيقة منشورة على الموقع الإلكتروني التالي: [www.icc-cpi.int/press/pressreleases/107.html](http://www.icc-cpi.int/press/pressreleases/107.html)
- (2) المحكمة الجنائية الدولية، بيان المدعي العام إلى مجلس الأمن بشأن القرار رقم 1593 (2005)، المنشور بتاريخ 29 جوان 2005، مكتب المدعي العام، المنشورات الرسمية للمحكمة الجنائية الدولية، الوثيقة رقم: (ICC-OTP-0629-105)، وثيقة منشورة على الموقع الإلكتروني: [www.icc-cpi.int/library/cases/lmo\\_unsc-on-darfur-en-pdf](http://www.icc-cpi.int/library/cases/lmo_unsc-on-darfur-en-pdf)
- (3) المحكمة الجنائية الدولية، بيان المدعي العام بشأن مذكرة التوقيف الصادرة ضد "أحمد هارون"، الصادر في 27 أبريل 2008، البيانات الصحفية لمكتب المدعي العام، منشورات المحكمة الجنائية الدولية لسنة 2008، الوثيقة رقم: ICC-02/05-01/07-2. بيان منشور على الموقع الإلكتروني التالي: [www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/5BC6A6E0-9140-4BF1-AA26-E98BE42B7D33/276927/OTP20080427ARB.pdf](http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/5BC6A6E0-9140-4BF1-AA26-E98BE42B7D33/276927/OTP20080427ARB.pdf)
- (4) المحكمة الجنائية الدولية، بيان المدعي العام إلى مجلس الأمن حول عدم إمتثال العديد من الدول الأعضاء في منظمة الإتحاد الإفريقي لإلتزاماتها المنبثقة عن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وعن القرار رقم 1593 (2005) المتعلق بإحالة الوضع في دارفور، الصادر يوم 15 ديسمبر 2011، البيانات الصحفية لمكتب المدعي العام، منشورات المحكمة الجنائية الدولية لسنة 2011، بيان منشور على الموقع الإلكتروني: [www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/726561CB-7FB5-46BC-9E68-C03279343001/284171/Translationof20111215ProsecutorsstatementtoUNSConD.pdf](http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/726561CB-7FB5-46BC-9E68-C03279343001/284171/Translationof20111215ProsecutorsstatementtoUNSConD.pdf)

## 1- تقارير المنظمات الدولية غير الحكومية:

- (1) الفيدرالية الدولية لحقوق الإنسان، تقرير حول الجرائم الواقعة في إقليم دارفور، المحكمة الجنائية الدولية والسودان: الوصول للعدالة وحقوق المجني عليه، مائدة مستديرة حول المحكمة الجنائية الدولية، المنظمة من قبل الفيدرالية الدولية لحقوق الإنسان وإئتلاف المنظمات غير الحكومية من أجل المحكمة الجنائية الدولية بالتعاون مع المعهد القانوني الدولي لحقوق الإنسان، يومي 2 و3 أكتوبر 2004، العدد 441، 2 مارس 2006. تقرير منشور على الموقع الإلكتروني التالي: [www.fidh.org/IMG/pdf/CPI\\_Soudan.pdf](http://www.fidh.org/IMG/pdf/CPI_Soudan.pdf)
- (2) الفيدرالية الدولية لحقوق الإنسان، مائدة مستديرة حول: التصديق وتطبيق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في البحرين، منظمة من قبل الفيدرالية الدولية لحقوق الإنسان بالتعاون مع تحالف المحكمة الجنائية الدولية، أيام 2-4 جوان 2004. تقرير منشور على الموقع الإلكتروني التالي:  
[www.iccnw.org/documents/RoundtableOnICCRatImpInBahrain\\_ar.pdf](http://www.iccnw.org/documents/RoundtableOnICCRatImpInBahrain_ar.pdf)
- (3) منظمة هيومان رايتس ووتش، البيان الصحفي حول [قرار المحكمة الجنائية الدولية بشأن مذكرة توقيف الرئيس عمر البشير](#)، منشور بتاريخ 4 مارس 2009، منشورات منظمة هيومان رايتس ووتش. بيان منشور على الموقع الإلكتروني:  
[www.hrw.org/ar/news/2009/03/04](http://www.hrw.org/ar/news/2009/03/04)
- (4) منظمة العفو الدولية، تقرير حول المحكمة الجنائية الدولية : مساعي الولايات المتحدة لإحراز الإفلات من العقاب عن الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، منشور بتاريخ 1 أوت 2002، منشورات منظمة العفو الدولية، الوثيقة رقم: ( IOR 40/025/2002). تقرير منشور على الموقع الإلكتروني التالي:  
[www.amnesty.org/ar/library/asset/](http://www.amnesty.org/ar/library/asset/)

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

## I- Ouvrages :

## II- Thèses :

- 1) SIDY ALPHA Ndiaye, Le Conseil de Sécurité et les Juridictions pénales Internationales, Thèse de Doctorat en Droit public, École doctorale sciences de l'homme et de la société, Université d'Orléans, 2011.

**III- Articles de Revues :**

ERIC David, L'immunité des chefs d'état face au droit pénal international, paru dans la libre Belgique du 27 novembre 1998,

**IV- Résolutions du Conseil de Sécurité :**

- 1) [Résolution 404](#) (1977), adoptée par le Conseil de Sécurité le 8 février 1977 relative à la situation au Bénin, Doc : S/RES 404 (1977). Document Disponible sur le site : [www.un.org/french/documents/view\\_doc.asp?symbol=S/RES/404\(1977\)](http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/404(1977))
- 2) Résolution 1593 (2005) du 31 Mars 2005, déférant au Procureur de la Cour pénale internationale la situation du Darfour depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2002, Doc : S/RES/1593 (2005). Document disponible sur le site : [www.un.org/french/documents/view\\_doc.asp?symbol=S/RES/1593\(2005\)](http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/1593(2005))
- 3) Résolution 1970 (2011) du 26 Février 2011, déférant au Procureur de la Cour pénale internationale la situation du Jamahiriya arabe libyenne depuis le 15 février 2011, Doc : S/RES/1970 (2011). Document disponible sur le site : [www.un.org/french/documents/view\\_doc.asp?symbol=S/RES/1970\(2011\)](http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/1970(2011))

**V- Rapports et documents :**

- 1) *UA*, Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine, Communiqué de la 175<sup>ème</sup> réunion tenue le 5 Mars 2009, portant la décision sur l'arrêt de la Chambre préliminaire I de la Cour pénale internationale (CPI) émettant un mandat d'arrêt à l'encontre du Président de la République du Soudan, M. Omar Hassan Al Bashir, Doc: PSC/PR/Comm(CLXXV) du 5 Mars 2009. Document disponible sur le site : [http://www.iccnw.org/documents/AU\\_PSC\\_press\\_release\\_on\\_ICC\\_arrest\\_warrant\\_03052009\\_fr.pdf](http://www.iccnw.org/documents/AU_PSC_press_release_on_ICC_arrest_warrant_03052009_fr.pdf)
- 2) *UA*, Conférence des chefs d'Etat et de Gouvernements, Réunion extraordinaire tenue le 11 et 12 Octobre 2013, Décision portant les Relations entre l'Afrique et la Cour pénale internationale, Doc: Ext/Assembly/AU/Dec.1 du 12 Octobre 2013. Document disponible sur le site : [http://summits.au.int/en/sites/default/files/Ext\\_Assembly\\_AU\\_Dec\\_&Decl\\_F.pdf](http://summits.au.int/en/sites/default/files/Ext_Assembly_AU_Dec_&Decl_F.pdf)

## فهرس

2	مقدمة
4	الفصل الاول : مواجهة المحكمة الجنائية الدولية لمبدأ الحصانة على ضوء أحكام نظامها الأساسي
8	المبحث الأول : مفهوم الحصانة في ظل قواعد القانون الدولي و الوطني و في ظل الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية
8	المطلب الأول: مفهوم الحصانة في ظل القوانين الدولية و الوطنية
8	الفرع الأول: مفهوم الحصانة في ظل القوانين الدولية و الوطنية
10	الفرع الثاني: مفهوم الحصانة في ظل قواعد القانون الدولي
14	المطلب الثاني : مفهوم الحصانة في ظل الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة و في ظل نظام روما الأساسي
14	الفرع الأول : مفهوم الحصانة في ظل الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية المؤقتة
17	الفرع الثاني: مفهوم الحصانة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
18	المبحث الثاني: عدم اعتداد النظام الأساسي بالحصانة
18	المطلب الأول : عدم الاعتراف بالصفة الرسمية أمام المحكمة الجنائية الدولية
19	الفرع الأول : مسؤولية الفرد الجنائية
21	الفرع الثاني : مسؤولية القادة و الرؤساء
22	الفرع الثالث : عدم سقوط الجرائم بالتقادم
23	المطلب الثاني : إمكانات الإفلات من العقاب بتكريس الحصانة في ظل الاتفاقيات الثنائية أو بالإستناد للمادة 16 من النظام الأساسي:
23	الفرع الأول : إمكانات الإفلات من العقاب بتكريس الحصانة في ظل الاتفاقيات الثنائية
23	أولاً : علاقة الاتفاقيات الثنائية الواردة في المادة 2/98 من النظام الأساسي بمبدأ الحصانة
24	ثانياً : مدى مشروعية الاتفاقيات الثنائية في ظل اعتداد النظام الأساسي لمبدأ الحصانة
24	1- تعارض الاتفاقيات الثنائية مع أحكام النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية
25	2- تعارض الاتفاقيات الثنائية مع أحكام القانون الدولي
27	ثالثاً: شروط تطبيق المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
28	رابعاً: موقف الدول المنظمات الدولية من المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

28	<u>الفرع الثاني: إمكانية الإفلات من العقاب بضمان الحصانة استنادا لأحكام المادة 16 من النظام الأساسي لروما</u>
29	<u>أولا : ظروف وضع المادة 16 من النظام الأساسي</u>
31	<u>الفصل الثاني: ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها في مواجهة مبدأ الحصانة</u>
33	<u>المبحث الأول: إلزام الدول بالتعاون في مجال القبض وتسليم الأشخاص المتمتعين بالحصانة</u>
33	<u>المطلب الأول: إلزام الدول الأطراف والغير الأطراف بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية</u>
33	<u>الفرع الأول: إلزام الدول الأطراف بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية</u>
37	<u>الفرع الثاني: إلزام الدول غير الأطراف بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية</u>
40	<u>المطلب الثاني: العراقيل المتعلقة بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية</u>
41	<u>الفرع الأول: الحالات التي تبرر عدم تعاون الدول مع المحكمة الجنائية الدولية</u>
41	<u>الفرع الثاني: رفض التعاون لاعتبارات سياسية</u>
44	<u>الفرع الثالث: عدم مشروعية القرار 1593 لأحكام التعاون وأهداف المحكمة</u>
47	<u>المبحث الثاني: إلغاء قرارات مجلس الأمن المستبعدة لاختصاص المحكمة في محاكمة الأشخاص المتمتعين بالحصانة</u>
47	<u>المطلب الأول: أهم القرارات الصادرة عن مجلس الأمن لضمان الحصانة لبعض الأشخاص</u>
48	<u>الفرع الأول : الفقرة 6 لقراري الإحالة رقم 1593 (2005) و 1970 (2011)</u>
50	<u>الفرع الثاني: اعتماد مجلس الأمن لقرارات تجميد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية:</u>
51	<u>أولاً: اعتماد مجلس الأمن القرار رقم 1422 (2002)</u>
51	<u>ثانياً: اعتماد مجلس الأمن القرار رقم 1487 ( 2003 )</u>
52	<u>ثالثاً: اعتماد مجلس الأمن القرار رقم 1497 ( 2003 )</u>
54	<u>خاتمة</u>
55	<u>قائمة المراجع</u>

## ملخص

تبيّن دراستنا أن تحديات المحكمة الجنائية الدولية لمبدأ الحصانة حرص واضعي النظام الأساسي للمحكمة على عدم افلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب و عدم الاعتداد بالصفة الرسمية للشخص عند ارتكاب الجرائم التي تدخل في مجال اختصاصها

لكن رغم ذلك تثار عدة عقبات في ممارسة المحكمة الجنائية لاختصاصاتها إزاء أشد الجرائم، ذلك من خلال الحصانات التي يتمتع بها بعض الأشخاص و لذلك تعمل المحكمة على الزام الدول بالتعاون الدولي في مجال تسليم و القبض على الأشخاص مرتكبي الجرائم و المتمتعين بالحصانة و تعمل كذلك على إلغاء قرارات مجلس الامن المتعارضة مع أحكام نظامها الأساسي