

# ذاتية المساءلة الجنائية

## كأحد أليات العدالة الانتقالية

د/ تامر محمد محمد صالح  
مدرس بقسم القانون الجنائي  
كلية الحقوق- جامعة المنصورة



### تمهيد

تمر المجتمعات بأحداث جسام تنتقل بمقتضاها من الاستبداد إلى المشاركة، ومن الظلم إلى العدل، ومن التشرذم إلى الوحدة، ومن الاحتلال إلى الاستقلال، ومن القمع إلى احترام حقوق الإنسان. وأثناء ذلك، غالبًا ما تكون مؤسسات الدولة إما ضعيفة، أو منهارة، ويكون الآلاف؛ بل الملايين قد ضحوا بأرواحهم، وأموالهم، وأحلامهم في سبيل هذا الانتقال، ويكون المجتمع محملاً بارث ثقيل من انتهاكات حقوق الإنسان، والممارسات التعسفية من قبل بعض الجهات مما يدعو إلى ضرورة اللجوء إلى العدالة الانتقالية؛ لتسهيل المصالحة في تلك المجتمعات، وتدوين مسؤولية الدولة تجاه الأفراد، والاستجابة لمطالبهم في أن يستمع إليهم، وإعادة كتابة التاريخ، وعلاج الضحايا مما يجعلها مشروعًا أخلاقيًا مرتبطًا بالقانون والسياسة. ويتم هذا الانتقال غالبًا عبر العديد من الآليات أهمها: المساءلة الجنائية.

- موضوع الدراسة:

تتعلق هذه الدراسة بذاتية المساءلة الجنائية كأحد آليات العدالة الانتقالية<sup>(١)</sup>؛ فالقمع وانتهاكات حقوق الإنسان من أهم الوسائل التي تعتمد عليها الأنظمة المستبدة، أو سلطات الاحتلال، مما يحتم انعقاد المسؤولية الجنائية لمرتكبي هذه الانتهاكات لتحقيق العدالة، والردع؛ فالمساءلة جزء من الجهود الرامية لإنهاء الصراع المستمر، وبناء السلام؛ فالسلام الدائم يتطلب المساءلة، ولكن بآليات مختلفة، وبقواعد قد تبدو مغايرة مما يجعل لها ذاتية تميزها عن قواعد المساءلة العادية.

(١) المساءلة ليست بالضرورة مرادفة للمحاكمة.

وتأخذ المساءلة الجنائية غالباً مركز الصدارة، بسبب الحاجة لمحاسبة المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة؛ فالعدل والسلام يكمل كل منهما الآخر، وليس بديلاً عنه؛ فلا ينبغي التضحية بالعدالة من أجل المصالح السياسية أو بدعوى الاستقرار. فلم تعد سياسة الأمر الواقع المتمثلة في تسويات سياسية دون الأخذ في الاعتبار إقامة العدالة خلال المراحل الانتقالية أمراً مقبولاً؛ فالعدالة قيمة كبرى يدافع عنها الراغبون فيها، والحالمون بها للإنسانية جمعاء.

- مبررات الدراسة:

يعتبر الركون للمساءلة الجنائية كأحد آليات العدالة الانتقالية أمراً ملحاً في الوقت الراهن للعديد من الأسباب منها:

١- الظروف التي تمر بها معظم دول المنطقة العربية لتقليل الاستياء على المستوى المحلي، وتشجيع الجناة السابقين على تعهدهم العلني بولانهم للديمقراطية، وإصلاح العلاقات الاجتماعية الفردية للعمل معاً بشكل مثمر، والمساهمة في خلق شعور مشترك بإدانة هذه الجرائم، وتحقيق العدالة؛ فالعدالة الانتقالية نتيجة لسوء العدالة.

٢- إلزام الدستور المصري لمجلس النواب بأن يصدر في أول دور انعقاد له بعد نفاذ هذا الدستور قانون للعدالة الانتقالية يكفل كشف الحقيقة، والمحاسبة، واقتراح أطر المصالحة الوطنية، وتعويض الضحايا، وذلك وفقاً للمعايير الدولية<sup>(١)</sup>.

٣- تطور وسائل الإعلام، وانتشار هذه الانتهاكات عبر شبكات التواصل الاجتماعي بما يفرض على الدولة، ومؤسساتها ضرورة اتخاذ موقف معين في اتجاه مساءلة مرتكبيها.

(١) المادة ٢٤١ من دستور جمهورية مصر العربية.

- ٤- الاهتمام المتزايد بحقوق الإنسان في جميع دوائر المجتمع الدولي؛ فبعد الحرب العالمية الثانية ازداد الاهتمام بها، مما دفع إلى النص في الاتفاقيات الدولية على عدم جواز إصدار عفو شامل عن انتهاكات حقوق الإنسان، وعدم تمتع رؤساء الدول بحصانة للفرار من المسؤولية.
- ٥- تغير طبيعة الصراع؛ فبحلول نهاية القرن الماضي كان ما لا يقل عن ٩٣% من الصراعات العنيفة في أنحاء العالم داخل الدول بين أبناء الوطن الواحد. وكانت هذه الصراعات تسفر عن وجود العديد من انتهاكات حقوق الإنسان، الأمر الذي يدفع إلى البحث عن سبل المصالحة الوطنية، ومساءلة الجناة.
- ٦- استهداف المدنيين خلال الصراعات الداخلية كأحد وسائل الضغط على الخصوم، وما واكب ذلك من انتهاكات عديدة لحقوق الإنسان خلفت العديد من الضحايا.
- ٧- عدم كفاية سبل الإنصاف التأديبية والإدارية؛ لكونها لا تشكل انصافاً كاملاً؛ لذا كان لابد من اللجوء إلى سبل الإنصاف الجنائية على أساس أن إجراء التحقيقات، والمحاکمات الجنائية يكشف عن وفاء الدول بالتزاماتها؛ لذا تشكل عملية المساءلة واحدة من بين العناصر المحورية في أي إستراتيجية انتقالية متكاملة للعدالة بهدف عدم الإفلات من العقاب، ومعرفة الحقيقة، مما يكون له تأثير في زيادة ثقة الجمهور في الحكومة الجديدة القائمة، ويظهر قدرتها أمام مواطنيها، وكذلك المجتمع الدولي.
- كل هذه الأسباب دفعت إلى البحث عن وسائل لتحقيق العدالة، وتفادي الرجوع إلى انتهاكات حقوق الإنسان باعتبارها تصرفات مقبولة يابها الضمير الإنساني. وتعتبر المساءلة الجنائية أحد أهم هذه الآليات.

**- نطاق الدراسة:**

يوجد مدخلين متميزين للعدالة الانتقالية: مدخل المقاضاة- المساءلة- الذي تنصره أغلب منظمات حقوق الإنسان، ومدخل العدالة التصالحية الذي طوره قادة جنوب أفريقيا. وسوف تقتصر هذه الدراسة على المساءلة الجنائية، وما يتصل بها من جوانب ذاتية موضوعية، وإجرائية سواء من حيث الأساس، أو النطاق، أو الإشكاليات التي قد تعيق القيام بها.

وبالتالي يخرج من نطاق الدراسة بقية صور المساءلة المدنية والإدارية، كما يخرج من نطاقها آليات العدالة الانتقالية الأخرى ذات الطبيعة التصالحية مثل: برامج التعويض، وإصلاح المؤسسات، وإن كان لا غنى عنها من الناحية العملية لتحقيق أهداف العدالة الانتقالية.

**- إشكالية الدراسة:**

تثير هذه الدراسة إشكالية هامة تتصل بمدى قدرة المساءلة الجنائية على تحقيق العدالة والسلام في آن واحد على اعتبار أن القيام بمساءلة العديد من رموز النظام القديم، قد يؤدي إلى تقويض الاستقرار داخل المجتمع من خلال أنصارهم ومؤيديهم، خصوصاً الذين يمسكون بزمام الأمور من خلال السيطرة على بعض الأجهزة الهامة في الدولة خلال تلك المرحلة، كما أن عدم المساءلة، أو المساءلة الشكلية- مساءلة صديق- يترتب عليها شعور الضحايا بالأسى والرغبة في الانتقام للقضاء على غيظ كامن في الصدور، وشك يشغل العقول نتيجة عدم معرفة الحقيقة مما يؤدي إلى تجدد الصراع مرة أخرى. وبالتالي عدم تحقيق السلام؛ فتحقيق القصاص للضحايا، ومعرفة الحقيقة للمجتمع أمر بالغ الأهمية؛ فالتحدي الحقيقي هو ضمان العدالة دون الإضرار بالسلام، أو استعادة السلام الدائم دون التضحية بالحق في العدالة.

وبالتالي فالسؤال الذي تسعى هذه الدراسة إلى الإجابة عليه هو: هل تستطيع المساءلة الجنائية تحقيق العدل والسلام داخل المجتمع أثناء المراحل الانتقالية وإلى أي مدى؟

#### - منهج الدراسة:

تعتمد هذه الدراسة على المنهج النظري التحليلي من خلال سرد بعض النصوص القانونية، والوقوف عليها وتحليلها، والاستعانة بوجهة نظر الفقهاء دون تقيد بالمقارنة على أساس أن المشرع المصري لم يضع قانوناً للعدالة الانتقالية يتضمن المساءلة كأحد آلياتها.

#### - خطة الدراسة:

سيتم تناول هذا الموضوع- ذاتية المساءلة الجنائية كأحد آليات العدالة الانتقالية- في أربعة فصول ومبحث تمهيدي، ويتطرق المبحث التمهيدي لبيان ماهية العدالة الانتقالية من خلال المقصود بها، وذاتيتها، والآليات التي تعتمد عليها. ويتصل الفصل الأول بأساس المساءلة الجنائية والذي يتمثل في معرفة الحقيقة، والحق في الإنصاف وسوف يتم تناول كل منهما في مبحث مستقل، أما الفصل الثاني فيتناول نطاق المساءلة الجنائية سواء من حيث النطاق الموضوعي متمثلاً في الجرائم محل المساءلة، أم من حيث الأشخاص الذين ستم مساءلتهم، أما الفصل الثالث فسيخصص للجهة المختصة بالمساءلة وهذه الجهة قد تكون لجان تقصي حقائق، أم محاكم وطنية أو دولية، وسيطرق الفصل الرابع للإشكاليات التي قد تعيق عملية المساءلة سواء من الناحية الموضوعية، أم الإجرائية.

ونهاية يتم وضع خاتمة تتضمن أهم النتائج التي انتهى إليها البحث، والتوصيات التي من الممكن التعويل عليها





## مبحث تمهيدي ماهية العدالة الانتقالية

### تمهيد وتقسيم:

اهتم العلماء والممارسون في العقدين الماضيين بمسألة هي: كيف يمكن للبلدان والمجتمعات أن تتصالح مع تاريخ من العنف، والحرب، والقمع، وانتهاكات حقوق الإنسان؛ وهنا ظهر مفهوم العدالة الانتقالية<sup>(١)</sup> ليلعب دوراً بارزاً في المناقشات الأكاديمية عن الديمقراطية، وبناء الوطن والدولة، وكجزء من الاعتراف بأن التعامل مع الانتهاكات المنهجية والضحمة لحقوق الإنسان يتطلب نهجاً مميزاً في آن واحد مع الماضي والمستقبل.

وقد تزايدت المطالبات بالعدالة خلال التحولات التي تمر بها المجتمعات، وكيفية التصدي بفعالية للانتهاكات المنهجية لحقوق الإنسان من الأنظمة السابقة، وكانت هذه التحولات تسمى شعبياً "الانتقال إلى الديمقراطية"، ثم "العدالة الانتقالية" أو "العدالة في الفترات الانتقالية"، كما تم استخدام تعبيرات أخرى مثل: "سيادة القانون" و "العدالة بعد الصراع" أيضاً في نفس السياق.

وفي إطار ذلك؛ فإننا سنتناول المقصود بالعدالة الانتقالية، وما تتميز به عن العدالة التقليدية، والآليات التي تعتمد عليها لتحقيق أغراضها؛ وفيما يلي بيان ذلك:

(١) العدالة الانتقالية أحد صور العدل الذي يشمل: العدالة التصالحية، والعدالة الجنائية، والعدالة الاجتماعية.

John D. Inazu, No Future without (Personal) Forgiveness: Re-examining the Role of Forgiveness in Transitional Justice, 10 HUM. RTS. REV. (2009), p. 309.

## المطلب الأول

### المقصود بالعدالة الانتقالية

يبدو أن مصطلح "العدالة الانتقالية" قد صيغ من قبل العلماء الأمريكيين<sup>(١)</sup> في أوائل عام ١٩٩٠م عند عقد مؤتمراتين كبيرين، أولهما: تحت رعاية جامعة شيكاغو، وجامعة أوروبا الوسطى في براغ بالتشيك، وثانيهما: في سالزبورغ بالنمسا، وكانت هذه المحاولات في المقام الأول لتطبيق تجربة التحولات من الدكتاتورية في أمريكا اللاتينية عام ١٩٨٠م إلى تحولات سياسية في أوروبا الوسطى والشرقية بعد سقوط جدار برلين، وسرعان ما تم تداوله في مجموعة متنوعة من السياقات العالمية، بما في ذلك رواندا، ويوغسلافيا، وكمبوديا، وسيراليون<sup>(٢)</sup>.

كما تم استخدام مصطلح "العدالة الانتقالية" عام ١٩٩٥م من قبل نيل كريتز، الذي نشر دراسة في ثلاثة مجلدات بعنوان العدالة الانتقالية، وكيفية النشأة، والعلاقة

---

(1) A. James McAdams, *Transitional Justice and the Rule of Law in New Democracies*, Notre Dame and London: University of Notre Dame Press, 1997; Ruti G. Teitel, *Transitional Justice*, New York: Oxford University Press, 2000; M. Cherif Bassiouni, *Post-Conflict Justice*, Ardsley, NY: Transnational Publishers, 2002; Naomi Roht-Arriaza and Javier Mariezcurrena, eds, *Transitional Justice in the Twenty-First Century: Beyond Truth versus Justice*, New York: Cambridge University Press, 2006.

(2) Jens David Ohlin, *On the Very Idea of Transitional Justice*, Winter/Spring 2007, pp.51:60 [www.journalofdiplomacy.org](http://www.journalofdiplomacy.org)

بين العدالة وأفاق التحول الديمقراطي، ولجان التحقيق، والعقوبات الجنائية وغير الجنائية، والعلاج، وتعويض الضحايا<sup>(١)</sup>

والعدالة الانتقالية مفهوم مركب يجمع بين مصطلحين هما: العدالة والانتقال، وبالتالي فهي: العدالة أثناء المرحلة الانتقالية التي تمر بها دولة من الدول. وتعرف الأمم المتحدة العدالة بأنها: "من المثل العليا للمساءلة والإنصاف في حماية الحقوق، وإحراقها ومنع التجاوزات والمعاقبة عليها"، أما الانتقال أو التحول في مفهوم العدالة الانتقالية: "فهو ينحصر في فترة من التغيرات السياسية تتميز باتخاذ تدابير قانونية، وحقوقية لمواجهة وتصحيح جرائم ارتكبت عن طريق نظام قمعي سابق، وهو ما يعني أن التحول، أو الانتقال مرتبط في مفهوم العدالة الانتقالية بالانتقال من مجتمع أقل تحرراً إلى مجتمع أكثر ديمقراطية وتحراً"<sup>(٢)</sup>.

وتتم عملية التحول والانتقال من قبل النخب في النظام القديم من تلقاء ذاتها، ويكون هذا التحول محدود للغاية، أو بناءً على ضغط المعارضة، أو نتيجة التفاوض بين النخبة والمعارضة، أو ضغط دولة أجنبية كما حدث في محاكمات نورمبرغ، وأخيراً قد يتم التحول بناءً على الضغط الشعبي ولاشك أن ذلك هو أفضل أساليب التحول التي تستطيع تحقيق غرض العدالة الانتقالية باعتبار الشعب هو الضحية والأقدر على معرفة

(1) Neil Kritz, transitional justice: how Emerging democracies reckon with former regimes, Vol. 5. I-III. Washington, D.C.: U.S. Institute of peace press, 1995.

(2) Florie Winckelmuller, Quels principes pour une politique criminelle européenne apres l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne? RSC 2011, p. 268.

ظروفه السياسية والاقتصادية والاجتماعية. وبالتالي اختيار الآلية التي تتلاءم مع طبيعته.

ويفضل البعض<sup>(١)</sup> عدم استخدام مصطلح العدالة الانتقالية، واستخدام مصطلح عدالة ما بعد النزاع؛ لأن العدالة لا يمكن أن تكون انتقالية؛ فقيم العدالة تفترض الاستمرارية، والثبات الزماني والمكاني؛ فالعدالة لا تتبدل فما هو عادل سيظل عادلاً أيًا كانت الظروف التي تطبق فيه.

كما أن لفظ عدالة ما بعد النزاع يشير إلى طبيعة المرحلة التي ستطبق خلالها إجراءات محددة لتحقيق العدالة في المجتمع من خلال أدوات غير تقليدية؛ فالعدالة ثابتة، والمتغير هي الأدوات والوسائل المستخدمة التي تختلف من مجتمع إلى آخر وفق ظروفه. وأيًا كان الأمر فالمنظمات الدولية، والتشريعات الوطنية، وأغلب الكتابات الفقهية متفقة على استعمال مصطلح العدالة الانتقالية؛ على أساس أن الانتقال ينصرف إلى الوسائل والآليات غير التقليدية التي يتم الاعتماد عليها لتحقيق العدالة دون مساس بقيم العدالة ذاتها؛ بل تأكيداً لها.

وقد عرفت الأمم المتحدة العدالة الانتقالية بأنها: "... مجموعة العمليات والآليات المرتبطة بالمحاولات التي يبذلها المجتمع لمعالجة تجاوزات الماضي واسعة النطاق بهدف كفاءة المساءلة، وإقامة العدالة، وتحقيق المصالحة. وتعد عمليات وآليات

(١) د. محمود شريف بسيوني، مواجهة الجرائم البشعة- أهمية المبادئ الإرشادية لعدالة ما بعد النزاعات مبادئ شيكاغو لعدالة ما بعد النزاعات، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد الرابع، السنة الأولى ديسمبر ٢٠١٣م، ص ١٦٦.

العدالة الانتقالية عنصراً بالغ الأهمية من آليات الأمم المتحدة لتدعيم سيادة القانون<sup>(١)</sup>.

كما يعرفها الفصل الأول<sup>(٢)</sup> من الباب الأول من القانون التونسي رقم ٥٣ لسنة ٢٠١٣م المتعلق بالعدالة الانتقالية بأنها: "مسار متكامل من الآليات والوسائل المعتمدة لفهم ومعالجة ماضي انتهاكات حقوق الإنسان بكشف حقيقتها ومساءلة ومحاسبة المسؤولين عنها وجبر ضرر الضحايا ورد الاعتبار لهم بما يحقق المصالحة الوطنية ويحفظ الذاكرة الجماعية ويوثقها ويرسي ضمانات عدم تكرار الانتهاكات والانتقال من حالة الاستبداد إلى نظام ديمقراطي يساهم في تكريس منظومة حقوق الإنسان"

ويبدو أن التعريف الوارد في القانون التونسي أكثر تفصيلاً من التعريف الذي وضعتة الأمم المتحدة، وإن كان لهما نفس المضمون؛ باعتبار أنه وضح آليات العدالة الانتقالية وأهدافها، وكشف عن ضرورة معاصرة هذه الآليات لبعضها البعض وتكاملها؛ فشكل نهجاً متناسقاً، وذلك عكس تعريف الأمم المتحدة الذي لم يكشف عن تلك الأمور.

ويرى البعض<sup>(٣)</sup> أن العدالة الانتقالية هي: "العملية القضائية لمعالجة انتهاكات حقوق الإنسان التي ترتكبها الأنظمة الديكتاتورية القمعية، أو في مسار التحول

(١) الأمم المتحدة، مذكرة توجيهية أعدها الأمين العام، نهج الأمم المتحدة في شأن العدالة الانتقالية، مارس ٢٠١٠م، رقم ١٢٠٣٨٥٧٦، ص ٢.

(٢) مصطلح الفصل الوارد في القانون التونسي هو ذات مفهوم المادة التي ترد في صياغة القوانين المصرية.

(3) Martina Fischer, Transitional Justice and Reconciliation: Theory and Practice, p.405, Available at [http://www.operationspaix.net/DATA/DOCUMENT/4036~v~Transitional\\_Justice\\_and\\_Reconciliati onTheory and Practice.pdf](http://www.operationspaix.net/DATA/DOCUMENT/4036~v~Transitional_Justice_and_Reconciliati onTheory and Practice.pdf), Visited on 20-12-2013.

الديمقراطي لاحقاً". ويلاحظ على هذا التعريف أنه يقصر العدالة الانتقالية على العملية القضائية فقط، ولا يمد نطاقها إلى العمليات غير القضائية، كما يعرفها البعض الآخر<sup>(١)</sup> بأنها: "مجموعة من الممارسات والآليات التي تنشأ بعد فترة من الصراع والحروب الأهلية والقمع، والتي تهدف مباشرة إلى المواجهة والتعامل مع انتهاكات الماضي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني" ووفقاً لهذا المفهوم، فإن التحول لا يتم إلا عقب انتهاء النزاع أو القمع".

ويراها البعض<sup>(٢)</sup> بأنها: "معالجة للانتهاكات المنهجية والواسعة النطاق لحقوق الإنسان مع توفير الإنصاف للضحايا، وخلق أو تعزيز فرص التحول من الأنظمة السياسية، والصراعات، وغيرها من أسباب هذه الانتهاكات".

ورغم الاختلافات الهامة بين هذه المفاهيم، غير أنها تسلط الضوء على حقيقة أن العدالة الانتقالية مجموعة معينة من الوسائل للتعامل مع إرث الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وبذلك فالعدالة الانتقالية هي: مجموعة الآليات القضائية وغير القضائية التي تنشأ عقب النزاع أو أثناءه بهدف المساءلة والمصالحة والإصلاح وتطبق في آن واحد وبشكل متكامل.

وقد ذهبنا إلى هذا التعريف؛ لكونه يتضمن جميع آليات العدالة الانتقالية، ووقت اللجوء إليها، مع بيان الهدف المرجو منها المتمثل في: مساءلة الجناة، والمصالحة

(1) Clara Sandoval Villalba, Transitional Justice: Key Concepts, Processes and Challenges, Briefing Paper, BP 07/11, pp.1:13.

(2) What Is Transitional Justice? A Backgrounder, 20 February 2008, pp.1-5, Available at: [http://www.un.org/en/peacebuilding/pdf/doc\\_wgll/justice\\_times\\_transition/26\\_02\\_2008\\_background\\_note.pdf](http://www.un.org/en/peacebuilding/pdf/doc_wgll/justice_times_transition/26_02_2008_background_note.pdf), Visited on 20-12-2013.

المجتمعية الشاملة بين الجناة العاديين والضحايا وأقربهم، والوصول للحقيقة؛ للقضاء على الشائعات، وإصلاح المؤسسات ومن ثم التنعم بحكم ديمقراطي قائم على احترام القانون، والمساواة، وصون كرامة الإنسان، وهو ما يتمشى مع تعريف القانون التونسي.

وبذلك فالعدالة الانتقالية علامة على العودة الى العقل، والحقيقة، والعدالة بعد زمن من الخوف، والكذب، والظلم.<sup>(١)</sup>، كما أنها مناسبة ليس فقط لليأس والتراجع، ولكن أيضاً للأمل والإصلاح؛ وأن هناك بعد كل شيء نور يلوح في الأفق وهو تحقيق العدالة<sup>(٢)</sup>

لذا تم إقرار آليات العدالة الانتقالية منذ تسعينيات القرن الماضي وحتى الآن في أكثر من ثلاثين دولة حول العالم منها: تشيلي عام ١٩٩٠م، وجواتيمالا ١٩٩٤م، وجنوب أفريقيا ١٩٩٤م، وبولندا ١٩٩٧م، وسيراليون ١٩٩٩م، وتيمور الشرقية ٢٠٠١م، والمغرب ٢٠٠٤م، وتونس ٢٠١٣م وقد استعملت هذه المجتمعات نظم مختلفة؛ نظراً لاختلاف السياق التاريخي، والسياسي لكل دولة على حدة.

وبذلك يتضح أن العدالة الانتقالية مفهوم له ذاتيته، وطبيعته الخاصة يتطلب تطبيقه الإمام بكافة فروع القانون، والجمع بين الآليات المختلفة لتحقيق أهدافها المتنوعة. الأمر الذي يدفع إلى بيان ذاتية العدالة الانتقالية

(1) Christiane Wilke, Enter Ghost: Haunted Courts and Haunting Judgments in Transitional Justice, Springer Science Business Media B.V. 2010, pp.73:92.

(2) Frank Haldemann, Another Kind of Justice: Transitional Justice as Recognition, Cornell International Law Journal Vol. 41,2008, pp. 637: 676.

## المطلب الثاني

### ذاتية العدالة الانتقالية

ترتبط العدالة الانتقالية بصفة مباشرة بالعدالة الجنائية على أساس أن محاكمات نورمبرج الشهيرة كانت أساس ظهور هذا المصطلح، وتبلوره وفقاً لمبدأ المسؤولية الجنائية الفردية الذي يحكم القانون الجنائي<sup>(١)</sup>. وبالتالي يمكن تصنيف العدالة الانتقالية بأنها أحد فروع القانون الجنائي الدولي<sup>(٢)</sup> الذي يهتم بالتصدي للانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، كما أنها تعتمد في تحقيق أهدافها على المحكمة الجنائية الدولية، وتجد أساسها القانوني في القانون الدولي لحقوق الإنسان، والقانون الإنساني الدولي، والقانون الجنائي الدولي، والقانون الدولي للاجئين.

ورغم ذلك تعتبر العدالة الانتقالية نوعاً خاصاً من العدالة<sup>(٣)</sup> وإن اشتركت في الهدف مع العدالة التقليدية وهو إحقاق الحق، وإعادته إلى أصحابه، وكشف الحقيقة، وجبر الضرر، وتعويض الضحايا، ونفع المجتمع من خلال إصلاح قوانينه، وأجهزته القضائية والأمنية، لاسيما المعنية منها بإنفاذ القانون. ومع ذلك؛ هي نوع خاص من العدالة لكونه يهدف إلى مساعدة المجتمع بدوره في إنشاء شيء مختلف عن ما كان

(1) Louise Arbour, Economic and social justice for societies in transition; New York University journal of international law and politics, vol. 40, No.1, Fall 2007, at 1.

(2) Kieran MC Evovy, Beyond legalism, Towards a Thicker understanding of Transitional Justice, Journal of law and so society, Vol. 34, No. 4, December 2007, p.439.

(3) Nir Eisikovits, Peace versus Justice in Transitional Settings, Politica. Società, 2/2013, May-August, pp. 221:236.



عليه<sup>(١)</sup> من خلال استبدال القواعد العادية للعدالة بقواعد جديدة تبررها الطبيعة الاستثنائية للشق الأخلاقي لهذا النوع الخاص من العدالة؛ حيث تخضع المبادئ الأساسية للعدالة للمراجعة والتغيير؛ خصوصاً فيما يتعلق بالضمانات الإجرائية؛ فالعدالة التقليدية توفر مجموعة كاملة من الحماية الإجرائية للمتهمين مثل: الحق في الاستعانة بمحام، والحق في التزام الصمت؛ والحق في مواجهة الشهود؛ فالمحاكمة لن تكون عادلة بدون هذه الحماية الإجرائية، ويكون نظام العدالة تعسفياً. ومع ذلك، يتم تعليق هذه الحماية الإجرائية في بعض الأحيان منها لحظات العنف الاجتماعي؛ انطلاقاً من أن القواعد التقليدية للعدالة إما أن تكون مرهقة، أو مكلفة، أو لا مبرر لها؛ نظراً للظروف التي تطبق فيها.

وكذلك حق المتهم في الصمت لبيان قيمة المشاركة من جانبه، إضافة إلى كشفه عن قبول سلطة القانون، والحاجة لمعرفة الحقيقة، ويبطل إذا تم بالإكراه، وكذلك عدم الالتزام بمدة الحبس الاحتياطي بصدد الجرائم الجسيمة<sup>(٢)</sup>، أو تشكيل المحكمة التي تتولى الفصل في هذه الجرائم، وعدم تقادم الدعاوى الناشئة عنها.

كما أنه يتم وضع الضمانات الإجرائية للعدالة التقليدية في سياق سلوك جنائي عادي، وليس فظائع تتسم بجماعية الضحايا والجناة كما حدث في رواندا، حيث كانت هناك محاولة أولية لإجراء المحاكمات العادية لمرتكبي الإبادة الجماعية، وتم التخلي عنها بسرعة بعد محاكمة عشرات المسؤولين؛ نظراً لعدم وجود محامين، أو موارد

(1) Noémie Turgis, WHAT IS TRANSITIONAL JUSTICE? International Journalmn of Rule of Law, Transitional Justice And Human Rights Volume 1, December 2010, pp.9:14.

(٢) د. علي القهوجي، العدالة الانتقالية من منظور الملاحقات الجنائية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد الرابع، السنة الأولى ديسمبر ٢٠١٣م، ص ٢٤٥.

لازمة لتقديمهم للمحاكمة، إضافة إلى وجود الآلاف من المتهمين الذين لا توجد موارد مالية لازمة لتقديمهم للمحاكمة، مما جعل البعض يصفها بأنها غير عادلة.

وكذلك قد يتم الخروج على قواعد القانون الجنائي الموضوعية مثل: مبدأ الشرعية، وتطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي، أو تناسب الجزاء.

وتجمع العدالة الانتقالية بين أمور قد يراها البعض متعارضة مثل: العفو والمساءلة، وتستهدف بالدرجة الأولى إنصاف الضحايا، واتخاذ تدابير من قبل الدولة تلتزم بها، وتكون غايتها هي تحقيق السلام؛ خصوصاً في البلدان التي عانت من الصراعات الدامية، والحروب، والاستبداد، إضافة إلى تأقيت آلياتها بفترة زمنية، أو بظروف معينة على عكس العدالة التقليدية.<sup>(١)</sup>

كما تتميز العدالة الانتقالية عن العدالة التقليدية، بلجؤها إلى مقاربة سياسية؛ لكونها تتم في لحظة تاريخية محددة لم يسقط فيها النظام السابق تماماً، ولم تنتصر فيها قوى التغيير كلية؛ فيلجأ الأطراف لحل وسط منطقه أنه يصعب محاكمة جميع

(١) تقوم عدالة ما بعد النزاع والصراع على تحقيق موازنة دقيقة بين السلام والعدالة والمصالحة، والواقع أنه يصعب تحقيق ذلك خاصة في ظل السياق السياسي المنقسم بعد هذه النزاعات والاضطرابات، ولكن ذلك لا يعني أن السلام والعدالة أحدهما بديل للآخر، بل مكمل له. وتعتمد عدالة ما بعد النزاع بشكل كبير على الإجراءات التي يمكن من خلالها السيطرة على النزاع؛ فبعض النزاعات تنتهي بنصر حاسم لطرف على حساب طرف آخر وهنا قد يكون من السهل وضع استراتيجيات للتعامل مع الانتهاكات السابقة مما يزيد من عدم التوازن بين المصالح؛ الأمر الذي يؤثر بشكل سلبي على وضع استراتيجيات عادلة ومحيدة، ولكن عندما يكون النزاع من الصعب السيطرة فيه لطرف على آخر فإن ذلك يطيل أمد النزاع؛ فعندما لا تتم عدالة ما بعد النزاع بشكل محايد ونزيه؛ فإن ذلك قد يؤدي إلى نشوب النزاع مرة أخرى، ويجب أن يأخذ الانتقال في الحسبان الوضع الذي كان سائداً قبل النزاع، والوضع الذي من شأنه أن يترتب على العملية الانتقالية؛ د. محمود شريف بسبوني، النزاعات الدولية والحاجة إلى عدالة ما بعد النزاعات، دار النهضة العربية، ٢٠١٠م، ص ١٣.

المسؤولين عن مظالم الماضي، ولا سيما عن الانتهاكات الخطيرة واسعة النطاق لحقوق الإنسان، خاصة إذا كانوا لا يزالون مُمسكين بجزء معتبر من السلطة.

وبذلك تتجاوز العدالة الانتقالية المفهوم الضيق لتعريف العدالة الجنائية، بمعنى معاقبة مرتكبي الجريمة؛ لكونها تسعى للاعتراف بالأضرار التي لحقت بالضحايا بشكل أساسي، واستعادة كرامتهم، وتأسيس مكانة هذه الحقوق في المجتمع باعتبارها حقوقاً كاملة للمواطنين، وقبول المُمسكين، وبالتالي تأخذ في الاعتبار الأمور السياسية؛ لكونها تسعى لتحقيق التوازن بين المجتمع والضحايا، ويمقت القضاء العادي مثل هذا التوازن النفعي. ولا شك أن هذا التوازن لا يتم إلا من خلال آليات معينة تعتمد عليها العدالة الانتقالية لتحقيق غرضها

### المطلب الثالث

#### آليات العدالة الانتقالية

تهدف العدالة الانتقالية إلى أمرين: أولهما تحقيق العدالة للضحايا، وثانيهما: تعزيز احتمالات السلام، والديمقراطية، والمصالحة؛ ولتحقيق هذين الهدفين، فإن تدابير العدالة الانتقالية غالباً ما تجمع بين عناصر جنائية، وتصالحية، واجتماعية<sup>(١)</sup> وتعتبر هذه العناصر آليات العدالة الانتقالية ومن أهمها:

(1) Bronwyn Leebaw, Lost, for gotten, or Buried? Transitional Justice, Agency, and the Memory of Resistance, Available at: <http://www.academia.edu/3795348/>, visited on 20-12-2013.

## المحاكمات الجنائية:

تمثل المساءلة التي تتم لكبار المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان الكمال الأخلاقي، والخط المشرق الذي يجب أن ينشأ بين القانون والسياسة في سياق العدالة الانتقالية، والرد الأخلاقي على الانتهاكات المنهجية؛ فالمساءلة موجة مفاجئة من الضوء في ظلام دامس؛ لمنع دورات جديدة من العنف وللمساعدة على ضمان مستقبل أفضل؛<sup>(١)</sup> فالشعوب شعرت بالأمن عندما حققت العدل وبقدر العدل يتحقق الأمن.

إضافة إلى دورها العلاجي كعقاب على الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، ودورها الوقائي في منع تكرار هذه الانتهاكات مرة أخرى، وسقوط ضحايا آخرين، وتجريد العناصر المتطرفة من الشرعية، وضمان استبعادها من العملية السياسية الوطنية، والمساهمة في إعادة السلوك المتحضر والسلام.

كما تلعب المحاكمات الجنائية دوراً محورياً في إعادة فرض حكم القانون، والإعمار بعد انتهاء الصراع؛ فنظم الحكم الاستبدادية تتبنى نظرة ساخرة للقانون، وتراه أداة للقمع السياسي لا أكثر، ووسيلة للحفاظ على النخبة الحاكمة في السلطة، وإسكات المعارضة<sup>(٢)</sup>؛ فالمقاضاة الجنائية التي لا تعطىها مناصب السلطة التي يتقلدها

(1) Juan E. Méndez, In Defense of Transitional Justice, in *Transitional Justice and The Rule Of Law In New Democracies* 1, 7.

(2) Hakeem O. Yusuf, *Transitional Justice, Judicial Accountability And The Rule of Law*, (Routledge 2010), pp.1: 2, Iryna Grebenyuk, Cécile Ryngaert (éd.), *The Effectiveness of International Criminal Justice International Law*, volume 3, Intersentia, 2009, p.280, Nir Eisikovits, *Peace versus Justice in Transitional Settings*, *Politica, Societă, 2/2013, May-August*, pp. 221: 236.

الجنّة المزعومون، أو التي لا تؤثر فيها الاعتبارات السياسية أداة فعالة لإعطاء إشارة الالتزام بتطبيق القانون بالتساوي على الجميع، وهو بُعد أساسي في سيادة القانون<sup>(١)</sup>. والمجتمعات لا يمكن أن تدعي أنها حرة، أو ديمقراطية دون الالتزام الصارم بسيادة القانون؛ فهذه الفظائع والجرائم الجماعية المدمرة للحضارة لا يمكن أن يتم التسامح مع مرتكبيها.

لذا ينظر إلى المساءلة باعتبارها تأكيد على سلطة القانون من خلال تطبيق القانون الجنائي، وتأكيد على القيم الأساسية في النظام السياسي، بالكشف على أن السلطة السياسية الجديدة حارسة للقيم، وتحقيق الاندماج للجنّة بعد محاكمتهم من خلال الاعتراف رسمياً بأخطاء السلطة السياسية.

وتعمل المحاكمات على الاعتراف بالضحايا كمواطنين متساوين لهم الحق في الاستياء، والاقتصاص من الجلاذ<sup>(٢)</sup> من خلال تحديد المسؤولية الجنائية لكل شخص؛ خصوصاً في بلد كان مقسوماً أثناء الصراع، مثل رواندا. وبالتالي منع الاتهامات الجماعية لشعب بأكمله باعتباره مسؤول عن انتهاكات حقوق الإنسان، وتحديد الجنّة كمجرمين، وفضح هالة الأشخاص التي لا تقهر، والقضاء على قناعة الإفلات من العقاب التي كانت اعتقاد الجنّة قبل ذلك<sup>(٣)</sup>، مما يسهل القيام بالمصالحة الوطنية<sup>(١)</sup>.

(١) تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز الحقيقة والعدالة والجبر وضمائم عدم التكرار، بايل ودي عزيز، السجلات الرسمية لمجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة الرابعة والعشرون، وثيقة رقم GE.13.16040 (A)، ص ١٥.

(2) Frank Haldemann, Another Kind of Justice: Transitional Justice as Recognition, Cornell International Law Journal Vol. 41,2008, pp. 676 : 637.

(3) Juan Méndez, "Accountability for Past Abuses", Human Rights Quarterly, vol.19 (1997), pp. 255 :282., Elizabeth B. Ludwin king,

فعدم الملاحقة من شأنه أن يقوض فعالية القانون الجنائي في الردع، وإعادة وضع الضحايا كمواطنين ويرسل رسالة سلبية للمجتمع ككل؛ لكونها تهدر قيمًا أساسية مثل: الحق في الحياة، والنزاهة، والحرية، وتحقيق الديمقراطية، إضافة إلى انهيار البعد الأخلاقي في عدم القيام بالمحاكمات الجنائية<sup>(٢)</sup>.

وتعمل المساءلة على بيان الحقيقة؛ لأن المحكمة الجنائية يجب في النهاية أن تصدر حكمها في القضية إما بالإدانة أو البراءة، كما أنها تتيح للمتهم أن يتكلم ويعترف بذنبه، أو يدحض هذا الاتهام<sup>(٣)</sup>.

إضافة إلى إنشاء سجل موثق لانتهاكات حقوق الإنسان في الماضي. وهذا السجل مهم في حد ذاته، لحفظ التاريخ، وعلى نطاق أوسع لإنهاء الإفلات من العقاب، والشفاء النفسي للضحايا، وعرض نموذجًا من الحكومات الاستبدادية؛ فعندما يتم تأسيس مثل هذا السجل يصبح من المستحيل بالنسبة لأولئك الذين تواطؤ مع نظام قمعي إنكار المسؤولية عن جرائم الماضي<sup>(٤)</sup>.

does justice always require prosecution? The international criminal court and transitional justice measures, The Geo. Wash. Int'l L. Rev, Vol. 45, p.85.

(١) يعود تعبير المصالحة الوطنية إلى الزعيم الفرنسي شارل ديغول، واستخدمه فيما بعد جورج بومبيدو وفرانسوا ميتران ثم استخدمه نيلسون مانديلا عندما كان في السجن.

(2) Kai Ambos, The Legal Framework of Transitional Justice: A Systematic Study with a Special Focus on the Role of the ICC, Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2009, pp.19-101.

(3) R A Duff, Process, not Punishment: The Importance of Criminal Trials for Transitional and Transnational Justice, Legal Studies Research Paper Series Research Paper No. 14-03, pp.5:15.

(4) Nir Eisikovits, Peace versus Justice in Transitional Settings Settings, *Politica, Società*, 2/2013, May-August, pp. 221:236.

وقد أثبت التاريخ، مراراً وتكراراً الصعوبات التي تواجهها البلدان في محاولة إغلاق صفحات الماضي، وما تضمنها من انتهاكات لحقوق الإنسان على نطاق واسع من أجل بناء نظام قانوني وسياسي جديد؛ خصوصاً مع المبادئ العامة للتجريم والعقاب.

### ١ - لجان الحقيقة:

هي لجان خاصة للتحقيق في الفظائع يعرف المجتمع من خلالها ما حدث خلال القمع والصراع، ومن الذين ارتكبوا الفظائع، وأين يوجد رفات الضحايا؟ وهي في كثير من الأحيان تقدم توصيات لمعالجة هذه الانتهاكات، ومنع تكرارها، كما حدث في سيراليون، وجنوب أفريقيا.

### برامج التعويض:

عبارة عن مبادرات ترعاها الدولة، وتهدف إلى المساهمة في الإصلاح على نطاق واسع؛ فالعواقب المادية والمعنوية لانتهاكات الماضي تعاني منها فئات كثيرة من الضحايا، وهي عادة مزيج من المنافع المادية، والرمزية، كما حدث في تيمور الشرقية، وعدد من دول أمريكا اللاتينية .

### إصلاح المؤسسات:

يعتبر الإصلاح من ضمن برامج واسعة النطاق لتحويل مؤسسات الدولة ذات الصلة من أدوات للقمع والفساد إلى أدوات للخدمة العامة بكفاءة ونزاهة، ولضمان أن مثل هذه الأعمال الوحشية لن تحدث مرة أخرى، وأن تؤدي الحكومة خدماتها لجميع

المواطنين بغض النظر عن الانتماء السياسي، أو العرق، أو الجنس، أو الدين<sup>(١)</sup> ويترتب على ذلك سلسلة من القرارات التشريعية، والإدارية، والقانونية<sup>(٢)</sup>

وإصلاح المؤسسات التي شاركت في ارتكاب الجرائم، أو التي فشلت في منع ارتكاب الجرائم البشعة عنصر أساسي من عمليات العدالة الانتقالية؛ لذا ينص الفصل ١٤ من قانون العدالة الانتقالية التونسي على أن: "يهدف إصلاح المؤسسات إلى تفكيك منظومة الفساد والقمع والاستبداد ومعالجتها بشكل يضمن عدم تكرار الانتهاكات، واحترام حقوق الإنسان، وإرساء دولة القانون. ويقتضي إصلاح المؤسسات خاصة مراجعة التشريعات وغربة مؤسسات الدولة ومرافقها ممن ثبتت مسؤوليته في الفساد والانتهاكات وتحديث مناهجها وإعادة هيكلتها وتأهيل أعوانها وذلك طبقاً للأحكام التي ينص عليها الفصل ٣٤ من هذا القانون".

ولكن يواجه الإصلاح المؤسسي تحديات عدة في عمليات الانتقال منها:

أولاً: غياب الإرادة السياسية لتنفيذ الإصلاحات الهيكلية اللازمة؛ لكونها قد تنطوي على المساءلة.

ثانياً: عدم رغبة المجتمع الدولي في عملية الإصلاح مما يقلل من فعاليته، وتفويت الفرصة التي تشتد الحاجة إليها، ولكن ذلك قد يكون فرصة هامة لبناء القدرات المحلية، والملكية المحلية لعملية الإصلاح.<sup>(١)</sup>

(1) LAMIN A.R., Building Peace through Accountability in Sierra Leone the Truth on the Reconciliation Commission and the Special Court, Journal of Asian and African Studies, 1August 2003.

(2) Claudio Corradetti, Philosophical Issues in Transitional Justice Theory: A (Provisional) Balance, Politica, Società, 2/2013, pp.185: 220.



ويتطلب تحقيق هذه الآليات لأهدافها المتمثلة في: المصالحة، والسلام، والعدالة، والشفاء، والغفران، والحقيقة، والتنمية توافر بعض الضوابط عند تنفيذ العدالة الانتقالية.

#### - ضوابط تنفيذ العدالة الانتقالية:

١- تنفيذ هذه الآليات بطريقة جماعية وهيكلية متناسبة؛ فتدابير العدالة الانتقالية ينبغي تنظيمها بطريقة تساعد على تحقيق أقصى قدر من التكامل، وتقليل الصراع أو التناقض<sup>(٢)</sup>؛ لأنه في فترات التغيير الجذري تكون القوى السياسية مختلفة، وأهدافها غير متوافقة، كما أن الحقيقة والعدالة وجبر الضرر والإصلاح المؤسسي ليست دائماً قابلة للتحقيق بشكل متواز، ويصبح هذا المنطق واضحاً عندما ينظر المرء إلى العواقب المحتملة لتنفيذ آلية في عزلة عن الآخرين؛ فمثلاً المساءلة المحدودة لعدد من الجناة دون قول الحقيقة، والإصلاح المؤسسي، أو جهود التعويض تعتبر شكلاً من أشكال الانتقام السياسي، كما أن عمليات استجلاء الحقائق، في معزل عن جهود معاقبة المجرمين، وإصلاح المؤسسات، ومعالجة الضحايا، لا يمكن النظر إليها إلا أنها لا شيء أكثر من الكلمات؛ فجهود تخليد الذكرى من المرجح أن تبدو ضحلة، وغير صادقة عندما لا تكملها جهود أكثر قوة، كما أن التعويض دون أي ارتباط بتدابير العدالة الانتقالية الأخرى قد يكون محاولة لشراء الصمت، أو الحصول على موافقة من الضحايا. وبالمثل، فإن إصلاح

(1) Clara Sandoval Villalba, Transitional Justice: Key Concepts, Processes and Challenges, Briefing Paper, BP 07/11, pp.1:13.

(٢) تقرير المقرر الخاص "بابلودي غريف" المعني بتعزيز الحقيقة والعدالة وجبر و ضمانات عدم التكرار، الموفد إلى تونس في الفترة من ١١-١٦ نوفمبر ٢٠١٢م، ص ١٠.

المؤسسات بدون أي محاولة لتلبية توقعات الضحايا المشروعة من العدالة والحقيقة، وجبر الضرر، ليس فقط غير فعال من وجهة نظر المحاسبة، ولكن من المرجح عدم نجاح عملية الإصلاح ذاتها. ويرجع السبب في ذلك إلى أن أي عمل إنساني له عواقب متنوعة، بعضها قريب وبعضها بعيد تخيل تأثير إلقاء حجر في بحيرة؛ إنه سيتسبب في دوائر متتالية فوق الماء تتزايد اتساعاً كلما ابتعدت عن المركز وستصبح مع مرور الوقت شيئاً لا يدرك بنفس الشكل، وبذلك ينتج عن كل فعل إنساني آثار بعيدة ومتباعدة في المكان الأمر الذي يتطلب الجمع بين العديد من الآليات<sup>(١)</sup>.

٢- تسلسل، ووضوح العلاقة المتبادلة بين تدابير العدالة الانتقالية؛ فالغموض قد يكون له تأثير هدام من خلال إثارة البلبلة حول أهداف العدالة الانتقالية، مما قد يجعلها تشبه حقل الألغام<sup>(٢)</sup>.

٣- مشاركة الضحايا وتأييدهم للآليات<sup>(٣)</sup>؛ حيث تقاس شرعية هذه الآليات بمدى معارضة، أو تأييد الضحايا لها، ودرجة قدرتهم على المشاركة فيها، والإستفادة منها، إضافة إلى مشاركة التخصصات المختلفة<sup>(٤)</sup>

(١) المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، قضية ألبوتو ضد سورينام، الحكم الصادر في ١٠ سبتمبر ١٩٩٣، سلسلة ج رقم ١٥، الفقرة ٤٨.

(2) Phil Clark, Zachary D. Kaufman and Kalypso Nicolaidis, Tensions In Transitional Justice, Oxford University Press, 2013, pp.381:391.

(3) Iryna Grebenyuk, Cécile Ryngaert, The Effectiveness of International Criminal Justice International Law, volume 3, Intersentia, 2009, p. 280.

(4) Karl Maton, Languages of Legitimation: The Structuring Significance for Intellectual Fields of Strategic Knowledge Claims, British Journal of Sociology of Education 21(2) (2000): 153.

وقد ساعدت آليات العدالة الانتقالية المختلفة حتى الآن في الانتقال من الصراع إلى السلام عن طريق التفاوض كما في جنوب أفريقيا، والتحول من الدولة الفاشلة إلى دولة حقيقية كما في سيراليون وليبيريا، واستعادة الحكم المدني من الديكتاتوريات العسكرية كما حدث في شيلي، والبرازيل، والأرجنتين وبيرو، والانتقال من الأنظمة الاستبدادية لحكومة ديمقراطية عن طريق اتفاقات السلام كما حدث في نيبال.

واستشرافاً للمستقبل في نهاية المطاف، ليس هناك صيغة واحدة للتعامل مع الماضي العنيف الذي تميز بانتهاكات جسيمة، ومنظمة، وسوء المعاملة؛ فكل مجتمع في الواقع لا بد له من اختيار طريقه الخاص وفق خصائصه، ووفق سياقه التاريخي، والسياسي، وهيكله الاجتماعي؛ فالعدالة الانتقالية ليست قالباً جامداً يطبق على الجميع، ومع ذلك ينبغي الاستفادة من تجارب الدول التي سبقتنا في ذلك؛ حيث تكون اختيارات المجتمع أكثر فاعلية عندما تستند إلى دراسة جادة من الخبرات الوطنية والدولية السابقة؛ فالمشاورات والمشاركة تجعل سياسات العدالة الانتقالية ذات مصداقية وفاعلية



## الفصل الأول

### أساس المساءلة الجنائية كأحد آليات العدالة الانتقالية

تقسيم وتمهيد:

يعتبر الحق في معرفة الحقيقة، والحق في الإنصاف هما أساس المساءلة الجنائية؛ فالمساءلة لا تتم لذاتها دون غرض، أو علة تنطلق منها، والمساءلة التي يطالب بها الضحايا، ويسعى المجتمع عقب فترات الصراع لتحقيقها، هي تلك التي تهدف إلى معرفة الحقيقة، من خلال إجابة التحقيقات عن عدد من الأسئلة منها أين اختفى الضحايا ولماذا؟ وعقب ذلك يسعى الجميع إلى القصص والرغبة في الإنصاف ليسود العدل، وينتقل المجتمع إلى السلام؛ وسوف يتم تناول كل منهما في بحث مستقل. وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: الحق في معرفة الحقيقة كأساس للمساءلة.

المبحث الثاني: الحق في الإنصاف كأساس للمساءلة الجنائية

## المبحث الأول

### الحق في معرفة الحقيقة كأساس للمساءلة

تقسيم:

سوف يتم تناول هذا المبحث في مطلبين، يتعلق أولهما بماهية الحق في معرفة الحقيقة، ويتصل الثاني ببيان الأساس القانوني لهذا الحق؛ وفيما يلي بيان ذلك:

#### المطلب الأول

##### ماهية الحق في معرفة الحقيقة

معرفة الحقيقة أمر هام في العدالة الانتقالية؛ لأن معظم الفظائع التي ارتكبت في فترات القمع أو الصراع تحدث في سرية أو إنكار؛ لذا فالحاجة ملحة لتوضيح ما حدث، ومن الذي كان مسؤولاً عنه؟ وكان ميلاد هذه الفكرة في ميدان "بلاذادي مايو" بالأرجنتين، حينما طالبت الأمهات بأن تكشف الحكومة عن مكان وجود أحبائهن، وكان لهذه الفكرة أثرها في جنوب أفريقيا.

وتعتبر معرفة الحقيقة الأساس الأخلاقي للمساءلة الجنائية؛ لأن الجراح المعنوية الناتجة عن الإهانة وعدم الاحترام دون معرفة السبب تلتئم ببطء عن الجروح الجسدية التي تخلف قشوراً تزول بسرعة مع الزمن<sup>(١)</sup>، فبدون الحقيقة لن نستطيع

(1) Frank Haldemann, Another Kind of Justice: Transitional Justice as Recognition, Cornell International Law Journal Vol. 41,2008, pp. 676- 637.

المضي قدماً إلى الأمام؛<sup>(١)</sup> فالحياة يمكن أن تدفن إلى الأبد، ولكن الحقيقة موجودة دائماً.

ومعرفة الشعب لتاريخ اضطهاده هو جزء من تراثه؛ حيث يجب صيانة هذا التراث من خلال اتخاذ تدابير مناسبة تضمن قيام الدول بحفظ السجلات، وغيرها من الأدلة المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان والقانون الإنساني، وتسهيل المعرفة بهذه الانتهاكات؛ لحفظ الذاكرة الجماعية من النسيان بغية الاحتياط على وجه الخصوص من ظهور روايات تحرف الوقائع أو تنفيها، وتفادي تجدد وقوع هذه الانتهاكات.

وينص مشروع المبادئ العامة للأمم المتحدة حول الإفلات من العقاب على أن: "للضحايا وأقاربهم الحق في معرفة الحقيقة حول الأحداث الماضية، والمتعلقة بارتكاب جرائم بشعة، وعن الظروف والأسباب التي أدت إلى ارتكاب هذه الجرائم، والأمر لا يتعلق فقط بمجرد معلومات إنسانية، وإنما أيضاً بمعلومات تتضمن معرفة كيف، ومتى، ولماذا، ومن هي الجهة التي ارتكبت الانتهاكات؟ كما يقر المشروع أن تقوم لجان غير قضائية بالتحقيق في ملابسات الانتهاكات، وحفظ الأدلة لاستخدامها فيما بعد لإقامة العدل"<sup>(٢)</sup>.

(1) Martina Fischer, Transitional Justice and Reconciliation: Theory and Practice, p.405, Available at: [http://www.operationspaix.net/DATA/DOCUMENT/4036vTransitional\\_Justice\\_and\\_Reconciliation\\_Theory\\_and\\_Practice.pdf](http://www.operationspaix.net/DATA/DOCUMENT/4036vTransitional_Justice_and_Reconciliation_Theory_and_Practice.pdf), Visited on 20-12-2013.

(٢) تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها "الإفلات من العقاب" السجلات الرسمية للجنة حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة الحادية والستون، وثيقة رقم ١. E/CN.4/2005/102/A-H، المبدأ ٢٤، ص ١٥.

وينص الفصل الرابع من قانون العدالة الانتقالية التونسي على أن: "الكشف عن الحقيقة هو جملة الوسائل والإجراءات والأبحاث المعتمدة لفك منظومة الاستبداد، وذلك بتحديد كل الانتهاكات وضبطها ومعرفة أسبابها وظروفها ومصدرها والملابسات المحيطة بها والنتائج المترتبة عليها، وفي حالات الوفاة والفقدان والاختفاء القسري معرفة مصير الضحايا، وأماكن وجودهم وهوية مرتكبي الأفعال التي أدت إليها والمسؤولين عنها".

والحق في معرفة الحقيقة، حسب توضيح اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان هو الحق في البحث القضائي عن الحقيقة، والحق في التحقيق، والمطالبة بإنزال العقوبات القضائية على مرتكبي الانتهاكات؛ حيث لا يمكن أن تحل هيئة غير قضائية، مثل لجنة تقصي الحقائق، محل هذا الحق.<sup>(١)</sup>

ويشكل ذلك الحق التزاماً موضوعياً على الدولة نابع من واجبها في ضمان احترام حقوق الإنسان، كما أنه حق مستقل عن غيره من مطالب الضحايا، وأقاربهم؛ لأنه حق للمجتمع ككل، كما أنه أساس ونتيجة للحق في الإنصاف وفي التحقيق؛ بحيث إذا كان الحق في التحقيق يفترض أن تظل أحداث مجهولة، أو غير واضحة، فإن الحق في الحقيقة يتجاوز ذلك؛ لكونه يعمل على كشف الأحداث التي قد يتم إخفاؤها.

وقد اعتبر المقرر الخاص للجنة الفرعية لمكافحة الإجراءات التمييزية وحماية الأقليات أن: "الحق في معرفة الحقيقة حق مطلق لا يقبل أي إستثناء، وأن هذا الحق في رأيه يرتبط ارتباطاً وثيقاً بحقوق الأسرة وبالحق في الإنصاف، مما يؤكد المبدأ الأساسي المتمثل في كون الحق في معرفة الحقيقة، والحق في العدالة متكاملان، ولا يمكن أن يكون أحدهما بديلاً عن الآخر"<sup>(٢)</sup>.

(١) التقرير رقم ١٣٦ / ٩٩، قضية ١٠، ٤٨٨، اغناسيو الاكوريا س. ج وآخرون (السلفادور)، ٢٢ ديسمبر ١٩٩٩، الفقرة ٢٢٩ وما يليها.

(٢) تقرير المقرر الخاص للأمم المتحدة بشأن مسألة حقوق الإنسان وحالات الطوارئ، في ٢٦ يونيو ١٩٩٥، E/CN.420/1995/Sub، المرفق الأول، الفقرة 39 f.



## المطلب الثاني

### الأساس القانوني للحق في معرفة الحقيقة

ركزت العدالة الانتقالية في أمريكا اللاتينية إلى حد كبير على معرفة الحقيقة<sup>(١)</sup>، وقد قامت الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٢١ ديسمبر عام ٢٠١٠م بالاعتراف بحق الضحايا وعائلاتهم في معرفة الحقيقة، وتم تحديد يوم ٢٤ مارس من كل عام للاحتفال باليوم العالمي لهذا الحق.

ويجد هذا الحق أساسه في التماس المعلومات والإفصاح عنها المعترف به كحق من قبل العديد من الدساتير؛ حيث تنص المادة ٦٨ من الدستور المصري على أن: "المعلومات والبيانات والإحصاءات والوثائق الرسمية ملك للشعب، والإفصاح عنها من مصادرها المختلفة، حق تكفله الدولة لكل مواطن، وتلتزم الدولة بتوفيرها وإتاحتها للمواطنين بشفافية....". وينص الفصل الثاني من القانون التونسي على أن: "كشف حقيقة الانتهاكات حق يكفله القانون لكل المواطنين مع مراعاة مصلحة الضحايا وكرامتهم ودون المساس بحماية المعطيات الشخصية"

وأكدت ذلك لجنة البلدان الأمريكية بقولها إن: "الحق في معرفة الحقيقة يستفاد من المادتين ١، ١٣ من الاتفاقية التي تنص على الحق في المعلومات، ولكن المحكمة تستند في رأيها على المادتين ٨، ٢٥ ويمكن القول إن حكم المحكمة يساهم في فكرة أن الحقيقة والعدالة مرتبطان ارتباطاً لا ينفصم، وليس متعارضين بعد عدة أشهر من هذا القرار<sup>(٢)</sup>.

(1) Lisa J. Laplante, Outlawing Amnesty: The Return of Criminal Justice In Transitional Justice Schemes, 49 Virginia Journal Of International Law (forthcoming 2009), p.5.

(2) Barrios Altos Case, Interpretation of the Judgment of the Merits, 2002 Inter-Am. Ct. H.R. (ser.C) No. 83, 8, 16 (Sept. 3, 2001).

والحق في معرفة الحقيقة، حق راسخ في القانون الإنساني، تم الأخذ به في آليات حقوق الإنسان، حيث ظهر للمرة الأولى في سياق الإختفاء القسري. وتنص المواد ١٥ وما يليها و ١٨ وما يليها من إتفاقية جنيف الأولى والثانية على الإلتزام بالبحث، والرعاية، والكشف عن هوية الجرحى والمرضى من الطرف الخصم، وتوفير العلاج الضروري لهم، وكذلك البحث والكشف عن هوية الموتى، كما تشرح المادتين كيفية جمع المعلومات ودفن الموتى، وتلزم بالمثل المواد ١٢٢ وما يليها من إتفاقية جنيف الثالثة، و ١٣٦ وما يليها من إتفاقية جنيف الرابعة الدولية بجمع المعلومات عن أسرى الحرب والمدنيين. والأهم من ذلك، تشير المادة ٣٢ من البروتوكول الإضافي الأول لإتفاقيات جنيف إلى حق الأسر في معرفة مصير أقاربهم.

كما تقضي المادة ٣٣ الفقرة ١ من نفس البروتوكول بالالتزام كل طرف من أطراف النزاع بالبحث عن الأشخاص الذين تم الإبلاغ عن طرف جهة معادية بأنهم مفقودون؛ فكل من هذين اللتزامين – إبلاغ الأسر عن مصير أقاربهم، والبحث عن المفقودين – هما من صميم الحق في معرفة الحقيقة، كما تم الاعتراف به في وقت لاحق في القانون الدولي لحقوق الإنسان.

ورغم الاعتراف القانوني بهذا الحق فيما يتعلق بحالات الاختفاء، غير أنه لا يزال متنازع عليه فيما يتعلق بالانتهاكات الجسيمة الأخرى لحقوق الإنسان، حيث لا يوجد اعتراف قانوني صريح بهذا الحق.

والواقع أن ممارسة الدول والاعتقاد السائد بأهمية وجود هذا الأمر، يرقى به لاعتباره قاعدة عرفية، ولكن من هو صاحب الحق فيه؛ هل هم ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، أم المجتمع ككل، أم كليهما؟ وعلاوة على ذلك، ما هو نطاق هذا الحق؟ وما الذي يجب على الدول أن تفعله؟

أجابت المادة ٢٤ من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، والتي لم تدخل حيز التنفيذ على ذلك بقولها:

١- لأغراض هذه الاتفاقية، يقصد "بالضحية" الشخص المختفي، وكل شخص طبيعي لحق به ضرر مباشر من جراء هذا الاختفاء القسري.

٢- لكل ضحية الحق في معرفة الحقيقة عن ظروف الاختفاء القسري، وسير التحقيق ونتائجه ومصير الشخص المختفي، وتتخذ كل دولة طرف التدابير الملائمة في هذا الصدد.

- الحق في معرفة الحقيقة قاعدة دولية عرفية:

أكد فريق الأمم المتحدة العامل المعني بحالات الاختفاء مؤخرًا على وجود هذا الحق بموجب القانون الدولي، وليس فيما يتعلق بالاختفاء فقط؛ فالمجتمع له حق غير قابل للتقادم في معرفة الحقيقة عن الأحداث الماضية المتعلقة بارتكاب جرائم بشعة، وعن ظروف وأسباب هذه الانتهاكات الجسيمة والمنهجية لحقوق الإنسان حتى لا تتكرر مستقبلاً.

وذهبت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بالأمم المتحدة إلى أن: "صاحبة البلاغ لها الحق في معرفة ما حدث لابنتها، وإذا ما لم يتم إخبارها بذلك، تكون الأم أيضاً ضحية للانتهاكات التي عانت منها ابنتها طبقاً للمادة ٧ من العهد<sup>(١)</sup>.

(١) قضية دي الميدا كوانتيروس وآخرون ضد اوروغواي، في ٢١ يوليو ١٩٨٣، 1981/CCPR/C/19/D/107، الفقرة ١٤.

وقد اعتبرت اللجنة في هذه الحالة الحق في معرفة الحقيقة حقًا موضوعيًا، وليس مجرد حق إجرائي، وأن انتهاك هذا الحق يساوي انتهاك الحق في عدم التعرض للتعذيب، أو غيره من ضروب المعاملة القاسية، أو اللاإنسانية، أو المهينة<sup>(١)</sup>.

وترى محكمة البلدان الأمريكية<sup>(٢)</sup> أن معرفة الحقيقة حق للضحايا وأسرهم، وكذلك للمجتمع على السواء؛ حيث يجب إعلام المجتمع برمته بجميع الانتهاكات التي تمت؛ بل يعتبر عدم إعلام أهالي الضحايا بالظروف التي أحيطت بالانتهاكات الموجهة ضدهم نوعًا من التعذيب والمعاملة القاسية، وإخلالاً بالحق في الشفافية، والحكم الرشيد الذي تعتمده بعض الحكومات<sup>(٣)</sup>.

كما رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن عدم قيام الدولة بإجراء تحقيق فعال يهدف إلى تقديم إيضاحات بشأن أماكن وجود ومصير مفقودين اختفوا في ظل ظروف تهدد حياتهم يشكل انتهاكًا مستمرًا للالتزامها بحماية الحق في الحياة، وأن تقاعس السلطات عن تقديم معلومات عن المختفي بمثابة انتهاك لحظر التعذيب والمعاملة القاسية واللاإنسانية حسب المادة ٣ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعدم معرفة الحقيقة بسبب معاناة جديدة للضحايا وأقاربهم<sup>(٤)</sup>.

(١) قضية سارما ضد سريلانكا، ٣١ يوليو ٢٠٠٣، ٢٠٠٣/٧٨/د/٩٥/٢٠٠٠، الفقرة ٩٥.

(2) Judgment of 25 November 2003, Myrna Mack Chang Case, Para. 274.

(٣) تقرير مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها "دراسة عن الحق في معرفة الحقيقة"، وثيقة أصدرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة، رقم ٤/٢٠٠٦/٩١، الصادرة ٨ فبراير ٢٠٠٦م ص ١٣.

(4) Judgment of 10 May 2001, Cyprus V. Turkey, Application No. 25781/94, Para. 1٥6.

كما رأت ذات المحكمة أن مفهوم الإنصاف الفعلي لأغراض المادة ١٣ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان يستتبع بالإضافة إلى دفع تعويض عند الاقتضاء إجراء تحقيق شامل وفعال قادر على أن يكشف هوية الأشخاص المسؤولين، ويعاقبهم ويتضمن إطلاع الأقارب بصورة فعالة على إجراءات التحقيق<sup>(١)</sup>.

وترى اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان أن الحق في معرفة الحقيقة يشكل جزءاً من الحق في القصص الفعلي<sup>(٢)</sup>.

وبذلك يعتبر الحق في معرفة الحقيقة قاعدة دولية عرفية تتعلق بكافة انتهاكات حقوق الإنسان، كما أنه أحد صور التماس المعلومات والبيانات التي تعتبر حقاً للأفراد؛ لذا على الدول أن تنشأ وسائل إعلام عامة للجمهور؛ ولا سيما ضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان، والانتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني الدولي؛ فالبحث عن الحقيقة ونشرها، وكذلك الاعتراف بالمسؤولية هي في الواقع أشكال للجبر المعنوي غير المالي التي تساوي الترضية، شأنها شأن فرض عقوبات قضائية وإدارية على الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات.

(1) Judgment of 18 December 1996, Aksoyv. Turkey, Application No. 21987/93.

(2) African union, African commission on Human and people's Rights, Doc/os (XXX) 247.



## المبحث الثاني

### الحق في الإنصاف كأساس للمساءلة الجنائية

تقسيم:

الحق في الإنصاف من أسمى حقوق الإنسان؛ فما أحوج الإنسان إلى العدالة عندما يقع عليه ظلم، وتناول هذا الحق يتم من خلال بيان ماهيته، وأساسه القانوني؛ وفيما يلي بيان ذلك:

#### المطلب الأول

##### ماهية الحق في الإنصاف

ترى الهيئات الدولية لحقوق الإنسان أن الحق في الإنصاف الفعال يعني التحقيق في إدعاءات الانتهاكات بشكل سريع، ومعقد، وفعال من طرف هيئات مستقلة ونزيهة<sup>(١)</sup>. وتختلف طبيعة الإنصاف باختلاف الحق المتنازع حوله.

والإنصاف يقضي على الإفلات من العقاب الذي يعتبر أحد الشرور التي تعاني منها الدول والمجتمعات التي تمر بمراحل انتقالية، كما يعتبر من أهم الإشكاليات التي تطفو على السطح في مرحلة الانتقال؛ حيث اشترطت بعض الدول عدم المساءلة كشرط

(١) لجنة حقوق الإنسان : التعليق العام رقم ٣١ بشأن طبيعة الإلتزام القانوني العام المفروض على الدول الأطراف في العهد، في ٢٦ مايو ٢٠٠٤، ccpr/c/21/rev.1/add.13، الفقرة ١٥؛ لجنة القضاء على التمييز العنصري: قضية ل.ك. ضد هولندا، في ١٦ مارس ١٩٩٣، 1991/cerd/c/42/d/4، الفقرة ٦٩.

للتحول الديمقراطي مثل: المغرب التي وضعت شرطاً تمثل في الامتناع عن ملاحقة الجناة قضائياً كشرط أساسي لتأسيس هيئة الإنصاف والمصالحة.

ويقصد بالإفلات من العقاب عدم التمكن قانوناً، أو فعلاً من مساءلة مرتكبي الانتهاكات برفع دعاوي جنائية؛ وعدم خضوعهم لأي تحقيق يسمح بتوجيه التهم إليهم، وتوقيفهم، ومحاكمتهم، والحكم عليهم عند ثبوت التهم بعقوبات مناسبة، وبجبر الضرر الذي لحق بضحاياهم.

ويعرفه المقرر الخاص المعني بمسألة الإفلات من العقاب بأنه: " غياب المسؤولية الجنائية، بحكم القانون أو بحكم الواقع، لمرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان – وكذلك المسؤولية المدنية، أو الإدارية، أو التأديبية – حيث يفلتون من أي تحقيق يمكن أن يؤدي إلى توجيه التهم إليهم، وإلقاء القبض عليهم، ومحاكمتهم، وإذا ما تبين أنهم مذنبون، أدانتهم بعقوبات ملائمة، بما في ذلك جبر أضرار ضحاياهم"<sup>(١)</sup>.

ومع ذلك، فإن مساءلة مرتكبي الانتهاكات هي واحدة من أهم تدابير جبر ضرر الضحايا، لكونها تشكل حقهم في العدالة، حتى لا تعزز التكرار المستمر لانتهاكات حقوق الإنسان من قبل الجناة، والثأر من جانب الضحايا وأقاربهم"<sup>(٢)</sup>.

(١) التقرير النهائي المنقح الذي قدمه المقرر الخاص المعني بمسألة إفلات مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان المدنية والسياسية (في أكتوبر ١٩٩٧)، rev1/20/1997/e/cn.4/sub.2، المرفق الثاني، ص ١٣، ١٤.

(2) Par Engstrom, Brazilian Post-Transitional Justice And The Inter-American Human Rights System, Paper prepared for the Latin American Centre Seminar Series St Antony's College, Oxford, 14 February 2014, <http://parengstrom.wordpress.com>، Visited on 20-3-2014.



مما دفع البعض<sup>(١)</sup> إلى القول بأن العدالة التصالحية غير القضائية لا تتوافق مع المبادئ العامة للعدالة الانتقالية، والتي تركز أساساً على العدالة الجنائية، ومحاسبة منتهكي حقوق الإنسان باعتبار العدالة الجنائية أهم آليات العدالة الانتقالية، ووسيلتها لعدم إفلات المجرمين من العقاب. ومن ثم، فإن أي قانون يخلو من ذلك يكون قد حمل بين طياته عوامل فنائه من خلال إهداره حقوق الضحايا.

والإفلات من العقاب قد يكون بنص القانون من خلال إقرار العفو، أو من الناحية الواقعية من خلال قيام السلطات بتبرئة المتهمين، وعدم تقديم أدلة دامغة تعمل على ضمان المحاكمة العادلة، وما يتبعها من قصاص عادل؛ فالعدالة لا تتحقق بالعقاب وشدته؛ بل باليقين من العقاب، فالعقاب من خلال نصوص على الورق مع احتمالات الإفلات منه لن يحقق العدالة مهما كان شديداً؛ بعكس العقاب المؤكد الذي تنعدم معه فرصة الإفلات منه<sup>(٢)</sup>؛ لذا ينبغي رفض أي عقبات تحول دون مقاضاة مرتكبي الجرائم الدولية لخطورة هذه الجرائم، ولضرورة أخلاقية وهي إنهاء "ثقافة الإفلات من العقاب"؛ حيث يجب أن تفوق الأحكام القيمية الحجة القانونية، والتأكيد على أن العدالة الجنائية في المقام الأول ليست للانتقام، ولكن للدفاع عن حقوق الضحايا، وتحقيق الديمقراطية، وسيادة القانون<sup>(٣)</sup>.

(١) أ. توفيق الشعبي، لماذا نرفض مشروع قانون العدالة الانتقالية بصيغته الحالية، الوحدي، مقال منشور في الاثنين الموافق ٢٠ فبراير ٢٠١٢م.

(٢) د. عبد العظيم وزير، كلمته الافتتاحية لمؤتمر "العدالة ما بعد النزاعات المسلحة والمحكمة الجنائية الدولية الحد من الإفلات من العقاب ودعم العدالة الدولي" المنعقد في الفترة من ١٥-١٧ يناير ٢٠٠٩م، جامعة الدول العربية، القاهرة، مصر.

(3) Ronald C. Slye, The Legitimacy of Amnesties Under International Law and General Principles of Anglo-American Law: Is a Legitimate Amnesty Possible?, 43 VA. J. INT'L L. (2002), pp. 173 : 182, Nigel Biggar, Making Peace or Doing Justice: Must We Choose?, in Burying The Past: Making Peace And Doing Justice After Civil Conflict 3, (Nigel Biggar ed., 2003, pp. 16 :17.

## المطلب الثاني

### الأساس القانوني للحق في الإنصاف

ورد النص على الحق في الإنصاف لضحايا انتهاكات القانون الدولي لحقوق الإنسان في العديد من المواثيق الدولية منها: المادة ٨ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي تنص على أن: " لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون، إضافة إلى بعض النصوص مثل: المادة ٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة ٦ من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، والمادة ٤ من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، والمادة ٣٩ من اتفاقية الطفل، والقانون الإنساني الدولي، كما ورد في المادة ٣ من اتفاقية لاهاي المتعلقة بقوانين الحرب البرية وأعرافها والمؤرخة في ١٨ أكتوبر ١٩٠٧م "الاتفاقية الرابعة"، والمادة ٩١ من البروتوكول الإضافي الملحق باتفاقيات جنيف المؤرخة ١٢ أغسطس ١٩٤٩م المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية (البروتوكول الأول) والمؤرخ ٨ يونيو ١٩٧٧م، والمادتان ٧٥، ٧٨ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وكذلك المادة ٢٥ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، والمادة ١٣ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان .

كما فسرت اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب الحق في الإنصاف الفعال من خلال المبادئ العامة، والتوجيهية بشأن الحق في الحصول على محاكمة عادلة ومساعدة قانونية، حيث تعتبر أنه لأي شخص الحق في الإنصاف عن طريق اللجوء إلى المحاكم ضد الأفعال التي تنتهك الحقوق التي يضمنها الدستور، أو القانون، أو

الميثاق حتى وإن ارتكبت هذه الأفعال من طرف أشخاص أثناء تأدية وظائفهم الرسمية، وهكذا ترى اللجنة الأفريقية أن الإنصاف الفعال يعني الإنصاف القضائي.<sup>(١)</sup>

ويبدو بناءً على ذلك أن الإفلات من العقاب ليس غير مرغوب فيه فقط، ولكنه محظور من قبل المواثيق الدولية؛ حيث ينص نظام روما الأساسي<sup>(٢)</sup> في ديباجته أن محاكمة أخطر جرائم تثير قلق المجتمع الدولي يجب ألا تمر دون عقاب، كما ينص الفصل ١٥ من قانون العدالة الانتقالية التونسي على أن: "تهدف المصالحة لتعزيز الوحدة الوطنية وتحقيق العدالة والسلم الاجتماعي وبناء دولة القانون وإعادة ثقة المواطن في مؤسسات الدولة ولا تعني المصالحة الإفلات من العقاب وعدم محاسبة المسؤولين عن الانتهاكات".

وقد أكدت على هذا الحق العديد من الهيئات منها:

- الأمم المتحدة:

تؤكد الجمعية العامة للأمم المتحدة أن: "المسؤولية الفردية لمرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان هي أحد العناصر الرئيسية لكل إنصاف فعال لضحايا انتهاكات

(١) المبادئ والخطوط التوجيهية بشأن الحق في محاكمة عادلة ومساعدة قضائية في أفريقيا، المبدأ أ، ج، التشديد مضاف؛ انظر أيضاً قضية مركز أعمال الحقوق الاجتماعية والاقتصادية، ومركز الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ضد نيجيريا، ٩٦/١٥٥ في دورته العادية الثلاثين، أكتوبر ٢٠٠١، الفقرة ٦١، حيث رأت اللجنة أن على الدولة ضمان سبل الإنصاف القضائية.

(2) William Schabas, Transitional Justice and the Norms of International Law, For presentation to the Annual meeting of the Japanese Society of International Law, Kwansai Gakuin University, 8 October 2011, pp.1:30.

حقوق الإنسان، وحجر الزاوية لكل نظام قضائي نزيه ومنصف، وشرط أساسي للمصالحة والاستقرار داخل الدولة"<sup>(١)</sup>

وترى اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة أنه: "على الدول التزام رئيسي بفرض عقوبات جنائية في حالات الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان"<sup>(٢)</sup>، كما قالت عند مراجعة التقرير الدوري الثالث للجزائر عام ٢٠٠٧م إنه يتعين: "عدم منح أي عفو أو استبدال للعقوبة أو تخفيفها أو إسقاط للدعوى العامة على أي شخص يدعى أنه ارتكب أو قد يرتكب انتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان مثل: أعمال القتل، والتعذيب، والاعتصاب، والاختفاء. سواء أكان هذا الشخص من أعوان الدولة، أم من أفراد الجماعات المسلحة، وأن تقوم السلطات القضائية المختصة، بالنسبة للانتهاكات الأخرى بإجراء تحقيق واف وشامل وأن يكون بوسع المحاكم أن تنظر في الجرائم التي يحتمل تورط هؤلاء الأشخاص فيها قبل اتخاذ أي قرار بالعفو، أو استبدال للعقوبة، أو تخفيفها، أو إسقاط للدعوى العامة"<sup>(٣)</sup>. وبالتالي فإن كافة أشكال العفو، أو غيرها من المعوقات التي تحول دون المقاضاة والعقوبة السريعتين والعادلتين لمركبي التعذيب أو سوء المعاملة، أو التي تشير إلى عدم الرغبة في تنفيذهما تنتهك مبدأ عدم القابلية للانتقاص.

(١) قرار بشأن المسألة المتعلقة بهاييتي، 29 s/res/15 ( 29 فبراير ٢٠٠٤ ، الفقرة ٧ من القرار بشأن الحالة في ساحل العاج، s/res/1479 من ١٣ مايو ٢٠٠٣ ، الفقرة ٨ .  
(٢) الملاحظات الختامية على صربيا والجبل الأسود، ccpr/co/81/semo، ١٢ أغسطس ٢٠٠٤ ، الفقرة ٩ .  
(٣) منظمة العفو الدولية، إرث الإفلات من العقاب تهديد لمستقبل الجزائر، وثيقة رقم ٢٨/٠٠١/٢٠٠٩، مارس ٢٠٠٩م، ص ١٥:١٦ .

وفي تقريره بشأن إنشاء المحكمة الخاصة لسيراليون، أوضح الأمين العام للأمم المتحدة أن: "العفو مفهوم قانوني مقبول وبإدارة للسلام والمصالحة في نهاية حرب أهلية، أو نزاع مسلح داخلي، غير أن الأمم المتحدة تحفظت باستمرار على العفو فلا يمكن منحه فيما يتعلق بالجرائم الدولية مثل: الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، أو انتهاكات خطيرة أخرى للقانون الإنساني الدولي، وأشار الأمين العام إلى أن ممثله الخاص قد اعترض على بند العفو الوارد في المادة التاسعة من اتفاق لومي للسلام، بالإضافة إلى عدم شرعيته بموجب القانون الدولي" <sup>(١)</sup> فالعفو محظور بموجب القانون، أو ببساطة غير مرغوب فيه وغير مستحسن."

كما اشترطت الأمم المتحدة على الدول التي تهدف إلى القيام بالعدالة الانتقالية أمرين: ١-...، ٢- ألا تتضمن أحكاماً بالعفو عن الإبادة الجماعية، أو جرائم الحرب، أو الجرائم ضد الإنسانية، أو الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان <sup>(٢)</sup>.

- موقف المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان:

ترى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن الالتزام بالعقاب لا ينبع فقط من الاتفاقيات الأساسية مثل: حظر التعذيب، والمعاملة القاسية والملا إنسانية والمهينة، وحماية الحق في الحياة أو الحياة الخاصة، بل إنه أيضاً جزء من الحق في الإنصاف المكفول في المادة 13 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

(1) Analytical study on human rights and transitional justice, UN Doc. A/HRC/12/18, para. 53.

(٢) الأمم المتحدة، مذكرة توجيهية أعدها الأمين العام، نهج الأمم المتحدة في شأن العدالة الانتقالية، مارس ٢٠١٠، مذكرة رقم ٣٨٥٧٦-١٢، ص ٦.

وتلتزم الدول بأن تتابع وتعاقب مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، سواء أكانوا مرتكبين مباشرين، أم غير مباشرين، أم متواطئين، ولاسيما في حالات التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية، أو اللاإنسانية، أو المهينة، وحالات القتل، وحالات الإختفاء القسري، وحالات الجرائم ضد الإنسانية، والإبادة الجماعية، وجرائم الحرب. وقد دلت التجربة على أن جبر الضرر عن انتهاكات حقوق الإنسان يشمل، كجزء أساسي لا غنى عنه، ضرورة إنصاف الضحية<sup>(١)</sup>.

كما قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن المادة ١٣ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تؤدي إلى التزام إيجابي بإجراء تحقيق رسمي فلا يمكن اعتبار مثل هذا الالتزام الإيجابي من حيث المبدأ يقتصر فقط على حالات سوء المعاملة على أيدي الموظفين الرسميين؛ بل إن السلطات ملزمة باتخاذ إجراءات في أقرب وقت عندما يتم تقديم شكوى رسمية حتى في حالة عدم وجود شكوى صريحة ينبغي إجراء تحقيق إذا وجدت دلالات واضحة بما فيه الكفاية أن التعذيب، أو ربما سوء المعاملة وقعت، ولا بد أن يكون ذلك بسرعة معقولة وهو أمر ضمني في هذا السياق، ويعتبر ذلك استجابة سريعة من قبل السلطات في التحقيق في ادعاءات سوء المعاملة، ويشكل أمراً أساسياً في الحفاظ على ثقة الجمهور في صون السلطات لسيادة القانون، ومنع أي مظهر من مظاهر التواطؤ أو التسامح مع الأعمال غير القانونية؛ فالتسامح من قبل السلطات تجاه مثل هذه الأفعال يقوض ثقة الجمهور في مبدأ الشرعية، واحترام الدولة لسيادة القانون<sup>(٢)</sup>.

(١) قضية الرابطة المالوية الإفريقية ضد موريتانيا، الفقرات، 91 / 54 ، 91 / 61 ، 93 / 98 ، 97 / 164 ، 97 / 196 ، ( 98 / 210 الدورة العادية السابعة والعشرين، مايو ٢٠٠٠ م .

(2) Case of 97 Members of the Gldani Congregation of Jehovah's Witnesses and 4 Others v. Georgia (Application No. 71156/01), Judgment, 3 May 2007, para. 97.

## - موقف المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان:

قضت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان في قضية كاراكازو بأن: "لكل شخص يرى نفسه ضحية انتهاكات من هذا القبيل الحق في اللجوء إلى القضاء من أجل أن تقوم الدولة بواجبها، سواء تعلق الأمر بصالحها أو بصالح المجتمع ككل"<sup>(١)</sup>.

كما ترى أن: "جميع أحكام العفو، المتعلقة بوضع تدابير ترمي إلى القضاء على المسؤولية غير مقبولة؛ لأنها تهدف إلى منع التحقيق، ومعاقبة المسؤولين عن انتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان مثل: التعذيب، والإعدام خارج نطاق القضاء وبإجراءات موجزة، أو الإعدام التعسفي، والاختفاء القسري، وكلها يحظر فيها العفو؛ لأنها تنتهك الحقوق غير القابلة للانتقاص، والمعترف بها بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان، كما أوضحت المحكمة أن قوانين العفو منعت الناجين وعائلات الضحايا من ممارسة حقهم في المثول أمام القضاء، والحصول على التحقيق، والقبض، والمحاكمة، وإدانة المسؤولين عن هذه الانتهاكات والمحمية بموجب المادتين ٨ (1)، و٢٥، و١ (1) من الاتفاقية الأمريكية على التوالي، ورأت أن هذه الحقوق يجب قراءتها مع المواد ١ (1) و ٢ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان التي تلزم الدول الأطراف: "باتخاذ جميع التدابير اللازمة لضمان عدم حرمان أحد من الحماية القضائية، وممارسة الحق في اللجوء إلى محاكمة سريعة وفعالة وعلاوة على ذلك، أوضحت المحكمة أن قوانين العفو تنتهك الحقوق والحريات، وتشكل تجاهلاً تاماً لكرامة الإنسان ومثيرة لاشمئزاز الضمير الإنساني"<sup>(٢)</sup>.

(١) قضية كاراكازو ضد فنزويلا (الجبر)، الحكم الصادر في ٢٩ أغسطس ٢٠٠٠م، المجموعة ج رقم ٩٥، الفقرة ١١٥.

(2) Barrios Altos, 2002 Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 75, 13 (García Ramírez, J., concurring) (emphasis added).

ويشير القاضي كانسادو ترينداد في ذات الحكم السابق إلى مبدأ أساسي في القانون الدولي وهو أن: "القوانين المحلية لا يجوز استخدامها لتجنب الالتزامات الدولية؛ فالقانون الدولي ينسخ القانون المحلي الوطني وهذا التفسير يعني أن أي نوع من الحصانة، بما في ذلك قوانين العفو تكون غير صالحة؛ لكونها تعرقل حق المجتمع في محاكمة عادلة، كما أن الدول لديها التزام دولي لحماية الحقوق العالمية المعترف بها، والحقوق غير القابلة للانتفاص مثل: الحق في الحياة، والسلامة الشخصية، التي تعتبر من ضمن القواعد الآمرة، وذهب إلى حد القول أن اعتماد وتطبيق قوانين العفو هو فعل غير مشروع؛ لأن هذه القوانين تشكل انتهاكاً لمسؤوليات الدولة بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان<sup>(١)</sup>، ويعيد ويكرر بحزم أن قوانين العفو الذاتي ليست قوانين حقاً؛ لأنها ليست سوى انحراف، وإهانة غير مقبولة لضمير الإنسانية".

كما يشير القاضي غارسيا راميريز أيضاً إلى المبدأ الوارد في المادتين ١ (١) و ٢ من الاتفاقية على أن الدول لا تتذرع بالصعوبات ذات الطبيعة المحلية للتنازل عن الالتزام بالتحقيق في الجرائم التي تنتهك الاتفاقية، ومعاقبة من تثبت المسؤولية

(1) Judge Cançado Trindade writes: "[These laws are] in flagrant norms of protection of the International Law incompatibility with the of the rights of the of Human Rights, bringing about violations de jure human person. The corpus juris of the International Law of Human makes it clear that not everything that is lawful in the domestic Rights legal order, and even more legal order is so in the international forcefully when superior values (such as truth and justice) are at stake. In reality, what came to be called laws of amnesty, and of the so-called laws of self-particularly the perverse modality amnesty, even if they are considered laws under a given domestic legal order, are not so in the ambit of the International Law of Human Rights."



الجناية بالنسبة لهم؛ فأى عقبة قانونية محلية أخرى يتم وضعها لعرقلة التحقيق ومعاقبة المسؤولين عن انتهاكات حقوق الإنسان غير مقبولة<sup>(١)</sup>.

ويبدو أن محكمة الدول الأمريكية تستند إلى أن الالتزام بالعقاب على هذه الانتهاكات حق غير قابل للانتفاص، وهو من الالتزامات التي لا يمكن تعليقها حتى في وقت الحروب، أو النزاعات الوطنية.

وبالتالي؛ ارتقت قاعدة عدم جواز العفو في حالات الجرائم ضد الإنسانية إلى قاعدة إلزامية بموجب القانون الدولي العرفي؛ لأنه عندما تبدأ ممارسة واسعة الانتشار وتتوافق مع تصريحات الهيئات الدولية، فإن هذه الممارسة تعتبر ملزمة كالقانون<sup>(٢)</sup>.

الواقع أن الحق في الإنصاف يشمل جميع انتهاكات حقوق الإنسان، فليس هناك فرق بين ضحية الاغتصاب، والقتل، وضحايا الإبادة الجماعية. ويعتبر العفو الذي يحول دون خضوع الأشخاص المشتبه بانتهاكهم لحقوق الإنسان الأساسية هو عفو غير قانوني من وجهة نظر القانون الدولي؛ لأنه يشجع المجرمين على تكرار تصرفاتهم، ويدفع بالجناة إلى الانتقام، ويفسد القيم الأساسية للمجتمع الديمقراطي، ويحد من الحق في الانتصاف، ولكن إذا كان العفو هو الثمن الواجب دفعه لإنهاء النزاع المسلح، والموت والدمار؛ فإنه يجب أن يكون لمن هم ليسوا في موقع المسؤولية، وألا يكون عن أخطر الجرائم التي أصابت المجتمع، والتي تركت جرحاً غائراً يصعب التئامه، وأن يكون مشروطاً بقول الحقيقة والتوبة عن الأفعال المرتكبة.

(1) Barrios Altos, 2002 Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 75, 13 (García Ramírez, J., concurring) (Emphasis added).

(2) Michael P. Scharf, Swapping Amnesty for Peace: Was There a Duty to Prosecute International Crimes in Haiti?, 31 TEX. INT'L L.J. 1, 41 (1996); see also Slye, supra note 5, at 175 (citing the increased use of amnesties and thus suggesting state practice).



## الفصل الثاني

### نطاق المساءلة الجنائية كأحد آليات العدالة الانتقالية

تمهيد وتقسيم:

تريخ المجتمعات بعد الاستعمار، والاستبداد، والنزاعات ملئ بالسلب، والعنصرية، والإقصاء، والخيانة، وفقدان الأرض، والسيادة، وانخفاض قيمة الهوية واللغة والثقافة، والحرمان من الوصول إلى الموارد، والتنعم المحدود بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية، وعدم ممارسة الحقوق السياسية للمواطنين، وتقريباً يشمل نطاق الظلم كل بُعد من أبعاد الحياة الأساسية؛ وبالتالي يتطلب نجاح عملية المساءلة الجنائية تحديد الجرائم التي يُسأل عنها الأفراد؛ إضافة إلى تحديد الأشخاص الذين يتحملون المسؤولية<sup>(١)</sup>. وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: الجرائم محل المساءلة الجنائية.

المبحث الثاني: الأشخاص محل المساءلة الجنائية

(١) ينص الفصل الثالث من قانون العدالة الانتقالية التونسي على أن: "الانتهاك على معنى هذا القانون هو كل اعتداء جسيم أو ممنهج على حق من حقوق الإنسان صادر عن أجهزة الدولة أو مجموعات أو أفراد تصرفوا باسمها أو تحت حمايتها وإن لم تكن لهم الصفة أو الصلاحية التي تخول لهم ذلك كما يشمل كل اعتداء جسيم وممنهج على حق من حقوق الإنسان تقوم به مجموعات منظمة".

## المبحث الأول

### الجرائم محل المساءلة الجنائية

تقسيم وتمهيد:

هتتم العدالة الانتقالية بالجرائم التي ترتكب وفق سياسة عامة، وتخطيط مسبق على نطاق واسع، وتخلف أعداداً هائلة من الضحايا سواء أكانت من قبل سلطات الدولة، أم الأطراف الأخرى في النزاع كالتعذيب، والإعدام دون محاكمة أو بإجراءات موجزة، والرق، والاختفاء القسري، والخطف والاحتجاز التعسفي لفترات طويلة، والإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، والانتهاكات الجسيمة للقوانين والأعراف المطبقة في النزاعات المسلحة سواء أكانت ذات طابع وطني، أم دولي، إضافة إلى الجرائم التي تشكل عدواناً على الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

باختصار هي الجرائم التي اعتدت على المبادئ المقدسة للإنسانية، والتي تقع ضمن القواعد الآمرة، وهذه الجرائم قد تكون متعلقة بانتهاكات الحقوق المدنية والسياسية، أو انتهاكات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية<sup>(١)</sup>. وفيما يلي بيان ذلك:

(١) ينص الفصل ٨ من قانون العدالة الانتقالية التونسي على أن: "تحدث بأوامر دوائر قضائية متخصصة بالمحاكم الابتدائية المنتصبة بمقار محاكم الاستئناف تتكون من قضاة، يقع اختيارهم من بين من لم يشاركوا في محاكمات ذات صبغة سياسية، ويتم تكويتهم تكويماً خصوصياً في مجال العدالة الانتقالية وتتعهد الدوائر المذكورة بالنظر في القضايا المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان على معنى الاتفاقيات الدولية المصادق عليها وعلى معنى أحكام هذا القانون، ومن هذه الانتهاكات خاصة: القتل العمد، الاغتصاب وأي شكل من أشكال العنف الجنسي، التعذيب، الاختفاء القسري، الإعدام دون توفر ضمانات المحاكمة العادلة، كما تتعهد هذه الدوائر بالنظر في الانتهاكات المتعلقة بتزوير الانتخابات وبالفساد المالي والاعتداء على المال العام والدفع إلى الهجرة الاضطرارية لأسباب سياسية المحالة عليها من الهيئة." "

## المطلب الأول

### الانتهاكات المدنية والسياسية

تتعدد مظاهر الانتهاكات التي تشكل عدواناً على الحقوق المدنية والسياسية ومن

أهمها:

أولاً- الإبادة الجماعية:

تعتبر الإبادة الجماعية جريمة بمقتضى القانون الدولي؛ وذلك وفق المادة الأولى من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها عام ١٩٤٨م، وتعرفها المادة الثانية من ذات الاتفاقية بأنها<sup>(١)</sup>: "أي فعل من الأفعال التالية إذا ارتكب بقصد تدمير جماعة قومية، أو إثنية، أو عرقية، أو دينية بصفتها هذه تدميرًا كليًا، أو جزئيًا وهذه الأفعال هي:

أ - قتل أفراد الجماعة.

ب- إلحاق ضرر بدني، أو عقلي بالغ بأفراد الجماعة.

ج- إخضاع الجماعة عمدًا لأحوال معيشية يُراد بها تدميرها الفعلي كليًا، أو جزئيًا.

د- فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة.

هـ نقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى.

وتتطلب هذه الجريمة قصدًا محددًا وهو إبادة جماعة أخرى، وبالتالي تقع بقتل شخص واحد عندما يكون مقترنًا بقصد "الدمار كليًا أو جزئيًا"، ولكن قتل ما يقدر

(١) هو ذات التعريف الوارد في المادة ٦ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

بمليونى شخص لا يعتبر إبادة جماعية؛ لأنه لم يحدث من قبل جماعة عرقية، أو دينية، أو قومية واحدة ضد جماعة أخرى، وإنما حدث من قبل جماعة عرقية ضد أفرادها، ولأسباب سياسية. وبالتالي فإن القتل الجماعي لا يعتبر إبادة جماعية ما لم يتم إثبات وجود تنوع بين الجاني، وجماعات الضحايا، مما يخرجها من نطاق صور الإبادة الجماعية، ويدخلها في إطار الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب<sup>(١)</sup>.

### ثانياً- الجرائم ضد الإنسانية:

الجرائم ضد الإنسانية هي أفعال خطيرة ضد الإنسان ارتكبت بهدف تبيد الشخصية، وهي جماعية بالضرورة، وتستعمل أداة واحدة في التنفيذ موجهة ضد أفراد المجتمع، لأسباب تمييزية حقيقية، أو متوهمة<sup>(٢)</sup>. وهذه الجرائم لا بد أن تقع بشمولية؛ حيث تؤثر، أو ينبغي أن تؤثر على جميع أعضاء الأسرة البشرية بغض النظر عن الجنسية، أو العرق، أو مكان تواجدهم<sup>(٣)</sup>.

كما أنها لا تشكل موضوع معاهدة خاصة على غرار اتفاقية منع الإبادة الجماعية، ورغم ذلك فهي من أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره،

(١) د. محمود شريف بسيوني، النزاعات الدولية والحاجة إلى عدالة ما بعد النزاعات، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص ٤٢، هامش ٨٥.

(2) Mathieu Jacquelin, Juger les crimes contre l'humanité. 20 ans après le procès Barbie colloque organisé par le CHRD, la Chaire lyonnaise des droits de l'homme, l'Ecole normale supérieure Lettres et sciences humaines et la Maison d'Izieu, mémorial des enfants juifs exterminés (Lyon, 10 au 12 octobre 2007).

(3) Mireille Delmas-Marty, Violence et massacres: entre droit pénal de l'ennemi et droit pénal de l'inhumain, RSC 2009 p. 59.

والتي يجب ألا تمر دون عقاب، ويجب ضمان مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال؛ لذا كانت أحد الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية.

وقد سردت المادة ٧ من نظام روما الأساسي المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية الأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية بقولها: "يُقصد بهذه الجريمة إتيان أفعال محددة متى ارتكبت في إطار هجوم واسع النطاق، أو منهجي موجه ضد أي مجموعة من السكان المدنيين وعن علم بالهجوم، وقد تحددت هذه الأفعال في ذات المادة"<sup>(١)</sup>.

(١) وهي: أ- القتل العمد، ب- الإبادة الجماعية، ج- الاسترقاق، د- إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان، هـ- السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي، و- التعذيب، ز- الاغتصاب، أو الاستعباد الجنسي، أو الإكراه على البغاء، أو الحمل القسري، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة، ج- اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية، أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس على النحو المعرف في الفقرة ٣، أو لأسباب أخرى من المسلم عالمياً بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو بأية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، ط- الاختفاء القسري للأشخاص، ي- جريمة الفصل العنصري، ل- الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمداً في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية.

وإدراكاً من واضعي هذا النظام إلى أن بعض المصطلحات في حاجة إلى توضيح المقصود منها؟ لذا تنص الفقرة الثانية من ذات المادة على أنه: لغرض الفقرة ١:

أ- تعني عبارة "هجوم موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين" نهجاً سلوكياً يتضمن الارتكاب المتكرر المشار إليها في الفقرة ١ ضد أية مجموعة من السكان المدنيين عملاً بسياسة دولة أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم أو تعزيزاً لهذه السياسة.

ب- تشمل "الإبادة" تعمد فرض أحوال معيشية، من بينها الحرمان من الحصول على الطعام والدواء بقصد إهلاك جزء من السكان.

ج- يعني "الاسترقاق" ممارسة أي من السلطات المترتبة على حق الملكية، هذه السلطات جميعها على شخص ما بما في ذلك ممارسة هذه السلطات في سبيل الاتجار بالأشخاص، ولاسيما النساء والأطفال.

=

## ثالثاً- جرائم الحرب:

تتضمن جرائم الحرب عادة الانتهاكات الخطيرة لقوانين الحرب- اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م وبروتوكولاتها- التي تهدف إلى حماية الأشخاص غير المشاركين في الأعمال العدائية، أو الذين توقفوا عن المشاركة فيها، وكلما تم توسيع الحرب خارج ساحة المعركة؛ فإن الضحية تصبح تدريجياً رمزاً للمعاناة الفردية وفقاً لحركة "اتساع دوائر الحداد"<sup>(١)</sup>، وانتهاكات خطيرة للقواعد التي تقيد وسائل وأساليب القتال.

د- يعني "إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان" نقل الأشخاص المعنيين قسراً من المنطقة التي يوجدون فيها بصفة مشروعة، بالطرد أو بأي فعل قسري آخر دون مبررات يسمح بها القانون الدولي.

هـ- يعني "التعذيب" تعمد إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة سواء بدنياً أو عقلياً بشخص موجود تحت إشراف المتهم أو سيطرته ولكن لا يشمل التعذيب أي ألم أو معاناة ينجمان فحسب عن عقوبات قانونية أو يكونان جزءاً منها أو نتيجة لها.

و- يعني "الحمل القسري" إكراه المرأة على الحمل قسراً وعلى الولادة غير المشروعة بقصد التأثير على التلوين العرقي لأية مجموعة من السكان أو ارتكاب انتهاكات خطيرة أخرى للقانون الدولي ولا يجوز بأي حال تفسير هذا التعريف على نحو يمس القوانين الوطنية المتعلقة بالحمل.

ز- يعني "الاضطهاد" حرمان جماعة من السكان أو مجموع السكان حرماناً متعمداً أو شديداً من الحقوق الأساسية بما يخالف القانون الدولي. وذلك بسبب هوية الجماعة أو المجموع.

ح- تعني "جريمة الفصل العنصري" أية أفعال لا إنسانية تماثل في طابعها الأفعال المشار إليها في الفقرة ١ وترتكب في سياق نظام مؤسسي قوامه الاضطهاد المنهجي والسيطرة المنهجية من جانب جماعة عرقية واحدة إزاء أية جماعة أو جماعات عرقية أخرى، وترتكب بنية الإبقاء على ذلك النظام.

ط- يعني "الاختفاء القسري للأشخاص" إلقاء القبض على أي أشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم من قبل دولة أو منظمة سياسية، أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليه؛ ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة.

(1) Mathieu Jacquelin, Juger les crimes contre l'humanité. 20 ans après le procès Barbie colloque organisé par le CHRD, la Chaire lyonnaise



لذا تشير اتفاقيات جنيف الأربع التي تتناول النزاعات المسلحة الدولية إلى ضرورة اتخاذ إجراءات تشريعية يترتب عليها فرض عقوبات جنائية فعالة على الأشخاص الذين يقترفون، أو يأمرؤن باقتراف إحدى المخالفات الجسيمة، وتقديمهم للمحاكمة أيًا كانت جنسيتهم.

كما حددت المادة ٨ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المقصود بجرائم الحرب والانتهاكات الجسيمة التي تحدث خلال الصراع<sup>(١)</sup>.

des droits de l'homme, l'Ecole normale supérieure Lettres et sciences humaines et la Maison d'Izieu, mémorial des enfants juifs exterminés, Lyon, 10 au 12 octobre 2007.

(١) تنص المادة ٨ من نظام روما الأساسي على أنه: "١- يكون للمحكمة اختصاص فيما يتعلق بجرائم الحرب، ولاسيما عندما ترتكب في إطار خطة أو سياسة عامة أو في إطار عملية ارتكاب واسعة النطاق لهذه الجرائم.

٢- لغرض هذا النظام الأساسي تعني جرائم الحرب:

أ - الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف المؤرخة ١٢ أغسطس ١٩٤٩م، أي أي فعل من الأفعال التالية ضد الأشخاص، أو الممتلكات الذين تحميهم أحكام اتفاقية جنيف ذات الصلة: ١- القتل العمد، ٢- التعذيب أو المعاملة اللاإنسانية بما في ذلك إجراء تجارب بيولوجية، ٣- تعمد إحداث معاناة شديدة أو إلحاق أذى خطير بالجسم أو بالصحة، ٤- إلحاق تدمير واسع النطاق بالممتلكات والاستيلاء عليها دون أن تكون هناك ضرورة عسكرية تبرر ذلك وبالمخالفة للقانون وبطريقة عابثة، ٥- إرغام أي أسير حرب أو أي شخص آخر مشمول بالحماية على الخدمة في صفوف قوات دولة معادية، ٦- تعمد حرمان أي أسير حرب أو أي شخص آخر مشمول بالحماية من حقه في أن يحاكم محاكمة عادلة ونظامية، ٧- الإبعاد أو النقل غير المشروعين أو الحبس غير المشروع، ٨- أخذ رهائن.

ب- الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات الدولية المسلحة في النطاق الثابت للقانون الدولي، أي أي فعل من الأفعال التالية: ١- تعمد توجيه هجمات ضد السكان المدنيين بصفاتهم هذه، أو ضد أفراد مدنيين لا يشاركون مباشرة في الأعمال الحربية، تعمد توجيه هجمات ضد مواقع مدنية أي المواقع التي لا تشكل أهدافاً عسكرية، ٣- تعمد شن هجمات ضد موظفين مستخدمين أو منشآت أو مواد أو وحدات أو مركبات مستخدمة في مهمة من مهام المساعدة الإنسانية أو حفظ السلام عملاً بميثاق الأمم المتحدة ما

داموا يستخدمون الحماية التي توفر للمدنيين أو للمواقع المدنية بموجب قانون المنازعات المسلحة، ٤- تعتمد شن هجوم مع العلم بأن هذا الهجوم سيسفر عن خسائر تبعية في الأرواح أو عن إصابات بين المدنيين أو عن إلحاق أضرار مدنية أو إحداث ضرر واسع النطاق وطويل الأجل وشديد للبيئة الطبيعية يكون إفراطه واضحا بالقياس إلى مجمل المكاسب العسكرية المتوقعة الملموسة المباشرة، ٥- مهاجمة أو قصف المدن أو القرى أو المساكن أو المباني العزلاء التي لا تكون أهدافا عسكرية بأية وسيلة كانت، ٦- قتل أو جرح مقاتل استسلم مختاراً، يكون قد ألقى سلاحه أو لم تعد لديه وسيلة للدفاع، ٧- إساءة استعمال علم الهدنة أو علم العدو أو شاراته العسكرية وزيه العسكري أو علم الأمم المتحدة أو شاراتها وأزيائها العسكرية وكذلك الشعارات المميزة لاتفاقيات جنيف مما يسفر عن موت الأفراد أو إلحاق إصابات بالغة بهم، ٨- قيام دولة الاحتلال على نحو مباشر أو غير مباشر، نقل أجزاء من سكانها المدنيين إلى الأرض التي تحتلها، أو أبعاد أو نقل كل سكان الأرض المحتلة أو أجزاء منهم داخل هذه الأرض أو خارجها، ٩- تعتمد توجيه هجمات ضد المباني المخصصة للأغراض الدينية أو التعليمية أو الفنية أو العلمية أو الخيرية، والآثار التاريخية، والمستشفيات وأماكن تجمع المرضى والجرحى شريطة ألا تكون أهدافا عسكرية، ١٠- إخضاع الأشخاص الموجودين تحت سلطة طرف معاد للتشويه البدني أو لأي نوع من التجارب الطبية أو العلمية التي لا تبررها المعالجة الطبية أو معالجة الأسنان أو المعالجة في المستشفى للشخص المعني والتي لا تجري لصالحه وتتسبب في وفاة ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص أو في تعريض صحتهم لخطر شديد، ١١- قتل أفراد منتظمين إلى دولة معادية أو جيش معاد أو إصابتهم غدرًا، ١٢- إعلان أنه لن يبقى أحد على قيد الحياة، ١٤- تدمير ممتلكات العدو أو الاستيلاء عليها مالم يكن هذا التدمير أو الاستيلاء مما تحتمه ضرورات الحرب، ١٤- إعلان أن حقوق ودعاوى رعايا الطرف المعادي ملغاة أو معلقة أو لن تكون مقبولة في أية محكمة، ١٥- إجبار رعايا الطرف المعادي على الاشتراك في عمليات حربية موجهة ضد بلدهم حتى وإن كانوا قبل نشوب الحرب في خدمة الدولة المحاربة، ١٦- نهب أي بلدة أو مكان حتى وإن تم الاستيلاء عليه عنوة، ١٧- استخدام السموم أو الأسلحة المسممة، ١٨- استخدام الغازات الخانقة أو السامة أو غيرها من الغازات وجميع ما في حكمها من السوائل أو المواد أو الأجهزة، ١٩- استخدام الرصاصات التي تتمدد أو تنسحق بسهولة في الجسم البشري مثل الرصاصات ذات الأغلفة الصلبة التي لا تغطي كامل جسم الرصاصات أو الرصاصات المحززة الغلاف، ٢٠- استخدام أسلحة أو قذائف أو مواد أو أساليب حربية تسبب بطبيعتها أضراراً زائدة أو آلاماً لا لزوم لها، أو تكون عشوائية بطبيعتها بالمخالفة للقانون الدولي للمنازعات المسلحة، بشرط أن تكون هذه الأسلحة والقذائف والمواد والأساليب الحربية موضع حظر شامل، وأن تدرج في مرفق لهذا النظام الأساسي، عن طريق تعديل يتفق والأحكام ذات الصلة الواردة في المادتين ١٢١، ١٢٣، ٢١- الاعتداء على كرامة الشخص وبخاصة المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة، ٢٢-

الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري على النحو المعرف في الفقرة ٢ (و) من المادة ٧، أو التعقيم القسري، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي يشكل أيضًا انتهاكًا خطيرًا لاتفاقيات جنيف، ٢٣- استغلال وجود شخص مدني أو أشخاص آخرين متمتعين بحماية لإضفاء الحصانة من العمليات العسكرية على نقاط أو مناطق أو وحدات عسكرية معينة، ٢٤- تعمد توجيه هجمات ضد المباني والمواد والوحدات الطبية ووسائل النقل والأفراد من مستعملي الشعارات المميزة المبينة في اتفاقيات جنيف طبقًا للقانون الدولي، ٢٥- تعمد تجويع المدنيين كأسلوب من أساليب الحرب بحرمانهم من المواد التي لا غنى عنها لبقائهم، بما في ذلك تعمد عرقلة الإمدادات الغذائية على النحو المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف، ٢٦- تجنيد الأطفال دون الخامسة عشرة من العمر إلزاميًا أو طوعيًا في القوات المسلحة أو استخدامهم للمشاركة فعليًا في الأعمال الحربية.

ج- في حالة وقوع نزاع مسلح غير ذي طابع دولي، الانتهاكات الجسيمة للمادة ٢ المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع المؤرخة في ١٢ آب/ أغسطس ١٩٤٩، وهي أي من الأفعال التالية المرتكبة ضد أشخاص غير مشتركين اشتراكًا فعليًا في الأعمال الحربية، بما في ذلك أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا سلاحهم وأولئك الذين أصبحوا عاجزين عن القتال بسبب المرض أو الإصابة أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر:

١ - استعمال العنف ضد الحياة والأشخاص، وبخاصة القتل بجميع أنواعه والتشويه، والمعاملة القاسية، والتعذيب، ٢- الاعتداء على كرامة الشخص، وبخاصة المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة، ٣- أخذ الرهائن، ٤- إصدار أحكام وتنفيذ إعدامات دون وجود حكم سابق صادر عن محكمة مشكلة تشكيلاً نظاميًا تكفل جميع الضمانات القضائية المعترف عمومًا بأنه لا غنى عنها.

د- تنطبق الفقرة ٢ (ج) على المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي وبالتالي فهي لا تنطبق على حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية مثل أعمال الشغب أو أعمال العنف المنفردة أو المتقطعة وغيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة.

هـ - الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، في النطاق الثابت للقانون الدولي، أي أي من الأفعال التالية: ١- تعمد توجيه هجمات ضد السكان المدنيين بصفتهم هذه أو ضد أفراد مدنيين لا يشاركون مباشرة في الأعمال الحربية، ٢- تعمد توجيه هجمات ضد المباني والمواد والوحدات الطبية ووسائل النقل والأفراد من مستعملي الشعارات المميزة المبينة في اتفاقيات جنيف طبقًا للقانون الدولي، ٣- تعمد شن هجمات ضد موظفين مستخدمين أو منشآت أو مواد أو وحدات أو مركبات مستخدمة في مهمة من مهام المساعدة الإنسانية أو حفظ السلام عملاً بميثاق الأمم المتحدة ماداموا يستحقون الحماية التي توفر للمدنيين أو للمواقع المدنية بموجب القانون الدولي للمنازعات المسلحة، ٤- تعمد توجيه هجمات ضد المباني المخصصة للأغراض

## رابعاً- التعذيب:

تعرف المادة الأولى من اتفاقية مناهضة التعذيب الصادرة ١٩٨٤م التعذيب بأنه: " أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسدياً كان أم عقلياً، يلحق عمداً بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص، أو من شخص ثالث، على معلومات أو على اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه، أو يشتبه في أنه ارتكبه، هو أو شخص ثالث أو تخويله أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث - أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي

الدينية أو التعليمية أو الفنية أو العلمية أو الخيرية، والآثار التاريخية، والمستشفيات، وأماكن تجمع المرضى والجرحى، شريطة ألا تكون أهدافاً عسكرية، ٥- نهب أي بلدة أو مكان حتى وإن تم الاستيلاء عليه عنوة، ٦- الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري على النحو المعرف في الفقرة ٢ (و) من المادة ٧ أو التعقيم القسري، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي يشكل أيضاً انتهاكاً خطيراً للمادة ٣ المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع، ٧- تجنيد الأطفال دون الخامسة عشرة من العمر إلزامياً أو طوعياً في القوات المسلحة أو في جماعات مسلحة أو استخدامهم للمشاركة فعلياً في الأعمال الحربية، ٨- إصدار أوامر بتشريد السكان المدنيين لأسباب تتصل بالنزاع، ما لم يكن ذلك بداع من أمن المدنيين المعنيين أو لأسباب عسكرية ملحة، ٩- قتل أحد المقاتلين من العدو أو إصابته غدرًا، ١٠- إعلان أنه لن يبقى أحد على قيد الحياة، ١١- إخضاع الأشخاص الموجودين تحت سلطة طرف آخر في النزاع للتشويه البدني أو لأي نوع من التجارب الطبية أو العلمية التي لا تيررها المعالجة الطبية أو معالجة الأسنان أو المعالجة في المستشفى للشخص المعني والتي لا تجري لصالحه وتنسب في وفاة ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص أو في تعريض صحتهم لخطر شديد، ١٢- تدمير ممتلكات العدو أو الاستيلاء عليها ما لم يكن هذا التدمير أو الاستيلاء مما تحتمه ضرورات الحرب. وتنطبق الفقرة ٢ (هـ) على المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، وبالتالي فهي لا تنطبق على حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية، مثل أعمال الشغب أو أعمال العنف المنفردة أو المتقطعة أو غيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة، وتنطبق على المنازعات المسلحة التي تقع في إقليم دولة عندما يوجد صراع مسلح متطاول الأجل بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة أو فيما بين هذه الجماعات. ليس في الفقرتين ٢ (ج) و (د) ما يؤثر على مسؤولية الحكومة عن حفظ أو إقرار القانون والنظام في الدولة أو عن الدفاع عن وحدة الدولة وسلامتها الإقليمية، بجميع الوسائل المشروعة.

سبب من الأسباب يقوم على التمييز أيا كان نوعه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية، ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها".

وقد يمارس التعذيب في سياق يجعل منه جريمة حرب، أو جريمة إبادة جماعية، أو جريمة ضد الإنسانية؛ وهنا فليس ضرورياً إثبات تورط موظفين عامين في ممارسته.

وقد كثرت صور التعذيب وتعددت<sup>(١)</sup>؛ لذا يجب أن تخضع جميع أماكن الاحتجاز للإشراف والرقابة، وأن يعلم مرتكبي التعذيب أنهم لم ولن يفلتوا من العقاب، وألا تستخدم الأدلة والمعلومات التي تنتزع تحت التعذيب كأساس لمسؤولية قضائية.

#### خامساً- الاختفاء القسري:

الاختفاء القسري وفقاً للمادة ٢ من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري هو: "الاعتقال، أو الاحتجاز، أو الاختطاف، أو أي شكل من أشكال الحرمان من الحرية يتم على أيدي موظفي الدولة أو أشخاص أو مجموعات من الأفراد يتصرفون بإذن أو دعم من الدولة، أو بموافقتها ويعقبه رفض الاعتراف بحرمان

(١) لعل من أكثرها وقوعاً: الضرب المتكرر، والصعق بالكهرباء، واستخدام أسلوب السيوفون؛ حيث يوثق الضحية ويجبر على ابتلاع كميات كبيرة من الماء القذر أو البول أو المواد الكيماوية من خلال وضع قطعة قماش تسد فمه، كما يشمل التجريد من الملابس "التعرية"، والتعليق من الأذرع في السقف لفترات طويلة، أو الضرب المبرح ووضع بعض المواد على الجرح، أو الحجز في أماكن غير صحية لا يستطيع فيها استنشاق هواء صحي؛ بل روائح كريهة، أو الحجز في مكان مظلم، أو عدم السماح للشخص بالطعام أو الشراب، أو عدم السماح له بالذهاب إلى المراحيض.

الشخص من حرите أو إخفاء مصير الشخص المختفي، أو مكان وجوده مما يحرمه من حماية القانون".

وتشكل جريمة الاختفاء القسري جريمة ضد الإنسانية عندما ترتكب كجزء من هجوم واسع النطاق، أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين. وبالتالي، تتعامل المحكمة الجنائية الدولية فقط مع الاختفاء القسري عند وقوعها في نطاق واسع، وبطريقة منتظمة وارتفاع مستواها إلى مستوى الجرائم ضد الإنسانية، كما أنها جريمة مستمرة باستمرار مرتكبيها في التكتّم على مصير ضحية الاختفاء، ومكانه مادامت هذه الوقائع في طي الكتمان.

وتستخدم بعض الدول في تشريعاتها الداخلية مصطلحات لها ذات المدلول مثل: احتجاز غير مشروع، أو توقيف واحتجاز تعسفيين. وبالتالي ينبغي أن يعاقب على هذه الأفعال ولا يشملها العفو؛ لتعارض ذلك مع الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، كما يتنافى مع العديد من المعاهدات السارية المفعول المتعلقة بحقوق الإنسان<sup>(١)</sup>، إضافة إلى انتهاك القانون الدولي العرفي.

وتعود جريمة الاختفاء القسري في أصولها القريبة إلى أيام الاحتلال النازي في النصف الثاني من القرن العشرين؛ حيث كان آلاف الخصوم السياسيين يختطفون على يد القوات النازية في مختلف الأراضي الخاضعة للاحتلال، ثم برزت هذه الجريمة كممارسة ممنهجة ومنظمة على يد دكتاتوريات بعض دول أمريكا اللاتينية في سبعينيات القرن الماضي، ولاسيما في الأرجنتين وتشيلي، وقد بلغ عدد المفقودين في

(١) مثل العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

الأرجنتين ٣٠ ألف شخص، وسرعان ما انتقلت هذه الممارسة بعد ذلك إلى ٧٠ دولة عبر العالم<sup>(١)</sup> وخاصة أفريقيا<sup>(٢)</sup>.

والاختفاء القسري لا تقتصر ممارسته على الدولة فقط؛ بل قد تقوم به قوات المعارضة في العديد من البلدان عندما الباعث على ارتكاب هذه الجريمة في الغالب هو إزاحة الخصوم السياسيين الذين يصعب التخلص منهم بالوسائل القانونية مع ضمان عدم الملاحقة القانونية لمرتكبيه؛ لأنه لا يترك شهوداً، أو مجنئاً عليهم، أو أية أدلة ملموسة، ويثير الرعب والفرع في نفوس بقية أفراد المجتمع حتى لا يلقوا ذات المصير.

وتبقى هذه الجريمة واحدة من أسوأ انتهاكات حقوق الإنسان؛ لأنها تنتهك العديد من الحقوق مثل: الحق في الحياة، والحق في عدم التعرض للتعذيب، والحق في الكرامة، والحق في محاكمة عادلة، والحق في الوصول إلى العدالة على سبيل المثال لا الحصر، كما تعتبر من أشد الجرائم بؤساً في إرث النزاع الداخلي؛ لأنها تعني أن الشخص قد تبخر، ولكن لا ينبغي علينا قبول ذلك فلاشك أن هناك شخص مسؤول عن اختفائه، وكان السبب في تلك المعاناة له ولدويه؛ فليس هناك عذاب أشد من الشك إما الحياة وإما الموت؛ لذا فالاختفاء القسري يشكل ضرباً من ضروب المعاملة اللاإنسانية

(١) انظر موقع مركز تبادل المعلومات عن حالات الاختفاء القسري:

<http://www.ediec.org>.

(2) Jeremy Sarkin, The Role of the International Criminal Court (ICC) in Reducing Massive Human Rights Violations Such as Enforced Disappearances in Africa: Towards Developing Transitional Justice Strategies, Studies in Ethnicity and Nationalism: Vol. 11, No. 1, 2011, pp.1:13.

لعائلات المفقودين<sup>(١)</sup>؛ وتأكيذاً لذلك تنص المادة ٢٤ من اتفاقية المختفين قسرياً على أنه "١- لأغراض هذه الاتفاقية، يقصد "بالضحية" الشخص المختفي، وكل شخص طبيعي لحق به ضرر مباشر من جراء هذا الاختفاء القسري....".

(١) تتعرض زوجة الضحية مثلاً لفقدان الثقة بالنفس والإحباط الشديد الناجم عن فقدان الزوج، وتزداد هذه الأعراض تحت تأثير الإحباطات المتزايدة فهي إن كانت تحلم بالعودة، لكنها تدرك صعوبة ذلك؛ بل استحالة فهي تعيش على وهم لينته يتحقق لها هذا فضلاً عن المتاعب الاقتصادية والأسرية التي تضعها على كاهلها، كما أن للاختفاء القسري أثره على الأولاد وأهمها حبه لوطنه وبلده وحبه لوالده فهو يرى في والده المثل والقوة والحق والعدالة، ويرى في وطنه الأرض والمأوى، ولكن الصعوبة في أن المأوى لم يحقق له العدل. ناهيك عن الأثر التمييزي لذلك من خلال عدم تقلد وظائف في الدولة نتيجة اتهام واعتقال أبيه. وتختلف آثار الاختفاء القسري على أهل المختفي باختلاف العمر والجنس والثقافة والمدة الزمنية التي مضت على حادثة الاختفاء، لكن تبقى هناك آثاراً مشتركة بين جميع أهل الضحايا على اختلاف مشاربهم.

وقد لخص ابن أحد المختفين هذه المعاناة بقوله: "كيف يمكن أن يكون شعور طفل فقد والده دون أن يتيقن من موته ودون أن يستطيع رؤيته! انتظار لا نهاية له ونزيف مستمر لجرح لا يندمل، ألم وغضب وشعور بالانفصال عن مجتمع لم يستطع تقديم أدنى درجات الحماية والأمن؛ بل لم يستطع تقديم مبرر يمكن التعامل معه عقلياً وقبول ما حصل على أنه نتيجة منطقية لخطأ قام به والدي مثلاً، فلم تكن هناك محاكمة أو أدلة أو فهم حتى لما قام به ... أنا حتى الآن لا أدري بالضبط ما هي تهمة والدي، وما الذي قام به حتى يلقى هذا المصير، بل ونلقي جميعاً نصيبنا من هذا العقاب الجماعي".

فليت أهل المختفي قسرياً يعلموا حتى أنه قد توفي لممارسة طقوسهم الدينية التي تمارس عادة تجاه الشخص المتوفي من تأبين وصلاة وحداد وغيرها وهو ما يساعد الإنسان على تجاوز محنة الموت والبدء من جديد، إضافة إلى الإحساس بأن المفقود قد يكون ميتاً ورفاته ملقى في مكان ما دون كرامة. يضاف إلى ذلك صعوبة استخراج شهادة وفاة وما يترتب على ذلك من حقوق للأبناء والآباء والزوجات فهو موت مع وقف التنفيذ؛ فالزوجة تتجرع الألم فهي لا زوجة ولا أرملة.

وتقول إحدى الأمهات: "رفضت بيع المنزل الذي نعيش فيه منذ زمن طويل لمساعدة باقي أبنائي على عيش حياتهم؛ لأنني أخشى إن أفرج عنه أن لا نجدنا إذا انتقلنا من المنزل. مازلت بالانتظار ... من يدري؟ وتزيد الأم: "أريد أن أطفئ النار التي في قلبي، وأعرف إن كان ابني حياً أو ميتاً، وإن كان قد مات، متى بالضبط، كيف، أين دفن، وهل تألم حين مات؟ أ. رضوان زيادة، سنوات الخوف الحقيقية والعدالة في قضية المختفين قسرياً في سورية، ص٧٧؛ متاح على موقع المركز السوري للدراسات السياسية والاستراتيجية <http://scpps.org/?p=867> وقد تمت زيارته في ٢٠١٤/٢/١٥.



وتم تعريف مفهوم الضحية بشكل دقيق في إعلان مبادئ العدل الأساسية المتعلقة بضحايا الإجرام والتعسف في إستعمال السلطة الصادر في ٢٩ نوفمبر ١٩٨٥م، حيث نص في مادته الأولى على أن: " الضحايا هم الأشخاص الذين تعرضوا بصورة فردية أو جماعية للضرر، خاصة الضرر الجسدي أو العقلي، والمعاناة النفسية، والخسارة المادية، أو تم منعهم من التمتع بحقوقهم الأساسية عن طريق أفعال، أو حالات إهمال تشكل انتهاكاً للقوانين الجنائية السارية المفعول في الدول الأعضاء، بما فيها القوانين التي تجرم التعسفات الإجرامية للسلطة".

ويشمل تعريف الضحية أيضاً في البند الثاني حسب الاقتضاء، العائلة المباشرة للضحية الأصلية، أو معيبيها المباشرين والأشخاص الذين أصيبوا بضرر من جراء التدخل لمساعدة الضحايا في محتهم، أو لمنع الإيذاء.

ويعرف الفصل ١٠ من قانون العدالة الانتقالية التونسي الضحية بأنه: " كل من لحقه ضرر جراء تعرضه لانتهاك على معنى هذا القانون سواء كان فرداً أو جماعة أو شخصاً معنوياً وتعد ضحية أفراد الأسرة الذين لحقهم ضرر لقرابتهم بالضحية على معنى قواعد القانون العام، وكل شخص حصل له ضرر أثناء تدخله لمساعدة الضحية أو لمنع تعرضه للانتهاك ويشمل هذا التعريف كل منطقة تعرضت للتهميش أو الإقصاء الممنهج"

ويلاحظ هنا أن القانون التونسي قد وسع من مفهوم الضحية، بحيث لم يقصرها على الأفراد والجماعات، ولكن أضاف إليها المناطق الجغرافية المهمشة، ويكشف ذلك عن إدراك لخطورة الانتهاكات الاقتصادية التي تقع على منطقة معينة، وتأثيرها في تحقيق الانتقال بالمجتمع.

## سادساً- الانتهاكات الأخرى لحقوق الإنسان:

بعد سرد الجرائم التي يجب أن تتم المساءلة بشأنها خلال الفترات الانتقالية، هناك بعض مظاهر الانتهاكات الجسيمة بحقوق الإنسان التي لا تندرج تحت الأوصاف السابقة، وخصوصاً منها: الجرائم التي تشكل عدواناً على شرف الشخص واعتباره مثل: هتك العرض، والاعتصاب، والإعدام خارج نطاق القانون أو بإجراءات موجزة، والاستعباد، والتمييز العنصري الممنهج، والحرمان من الرعاية الصحية، والتعليم، وإفساد الحياة السياسية، وعدم السكن، وهذه الانتهاكات رغم انتشارها في قوانين حقوق الإنسان، غير أنها لا تحظى بتعريف متفق عليه رسمياً.

وتزداد قسوة بعض هذه الانتهاكات عندما تقع على الفئات المستضعفة كالطفل والمرأة مثل: الاتجار بالأعضاء البشرية، والاسترقاق، والاعتصاب، فمثل هذه الأفعال التي تخلف صدمة نفسية وجسدية للمرأة، وتقابل بعدم القبول من قبل بعض المجتمعات مثل المجتمعات الشرقية فلا الزوج يتفهم، ولا الأسرة تغفر مما يجعلها متحملة لآلم تنوء به الجبال.

وبالنسبة لتونس ترى أن أي فعل أدى إلى سقوط شهداء الثورة يعتبر انتهاكاً جسيماً؛ حيث ينص الفصل ٢ من قانون أساسي عدد ١٧ لسنة ٢٠١٤م مؤرخ في ١٢ يونيو ٢٠١٤م ويتعلق بأحكام متصلة بالعدالة الانتقالية وبقضايا مرتبطة بالفترة الممتدة بين ١٧ ديسمبر ٢٠١٠م و٢٨ فبراير ٢٠١١م تعتبر الاعتداءات المفضية إلى سقوط شهداء الثورة، أو إصابة جرحاها انتهاكات جسيمة على معنى الفصلين ٣ و٨ من القانون الأساسي عدد ٥٣ لسنة ٢٠١٣م المؤرخ في ٢٤ ديسمبر ٢٠١٣م المتعلق بإرساء العدالة الانتقالية وتنظيمها.

وقد شهدت بعض المجتمعات هذه الانتهاكات سواء في المنطقة العربية، أو في غيرها من المجتمعات من قبل طرفي النزاع، مما يوجب المساءلة عنها والأ يشملها

العفو، وقد أكد على ذلك العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بقوله إنه: "يجب على الدول الأطراف أن تضمن حصول ضحايا انتهاكات العهد على سبيل فعال للتظلم وذلك وفق المادة ٢/٣-أ"

## المطلب الثاني

### الانتهاكات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

المفاهيم الخاطئة القديمة لا تموت بسهولة، ويظهر ذلك عندما يتعلق الأمر بتحديد انتهاكات حقوق الإنسان التي ينبغي لآليات العدالة الانتقالية أن تعالجها؛ فالتعذيب والاضطهاد، والاعتقال التعسفي، والإبادة الجماعية اتفقت جميع تجارب العدالة الانتقالية على العقاب بشأنها، ولكن لا تزال بعض الحكومات، والجهات المتخصصة، والممارسين في كثير من الأحيان يختلفون حول خضوع انتهاكات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لآليات العدالة الانتقالية، بحجة أن اتساع نطاق الجرائم التي تشملها آليات العدالة الانتقالية ليشمل الجرائم الاقتصادية والاجتماعية أمر مرهق، ومكلف جداً للدولة؛ مما يتطلب استمرار دعاة إدراج هذه الحقوق في العدالة الانتقالية على مواصلة جهودهم؛ لإقناع الجميع أن تجزئة حقوق الإنسان غير سليمة، ولا تساعد على تحقيق العدالة الانتقالية<sup>(١)</sup>.

وأن اتساع نطاق العدالة الانتقالية ليشمل الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية كمكون جديد للعدالة الانتقالية ليس تزييداً في مجال العدالة الانتقالية، لكونها تسمح بفهم أكثر اكتمالاً لانتهاكات حقوق الإنسان، فضلاً عن تأثيرها على الفئات

(1) Lisa Magarrell, "Reparations in Theory and Practice," (International Center for Transitional Justice), 2007, p. 6.

الضعيفة. وقد أكدت لجنة الحقيقة والمصالحة في ليبيريا على أهمية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لكرامة كل شخص<sup>(١)</sup>.

وحقوق الإنسان الاقتصادية والاجتماعية هي: الحقوق المتعلقة باحتياجات الإنسان الأساسية مثل: الغذاء، والمياه، والسكن، والتعليم، والرعاية الصحية، والتنمية وقد وردت هذه الحقوق في العديد من موثيق حقوق الإنسان. وانطلاقاً من أهمية هذه الحقوق يحظر القانون الإنساني تدمير الأشياء التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين ومثالها: المواد الغذائية، أو مياه الشرب؛ فجميع حقوق الإنسان على قدم المساواة؛ بل إن بعض الحقوق الاقتصادية قد تكون أهم من بعض الحقوق المدنية؛ فحق التصويت يستحق قليلاً من الاهتمام إذا كان الأطفال يعانون من الجوع.

وبالتالي فإن انتهاكات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أوسع بكثير من الجريمة الاقتصادية، وجرائم الفساد والاحتيال؛ لأن كل جريمة اقتصادية ليست بالضرورة انتهاكاً لحقوق الإنسان الاقتصادية على سبيل المثال: قيام أحد أفراد شركة بتزييف أوراقها؛ فرغم أن الفعل يشكل جريمة اقتصادية، غير أنه لا يشكل انتهاكاً لحقوق الإنسان الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، كذلك يعتبر عدم توفير فرص العمل المناسبة انتهاكاً للحقوق الاقتصادية والاجتماعية، ولكنه لا يشكل جريمة اقتصادية؛ لذا يجب وضع الحدود الفاصلة بين انتهاكات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والجرائم الاقتصادية.

(1) Evelyne Schmid, Liberia's Truth Commission Report: Economic, Social, and Cultural Rights in Transitional Justice, PRAXIS The Fletcher Journal of Human Security, VOLUME XXIV – 2009, pp.5: 22.

ووفق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يعتبر الاستيلاء على الممتلكات، والنهب، والتجويد من جرائم الحرب، كما رأت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة أن تدمير المنازل، والممتلكات جريمة ضد الإنسانية إذا توافر القصد الجنائي المُتطلب فيها<sup>(١)</sup>

واهتمت كوريا الجنوبية عام ١٩٨٧م بجرائم الفساد، والجرائم الاقتصادية كأحد الجرائم التي يطبق عليها قانون العدالة الانتقالية، كما أدركت ذلك دولة مثل: ليبيريا؛ حيث خولت لجنة الحقيقة والمصالحة بالنظر في جميع الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وانتهاكات القانون الإنساني الدولي، والجرائم الاقتصادية.

وقد أصدرت لجنة الحقيقة والمصالحة في ليبيريا المجلد الأول من تقريرها النهائي، والذي انتهى إلى أن الأسباب الجذرية للحرب الأهلية التي دمرت ليبيريا بين ١٩٨٩م و٢٠٠٣م تتمثل في: الفقر، والفساد، وعدم المساواة، وعلى الرغم من هذا التشخيص، فإن التحليل القانوني للجنة عن انتهاكات الماضي يمر بالكاد على الانتهاكات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لحقوق الإنسان<sup>(٢)</sup>.

(1) Ruben Carranza, "Plunder and Pain: Should Transitional Justice Engage with Corruption and Economic Crimes?," International Journal of Transitional Justice, no. 3 (2008), p.329.

(2) Courtney Jung, Canada and the Legacy of the Indian Residential Schools: transitional justice for indigenous people in a non-transitional society, April 8, 2009, Available at: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1374950](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1374950), Visited on 20-12-2013.

سنت الجمعية التشريعية في ليبيريا قانون لجنة الحقيقة والمصالحة، وينص على أن لجنة الحقيقة والمصالحة تعمل على تعزيز السلام والوطنية والأمن والوحدة والمصالحة، ولها ولاية التحقيق في الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وانتهاكات القانون الإنساني، والجرائم

- مبررات المسؤولية الجنائية عن الانتهاكات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية:

العدوان على الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لا يقل خطورة عن غيرها من الحقوق، فحقوق الإنسان كل لا يتجزأ، والعدوان على إحداها يمس غيرها<sup>(١)</sup>. وقد اعترف مؤتمر فيينا العالمي لحقوق الإنسان عام ١٩٩٣م بأن حقوق الإنسان عملة عالمية مترابطة ولا تتجزأ، ويجب على المجتمع الدولي أن يعاملها بطريقة منصفة ومتكافئة، وعلى قدم المساواة، وبنفس الأهمية<sup>(٢)</sup>.

ويطالب القانون الدولي لحقوق الإنسان الحكومات بتوفير علاج للانتهاكات الحقوق الواردة في كلا عهدي حقوق الإنسان، والتي يمكن أن تأخذ شكل رد الحقوق والتعويض، أو منح الأفراد أو الجماعات تعويضات رمزية؛ فالحق في الإنصاف ليس حكراً على العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية؛ فاقصر العدالة الانتقالية على

=  
الجنسية، والجرائم الاقتصادية خلال الفترة ما بين يناير عام ١٩٧٩ إلى أكتوبر ٢٠٠٣م، ويمكنها ممارسة عملها فيما قبل ١٩٧٩م بالإضافة إلى ذلك، تقوم اللجنة على مواجهة الإفلات من العقاب، وإنشاء سجل للماضي، وإعداد تقرير عن النتائج التي توصلت إليها وبعد نحو عام من بدء جلسات الاستماع العلنية، اقترحت الهيئة أن التعويضات يجب أن تنطبق على المجتمعات والأفراد، ومنح العفو للأطفال وللذين أترفوا بالأخطاء والتعبير عن الندم.

(1) Jeremy Sarkin, The Role of the International Criminal Court (ICC) in Reducing Massive Human Rights Violations Such as Enforced Disappearances in Africa: Towards Developing Transitional Justice Strategies, Studies in Ethnicity and Nationalism: Vol. 11, No. 1, 2011, pp.1:13.

(٢) أثرت الحرب الباردة المفاوضات المتعلقة بإثنين من موائيق الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، وكانت معظم الدول الاشتراكية متحمسة لحقوق المدنية والسياسية مثل: الحق في التجمع وحرية التعبير، في حين أن معظم الدول الغربية كانت مقاومة لمفهوم الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والحقوق القانونية.

معالجة العدوان على الجرائم المدنية والسياسية قد لا يكون له صدى عملياً إذا ما ظلت التفرقة الطبقية والاجتماعية، وتركز الثروة في أيدي فئة قليلة من الأفراد؛ فالسلام لا يسود إلا بالقضاء على التمييز المنهجي، والفوارق الطبقية، واستشراء الفساد، وذلك على أساس من الشرعية ومن قبل مؤسسات موثوق بها، وربما يرجع ذلك إلى أن الأنظمة الاستبدادية في بعض الأحيان، قد تكون قادرة على تحقيق نمو اقتصادي.

ويضيف روبن كارانزا من المركز الدولي للعدالة الانتقالية حجة أخرى وهي أن: الفشل في معالجة الجرائم الاقتصادية يؤدي إلى الإفلات من العقاب عن جميع الانتهاكات، بما فيها المتعلقة بالحقوق المدنية والسياسية، فغالباً ما يعمل مرتكبي هذه الجرائم على زيادة ثرواتهم التي تساعدهم على حمايتهم وحلفائهم من المساءلة بعد الانتقال؛ فأسرة اباشا بنيجيريا، كانوا يستخدمون ممتلكاتهم المكتسبة بطرق غير مشروعة للحفاظ على نفوذهم السياسي، والإفلات من العقاب من خلال ترهيب شهود الإثبات.

كما أن التعامل مع انتهاكات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية يمكن أن يسهم في استعادة الأصول المالية التي جمعت بطريقة غير مشروعة، والتي يمكن استخدامها في تمويل برامج التعويضات، وإصلاح المؤسسات، وقد تم العثور على حلول جزئية في بيرو؛ حيث تم إنشاء صندوق خاص لتنظيم استخدام الأصول المصادرة من فوجيموري ورفاقه، وبموجب هذا القانون استخدمت هذه الأصول لمكافحة الفساد، وبرامج التعويضات، وعلى المستوى الدولي، توجد خطوة أولى في هذا الاتجاه تتمثل في إنشاء صندوق الثقة- الصندوق الاستئماني- للمحكمة الجنائية الدولية للضحايا (المادة ٧٩ من النظام الأساسي للمحكمة).

كما أن التغيير الإيجابي طويل الأجل لا يمكن أن يكون دون الفصل بين الثروة والسلطة؛ فنادرًا ما يكون السلام مستداماً إذا ما تم التغاضي عن أسباب الصراع من

فقر وجهل وحرمان لمجموعات كبيرة من السكان ما زالوا مهمشين اقتصادياً واجتماعياً؛ وذلك انطلاقاً من أن العدالة الانتقالية والتنمية يكمل كل منهما الآخر من خلال معالجة العوامل الهيكلية والمؤسسية التي تؤدي إلى الظلم الاجتماعي؛ فمن المهم للدول أن تستثمر مواردها في إقامة العدل مما يعني عدم استغلال الموارد وتحويلها للأنشطة التي يمكن أن تحول دون الفوائد المستقبلية. وبعبارة أخرى، هناك تكلفة الفرصة البديلة لاستثمار الموارد في مجال إقامة العدل<sup>(١)</sup>.

يضاف إلى ذلك، وجود أسباب قانونية صحيحة تستوجب إدراج الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في استراتيجية العدالة الانتقالية، فالذين صاغوا المبادئ الأساسية للأمم المتحدة بشأن الحق في الانتصاف، يؤكدون أنه إذا كانت الدولة طرفاً في العهد الدولي، فيجب عليها تنفيذ الالتزامات القانونية الواردة فيه، وأهمها الأعمال التدريجي للحقوق التي يتضمنها، والإعمال الفوري لبعض الالتزامات أخذاً في الاعتبار الموارد المتاحة.

ونهاية إذا كانت العدالة الانتقالية تركز على انتهاكات الحقوق المدنية والسياسية، فإنه ينبغي أن تشمل أيضاً قضايا العدالة الاقتصادية؛ فالرغبة في إقامة العدالة الجنائية عن انتهاكات حقوق الإنسان، لا بد أن تكون ممزوجة بالرغبة في إقامة العدالة الاجتماعية، وصون الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، والقضاء على الفساد.

(1) Tricia D. Olsen, Andrew G. Reiter, Eric Wiebelhaus-Brahm, Taking Stock: Transitional Justice and Market Effects, Paper prepared for the 2010 Midwest Political Science Association Annual Meeting, April 22-25, 2010, Chicago, IL, pp.5:15.



## المبحث الثاني الأشخاص محل المساءلة الجنائية

تقسيم:

ترتكب انتهاكات حقوق الإنسان من قبل العديد من الأشخاص سواء أكانت طبيعية، أم معنوية، سواء فاعلين أصليين، أم شركاء، تابعين للسلطة أم ليسوا من أفرادها؛ لذا يتطلب نجاح عملية المساءلة محاسبة جميع من يثبت تورطه في ارتكاب هذه الانتهاكات؛ وفيما يلي بيان ذلك:

### المطلب الأول

#### المسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعية

تعد مساءلة الجناة بمن فيهم الشركاء عن الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان أحد العناصر الأساسية لأي إنصاف فعال لضحايا الانتهاكات، وعاملاً رئيساً في ضمان نظام قضائي منصف وعادل. وبالتالي تحقيق المصالحة والاستقرار داخل الدولة<sup>(١)</sup>؛ حيث يخلق كل انتقال فجوة بين النظام القديم والجديد؛ فضحايا النظام القديم كثيراً ما يطالبون بالعدالة ضد أولئك الذين يعتبرونهم جناة، ورغم ما تتميز به الجرائم التي تخضع للعدالة الانتقالية من تعدد الجناة والضحايا، غير أنه لا ممانع من تحديد

(١) لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، القرار رقم ٢٠٠٣/٧٢ م المتعلق بالإفلات من العقاب، الصادر في ٢٥ أبريل ٢٠٠٣م.

المسؤولية الجنائية الفردية لمرتكبيها<sup>(١)</sup> سواء أكانوا من الحكام، أم قادة الأحزاب، أم القضاة، أم الموظفين المدنيين، أم رجال الأعمال، أم أعضاء البرلمان، أم القادة الدينيين، ومسؤولي النقابات، أم الإعلاميين، أم الأفراد العاديين الذين يبلغون على أصدقائهم وجيرانهم.

والواقع أن من أهم الشخصيات التي تُسأل بصفة شخصية عن هذه الجرائم، واتضح دورهم البالغ فيها هم القادة، والإعلاميون.

#### - مسؤولية القادة:

يعد الاختبار الحقيقي لأي نظام قضائي هو مدى قدرته على قيامه بعمله إلى حيث تأخذه الأدلة، وبمساءلة الجناة بغض النظر عن مركزهم الحالي، أو انتماءاتهم السياسية السابقة، خصوصاً أن السلطات الجديدة تجد نفسها مجبرة على أن تقصر إجراءاتها على أعضاء النظام الذين يتحملون المسؤولية الأكبر؛ فالتطهير التام للقوات المتورطة في الجرائم أثناء فترات النزاع، قد يترتب عليه زعزعة استقرار النظام، إضافة إلى تفويض الأمن الداخلي؛ لذا فالمحاكمات تكون للمستويات العليا مع إمكانية المصالحة مع المستويات الدنيا "ضاغطو الزناد" حتى لا يكونوا كما يُقال "كباش فداء"<sup>(٢)</sup>؛ لاستحالة محاكمة جميع الأفراد؛ فالانتهاكات على نطاق واسع ويتواطؤ فيها

(١) أ. عادل ماجد، مسؤولية رجال السلطة العامة عن الجرائم الجسيمة ضد المتظاهرين، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ٢٠١١-٢٠١٢م، ص ٢١.

(2) Clara Sandoval Villalba, Transitional Justice: Key Concepts, Processes and Challenges, Briefing Paper, BP 07/11, pp.1:13, Dustin N Sharp, Security Sector Reform for Human Security: The Role of International Law and Transitional Justice in Shaping More Effective Policy and Practice, Chapter to appear in International Law and Post-

العشرات، وغالبًا المئات، والآلاف من الأفراد والهيئات والشركات. وهذا هو السبب في اتباع استراتيجيات الملاحقة القضائية الانتقائية من قبل الجهات المحلية والدولية. رغم التحديات الخاصة التي تواجه هذا الأمر.

ويكون الرئيس أو القائد سواء أكان مدنيًا أم عسكريًا مسؤولاً مسؤولية مباشرة عن الجرائم التي يرتكبها مرءوسيه أو تابعيه من جرائم، لطالما تمت هذه الجرائم بأمر أو تعليمات أو تحريض أو حث منه وفق قاعدة تسلسل المسؤولية؛ فمسؤوليته قائمة، حتى ولو لم يكن الأمر الصادر منه مكتوبًا.

ومسؤولية القادة والرؤساء وفق المادة ٢٥ من النظام الأساسي مسؤولية مباشرة؛ فليس من المتصور أن يقوموا هم بالجرائم، ولكنهم يأمرؤا، أو يحرضوا على ارتكابها، كما أنهم يسألوا مسؤولية غير مباشرة طالما لم يصدر الأمر أو يحرض عليه وفق المادة ٢٨ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وتنص المادة ٦ من اتفاقية حماية الأشخاص من الاختفاء القسري على أنه:  
 "١١- تتخذ كل دولة طرف التدابير اللازمة لتحميل المسؤولية الجنائية على أقل تقدير: أ- لكل من يرتكب جريمة الاختفاء القسري، أو يأمر أو يوصي بارتكابها أو يحاول ارتكابها، أو يكون متواطئًا أو يشترك في ارتكابها؛ ب- الرئيس الذي كان على علم بأن أحد مرؤوسيه ممن يعملون تحت إمرته ورقابته الفعليين قد ارتكب أو كان على وشك ارتكاب جريمة الاختفاء القسري، أو تعمد إغفال معلومات كانت تدل على ذلك بوضوح،

Conflict Reconstruction Policy, available at: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2391453](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2391453), site Visited on 11-12-2013.

وكان يمارس مسؤوليته ورقابته الفعليين على الأنشطة التي ترتبط بها جريمة الاختفاء القسري، ولم يتخذ كافة التدابير اللازمة والمعقولة التي كان بوسعه اتخاذها للحيلولة دون ارتكاب جريمة الاختفاء القسري أو قمع ارتكابها أو عرض الأمر على السلطات المختصة لأغراض التحقيق والملاحقة؛ ج- في الفقرة الفرعية (ب) أعلاه إخلال بالقواعد ذات الصلة التي تنطوي على درجة أعلى من المسؤولية والواجبة التطبيق بموجب القانون الدولي على قائد عسكري أو على أي شخص يقوم فعلاً بمقام القائد العسكري.

٢- لا يجوز التذرع بأي أمر أو تعليمات صادرة من سلطة عامة أو مدنية أو عسكرية أو غيرها لتبرير جريمة الاختفاء القسري".

وكذلك تنص المادة ٣/٤١ من القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١م بشأن هيئة الشرطة المصرية على أنه: "يجب على الضابط مراعاة أحكام هذا القانون وتنفيذها وعليه كذلك: أن ينفذ ما يصدر إليه من أوامر بدقة وأمانة، وذلك في حدود القوانين واللوائح والنظم المعمول بها، ويتحمل كل رئيس مسؤولية الأوامر التي تصدر منه وهو المسؤول عن حسن سير العمل في حدود اختصاصه".

- مسؤولية الاعلاميين:

ترتكب وسائل الإعلام الجرائم التي تتلاءم مع طبيعتها والتي تتمثل غالباً في: التحريض على ارتكاب أبشع الجرائم، وإذاعة أخبار، ونشر أكاذيب من شأنها تكدير السلم العام، وإثارة البلبلة والقلائل، والفتنة، وتزييف الحقائق، وهذه الأفعال يُعاقب عليها وفق المادة ١٧١ من قانون العقوبات المصري التي تعاقب كل من يحرض الغير على ارتكاب جنائية أو جنحة بإحدى طرق العلانية؛ والتحريض المذكور في المادة السابقة يتعلق بالتحريض الموجه إلى جمهور الناس، وكذلك وفق المادة ١٨٨ من ذات

القانون بقولها: " يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من نشر بسوء قصد بإحدى الطرق المتقدم ذكرها أخباراً أو بيانات أو إشاعات كاذبة أو أوراقاً مصنعة أو مزورة أو منسوبة كذباً إلى الغير، إذا كان من شأن ذلك تكدير السلم العام أو إثارة الفرع بين الناس أو إلحاق الضرر بالمصلحة العامة" الأمر الذي يستوجب مساءلة الإعلاميين الذين يرتكبون هذه الجرائم بصفة فردية، إضافة إلى مسؤولية رجال الدين الذين يقومون بذات الأفعال؛ لأن لهم ذات التأثير الشعبي.

وتنعد المسؤولية الجنائية لهؤلاء جميعاً دون إمكانية التذرع بالآتي:

- واجب الطاعة أو التمتع بالحصانات:

تنفيذ مرتكب الجريمة لأمر حكومته أو رئيسه لا يعتبر سبباً مَعْفياً من المسؤولية الجنائية وغيرها، ولكن يمكن اعتبار ذلك سبباً مَخْفَفاً إن كان يتفق مع مبادئ العدالة، كما يُسأل الرؤساء عن العمل الذي يقوم به تابعوهم إذا كانوا يعلمون بتلك الانتهاكات، أو كانت لديهم أسباباً تدعوهم للعلم بأن هذا الموظف يرتكب أو على وشك أن يرتكب جريمة من هذا القبيل، ولم يتخذوا التدابير اللازمة لمنع الجريمة، أو المعاقبة عليها، كما لا يقبل من الرؤساء والقادة الدفع بالحصانات في مواجهة سلطات التحقيق والمحاكمة عن الانتهاكات الجسيمة ضد حقوق الإنسان، كما أنها لا تشكل سبباً لتخفيف العقاب أو التذرع بالصفة العسكرية أمام المحاكم الداخلية العادية، أو المحكمة الجنائية الدولية، أو أن يحتجوا بالأحكام المرتبطة بدوافع سياسية، ولا بمبدأ عدم جواز تسليم المواطنين بهدف تجنب تسليمهم، غير أنه ينبغي للبلدان التي ألغت عقوبة الإعدام أن ترفض في جميع الأحوال تسليم الأشخاص المعنيين إذا كانوا معرضين فعلاً لعقوبة

الإعدام في البلدان التي تطلب تسليمهم، كما يتم رفض التسليم إذا خيف على الشخص التعرض لانتهاكات حقوق الإنسان بناءً على أسس موضوعية.

- اللجوء السياسي:

يحظر على مرتكبي الجرائم الجسيمة بموجب القانون الدولي أن يتذرعوا باللجوء السياسي؛ لإفلاتهم من العقاب، أو أن توفر لهم بعض الدول هذا الأمر، وذلك عملاً بالفقرة ٢ من المادة ١ من الإعلان الذي اعتمده الجمعية العامة في ١٤ ديسمبر ١٩٦٧م بشأن الملجأ الإقليمي والمادة ١/و من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين المؤرخة في ٢٨ يولييه ١٩٥١م.

## المطلب الثاني

### المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية

تنتهك الدولة بموجب القانون الدولي التزاماتها الدولية عن طريق الفعل أو الامتناع عن الفعل؛ فيترتب على ذلك الالتزام بجبر الضرر؛ لذلك عندما تشارك الدولة في ارتكاب انتهاكات لحقوق الإنسان مثل: حالات الاختفاء، أو التعذيب، كما حدث على سبيل المثال في شيلي والأرجنتين خلال الديكتاتوريات في كل منها، فإن الدولة مسؤولة بموجب القانون الدولي- معاهدة أو العرف- بتعويض الضحايا عن ارتكاب تلك الفظائع، ويُسأل من يمارس سلطته باسم الدولة جنائياً على أن تتحمل خزينة الدولة الغرامات المحكوم بها ما لم يكن الفعل ناتجاً عن قناعة شخصية للفرد وليس وفق سياسة عامة للسلطة الحاكمة.

والدولة ليست الشخص المعنوي الوحيد الذي يمكن مساءلته عن هذه الجرائم؛ بل يمكن مساءلة الشركات وقد ثبت ذلك، ففي حالة **Khulumani** كان هناك خمس

شركات ساعدوا وحرصوا على ارتكاب الفصل العنصري في جنوب أفريقيا، وتجري حالياً المحاكمة بشأن القضية المرفوعة ضد الشركات بالاستناد إلى قانون تورث-الضرر- للشكاوى الأجنبية (ATCA) في الولايات المتحدة، ويتعلق هذا القانون بإنصاف الضحايا وتعويضهم.

والمشكلة التي يواجهها هؤلاء في التقاضي هي أن القانون الدولي، والأساس القانوني للعدالة الانتقالية لم يتطور إلى حد جعل الشركات عبر الوطنية، أو المؤسسات المالية مسؤولة عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، أو الجرائم الدولية، ولكن هذا لا يعني أنهم بمنأى عن المسؤولية؛ لأنها قد تكون مسؤولة أيضاً بموجب القانون المحلي للولاية القضائية ذات الصلة التي ارتكبت فيها الجريمة، أو حيث يوجد مقر الشركة.

ونهاية؛ يتعين تحديد الأشخاص محل المساءلة وفق معيار موضوعي بعيد عن الانتقام، والتشهير، وتصفية الحسابات بما يضمن تحقيق العدالة، والسلام المستدام.





### الفصل الثالث

#### الجهة المختصة بالمساءلة الجنائية

#### كأحد آليات العدالة الانتقالية

تقسيم:

تتطلب عملية المساءلة معلومات وافرة؛ لذا يسبق المحاكمة تحقيق، ويتولى التحقيق في الأوقات العادية النيابة العامة، أو قاضي التحقيق، ولكن أثناء الفترات الانتقالية يتم الاعتماد على لجان الحقيقة- لجان تقصي الحقائق- التي قد يكون لها دور في تحديد المسؤولين عن الجرائم المرتكبة، أو انقضاء الدعوى الجنائية الناشئة عن هذه الجرائم من خلال منح الجناة العفو كما تم في جنوب أفريقيا، وقد لا يقف الأمر عند هذا الحد؛ بل تحال أوراق القضية إلى القضاء سواء الوطني، أو الدولي؛ لذا سيتم التعرض في هذا الفصل للجان تقصي الحقائق كجهة تحقيق، والمحاكم المختصة بذلك سواء أكانت وطنية أم دولية وفق طبيعية كل مجتمع، ومدى قبوله لكل ما هو خارج نطاق حدوده، حتى لو كانت مؤسسة دولية كالمحكمة الجنائية الدولية؛ وفيما يلي بيان ذلك

## المبحث الأول لجان تقصي الحقائق

يتولى التحقيق غالباً في المراحل الانتقالية لجان الحقيقة، أو لجان تقصي الحقائق وهي عبارة عن هيئات تحقيق رسمية غير قضائية تتألف من خبراء مستقلين، وتكون مسؤولة عن التحقيق والإبلاغ عن أنماط انتهاكات حقوق الإنسان خلال فترة معينة من الزمن في بلد معين، أو فيما يتعلق بنزاع معين، أو تحديد المسؤولية كما حدث في جنوب أفريقيا، ويتم إنشاؤها عادة من قبل السلطة التنفيذية، أو البرلمان وتختتم أعمالها بتوصيات في هذا الشأن. وتعتبر هذه اللجان هي النواة الأساسية لانعقاد محاكمات وطنية، أو دولية في المستقبل؛ لكونها توثق العديد من الانتهاكات التي نالت من حقوق الإنسان.

ولجان تقصي الحقائق ذات طبيعة فنية لا تتمتع بسلطات التحقيق المخولة للنيابة العامة، فلا يمكنها اتخاذ إجراءات قسرية كالحبس والتحفظ؛ ولذا فالأفضل أن نطلق عليها لجان تقصي حقائق، وليس لجان تحقيق<sup>(١)</sup>، كما أنها تقدم توصياتها إلى النيابة العامة لتقوم بالإحالة إلى المحكمة. وبالتالي فلا تخضع لقواعد الإثبات<sup>(٢)</sup> ومع ذلك يتمتع الماتلين أمامها بالحق في الدفاع.

(١) أ. عادل ماجد، مسؤولية رجال السلطة العامة عن الجرائم الجسيمة ضد المتظاهرين، مرجع سابق، ص ١٣٠.

(2) Nir Eisikovits, Peace versus Justice in Transitional Settings, *Politica Societă*, 2/2013, May-August, pp. 221 :236.

وقد جاءت هذه اللجان غالباً في مرحلة من التطور السياسي إما إثر ضعف، أو قرب سقوط أو انهيار نظام سابق (كالأنظمة العسكرية والدكتاتورية في أميركا اللاتينية وإفريقيا وآسيا وحتى في أوروبا)، أو في مرحلة انتقال ديمقراطي أو سياسي (كحالة جنوب إفريقيا، والأرجنتين، وتشيلي)، أو في إطار استمرارية النظام القديم عندما يحل وارث جديد لذلك النظام فيريد تصفية الإرث الثقيل للماضي دون أن يعيد النظر جذرياً في قواعد سير النظام القديم (كحالة المغرب). وفي حالات أخرى جاء تأسيس هذه اللجان بضغط من المجتمع الدولي في إطار عملية بناء السلام بعد حرب أهلية (كما في السلفادور، وجواتيمالا).

ولجان تقصي الحقائق في العالم كثيرة ومتعددة، من أشهرها تلك التي بدأت في منتصف السبعينيات من القرن العشرين في أوغندا، وتبعتها لجان أخرى في أوائل الثمانينيات في بوليفيا مروراً بما حدث في جنوب إفريقيا منتصف التسعينيات...، حتى صار المشهور من تلك اللجان يقارب الثمانية والعشرين لجنة في مختلف بلدان العالم.

ومع ذلك لا يمكننا القول بأن كل تجارب لجان الحقيقة والمصالحة كانت ناجحة؛ فبعضها عرف الفشل ولم يستطع الوصول للحقيقة، أو جبر ضرر الضحايا، أو تأمين تحول ديمقراطي كما هو الحال في هايتي، وسريلانكا، ونيجيريا، ولجان التحقيق في الاختفاءات بالجزائر... إلخ، وبعضها كان مختلط النتائج ما بين الفشل والنجاح كما هو الحال في المغرب، وبعضها نجح وساهم في تأمين وترسيخ التحول الديمقراطي كما حدث في جنوب إفريقيا، وتشيلي، والأرجنتين.

- دور لجان تقصي الحقائق:

تنشأ هذه اللجان في المجتمعات التي تعاني من شتى مظاهر انتهاك حقوق الإنسان؛ لتحقيق المصالحة، والالتحام بدلاً من التخاصم والفرقة، والكشف عن دوافع

وأسباب هذه الانتهاكات، كما أنها تشكل منبراً عاماً للضحايا يرووا من خلاله للأمم  
قصصهم الشخصية<sup>(١)</sup>، إضافة إلى بعض الأهداف منها:

- معرفة الحقائق حول انتهاكات الماضي؛ فالضحايا والمجتمعات لديها الحق في معرفة الحقيقة حول الماضي، وتوثيقها مما يجعل إنكار الانتهاكات أمراً صعباً، والاعتراف بأن هناك ضحايا وجناة، والقضاء على الأكاذيب والأساطير الشعبية.
- منع التجاوزات في المستقبل من خلال التوصية بالتعويضات، أو الإصلاحات المؤسسية، والالتزام بالنظام الديمقراطي الذي يحترم حقوق الجميع، وإعادة بناء النظام السياسي والاقتصادي الأمر الذي يجعل هذه الانتهاكات في المستقبل أقل احتمالاً من خلال الكم الهائل من البيانات التي تجمعها مما يسمح لها بوضع الخطوط العريضة للقضاء على نقاط الضعف المؤسسية التي ربما تكون قد ساهمت في إحداث هذه التجاوزات، وأن تفرض أولويات الإصلاح، وتصمم مخططاً عاماً لبرنامج التعويضات.
- تعزيز المساءلة والعدالة؛ فلجان الحقيقة والمحاکمات آليات يكمل كل منهما الآخر؛ حيث تركز لجان تقصي الحقائق على أنماط الانتهاكات، في حين تقوم الملاحقات القضائية بتحديد الجناة لتوقيع الجزاء<sup>(٢)</sup>، كما تعمل هذه اللجان على تحقيق العدالة، لكنها لا تعفي الدولة من واجبها في إجراء المحاكمات القضائية، وتهيئة مناخ يساعد على نجاحها.

(١) تقرير الأمين العام حول سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع، وثيقة صادرة عن مجلس الأمن، رقم S/2004/616، ص ٢٣.

(2) Matiangai V.S. Sirleaf, Beyond Truth and Punishment in Transitional Justice, VIRGINIA JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW, Volume 54, N. 2, P. 223

- تعزيز المصالحة، فقد تكون المصالحة سهلة عند العثور على الحقيقة من خلال اهتمام المناقشات بكيفية مواجهة المستقبل من خلال إشراك جميع أفراد المجتمع في فهم ما حدث، وفتح حوار عام حول هذه القضايا الشائكة، ولكن العلاقة بين الحقيقة والمصالحة غالبًا ما تكون غير واضحة؛ فالمصالحة عادة عملية طويلة ومعقدة، كما أن لجان تقصي الحقائق لا تضمن المصالحة، ولا يمكن أن تفرض على الضحايا القيام بالعمفو.

#### - خصائص لجان تقصي الحقائق:

تتميز هذه اللجان بعدد من الخصائص منها:

- ١- يتم إنشاؤها بقانون يحدد اختصاصاتها، أو من خلال اتفاق بين الحكومة والمعارضة، تليها أحيانًا تشريعات لاحقة.
- ٢- يتحدد اختصاصها بفترة زمنية محددة عادة ما تكون بين ستة أشهر وستين.
- ٣- يكون لها ولاية محددة الأفعال، لتقوم بتحديد المسؤولين عنها، والتوصية بالحالات التي تقدم للمحاكمة مع الاعتماد على القواعد الرسمية الداخلية لإجراء التحقيقات، ومقابلة الشهود، وإجراء زيارات ميدانية، وعقد جلسات استماع، وصياغة ونشر التقرير النهائي، بما في ذلك الاستنتاجات والتوصيات بشأن كيفية منع الانتهاكات في المستقبل، وتعتبر الجرائم المدونة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية- الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب- ضمن ولاية هذه اللجان كحد أدنى<sup>(١)</sup>.

(1) Kai Ambos, The Legal Framework of Transitional Justice: A Systematic Study with a Special Focus on the Role of the ICC, Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2009, pp.19:101.

٤- تتكون من قبل مجموعة متنوعة من الخبراء المستقلين عادة ما تكون من ثلاثة إلى تسعة أفراد، وينبغي أن يكون يتمتع عضو اللجنة بالحياد، والاستقلالية، والخبرة في مجال حقوق الإنسان والقانون الإنساني بصفة عامة<sup>(١)</sup>.

٥- التنوع؛ حيث يجب أن تضمن اللجنة تمثيل كافة أطراف المجتمع، وأن يكون هناك توازن بين الجنسين؛ وتظهر التجارب أن الشخصيات الدينية الكاريزمية لعبت دوراً في تأمين عمليات السلام والمصالحة منها على سبيل المثال: دعوة الأسقف ديزموند توتو في جنوب أفريقيا الضحايا أن يغفروا للجناة، وفي جواتيمالا شارك المطران خوان جيراردي في تشكيل وقيادة فريق استرداد مشروع الذاكرة التاريخية، وقد وفر هذا المشروع المساعدة النفسية للضحايا، والأسقف كارلوس بيلو في تيمور الشرقية<sup>(٢)</sup> والواقع أن تشكيل لجان تقصي الحقائق على عجل، أو عبر عملية خاطئة يقوض مصداقيتها، وبالتالي فأفضل طريقة لتشكيلها هي إجراء مشاورات تشتمل على آراء عموم الناس في مهامها، مع إمكانية الاعتماد على عناصر وطنية، أو دولية، أو كليهما؛ لخلق شعور بحياد اللجنة.

- الضمانات المتاحة للمتهمين أمام لجان تقصي الحقائق:

١- التأكد من المعلومات التي تورط الأفراد قبل الكشف عن أسمائهم علناً.

(١) تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها "الإفلات من العقاب"، السجلات الرسمية للجنة حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة الحادية والستون، وثيقة رقم ١. E/CN.4/2005/102/AH، ص ٨.

(2) Claudio Corradetti, Philosophy of Transitional Justice: Conceptual Problems and Political Perspectives, Available at [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2213708](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2213708), Visited on 20-12-2013.

٢- إتاحة الفرصة لهؤلاء بالرد؛ للإدلاء بأقوالهم عن الحقائق، أو تقديم المستندات التي يرغبون في تقديمها.

- الضمانات الخاصة بالضحايا والشهود الذين يشهدون لصالحهم:

١- عدم استدعاء الضحايا والشهود الذين يشهدون لصالحهم أمام اللجنة إلا على أساس طوعي محض.

٢- مساعدة الضحايا بشتى وسائل المساعدة النفسية والعقلية والبدنية خصوصاً ضحايا الاعتداء الجنسي.

٣- تحمل كافة النفقات التي يتكبدها الأشخاص الذين يدلون بشهادتهم.

٤- عدم الكشف عن هوية الشهود واطلاعهم على القواعد التي تنظم الكشف عن المعلومات التي يقدمونها للجنة، ولكن ذلك لا يعني عدم نشر التقرير النهائي وتعميمه على أوسع نطاق<sup>(١)</sup>.

- تحديات لجان تقصي الحقائق :

١- خضوع لجنة تقصي الحقائق للترهيب والضغط السياسي في كثير من التحولات فيما بعد الصراع؛ فالحقيقة قد تكون غير مريحة لكثير من الناس؛ خصوصاً لمن هم في السلطة. وهذا قد يؤدي إلى إتلاف الأدلة، أو منع الوصول إلى الملفات، جنباً إلى جنب مع تخويف الشهود والضحايا. وبالإضافة إلى ذلك، قد يقوم مرتكبي الجرائم وحلفائهم السياسيين بالضغط على اللجنة لاعتماد نهج منحاز، وكشف تجاوزات

(١) تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها "الإفلات من العقاب"، السجلات الرسمية للجنة حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة الحادية والستون، وثيقة رقم ١. E/CN.4/2005/102/AH، ص ٨.

بعض الأفراد دون غيرهم. وللمساعدة في التخفيف من حدة هذا الأمر، ينبغي عند إنشاء لجان تقصي الحقائق اختيار أعضاء يتسمون بالحيادة والنزاهة، ومؤيدون شعبياً، إضافة إلى فرض عقوبات عند التدخل في عمل اللجنة، وألا يكون أعضائها بعد ذلك محلاً لإجراءات قضائية انتقامية بسبب معلومات وردت بالتقارير التي قاموا بإعدادها.

٢- التوقعات غير الواقعية من قبل الأفراد؛ فلجان تقصي الحقائق ليس لديها القدرة على توثيق كل حالة على حدة؛ لأنها تعمل تحت ضيق الوقت، والرغبة في أن تقوم بعملية سريعة. وهذا يمكن أن يكون مُخيباً لآمال الضحايا وأسرهم، الذين يبحثون عن حالة محددة، كما أن الضحايا غالباً يتوقعون تعويضات كبيرة لا تملكها هذه اللجان؛ لذا لا بد من التوعية بالتوقعات الواقعية؛ لأن موارد هذه اللجان محدودة للغاية على الرغم من حاجتها إلى العديد من الموظفين.

ولتجنب فشل هذه اللجان بسبب القيود المفروضة على الموارد، تأخذ الحكومات الوطنية زمام المبادرة في تمويل هذه اللجان بجزء كبير للإشارة إلى التزامها بالإصلاح، إضافة إلى قيام المجتمع الدولي بدوره في دعم هذه اللجان؛ خصوصاً إذا كان يثق فيها<sup>(١)</sup>.

- أهم لجان تقصي الحقائق:

تعتبر لجنة الحقيقة في أوغندا التي أنشئت عام ١٩٧٤م هي أول لجنة للحقيقة، ثم تلاها العديد من لجان الحقيقة حول العالم مثل: الأرجنتين، وشيلي، وجنوب أفريقيا،

(1) United States Institute of Peace, TRANSITIONAL JUSTICE: Information Hand book September, 2008.



وغانا، والمغرب، وليبيريا، والسلفادور، والبوسنة الهرسك، إضافة إلى تونس، والبحرين، ومصر. وقد عارضت المحكمة الجنائية الدولية والمجتمع الدولي الفكرة خوفاً من تأثيرها على المحاكم القضائية<sup>(١)</sup>. وفيما يلي بيان أهم الدول التي لجأت إلى هذه اللجان:

#### لجنة الحقيقة والمصالحة بجنوب أفريقيا:

تعتبر لجنة الحقيقة والمصالحة بجنوب أفريقيا المنشأة عام ١٩٩٥م هي الأكثر شعبية وشهرة، فعندما واجه أسر الضحايا في جنوب أفريقيا الخيار بين عدم المعرفة، أو قبولهم عدم معاقبة المذنبين، اختارت أسر الضحايا معرفة الحقيقة، وأعلو منها بدلاً من العقاب على أساس أن أي شيء أفضل من الريبة والشك في مصير ذويهم.

وكان لهذه اللجنة القدرة على التحقيق في الجرائم التي ارتكبت إبان الفصل العنصري، بما في ذلك استخدام صلاحية الاستدعاء والضبط، وعقد جلسات استماع عامة، ومنح عفو عن مرتكبي الجرائم في مقابل الكشف الكامل عن الحقيقة، كما سمح لهذه اللجنة بالحكم بالتعويضات، وتقديم توصيات في هذا الصدد؛ وبذلك تعتبر هذه اللجنة وسيلة لتحقيق المساءلة والمصالحة الوطنية، وقد انبثق عنها ثلاث لجان هي: لجنة انتهاك حقوق الإنسان، ولجنة التأهيل وجبر الضرر، ولجنة العفو<sup>(٢)</sup>.

(1) Natascha Zupan, Facing the Past and Transitional Justice in Countries of Former Yugoslavia, Martina Fischer (ed.) 2006, pp. 327:342.

(2) Frank Haldemann, Another Kind of Justice: Transitional Justice as Recognition, Cornell International Law Journal Vol. 41, 2008, pp. 637: 676.

## - هيئة الإنصاف والمصالحة بالمغرب:

تأسست هيئة الإنصاف والمصالحة بالمغرب<sup>(١)</sup> بموجب ظهير ملكي (قرار ملكي) نُشر في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٠ إبريل ٢٠٠٤م، وتشكلت هذه الهيئة من ١٧ عضواً، بعضهم من مناصلي حقوق الإنسان، وبعضهم من الأشخاص المقربين للسلطة. وبدأت عملها رسمياً في بداية ٢٠٠٤م بعد أن قامت بوضع نظامها الأساسي الذي تضمن اختصاصاتها، وتعريفاً للانتهاكات موضوع هذا الاختصاص، وطريقة عملها. وقد تحدد نطاق عمل الهيئة خلال الفترة الزمنية الممتدة من سنة ١٩٥٦م إلى نهاية سنة ١٩٩٩م أي على فترة حكم الملك الحسن الثاني بصفة رئيسية تحديداً في الفترة من عام ١٩٦١ حتى ١٩٩٩م، ومارست الهيئة عملها لمدة سنتين (من ٢٠٠٤م إلى

(١) بُذلت جهود منذ أوائل تسعينيات القرن الماضي من أجل "طي صفحة" انتهاكات حقوق الإنسان التي حصلت منذ بداية الستينيات في إطار الصراع السياسي بين الملك والمعارضة اليسارية بصفة خاصة، وذلك من خلال الإفراج عن عشرات من المختفين ومئات السجناء السياسيين وسجناء الرأي سنتي ١٩٩٢ و ١٩٩٤ تمهيداً من الملك الحسن الثاني لإشراك المعارضة القديمة في الحكومة إعداداً منه لانتقال العرش بسلاسة إلى ابنه محمد السادس انتقال تم عند وفاة الملك الحسن في ٢٣ يوليو ١٩٩٩م، وفي نهاية التسعينيات تمت أيضاً بعض الإصلاحات القانونية والمؤسسية، كما تم تقديم بعض التعويضات المالية لعدد من ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان وعائلاتهم بين ١٩٩٩ و ٢٠٠٣، وقد أثارت نواقص المعالجة التي قام بها المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان (الذي لم يكن مستقلاً وكان مُتَحَكِّماً في عمله) منذ ١٩٩٨-١٩٩٩م ردود أفعال الضحايا وعائلاتهم فبادروا بتأسيس المنتدى المغربي للحقيقة والإنصاف سنة ٢٠٠١م الذي يُعتبر بمثابة نقابة للضحايا. وبفضل جهوده ومنظمات حقوق الإنسان المغربية عُقدت لقاءات حول ملف الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان طالب فيها الحاضرون -من بين أمور أخرى- بتأسيس لجنة مستقلة للحقيقة والمصالحة. وقد تمت إعادة هيكلة المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان وعمل نشطاء حقوقيون من داخله على إقناع الملك بتأسيس "هيئة الإنصاف والمصالحة" في نهاية ٢٠٠٣م.

٢٠٠٦م) عندما استقبلها الملك في ٦ يناير ٢٠٠٦م، وتسلم تقريرها، وأعلن عن قبوله وكلف المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان بتفعيل توصياتها.

اختصاص الهيئة: تمثل اختصاص الهيئة في التقييم الشامل لموضوع التسوية السابق لملف الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وإثبات نوعية وجسامة الانتهاكات السابقة، والبحث في حالات الاختفاء القسري، والوقوف على مسؤولية الدولة، وغيرها في الانتهاكات الجسيمة، وجبر ضرر الضحايا وذوي الحقوق، وجبر ضرر المجتمع، واعداد تقرير رسمي، وتدعيم سلوك الحوار، وإرساء مقومات المصالحة، ودعم التحول الديمقراطي. والثابت أن هذه الهيئة لم تستطع القيام بكامل الأعمال التي أنشئت من أجلها؛ نظراً لعدم التعاون الكامل معها من قبل مؤسسات الدولة؛ خصوصاً الأمنية منها.

- هيئة الحقيقة والكرامة بتونس:

أنشأت الحكومة المؤقتة بتونس في أوائل عام ٢٠١١م ثلاث لجان، واحدة بشأن الإصلاحات الدستورية (الهيئة الوطنية العليا للإصلاح السياسي)، وواحدة للنظر في الفساد (لجنة تقصي الحقائق حول الفساد والاختلاس)، وثالثة للتحقيق في انتهاكات حقوق الإنسان التي وقعت خلال الثورة التونسية (لجنة تقصي الحقائق بشأن الانتهاكات)<sup>(١)</sup>.

(1) Emily C. Perish- Jenay Shook- Eric Wiebelhaus-Brahm, Transitional Justice in the Wake of the Arab Spring, Paper Prepared for Presentation at the Annual Meeting of the International Studies Association, San Diego, CA, April 1-4, 2012, Electronic copy available at: <http://ssrn.com/abstract=2087696>, pp.1:20, Visited on 20-12-2013.

وبعد ذلك صدر قانون العدالة الانتقالية رقم ٥٣ لسنة ٢٠١٣ م، وأنشأ هيئة مستقلة، تسمى هيئة الحقيقة والكرامة تتمتع بالشخصية المعنوية، والاستقلال المالي والإداري يكون مقرها تونس العاصمة، ويمكن أن تعقد جلساتها في أي مكان داخل تراب الجمهورية، على أن يكون عملها متعلقاً بالفترة الممتدة من الأول من شهر يوليو ١٩٥٥ م إلى حين صدور هذا القانون، وتمارس هذه الهيئة عملها لمدة أربع سنوات بداية من تاريخ تسمية أعضاء الهيئة قابلة للتديد مرة واحدة لمدة سنة بقرار مسبب من الهيئة يرفع إلى المجلس المكلف بالتشريع قبل ثلاثة أشهر من نهاية مدة عملها<sup>(١)</sup>

وتتشكل هذه الهيئة من خمسة عشر عضواً على ألا تقل نسبة أي من الجنسين عن الثلث يقع اختيارهم من قبل المجلس المكلف بالتشريع من بين الشخصيات المشهود لها بالحياد والنزاهة والكفاءة، ولا بد أن يكون من بين أعضاء الهيئة وجوباً: ممثلان عن جمعيات الضحايا، وممثلان عن الجمعيات المدافعة عن حقوق الإنسان، ترشحهم جمعياتهم ويختار بقية الأعضاء من الترشيحات الفردية في الاختصاصات ذات الصلة بالعدالة الانتقالية كالقانون، والعلوم الاجتماعية والإنسانية، والطب، والأرشيف، والإعلام، والاتصال على أن يكون من بينهم وجوباً قاض عدلي، وقاض إداري، ومحام، ومختص في العلوم الشرعية<sup>(٢)</sup>

وتتولى الهيئة المهام التالية: عقد جلسات استماع سرية، أو علنية لضحايا الانتهاكات، ولأي غرض متعلق بأنشطتها، والبحث في حالات الاختفاء القسري التي لم يعرف مصيرها وفقاً للبلاغات والشكاوى التي ستقدم إليها، وتحديد مصير الضحايا،

(١) انظر المواد ١٦، ١٧، ١٨ من قانون العدالة الانتقالية التونسي عدد ٥٣ لسنة ٢٠١٣ م المؤرخ في ٢٤ ديسمبر ٢٠١٣ م.

(٢) انظر المواد ١٩، ٢٠ من قانون العدالة الانتقالية التونسي عدد ٥٣ لسنة ٢٠١٣ م المؤرخ في ٢٤ ديسمبر ٢٠١٣ م.

وجمع المعطيات، ورصد الانتهاكات وإحصائها وتثبيتها وتوثيقها من أجل إحداث قاعدة بيانات، وإعداد سجل موحد لضحايا الانتهاكات، وتحديد مسؤوليات أجهزة الدولة، أو أي أطراف أخرى في الانتهاكات المشمولة بأحكام هذا القانون، وتوضيح أسبابها واقتراح المعالجات التي تحول دون تكرارها مستقبلاً، ووضع برنامج شامل لجبر ضرر فردي وجماعي لضحايا الانتهاكات يقوم على: الإقرار بما تعرض له الضحايا من انتهاكات، واتخاذ قرارات وإجراءات جبر الأضرار لفائدتهم مع مراعاة كل ما تم اتخاذه من قرارات، وإجراءات إدارية، أو قضائية سابقة لفائدة الضحايا، ووضع المعايير اللازمة لتعويض الضحايا، وتحديد طرق صرف التعويضات وتراعي في ذلك التقديرات المخصصة للتعويض، واتخاذ إجراءات إحاطة وتعويض وقتية وعاجلة للضحايا<sup>(١)</sup>.

وتتمتع الهيئة بالعديد من الصلاحيات لأجل تحقيق هذه المهام منها: النفاذ إلى الأرشيف العمومي والخاص بغض النظر عن كل المعوقات الواردة بالتشريع الجاري به العمل، وتلقي الشكاوى المتعلقة بالانتهاكات على أن يستمر قبولها لمدة سنة انطلاقاً من بداية نشاطها، ويمكن للهيئة تمديد هذه المدة أقصاها ستة أشهر، والتحقيق في كل الانتهاكات المشمولة بأحكام هذا القانون بجميع الوسائل والآليات التي تراها ضرورية مع ضمان حقوق الدفاع، واستدعاء كل شخص ترى فائدة في سماع شهادته أو التحقيق معه ولا تجوز مجابتهها بالحصانة.

واتخاذ كافة التدابير المناسبة لحماية الشهود والضحايا والخبراء وكل الذين تتولى سماعهم مهما كان مركزهم بخصوص الانتهاكات المشمولة بأحكام هذا القانون،

(١) انظر المادة ٣٩ من قانون العدالة الانتقالية التونسي عدد ٥٣ لسنة ٢٠١٣ م المؤرخ في ٢٤ ديسمبر ٢٠١٣ م.

وذلك بضمان الاحتياطات الأمنية والحماية من التجريم ومن الاعتداءات والحفاظ على السرية؛ وذلك بالتعاون مع المصالح والهيكل المختصة.

والاستعانة بأعوان السلطة العامة لتنفيذ مهامها المتصلة بالتقصي والتحقيق والحماية، ومطالبة السلطة القضائية والإدارية والهيئات العمومية وأي شخص طبيعي أو معنوي بمدىها بالوثائق أو المعلومات التي بحوزتهم.

يضاف إلى ما سبق، الاطلاع على القضايا المنشورة أمام الهيئات القضائية والأحكام أو القرارات الصادرة عنها، وطلب معلومات من جهات رسمية أجنبية ومنظمات أجنبية غير حكومية تطبق المعاهدات والاتفاقيات الدولية المتصلة بالموضوع، وجمع أية معلومات من ضحايا وشهود وموظفين حكوميين وغيرهم من بلدان أخرى بالتنسيق مع السلطة المختصة، وإجراء المعاينات بالمحلات العمومية والخاصة والقيام بأعمال التفتيش، وحجز الوثائق والمنقولات والأدوات المستعملة ذات الصلة بالانتهاكات موضوع تحقيقاتها، وتحرير محاضر في أعمالها ولها في ذلك نفس صلاحيات مأمورو الضبط القضائي مع توفير الضمانات الإجرائية القضائية اللازمة في هذا الشأن، والالتجاء إلى أي إجراء أو آلية تمكنها من كشف الحقيقة<sup>(١)</sup>

وينص الفصل ٤٢ من قانون العدالة الانتقالية التونسي على أن: "تحيل الهيئة إلى النيابة العمومية الملفات التي يثبت لها فيها ارتكاب انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان ويتم إعلامها بكل الإجراءات التي يتم اتخاذها لاحقاً من قبل السلطة القضائية".

(١) انظر المادة ٤٠ من قانون العدالة الانتقالية التونسي عدد ٥٣ لسنة ٢٠١٣م المؤرخ في ٢٤ ديسمبر ٢٠١٣م.

## - اللجنة البحرينية المستقلة لتقصي الحقائق:

سعت البحرين إلى الرد على انتهاكات حقوق الإنسان التي وقعت أثناء الاحتجاجات في ١٤ فبراير ٢٠١١م بميدان اللؤلؤة؛ وذلك من خلال استراتيجية محفوفة بالمخاطر إلى حد ما؛ لتمكين إجراء تحقيق مستقل من قبل خبراء أجانب، والتي جاءت لتكون معروفة باسم اللجنة البحرينية المستقلة لتقصي الحقائق. وقد أنشئت بموجب مرسوم ملكي في ٢٩ يونيو ٢٠١١م<sup>(١)</sup>. وبدأ أعضاء اللجنة عملهم رسمياً في ٢٤ يوليو من ذات العام. وقد أعطاهم المرسوم الملكي المتعلق بإنشاء اللجنة صلاحيات واسعة إلى حد ما، وأصبح من حق اللجنة الوصول إلى الملفات الحكومية والهيئات والمسؤولين، وكذلك المواقع التي ترغب في زيارتها، والقدرة على مقابلة الشهود سرّاً<sup>(٢)</sup>.

(١) سعت الحكومة البحرينية لتقديم مصادقية للجنة من خلال تعيين الخبراء القانونيين الدوليين البارزين؛ حيث ترأسها د محمود شريف بسيوني. الخبير الجنائي الدولي ذو الشهرة العالية في مجال العدالة الانتقالية والذي رشح لجائزة نوبل للسلام في عام ١٩٩٩م. وقد تم اختيار بقية أعضاء اللجنة بالتشاور بين الحكومة البحرينية والمنظمات الدولية، ورئيسها. وكان أعضاء اللجنة الأربعة الآخرين مقرر الأمم المتحدة الخاص المعني بالتعذيب السابق السير نايجل رودلي. أول رئيس للمحكمة الجنائية الدولية، وفيليب كيرش خبير القانون الدولي والقانونية الكويتية بدرية العوضي. والخبير القانوني الدولي الإيراني أرسانجاني.

(2) Emily C. Perish-Jenay Shook-Eric Wiebelhaus-Brahm, Transitional Justice in the Wake of the Arab Spring, Paper Prepared for Presentation at the Annual Meeting of the International Studies Association, San Diego, CA, April 1-4, 2012, Electronic copy available at: <http://ssrn.com/abstract=2087696>, pp.1:20, Visited on 20-12-2013.

وبعد الانتهاء من التقرير قامت الحكومة بنشر ملخص رئيس اللجنة على الصعيد الوطني. وقد حدد التقرير عدة توصيات<sup>(١)</sup> لمواصلة معالجة الانتهاكات، ومنعها في المستقبل.

(١) ١- حث الحكومة على إنشاء هيئة مستقلة لمواصلة التحقيق في مزاعم سوء المعاملة، ومعاينة المسؤولين عن انتهاكات حقوق الإنسان، ٢- المطالبة بالإفراج الفوري عن السجناء السياسيين، ومراجعة المحاكم العادية للأحكام الصادرة من محاكم الأمن الوطني، ٣- إصلاح القوانين لجعلها مطابقة للمعايير الدولية لحقوق الإنسان، ٤- اعتبار المفتش العام لوزارة الداخلية - الذي انفصل ككيان مستقل- بمثابة أمين المظالم، ٥- إنشاء برنامج تدريبي لقوات الأمن يستند إلى أفضل الممارسات، ٦- عمل برنامج تدريبي لموظفي القضاء والنيابة العامة لمكافحة التعذيب وسوء المعاملة، ٧- اقترحت الحكومة استخدام الصندوق الوطني لجبر الضرر للضحايا، الذي أنشئ بموجب مرسوم ملكي في سبتمبر ٢٠١١م، لتعويض وتوفير سبل الإنصاف للضحايا، ٨- تطبيق المصالحة الوطنية وحرص البرامج التعليمية على تعزيز التسامح وحقوق الإنسان، وسيادة القانون، ٩- إنشاء هيئة مستقلة تتكون من ممثلين عن الحكومة والمعارضة والمجتمع المدني من شخصيات بارزة لمتابعة تنفيذ توصيات لجنة تقصي الحقائق. وتعهد الملك في الحفل الذي تم كشف النقاب فيه عن تقرير لجنة تقصي الحقائق بسن توصيات اللجنة، وأعلنت الحكومة بسرعة أن الاعتداء المزعوم من قبل قوات الحكومة سوف يكون محل محاكمة، وأنه سيتم تعويض الضحايا، وتم إنشاء لجنة من ١٩ شخصاً للإشراف على تنفيذ توصيات لجنة تقصي الحقائق، واعترفت الحكومة البحرينية أن قوات الأمن ارتكبت انتهاكات، وأنها ستجرم التعذيب، وإنشاء مكتب أمين مظالم لحقوق الإنسان المستقلين، وكانت الحكومة حريصة أن تظهر النتائج قبل ٢٩ فبراير ٢٠١٢م آخر موعد محدد لتنفيذ التوصيات، كما أنشأت موقع على شبكة الانترنت <http://www.govactions.bh/> وقد ذكرت وكالة أنباء البحرين التي تديرها الحكومة في ٤ فبراير ٢٠١٢م، أن بسيوني أكد أن الحكومة تعاونت بشكل كامل مع لجنة تقصي الحقائق وتوصياتها، كما أعلنت الحكومة أنه تم التحقيق مع 48 من أفراد قوات الأمن لدورهم في القمع، ولكن اتهم ثمانية فقط بناءً على التحقيق السري، ونقلت محاكمات المتظاهرين من محاكم الأمن الوطني إلى المحاكم المدنية؛ غير أنه لا يزال ٤٠٠ شخص مفصلين من وظائفهم في القطاع العام، كما أن العديد من الذين عادوا إلى وظائفهم قد وقعوا على تعهد بعدم الاحتجاج مرة أخرى وفي أوائل فبراير ٢٠١٢م، ووجهت اللجنة المعنية بتنفيذ توصيات لجنة تقصي الحقائق بإنشاء غرفة خاصة في المحاكم المدنية للإسراع في قضايا التعويض بشكل عام، وقد استجابت الحكومة لتوصيات لجنة تقصي الحقائق وفي أواخر فبراير، أعلنت الحكومة تنفيذ العديد من التوصيات.



**- لجان تقصي الحقائق بمصر:**

أنشئت في مصر العديد من لجان لتقصي الحقائق أعوام ٢٠١١م، و٢٠١٢م، و٢٠١٣م، وتبعها لجان أخرى للتحقيق عام ٢٠١٤م، ولكن أيا من الحكومات الانتقالية لم تتخذ خطوات لتعزيز هذه اللجان، أو جعل تقاريرها علنية مما يشير إلى أن هذه اللجان تم إنشاؤها فقط لاستيعاب الضغط الشعبي<sup>(١)</sup>.

كما أن أعمال هذه اللجان لم تتميز بالشفافية، ولم تدع المجتمع المدني إلى المشاركة، إضافة إلى تجاهلها بعض الأحداث<sup>(٢)</sup>، يضاف إلى ذلك بعض السلبيات منها: عدم استقلال أعضائها، وعدم الثقة الشعبية فيها؛ نظراً لحالة الاستقطاب التي يعاني منها المجتمع المصري، ولا ننسى تضارب نتائج هذه اللجان؛ فبعضها حمل مسؤولية الأفعال لسلطات الدولة، والبعض الآخر حمل المسؤولية للأفراد العاديين، وبعضها لم يحدد الفاعل، ونسبها لطرف ثالث.

نهاية، لجان تقصي الحقائق هي واحدة من آليات العدالة الانتقالية المتعددة، التي يجب أن تكون جزءاً من استراتيجية أكبر لبناء السلام المستدام، ونظاماً سياسياً يحترم حقوق الإنسان للجميع؛ لذا يرى القاضي جولدستون<sup>(٣)</sup> أن عمل لجان تقصي

(1) Moataz El Fegiery, Truth and reconciliation? Transitional Justice in Egypt, Libya and Tunisia, Pol I C Y B R I E F, N° 177 - MARCH 2014, pp.1:6.

(2) JUDY BARSALOU, Transitional Justice In Egypt: One Step Forward, Two Steps Back, Noref Policy Brief, June 2012, available at :[http://www.peacebuilding.no/var/ezflow\\_site/storage/original/application/fca860d3d7c23f44b3b865ce0dd98bf5.pdf](http://www.peacebuilding.no/var/ezflow_site/storage/original/application/fca860d3d7c23f44b3b865ce0dd98bf5.pdf), visited on 12-5-2014.

(٣) يقف القاضي رتشارد جولدستون في وضع فريد من حيث دوره في تطور لجنة الحقيقة والمصالحة والمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، حيث عين لكونه قاضياً رئيساً للجنة الحقيقة؛

الحقائق لا يتعارض؛ بل يتم عدالة التقاضي؛ فالمحاكم يمكنها إرساء المسؤولية الفردية بإظهارها أن مرتكبي أبشع الجرائم؛ لا بد أن يدفعوا الثمن، لكن لجان الحقيقة تناسب مجتمعاً مدمراً في الوصول لفهم أعمق لأسباب معاناته؛ فنطاق التاريخ أوسع من إثبات التهمة على ثلة معينة من الأفراد، وأنه لدى معرفة الجميع الحقيقة تتدأوى الجراح، وتحقق والمصالحة.

والواقع أننا نود قيام لجان تقصي الحقائق بعملية التحقيق، والإحالة إلى المحكمة مباشرة بدلاً من النيابة العامة؛ نظراً لما تتمتع به من خبرة، ومقدرة على التحقيق في مثل هذه الجرائم التي تتسم بجماعية الضحايا والجناة، وتتطلب العديد من التخصصات القانونية، والنفسية، والاجتماعية، والأمنية، والاقتصادية؛ فمجرد قيامها بالتحقيق دون الإحالة يجعل عملها في النهاية مجرد توصيات ومناشآت لا تغني ولا تسمن من جوع؛ لذا نود إنشاء لجان ذات صلاحيات واسعة تتمتع باستقلال مالي وإداري، ويتمتع أعضاؤها بالحيدة، والنزاهة، والخبرة دون أن يكون لها القدرة على الفصل في القضايا التي تحقق بشأنها، أو تقرير جزاء للجاني.

للتحقيق في أحداث العنف التي جرت خلال عملية التفاوض في جنوب أفريقيا. وكان لنجاح اللجنة أثره البالغ على قرار إنشاء لجنة الحقيقة وبعدها أصبح جولدستون أول مدع عام في المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، وهي الوظيفة التي اقتضت منه مجهوداً كبيراً لحشد الدعم لها، وبعدها عاد إلى جنوب أفريقيا لينضم لهيئة المحكمة الدستورية بجنوب أفريقيا.

## المبحث الثاني الحاكم القضائية

يهتم القانون الجنائي بمكافحة الإفلات من العقاب سواء على المستوى الدولي أم الوطني؛ حيث أنشئت محاكم خاصة من قبل مجلس الأمن للتعامل مع الفظائع التي ارتكبت في يوغوسلافيا السابقة، ورواندا، وتم الاتفاق على نظام روما الأساسي المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية الذي دخل حيز التنفيذ في ٢٠٠٢م.

كما تم إنشاء محاكم مختلطة مثل: المحكمة الخاصة لسيراليون، كل هذه التطورات تظهر اتجاهًا دوليًا لمكافحة الإفلات من العقاب، بالإضافة إلى الاتجاه المحلي، وهذا يعني أنه إذا فشلت الدول على الوفاء بتقديم مرتكبي هذه الجرائم للمساءلة ومحاكمتهم؛ فإن المجتمع الدولي يمكن أن يتخذ إجراءاته لضمان تحقيق العدالة. وبالتالي تتعدد الجهات التي تقوم بالفصل في الجرائم المرتكبة خلال المراحل الانتقالية، فقد تكون محاكم وطنية أو دولية. وفيما يلي بيان ذلك:

### المطلب الأول

#### الحاكم الوطنية

يعتبر القضاء الوطني هو صاحب الاختصاص الأصلي فيما يتعلق بالفصل في انتهاكات حقوق الإنسان بموجب القانون الدولي، وذلك وفق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أو غيرها من المحاكم التي يمكن أن تمارس اختصاصًا مشتركًا عندما يتعدى على المحاكم الوطنية تقديم ضمانات مرضية فيما يتعلق بالاستقلال، والنزاهة، أو

عندما تعوزها القدرة المادية على إجراء تحقيقات، أو ملاحقات فعالة<sup>(١)</sup>، كما أن العدالة الجنائية الدولية لا يمكنها الحكم على كل شيء<sup>(٢)</sup>.

والمحاكم الوطنية آلية مناسبة للتصدي لهذه الجرائم؛ نظراً للحفاظ على سيادة الدولة، وتواجد الأدلة وقرب الشهود من المحكمة، وتحقيق الردع العام والخاص، والرضاء النفسي للضحايا<sup>(٣)</sup>؛ لذا ينبغي ضمان قدرتهم وأسرهم وورثتهم على رفع الدعاوي إما بصورة فردية، أو جماعية؛ خصوصاً عن طريق الادعاء المباشر، أو كأشخاص يرفعون دعاوي خاصة في الدول التي تعترف قوانينها الإجرائية بذلك مع ضمان مركز قانوني قوي لأي طرف متضرر، ولأي شخص أو منظمة غير حكومية تكون لها مصلحة مشروعة في ذلك.

وقد قامت بعض الدول بمحاكمات وطنية مثل: أثيوبيا، ورواندا، والأرجنتين، وتونس، وليبيا، ومصر<sup>(٤)</sup>. ويلاحظ على هذه المحاكمات؛ خصوصاً التي تمت في معظم دول الربيع العربي خلال المرحلة الانتقالية ما يلي:

(١) تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها، "الإفلات من العقاب" السجلات الرسمية للجنة حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة الحادية والستون، وثيقة رقم ١. Add. 2005/102، ص ١٣.

(2) Mireille Delmas-Marty, Violence et massacres: entre droit pénal de l'ennemi et droit pénal de l'inhumain, RSC 2009, p. 59.

(٣) أ. عادل ماجد، مسؤولية رجال السلطة العامة عن الجرائم الجسيمة ضد المتظاهرين، مرجع سابق، ص ٤٥، ٤٦.

(٤) يشير الواقع إلى عدم رغبة هذه الدول في القيام بالمحاكمات الجنائية؛ نظراً لطبيعة التهم والأحكام التي تصدر بشأنها، إضافة إلى سرعة التحقيقات وبطء المحاكمات مما أدى إلى تسريب شعور التلاعب بالأوراق خلف الكواليس، إضافة إلى استمرار المتهمين في مناصبهم وممارستهم لسلطتهم ممن مكنهم من ائتلاف الأدلة، وفوق ذلك يوجد العديد من القيود الإجرائية داخل القانون المصري مما يحد من الملاحقة على بعض الجرائم يضاف إلى ذلك عدم استقلالية وقدرة الادعاء العام على القيام بالتحقيقات، وهذه المؤسسات تواجه الآن مطلباً

- ١- المحدودية، حيث تركز على عدد قليل جداً من القضايا والأفراد.
  - ٢- عدم التنظيم، فلا تخضع لمنهجية محددة، أو استراتيجية واضحة.
  - ٣- الانتقاء السياسي فلا تستهدف إلا بعض الأفراد ممن يمكن اعتبارهم كبش فداء ليحصل الآخرون على الحصانة من المسؤولية بحكم الواقع؛ وذلك لأسباب سياسية حزبية.
- وقد كشفت بعض الأحداث عن عدم قدرة القضاء الوطني على القيام بمحاكمات عادلة؛ ففي جريمة الإبادة الجماعية التي تعرض لها التوتسي والهوتو في رواندا خلال ربيع عام ١٩٩٤م وسرعان ما أثبت الواقع أن المحاكمات كانت غير جديّة؛ فالنتائج

ساحقًا لملاحقة الآلاف من الحالات، وتجميع الأدلة بشأنها التي تقوم بدورها بتوكيل الشرطة بذلك، إضافة إلى ممارسة ما نطلق عليه الاتجار بالعدالة أي دفع مبالغ مالية مقابل عدم الملاحقة. وعقد صفقات سياسية للإفلات من العقاب. وكان هدف المساءلة هو انتقال هذه الدول من الاستبداد إلى الديمقراطية. لكن، يبدو أن الأدلة ليست قوية كما كان يأمل الكثيرون، كما لا يمكن أن يوفر الشهود أدلة قاطعة؛ مما دفع البعض إلى القول إن العدالة الانتقالية في هذه الدول خطوة إلى الأمام وخطوتين للخلف؛ نظرًا لهيمنة السلطة الأبوية الجديدة، والأنظمة الاستبدادية مع القليل من الاهتمام بالعدالة والمحاسبة، أو غيرها من القيم المرتبطة بالحكم الديمقراطي.

Judy Barsalou, Transitional Justice In Egypt: One Step Forward, Two Steps Back, Noref Policy Brief, June 2012, pp.1 :3 available at: [http://www.peacebuilding.no/var/ezflow\\_site/storage/original/application/fca860d3d7c23f44b3b865ce0dd98bf5.pdf](http://www.peacebuilding.no/var/ezflow_site/storage/original/application/fca860d3d7c23f44b3b865ce0dd98bf5.pdf), visited on 12/ 5/ 2014, Emily C. Perish - Jenay Shook- Eric Wiebelhaus-Brahm, Transitional Justice in the Wake of the Arab Spring, Paper Prepared for Presentation at the Annual Meeting of the International Studies Association, San Diego, CA, April 1-4, 2012, Electronic copy available at: <http://ssrn.com/abstract=2087696>, pp.1:20؛ Moataz El Fegier, Truth and reconciliation? Transitional Justice in Egypt, Libya and Tunisia, POL I C Y B R I E F, N° 177 - MARCH 2014, pp. 1:6.

كانت غير متماشية مع الإرادة السياسية بمحاكمة جميع المتهمين بارتكاب الإبادة الجماعية؛ فالذين تم الحكم عليهم عام ١٩٩٨م، ستة آلاف فقط في خمس سنوات وفقاً للأرقام الرسمية واعتبر هذا العدد قليل جداً.

ولنجاح القضاء الوطني في عملية المحاكمة ينبغي إزالة جميع هذه المعوقات التي سبق بيانها، وأن يكون القضاء المختص داخل الدولة هو القضاء المدني، وليس القضاء العسكري.

أولاً- القضاء المدني هو صاحب الاختصاص:

تسمح المحاكمات أمام المحاكم العسكرية غالباً لأفراد القوات المسلحة بالإفلات من مسؤولياتهم الجنائية؛ حيث أثبتت التجربة أن محاكمة المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان أمام المحاكم العسكرية كثيراً ما تؤدي إلى إفلاتهم من العقاب، وعدم الإنصاف الفعال، وكذلك إنكار حق الضحايا في جبر الضرر، وقد دفع تكرار مثل هذه المحاكمات الهيئات الدولية إلى التأكيد على أنه يجب أن يحاكم المسؤولون عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان أمام المحاكم المدنية، وليس العسكرية.

وقد أكدت على ذلك المادة ٢/١٦ من الإعلان المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، والمادة التاسعة من الاتفاقية الأمريكية بشأن الاختفاء القسري للأشخاص على أن الجرائم التي تنطوي على انتهاك لحقوق الإنسان، والتي ترتكبها القوات المسلحة تخضع للمحاكم المدنية، وأن يقتصر اختصاص القضاء العسكري على الجرائم ذات الطبيعة العسكرية المحضة التي ارتكبتها العسكريون، ولا يشمل أية قضية تتعلق بالمدنيين.

كما رفضت المحكمة واللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان محاكمة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان أمام المحاكم العسكرية بوصفها أحد الأسباب

الرئيسة للإفلات من العقاب في هذا المجال. ورأت أنه: " في ظل نظام ديمقراطي، يجب أن يكون للقضاء الجنائي العسكري طابعاً استثنائياً ومُقيداً، وأن يستعمل لحماية المصالح القانونية الخاصة المتعلقة بالوظائف المنوطة بالقوات العسكرية بموجب القانون. وبالتالي، فإن الاختصاص القضائي العسكري لا يشمل إلا العسكريين عند ارتكاب المخالفات التي تمس من حيث طبيعتها، مصالح الجيش المحمية قانوناً، ووجدت أن الاستخدام المفرط للقوة من طرف القوات المسلحة لا يمكن أن يعتبر مخالفة عسكرية، وإنما يشكل جريمة عامة، يكون التحقيق فيها، والمعاقبة عليها من اختصاص المحاكم العادية. وقد أكدت المحكمة هذا الرأي في قضايا أخرى متعلقة بانتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان<sup>(١)</sup>.

ورأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن التحقيقات التي تجريها المحاكم العسكرية لا تفي بالمعايير المطلوبة لاستقلال التحقيق في حالات انتهاك حقوق الإنسان التي ترتكبها القوات المسلحة<sup>(٢)</sup>.

وبالنظر إلى الدستور المصري يتضح أنه وسع من اختصاص القضاء العسكري، وجعله شاملاً لجميع الجرائم أيًا كانت طبيعتها طالما أن أحد أطرافها أفراد القوات المسلحة، أو المنتمين لها سواء أكان جانيًا أم مجنيًا عليه، وأيًا كانت طبيعة الجريمة المرتكبة؛ حيث تنص المادة ٢٠٤ من الدستور المصري على أن: " القضاء العسكري جهة قضائية مستقلة، يختص دون غيره بالفصل في كافة الجرائم المتعلقة

(١) قضية دوراند وأوغارتي في بيرو، الحكم الصادر في ١٦ أغسطس ٢٠٠٠م، سلسلة ج ٦٨، الفقرة ١٨، ١.

(٢) قضية إنكال ضد تركيا، الحكم الصادر في ٩ يوليو عام ١٩٩٨م التقرير الرابع ١٩٩٨م، الفقرات ٦٥ : ٧٣.

بالقوات المسلحة وضباطها وأفرادها ومن في حكمهم، والجرائم المرتكبة من أفراد المخابرات العامة أثناء وبسبب الخدمة".

ولا يجوز محاكمة مدنى أمام القضاء العسكرى، إلا فى الجرائم التى تمثل إعتداءً مباشراً على المنشآت العسكرية، أو معسكرات القوات المسلحة، أو ما فى حكمها، أو المناطق العسكرية أو الحدودية المقررة كذلك، أو معداتها أو مركباتها أو أسلحتها أو ذخائرها أو وثائقها أو أسرارها العسكرية أو أموالها العامة أو المصانع الحربية، أو الجرائم المتعلقة بالتجنيد، أو الجرائم التى تمثل إعتداءً مباشراً على ضباطها أو أفرادها بسبب تأدية أعمال ووظائفهم. ويحدد القانون تلك الجرائم، ويبين اختصاصات القضاء العسكرى الأخرى".

خلاصة القول أنه يجب أن يتحدد اختصاص القضاء العسكرى بناءً على معيار وظيفي، وأن يقتصر على المخالفات ذات الطبيعة العسكرية الصرفة التى يرتكبها العسكريون، ولا ينظر للانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان على أنها تشكل مخالفات ذات طابع عسكرى. وبالتالي، لا يجب أن يحاكم مرتكبوها من حيث المبدأ أمام المحاكم العسكرية وحال فصل المحاكم العسكرية فى هذه الجرائم؛ فإنه يتعين إعادة المحاكمة كما ذهبت إلى ذلك اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان وحقوق الشعوب بقولها: "إنه فى الحالات التى تتعارض فيها المحاكم العسكرية للمدنيين مع الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان وحقوق الشعوب، فإن على الدول السماح بإعادة المحاكمات أمام محاكم مدنية"<sup>(١)</sup>

(١) قضية منظمة الحريات المدنية ضد نيجيريا ٩٦/١٥١ الدورة العادية السادسة والعشرين، نوفمبر ١٩٩٩؛ قضية ميديا رايت ضد نيجيريا، ٩٨/٢٢٤ الدورة العادية الثامنة والعشرين، نوفمبر ٢٠٠٠، الفقرة ٦٢.



## ثانياً- مثالب المحاكمات الوطنية:

يؤخذ على المحاكمات الوطنية العديد من المثالب منها:

- ١- التحيز؛ فالجناة أو شركاؤهم السياسيون ما زالوا يتقاسمون السلطة، مما يجعلها وسيلة انتقام سياسي تستهدف التنكيل بفريق من المتنازعين، وحماية طرف آخر<sup>(١)</sup> بما يؤدي إلى تجدد النزاع بين التيارات الرئيسية مرة أخرى<sup>(٢)</sup>. كما أن الذين يحاكمون قد يكون لهم أتباع مسلحون غالباً، مما يقوض الاستقرار داخل المجتمع، ويزعزع النظام السياسي الجديد<sup>(٣)</sup> وبالتالي يمكن أن تؤدي إلى المزيد من انتهاكات حقوق الإنسان؛ لذا فالتوازن أمر حاسم وهذا التوازن ينطوي على ضرورات قانونية لتحقيق العدالة مع حماية السلامة العامة من خلال منح العفو لمرتكبي بعض الجرائم؛ فمبادرات المساءلة المرتبطة بالعدالة الانتقالية قد تكون مدعاة إلى زيادة القلق من الجهات الفاعلة في القطاع الأمني التقليدي<sup>(٤)</sup>.

(١) هناك آليات تساعد على نزع الطابع السياسي للمقاضاة منها: تعيين مجلس مستقل للإشراف على التحقيقات والمقاضاة مثل: مجلس مهمة التحقيق الذي عين في جنوب أفريقيا في منتصف تسعينات القرن الماضي، إضافة إلى الإشراف والرقابة الشعبية على هذه المجالس، أو اللجان التي تهتم بالمحاكمة.

(2) Mathieu Jacquelin, Juger les crimes contre l'humanité. 20 ans après le procès Barbie colloque organisé par le CHRD, la Chaire lyonnaise des droits de l'homme, l'Ecole normale supérieure Lettres et sciences humaines et la Maison d'Izieu, mémorial des enfants juifs exterminés (Lyon, 10 au 12 octobre 2007).

(3) Moataz El Fegiery, Truth and reconciliation? Transitional Justice in Egypt, Libya and Tunisia, POL I C Y B R I E F, N° 177 - MARCH 2014, pp.1:6.

(4) Clara Sandoval Villalba, Transitional Justice: Key Concepts, Processes and Challenges, Briefing Paper, BP 07/11, pp.1:13.

عدم الاستجابة لمطالب الضحايا؛ لأنها تهدف في المقام الأول إلى إقرار التهم أو البراءة مع التركيز على المتهم، واعتبار المجتمع والدولة هما الضحية باعتبار الجريمة مسألة عامة، ويكون للضحية دوراً محدوداً، حيث يسمع كشاهد لتوضيح حقيقة، أو نطاق ذنب المتهم.<sup>(١)</sup>

ضعف الجهات القائمة على العدالة؛ فالقضاء مختل، كما أن غالبية رجال الشرطة والمدعين العامين، والقضاة قد يكونوا قد بلغوا من الوهن مبلغاً أو فسدوا، أو لا يتناسب عددهم مع عدد القضايا المطروحة عليهم، أو لا تتوافر لديهم القدرة والرغبة في العمل من أجل المصلحة العامة، وضمان حقوق الضحايا، وتحقيق العدالة<sup>(٢)</sup>، إضافة إلى ضعف الخبرة، وعدم المقدرة على القيام بهذه المحاكمات على أساس أن الأنظمة القمعية تعمل جاهدة على وجود نظام قضائي هش وفساد يتمتع باستقلال شكلي، وخضوع فعلي لها<sup>(٣)</sup>.

ضيق إطار المحاكمات الزمني ووضع العديد من الشروط المسبقة، وعدم وجود تشريعات وآليات كافية لحماية الشهود، وكذلك محدودية التعاون الدولي، مما يثير المخاوف من تعزيز الإفلات من العقاب<sup>(٤)</sup> وقد دفع كل ذلك إلى اللجوء للمحاكمات الدولية

- (1) Frank Haldemann, Another Kind of Justice: Transitional Justice as Recognition, Cornell International Law Journal Vol. 41,2008, pp. 676- 637.
- (2) WHAT IS TRANSITIONAL JUSTICE? A Backgrounder, 20 February 2008, pp.1-5, Available at [http://www.un.org/en/peacebuilding/pdf/doc\\_wgll/justice\\_times\\_transition/26\\_02\\_2008\\_background\\_note.pdf](http://www.un.org/en/peacebuilding/pdf/doc_wgll/justice_times_transition/26_02_2008_background_note.pdf) , Visited on 20-12-2013.
- (3) Ziad Abdel Tawab, The Crisis of Transitional Justice Following the “Arab Spring”: Egypt as a Model, pp.95: 114. Available at <http://www.cihrs.org/wpcontent/uploads/2013/09/Transitional-Justice.pdf> , Visited on 20-12-2013.
- (4) Natascha Zupan, Facing the Past and Transitional Justice in Countries of Former Yugoslavia, Martina Fischer (ed.) 2006, pp. 327:342.

## المطلب الثاني

### المحاكم الدولية

غالبًا ما تكون الدول الخارجة من نزاعات واضطرابات، أو حكم قمعي غير قادرة على القيام بتحقيقات ومحاكمات فعالة، أو غير راغبة في ذلك، وهنا يمكن أن تمارس المحاكم الجنائية الدولية والمختلطة اختصاصًا قضائيًا مشتركًا. ويمثل إنشاء مختلف هذه المحاكم الجنائية إنجازًا تاريخيًا في السعي إلى الإخضاع للمساءلة عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان.

وتختلف فلسفة العدالة الجنائية الوطنية عن فلسفة العدالة الجنائية الدولية، فالردع العام والخاص يحتلا المرتبة الأولى بالنسبة للعدالة الجنائية الوطنية، في حين أن الردع العام وتحقيق العدالة يحتلا المرتبة الأولى في تحقيق العدالة الجنائية الدولية<sup>(١)</sup>.

والمحاكمات على المستوى الدولي في غاية الأهمية؛ لأنها الطريق الوحيد الذي يضمن وصول القادة سواء المدنيين، أو العسكريين إلى المحاكمة؛ فالأغلب أن آليات العدالة الوطنية لن تتمكن من الوصول إلى هؤلاء؛ حيث تتجاوز المحاكمات الدولية تسويات الحلول الوسط بصورة لا تستطيعها المحاكم الوطنية.

(١) د. محمود شريف بسيوني، كلمته الافتتاحية لمؤتمر "العدالة ما بعد النزاعات المسلحة والمحكمة الجنائية الدولية الحد من الإفلات من العقاب ودعم العدالة الدولي" المنعقد في الفترة من ١٥-١٧ يناير ٢٠٠٩م، جامعة الدول العربية، القاهرة، مصر.

وظهور العدالة الجنائية الدولية<sup>(١)</sup> كان من نتائج الحرب العالمية الثانية التي تجسدت في محاكمات نورمبرج وطوكيو<sup>(٢)</sup> والمحاكم التي أنشأها مجلس الأمن، ثم بعد ذلك إنشاء المحكمة الجنائية الدولية؛ بقصد غرس قيم أخلاقية مقتضاها أن الجاني أيًا كان منصبه لن يفلت من العقاب، وأنه لا بد من القصاص العادل والرادع؛ فنتولد لديهم الثقة في كل قيمة، والرغبة في ولوج باب كل فضيلة.

أولاً- محاكمات نورمبرج وطوكيو:

أ - محاكمات نورمبرج:

بعد هزيمة ألمانيا وانتصار الحلفاء عقدت اتفاقية لندن في ٨/٨/١٩٤٥م، والتي نصت في مادتها الأولى على أن: "تنشأ محكمة عسكرية دولية بعد التشاور مع مجلس الرقابة في ألمانيا لمحاكمة مجرمي الحرب الذين ليس لجرائمهم محلاً جغرافياً معيناً سواء أكانوا متهمين بصورة فردية، أم بصفقتهم أعضاء في منظمات وجماعات".

(١) إزاء فشل المساومات السياسية التي يترتب عليها تغليب المصلحة والانتهازية السياسية على مبادئ العدالة والقصاص؛ ظهرت مؤسسات دولية مثل: المحكمة العسكرية الدولية، والمحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى، والمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، والمحكمة الجنائية الدولية، كما سعت بعض الدول إلى إنشاء مؤسسات وطنية للمحاكمة مثل: رواندا، وأثيوبيا، وهاتي، والأرجنتين. كذلك عقدت محاكمات في بلاد أخرى مثل: كندا، وبلجيكا.

(2) E. A. Andersen, The International Military Tribunals in Nuremberg and Tokyo. Epoch-making and standards-setting, yet with different effectiveness, pp.3-26; A. Buyse, The Other Path to Peace: Restitution as a Method to undo Past Justice, (2009) Ryngaert, C. (ed.), pp. 270-278.

وكانت هذه المحكمة قد تلقت بعد تشكيلها أول قرار اتهام في ١٨/١٠/١٩٤٥م، وعقدت أولى جلساتها في ٢٠/١١/١٩٤٥م، وأصدرت حكمها في ٣٠ سبتمبر ١٩٤٦م.

وقد سميت هذه المحكمة باسم نورمبرج؛ لانعقاد المحاكمة الأولى في هذه المدينة، وفي المقر الرئيسي للحزب النازي، وقد كان الملايين من الأفراد ضحايا لأنظمة وحشية منذ الحرب العالمية الثانية، وكانت المساءلة الجنائية عن هذا الظلم في هذه الفترة نادرة<sup>(١)</sup>

ورغم ذلك كانت هذه المحكمة صورة معبرة عن فكرة محاكمة المنتصر للمهزوم؛ فقضاتها والقانونون يعمل النيابة العامة فيها كانوا ينتمون إلى دول فرنسا، وانجلترا، وأمريكا، وروسيا، ولا يجوز أن تشمل غيرهم، مما دفع محامو المتهمون إلى الدفع بعدم اختصاص المحكمة، واعتبارها شكلاً من أشكال العدالة الجنائية الانتقالية المتحيزة، وعدم احترامها لمبدأ الشرعية، وتطبيق القانون بأثر رجعي، والتعسف في اختيار القضايا ذات الصلة<sup>(٢)</sup>، ورغم ذلك فهي لأول مرة في التاريخ يحاكم مجرمو الحرب عن الجرائم التي ارتكبوها<sup>(٣)</sup>.

(1) John Dugard, Retrospective Justice: International Law and the South African Model, in Transitional Justice And The Rule Of Law In New Democracies, supra note 16, at 269, 276 (discussing a few of the rare cases of prosecution in Greece, Ethiopia, and Rwanda); Christopher C. Joyner, Redressing Impunity for Human Rights Violations: The Universal Declaration and the Search for Accountability, 26 Denv. J. Int'l L., POL'Y, (1998), p.591, 593-594.

(2) Claudio Corradetti, Philosophical Issues in Transitional Justice Theory: A (Provisional) Balance, Politica, Società, 2/2013, pp.185: 220.

(٣) د. زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي، ٢٠٠٩م، ص ١٠١.

## ب- محاكمات طوكيو:

كان لإلقاء قنبلتين نريتين على اليابان أثرهما في استسلامها، وهنا قامت الدول المتحالفة بإنشاء محكمة عسكرية لمحاكمة مجرمي الحرب الكبار في الشرق الأقصى. وقد نصت المادة الأولى من لائحة محكمة طوكيو على أن تنشأ محكمة عسكرية دولية للشرق الأقصى لإنزال جزاء عادل وسريع على مجرمي الحرب. كما نصت المادة الرابعة عشر من تلك اللائحة على أن أول محاكمة سوف تجري في طوكيو، أما المحاكمات التالية؛ فتجري في الأماكن التي تختارها المحكمة، واختصت هذه المحكمة بذات جرائم محكمة نورمبرج<sup>(١)</sup>.

ثانياً- المحاكم الدولية التابعة لمجلس الأمن:

كانت محكمتا يوغوسلافيا وروندا أهم مفاتيح العدالة الانتقالية التي أنشأها المجتمع الدولي<sup>(٢)</sup>:

## أ - المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا:

تمثل المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة أول محكمة تم تشكيلها تحت إشراف الأمم المتحدة، ففي تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٣م، أصدر مجلس الأمن قراره رقم ٩٣/٨٠٨ والذي قضى بتشكيل محكمة جنائية دولية لمحاكمة الأشخاص المتهمين بارتكاب انتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان في يوغوسلافيا السابقة منذ عام ١٩٩١م.

(1) Zachary D. Kaufman, Transitional Justice For Tōjō's Japan: The United States Role In The Establishment Of The International Military Tribunal For The Far East And Other Transitional Justice Mechanisms For Japan After World War II, pp.1:44.

(2) Natascha Zupan, Facing the Past and Transitional Justice in Countries of Former Yugoslavia, Martina Fischer (ed.) 2006, pp. 327:342.

وقد أنشئت هذه المحكمة عام ١٩٩٣م استناداً إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة.

وتعتبر المحكمة أداة مبتكرة في سياق العلاقات الدولية الحضارية. وقد أنشئت في لاهاي عام ١٩٩٣م، لملاحقة مجرمي الحرب في يوغوسلافيا السابقة، ولها ولاية قضائية على أربع مجموعات من الجرائم التي ارتكبت على أراضي يوغوسلافيا السابقة منذ عام ١٩٩١م وهي: الانتهاكات الجسيمة لاتفاقية جنيف لعام ١٩٤٩م، واتفاقيات وانتهاكات قوانين أو أعراف الحرب، والإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية.

وتتشارك هذه المحكمة مع القضاء الوطني في معاقبة الأشخاص عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، غير أنها تتمتع بأفضلية على المحاكم الوطنية، ويجوز لها أن تسحب اختصاص المحكمة الوطنية في أي مرحلة من مراحل الدعوى، كما أنها مختصة بمحاكمة الأفراد فقط، وليس منظمات أو حكومات وأقصى عقوبة يمكن أن تحكم بها هي السجن المؤبد .

وقد أثارت شرعية هذه المحكمة جدلاً كبيراً؛ فبعض السكان في جمهورية صربيا والبوسنة يعتبرون المحكمة من بدايتها منحازة، ونوعاً من "عدالة المنتصر" على الرغم من أنه ليس هناك أي دليل على ذلك، كما كانت التغطية الإعلامية المشوهة عاملاً مهماً في تعزيز هذه النظرة، ومع ذلك يبدو أن أمور أخرى كانت سبباً في ذلك منها: عدم وضوح هدفها، وضعف التواصل بينها وبين مواطني الدولة، لأن المحاكمات وأخبارها نشرت حصراً باللغة الإنجليزية خلال السنوات الأولى من وجود المحكمة الجنائية الدولية، وانعدام المصداقية؛ لأن قوات حلف شمال الأطلسي لم تتمكن من اعتقال معظم المستويات المتهمة رفيعة المستوى، كما اتهمت المحكمة بتركيزها الشديد على الجناة، وحماية حقوقهم الشخصية، وإهمال احتياجات الضحايا.

يضاف إلى ما سبق، أن عمل المحكمة لم يستكمل الآليات التي من شأنها تقديم تعويضات للضحايا. وقد أثير ذلك في أكتوبر ٢٠٠٩م من قبل رئيس المحكمة باتريك روبنسون، الذي اقترح إنشاء "لجنة التعويضات" التي ستكون قادرة على تقديم تعويضات مناسبة.

والواقع أن تأثير المحكمة على المجتمعات المعنية لم يكن إيجابياً كلية، أو سلبياً كلية؛ فقد قيل إن المحكمة كانت محرّكاً للنقاش العام في غرب البلقان، وإنشاء أرشيف للحقائق الهامة عن المجازر والفظائع.<sup>(١)</sup> ومع ذلك، هناك مؤشرات أنها غدت القومية، وزادت من الحديث حول الحرب والأعمال العدائية في المجتمع.

#### المحكمة الجنائية الدولية لرواندا:

شهد عام ١٩٩٤م انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان برواندا على إثر النزاع بين قبيلتي الهوتو والتوتسي، وقد راح ضحية هذه المذابح ما يقرب من المليون شخص، وقد تم إنشاء هذه المحكمة لرواندا في ١١/٨/١٩٩٤م بقرار مجلس الأمن رقم ٩٤/٩٥٥ استناداً إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة من أجل الحكم على المسؤولين، أو المواطنين الروانديين في الدول المجاورة عن الإبادة الجماعية في رواندا، وغيرها من الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي.

وبعد هاتين المحكمتين تم التفكير في إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة؛ وبالفعل تم وضع مشروع للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عام ١٩٩٨م، وتتميز هذه

(1) Martina Fischer, Transitional Justice and Reconciliation: Theory and Practice, p.405, Available at: <http://www.operationspaix.net/ DATA/DOCUMENT/4036~v~Transitional Justice and Reconciliation on Theory and Practice.pdf> , Visited on 20-12-2013.



المحكمة عن محكمتي رواندا ويوغوسلافيا في عدم تبعيتها للأمم المتحدة، وعن محاكمات نورمبرغ وطوكيو بعدم تبعيتها للدول الكبرى، إضافة إلى عدم تأقيتها، أو ارتباطها بحالات معينة، أو دول محددة.

### ثالثاً- المحكمة الجنائية الدولية:

يعتبر إنشاء المحكمة الجنائية الدولية أهم تطور في الآونة الأخيرة في كفاح المجتمع الدولي طويل المدى للنهوض بقضية العدالة، وسيادة القانون. ويمثل إنشاءها تحولاً كبيراً في نظام المحاسبة العالمي؛ لأنه تم هجر نظام عدالة المنتصر، وقد شهد عام ١٩٩٨م وضع نظام روما الأساسي يوم ١٧ يوليو، ودخل حيز التنفيذ في ١ يوليو ٢٠٠٢م بعد تصديق ١٣٩ دولة<sup>(١)</sup>، وكان هذا النظام هو المنشئ والمنظم للمحكمة الجنائية الدولية، ولا يدخل في اختصاصها إلا الجرائم التي ارتكبت بعد ذلك التاريخ. وهي محكمة دائمة تختص بمحاكمة الأفراد عن جرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وجريمة العدوان على الرغم من أنه لا يُمكن حالياً ممارسة الاختصاص على جريمة العدوان.

وقد أتاح نظام روما الأساسي لمجلس الأمن إحالة القضايا إلى المحكمة، حتى ولو لم تصدق الدولة صاحبة الانتهاك على نظام روما الأساسي. ويعتبر تدخل المحكمة الجنائية الدولية في ليبيا<sup>(٢)</sup> انعكاس حديث لظهور المحكمة الجنائية الدولية كلاعب

(١) تونس والأردن هما الدولتان العربيتان الموقعتان على نظام روما الأساسي عام ١٩٩٨ المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية، وقد أشار وزير الخارجية المصري نبيل العربي في ٢٠١١م إلى نية بلاده في الانضمام، لكن لا شيء حدث أكثر من هذه الإشارة على هذا الصعيد.

(٢) اعتمد مجلس الأمن في ٢٦ فبراير ٢٠١١م القرار رقم ١٩٧٠ لسنة ٢٠١١م الذي أحال بمقتضاه الوضع القائم في ليبيا إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، وقد أصدرت

رئيس في الأمور المتنازع عليها وحل النزاعات، كما حدث في أوغندا، وجمهورية الكونغو الديمقراطية، والسودان، وكينيا، وكولومبيا<sup>(١)</sup>.

ويعتقد البعض<sup>(٢)</sup> أن العدالة الجنائية الدولية في هذا السياق غير مناسبة؛ لأن الدول يجب أن تكون حرة في تقرير من يحاكم، وعن أي شيء يحاكم. والواقع أنه يمكن التغلب على ذلك من خلال تطبيق مبدأ التكامل.

- التكامل بين القضاء الوطني والدولي:

القصاص الكامل سيتحقق على المستوى الوطني والدولي إذا كمل كل منهما الآخر<sup>(٣)</sup>. والواقع أن نظام روما الأساسي المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية قد أدرك ذلك؛ لذا تنص المادة ١٧ من نظام روما الأساسي على التكامل<sup>(٤)</sup>، مما يعني أن

المحكمة مذكرات توقيف في ٢٧ يونيو ٢٠١١م في حق كل من عبد الله السنوسي، وسيف الإسلام القذافي والراحل معمر القذافي، وطلبت نقلهم إلى لاهاي. غير أن السلطات الليبية طعنن في قبول الدعوى وقد رفض هذا الطعن من قبل المحكمة في مايو ٢٠١٣م وذلك بموجب المادة ١٧-١/أ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(1) Par Engstrom, Transitional Justice and Ongoing Conflict, Electronic copy Available at: <http://ssrn.com/abstract=2004313>, Visited on 20-12-2013.

(2) Jeremy Sarkin, The Role of the International Criminal Court (ICC) in Reducing Massive Human Rights Violations Such as Enforced Disappearances in Africa: Towards Developing Transitional Justice Strategies, Studies in Ethnicity and Nationalism: Vol. 11, No. 1, 2011, pp.1:13.

(3) Cedric Ryngaert, The Principle of Complementarity: a Means of Ensuring Effective International Criminal Justice, South African Journal on Human Rights, Vol 27, 2011, pp. 374:380.

(٤) ١- مع مراعاة الفقرة ١٠ من الديباجة، والمادة ١ تقرر المحكمة أن الدعوى غير مقبولة في حالة:

المحكمة الجنائية الدولية تعطي الأولوية للدولة صاحبة الاختصاص، وتتدخل المحكمة الدولية فقط عندما تكون المحاكم الوطنية غير راغبة، أو غير قادرة على المحاكمة، وهذه العقيدة التكاملية تعترف بسيادة الدول، ورغبتها في عقد المحاكمات المحلية، ولكنها تأخذ في اعتبارها احتمال أن بعض الدول قد تكون "غير راغبة أو غير قادرة" على القيام بذلك؛ فالمجتمع الدولي له مصلحة مشروعة في رؤية العدالة تتحقق؛

- أ - إذا كانت تجري التحقيق أو المقاضاة في الدعوى دولة لها ولاية عليها، مالم تكن الدولة حقاً غير راغبة في الاضطلاع بالتحقيق أو المقاضاة أو غير قادرة على ذلك.
- ب- إذا كانت قد أجرت التحقيق في الدعوى دولة لها ولاية عليها وقررت الدولة عدم مقاضاة الشخص المعني، ما لم يكن القرار ناتجاً عن عدم رغبة الدولة، أو عدم قدرتها حقاً على المقاضاة.
- ج- إذا كان الشخص المعني قد سبق أن حوكم على السلوك موضوع الشكوى، ولا يكون من الجائز للمحكمة إجراء محاكمة طبقاً للفقرة ٣ من المادة ٢٠.
- د - إذا لم تكن الدعوى على درجة كافية من الخطورة تبرر اتخاذ المحكمة إجراء آخر.
- ٢- لتحديد عدم الرغبة في دعوى معينة، تنظر المحكمة في مدى توافر واحد أو أكثر من الأمور التالية، حسب الحالة، مع مراعاة أصول المحاكمات التي يعترف بها القانون الدولي:
- أ - جرى الاضطلاع بالإجراءات أو يجري الاضطلاع بها أو جرى اتخاذ القرار الوطني بغرض حماية الشخص المعني من المسؤولية الجنائية عن جرائم داخلية في اختصاص المحكمة على النحو المشار إليه في المادة ٥.
- ب- حدث تأخير لا مبرر له في الإجراءات بما يتعارض في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.
- ج - لم تباشر الإجراءات أو لا تجري مباشرتها بشكل مستقل أو نزيه أو بوشرت أو تجري مباشرتها على نحو لا يتفق في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.
- ٣- لتحديد عدم القدرة في دعوى معينة، تنظر المحكمة فيما إذا كانت الدولة غير قادرة، بسبب انهيار كلي أو جوهري لنظامها القضائي الوطني، أو بسبب عدم توافره على إحضار المتهم، أو الحصول على الأدلة والشهادة الضرورية أو غير قادرة لسبب آخر على الاضطلاع بإجراءاتها .

فالتكامل يخدم احتياجات إعادة بناء البلاد بعد الجرائم الخطيرة، كما أنه يخدم أيضاً احتياجات المجتمع الدولي بالسماح لها بدور في العقاب على الجرائم البشعة.

ومع ذلك قد يقوض هذه المحاكم بعضها البعض، إذا لم تعمل بتنسيق، حتى لو كانت هذه الدول طرفاً في نظام روما الأساسي؛ على سبيل المثال: قيام بعض الحكومات بعرقلة فعالية المحكمة الجنائية الدولية من خلال تعمد استخدام المحاكمات الوطنية لإحباط المساءلة الدولية<sup>(١)</sup>.

لذا يجب تدعيم التجارب الوطنية التي تسعى لمحاكمة، وإدانة منتهكي حقوق الإنسان من مناصبهم السياسية، وتطهير القضاء من الأعضاء غير الأمناء، والمحامين غير الشرفاء، ووجود برلمان فعال، وتوفير ما يلزم من الموارد البشرية من: القضاة، وأعضاء النيابة العامة، والشرطة، ومحامي الدفاع، مع حمايتهم من الانتقام، خاصة إذا كان بعض المتهمين لا يزال يمارس سلطة، إضافة إلى زيادة التعاون بين المحاكم الدولية، والسلطات الوطنية على نطاق واسع والتشاور المستمر مع المواطنين.

- دور المحكمة الجنائية الدولية في العدالة التصالحية:

تلعب المحكمة الجنائية الدولية دوراً في العدالة التصالحية؛ حيث لا يقتصر دورها على المحاكمات الجنائية؛ فنظام روما الأساسي وفق المادة ١/٥٣-ج ينص على أنه: "يشرع المدعي العام في التحقيق، بعد تقييم المعلومات المتاحة له، ما لم يقرر عدم وجود أساس معقول لمباشرة إجراء بموجب هذا النظام الأساسي، ولدى اتخاذ قرار

(1) Donald L. Hafner- elizabeth b. L. King, beyond traditional notions of transitional justice: how trials, truth commissions, and other tools for accountability can and should work together, Boston College International, Comparative Law Review, Vol. 30:91, 2007, pp.91:107.

الشروع في التحقيق، ينظر المدعي العام في: أ....، ب.....، ج- ما إذا كان يرى، أخذًا في اعتباره خطورة الجريمة، ومصالح المجني عليهم أن هناك مع ذلك أسبابًا جوهرية تدعو للاعتقاد بأن إجراء تحقيق لن يخدم مصالح العدالة".

وعلاوة على ذلك، يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تساهم في عملية اكتشاف الحقيقة من خلال تبادل المعلومات، وجعلها في متناول الجهات المحلية الفاعلة، وهذا سيكون عمليًا مفيد خاصة عندما تقرر المحكمة عدم الملاحقة.

كما أن المحكمة لها دور تثقيفي؛ نظرًا لامتلاكها العديد من المعلومات. ويمكن القول إن هذا الدور التثقيفي والمفيد ينطبق بشكل خاص على الجرائم التي تقع ضمن ولايتها، وكذلك الجرائم التي لا تقع ضمن ولايتها، وهذا قد يكون مهمًا لتقليص عدد الجرائم على مر الزمن؛ فديباجة نظام روما الأساسي تنص على أن المحكمة الجنائية الدولية أنشئت لوضع حد لإفلات مرتكبي هذه الجرائم، والإسهام بالتالي في منع هذه الجرائم".

وتلعب المحكمة دورًا في تعزيز السلام، والاستقرار على المدى الطويل من خلال المساعدة في عمليات تحقيق العدالة، والحقيقة، والتعويضات، والمصالحة، والتي ينبغي تطويرها وتطبيقها معًا باستمرار وعقلانية مع بعضها البعض لتحقيق الأهداف العامة للسلام والاستقرار؛ فإذا كانت هذه الآليات مجتمعة وطبقت بنجاح في استراتيجية شاملة؛ فإنها ستكون قادرة على ضمان تجنب الإفلات من العقاب، وضمان كرامة الضحايا، وعدم تكرار الانتهاكات التي حدثت<sup>(١)</sup>.

(1) Jeremy Sarkin, The Role of the International Criminal Court (ICC) in Reducing Massive Human Rights Violations Such as Enforced Disappearances in Africa: Towards Developing Transitional Justice Strategies, Studies in Ethnicity and Nationalism: Vol. 11, No. 1, 2011, pp.1:13.

## رابعاً- مثالب المحاكمات الجنائية الدولية:

توجد بعض العقبات أمام المحاكمات الدولية رغم أهميتها منها: ضعف التعاون الدولي، وكثرة تكاليفها، وعدم قربها من المجتمعات التي تستهدفها، إضافة إلى توجس البعض منها خيفة، وثقته في قضائه الوطني على أساس أن العدالة من الخارج تفوض السيادة الوطنية، لذلك يجب دراسة أي مساعدة أجنبية بعناية.

وبجانب ذلك توجه مجموعة من الانتقادات للمحاكمات الجنائية الدولية منها:

١- المفارقة بين التوقعات والواقع؛ فالقضاء الجنائي الدولي يشير إلى بعض القيم الأخلاقية التي تعبر عن الشعور والاعتقاد في قيم العدل العليا، ولكن ممارساته لا تستقيم مع هذه القيم، وقد عبر أحد المتهمين عن هذه المفارقة بقوله إنه: "لم يعد لدي نفس الرؤية تجاه المحكمة الدولية اليوم، لقد كنت أعتقد أن المحكمة مؤسسة دولية شامخة، وقضاتها سيقاثلون من أجل العدالة والحقيقة، وظننت أنني سوف أنجح في شرح وإثبات الحقيقة أمام المحكمة، ولكن للأسف لم يتم ذلك فالمتهمون أمامها يواجهون عكس توقعاتهم"، ويشارك في هذا الشعور العديد من المتهمين بقولهم: "إنها ليست محكمة عادلة، عليك الانتظار لمدة عام ونصف، ولا شيء يحدث. المحاكمة لم تبدأ؛ فالعدالة موجودة في كلامهم فقط"، مما دفع بعض المتهمين إلى القول إن "العدالة مقابل العدالة" أي عدالة المحاكمة للمتهمين من أجل إثبات الحقيقة، وحصول الضحايا على حقوقهم<sup>(١)</sup>.

(1) Damien Scalia, Paroles d'accusés sur la légitimité de la justice pénale internationale, RSC 2012, p. 727.

٢- عدالة القوي؛ حيث تتوقف العدالة الجنائية الدولية على رغبة الدول الكبرى فقط في المجتمع العالمي<sup>(١)</sup>، والمجتمع الدولي ليس محايداً، بل هو طرف في النزاع في العديد من الأماكن، مما يجعل دوره ومكانته في دعم هذه المحاكمات صعب ومتناقض، ومن الأمثلة على ذلك الدعم القوي لقضايا العدالة الانتقالية في صربيا، وليبيا، والتردد الكبير في كوسوفو والبوسنة والهرسك، وسوريا، إضافة إلى الطابع القسري للعدالة الدولية، وعدم عدالتها، وتأثرها بجماعات الضغط وهذا يظهر من اختلاف العقوبة في الوقائع المتشابهة؛ فتكون بالغة الشدة في حالات معينة، وفي غاية التخفيف في حالات أخرى مما يؤدي إلى النظرة السلبية للعدالة الجنائية الدولية.

وتشير الكتابات المتعددة حول "التدخل الإنساني" مراراً وتكراراً أن التسييس والانتقائية متأصلة في ممارسة التدخل من قبل الدول القوية. هذا يمكن أن يري، على سبيل المثال، في الطابع غير المتكافئ للاستجابات الدولية لبعض الأحداث البالغة التأثير في الأزمات الإنسانية؛ حيث كان هذا ضعيفاً وبطيئاً في سوريا من خلال العقوبات التدريجية للأمم المتحدة على النظام، وكذلك تأخرت التحقيقات في سريلانكا، غير أنه كان قوياً وفورياً في ليبيا، ودارفور وأوغندا<sup>(٢)</sup>. مما دفع البعض<sup>(٣)</sup> إلى القول بأن

(1) Christine Bell, Transitional Justice, Interdisciplinarity and the State of the 'Field' or 'Non-Field', The International Journal of Transitional Justice, Vol. 3, 2009, pp. 5:27.

(2) Natascha Zupan, Facing the Past and Transitional Justice in Countries of Former Yugoslavia, Martina Fischer (ed.) 2006, pp. 327:342.

(3) Jeremy Sarkin, The Role of the International Criminal Court (ICC) in Reducing Massive Human Rights Violations Such as Enforced Disappearances in Africa: Towards Developing Transitional Justice Strategies, Studies in Ethnicity and Nationalism: Vol. 11, No. 1, 2011, pp.1:13.

المحكمة الجنائية الدولية وسيلة للاستعمار الجديد، كما أنها معادية للأفارقة؛ فهذه الإجراءات لم تتخذ إلا في مواجهة قادة الدول الإفريقية، مع أن الصراع العرقي وجميع انتهاكات حقوق الإنسان ليست ظاهرة أفريقية فحسب؛ بل إنها تهدد استقرار العديد من القارات.

وحشية القبض وهذا هو العنصر المشترك الذي يأتي مرارًا وتكرارًا على لسان المتهمين؛ فغالبيتهم يعتقد أن الأساليب المستخدمة في القبض عليهم غير مقبولة، وغير متناسبة<sup>(١)</sup>؛ لذا يعتقد كثيرون أن اعتقالهم كان لا يتفق مع الصورة الحقيقية التي كانت في أذهانهم عن العدالة الجنائية الدولية.

الرغبة في الإدانة من قبل من يقوم بالإدعاء؛ حيث إنهم يفعلون كل ما بوسعهم فقط لإثبات الإدانة بغض النظر عما إذا كان لديهم حجج، أو أي شيء لدعم ذلك؛ فمعظم المدعين العامين من الشباب، ولديهم طموح، ورغبة في الفوز بالحاكمة بأي ثمن، حتى لو باستخدام أدلة زائفة؛ فالهدف الرئيس من هذه اللعبة هو الفوز؛ ودليل ذلك أن

(١) قال أحد المتهمين، رغم أنه لم يعترض بأي وسيلة عند إلقاء القبض عليه، لكن كان هناك ثلاثة أو أربع طائرات هليكوبتر على استعداد، كما كان هناك ستة جنود قوة مسلحة بالكامل. وعندما وصلنا، قام ستة جنود بعمل دائرة حولنا ودفعونا، كان هناك ستة جنود على استعداد تام لإطلاق النار وهم قريبين منا. لم يكن لدي أي تعليق، كما تم غطاء رؤسنا وقبعات ونظارات واقية؛ لذلك لم نر أي شيء لا أستطيع أن أقول أننا تعرضنا للتعذيب جسديًا؛ لكنني أتساءل. ماذا فعلت في أن أعامل بهذه الطريقة؟ ووصف مشارك آخر اعتقاله كما يلي: "كنت أجلس في شقتي وأنا أقرأ كتاب زوجتي وابنتي خارج المنزل، وكانت ابنتي الأخرى مع كبير لي في الشقة جاء شخص إلى الباب ورن، ابنتي قالت لي "شخص بالباب". بعد خمس دقائق كان هناك دويًا قويًا والمبنى كله يسمع. قفزت بنفسي ثم توجهت إلى الباب. قالت لي ابنتي إن بعض الناس يرتدون أقنعة على رؤوسهم وكان عند الباب. في رأيي أرادوا أن يفاجئوني ورأيت أنهم كانوا يحملون بعض الآلات الحادة. وكانوا يعتزمون كسر الباب أنا لا أعرف حقًا لماذا، حتى اليوم، وأنا لا أعرف لماذا لم يقوموا بتدمير جدار شقتي؟ لماذا لم تفعل ذلك بهذه الطريقة؟ أنا حقًا لا أعرف".



العديد من الأدلة التي تقدم بها الإدعاء العام تم رفضها من قبل القضاة، في العديد من الحالات<sup>(١)</sup>.

٣- التطابق، وتجاهل تعقيدات كل صراع؛ فالمحاكمات الجنائية من قبل المحكمة الجنائية الدولية مثلاً عبارة عن قالب واحد لا يناسب الجميع؛ فهي لا تميز بين حالة دولة وأخرى؛ لذا يجب أن تُوَجَّل المحكمة تدخلها في البلدان التي تمر بمرحلة انتقالية، ولديها رغبة حقيقية في التحقيق، والقصاص، والإصلاح؛ لأن ذلك سيشجعها على القيام بعمليات المساءلة<sup>(٢)</sup>، على سبيل المثال، في أوغندا والسودان؛ ففي أوغندا، بدأت المحكمة الجنائية الدولية تحقيقات رسمية عن الجرائم المرتكبة في شمال أوغندا، وأصدرت مذكرات اعتقال وقد انتقد هذا بشدة لضرره المحتمل على مفاوضات السلام، وفي السودان أصدرت المحكمة الجنائية الدولية عام ٢٠٠٩م مذكرة اعتقال بحق الرئيس البشير الذي كان ينظر إليه على أنه القائم بتأجيج التوترات القائمة هناك<sup>(٣)</sup>.

(١) تم رصد ردود فعل المتهمين عندما يسمعون لائحة الاتهام؛ فيقول أحد المتهمين: "عندما قرأت لأول مرة لائحة الاتهام، لم أستطع أن أصدق ذلك، ولم أستطع أن أدرك أن مثل هؤلاء الرجال يمكن أن يكونوا من البشر، فقد اعتقدت أن ذلك كان دوراً لي في بعض الأفلام الأمريكية المتعلقة بجرائم القتل؛ ثم أدركت أنني يجب أن أكون الرجل الذي يأكل الناس على قيد الحياة. جلست في زنزانتني وقلت لنفسني، من أنا؟ وبالفعل، تم تعديل لائحة الاتهام في وقت لاحق عدة مرات. ويقول آخر بعد صدمتي من لائحة الاتهام لم أصدق ما أنا متهم به، وتأكد لي ذلك عندما وجدت أن جميع المتهمين موجه لهم نفس لائحة الاتهام، ويقول آخر عند قراءة لائحة الاتهام أحسست أنني الشيطان نفسه، وأني أمر بكابوس في منامي".

(2) Elizabeth B. Ludwin king, does justice always require prosecution? The international criminal court and transitional justice measures, The Geo. Wash. Int'l L. Rev, Vol. 45, p.85.

(3) Clara Sandoval Villalba, Transitional Justice: Key Concepts, Processes and Challenges, Briefing Paper, BP 07/11, pp.1:13.

ونظراً للمثالب التي تحيق بالقضاء الوطني الداخلي وكذلك القضاء الدولي اتبعت بعض الدول نموذج "مختلط" من الملاحقة القضائية؛ حيث تمت مساعدة المحاكم المحلية، والمحامين، والقضاة من قبل نظرائهم الدوليين. وهذه المحاكم مؤقتة بطبيعتها، وتعتمد على موظفين محليين ودوليين جنباً إلى جنب، وتستخدم مزيج من القانون الوطني والدولي. وقد تم إنشائها في البوسنة والهرسك؛ حيث دفع تزايد المخاوف حول قدرات ونزاهة القضاء بالبوسنة والهرسك بعثة الأمم المتحدة لإقامة محاكم مختلطة قضائية وقد حوكم بين الأعوام ١٩٩٩ و ٢٠٠٢ ما يقرب من ١٧ حالة في كوسوفو، وتأسست هذه المحاكم في تيمور الشرقية في ٢٥ أكتوبر ١٩٩٩م وفقاً لقرار مجلس الامن الدولي رقم ١٢٧٢.

وتطمح المحاكم المختلطة بين الأمم المتحدة والمحاكم الوطنية إلى أعلى معايير الاستقلال والحياد، كما تعتبر نوع معتدل كحل للمعضلة المحلية في مسائل العدالة الانتقالية، إضافة إلى القرب المادي، والمشاركة الوطنية، ولكن بعض النقاد قد وصفها بأنها تجمع أسوأ ما في الأمرين<sup>(١)</sup>؛ لكونها تشكل من قضاة وطنيين ودوليين، وتطبق القانون الوطني الذي قد يصطدم بالعديد من العقبات وأهمها مبدأ الشرعية<sup>(٢)</sup>، ومع ذلك يتم تقييم نجاح النظام المختلط في نهاية المطاف من خلال تأثيره على النظام القضائي المحلي للدولة بعد الصراع.

والواقع أن قيام المحاكم الوطنية المدنية المتخصصة، التي يتمتع قضاتها بالاستقلال والحيادة والنزاهة بالفصل في هذه الانتهاكات هو الأمر الراجح؛ خصوصاً

(1) Dustin N. Sharp, Interrogating the Peripheries: The Preoccupations of Fourth Generation Transitional Justice, Harvard Human Rights Journal / Vol. 26, pp.151- 178.

(٢) د. علي القهوجي، العدالة الانتقالية من منظور الملاحقات الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٤٢.

لتقبل الكثيرين من أفراد المجتمع والضحايا لها، مما يضيف عليها مشروعية تساعد على تحقيق أهدافها، وقربها من هؤلاء مما يمنكهم من عرض قضيتهم أمامها؛ فضلاً عن إدراك هذه المحاكم لطبيعة الصراع، وخصائص المجتمع التي تمارس سلطتها فيه، مع ضمان القيام بالتعديلات التشريعية التي تضمن قيام هذه المحاكم بدورها، إضافة إلى أن بعض المجتمعات لديها حساسية مفرطة من التدخل الدولي، ورغبة في عدم المساس بسيادتها، وألا تكون أحد وسائل الدول الكبرى في تحقيق رغباتها. ومع ذلك لا مانع من اللجوء إلى القضاء الدولي إذا تعذرت المحاكمة داخل الوطن؛ لعدم الرغبة، أو عدم المقدرة على ذلك، أو مراقبة المحاكمات الوطنية من قبل مؤسسات دولية متخصصة ومحايدة.



## الفصل الرابع

### إشكاليات المساءلة الجنائية كأحد آليات

### العدالة الانتقالية

تمهيد وتقسيم:

تعتبر المساءلة الجنائية أحد أهم آليات العدالة الانتقالية التي تهدف إلى إرساء سيادة القانون، وعدم إفلات الجناة من العقاب، وتحقيق القصاص العادل للضحايا، ومعرفة الحقيقة لهم ولذويهم ولكافة أفراد المجتمع، ورغم ذلك توجد مجموعة من الإشكاليات الموضوعية والإجرائية التي قد تؤثر عليها؛ وفيما يلي بيان ذلك.

## المبحث الأول

### الإشكاليات الموضوعية للمساءلة الجنائية

### كأحد آليات العدالة الانتقالية

تتصل هذه الإشكاليات بالمبادئ العامة للتجريم والعقاب مثل: مبدأ الشرعية، وما يترتب عليه من عدم رجعية قانون العقوبات، والتناسب بين الجريمة والعقوبة من خلال الحكم بعقوبة الإعدام على أشد الجرائم خطورة؛ وسوف يتم تناول كل منهما في مطلب مستقل:

## المطلب الأول

### المساءلة الجنائية ومبدأ الشرعية

تشير المساءلة الجنائية عند تطبيقها تخوفاً من تعارضها مع مبدأ الشرعية؛ لكونه يفرض قيوداً على المحاكمات الجنائية أثناء المرحلة الانتقالية منها: حظر تطبيق القانون بأثر رجعي؛ فالانتهاكات في النظام القديم لا تخضع للعقاب، وبالتالي فالمعاقبة عليها ستكون انتهاكاً لمبدأ الشرعية. وهو ما يرفضه البعض، حيث يرى أنه لا يجوز التضحية بمبدأ الشرعية، أو قواعد العدالة كلقمة سائغة في أوقات العدالة الانتقالية، وألا تخضع القواعد الأساسية في قانون العقوبات للحساب النفعي وهو هنا تحقيق أهداف العدالة الانتقالية<sup>(1)</sup>

قد يبدو أن هذا التخوف ليس في محله، على أقل تقدير؛ لأن هذه الأفعال- القتل، والاعتداء، والاعتصاب، والتعذيب- تعتبر مجرمة في جميع القوانين حتى في أسوأ الأنظمة، كما أنها أعمال غير أخلاقية يتسنى للجميع واجب الامتناع عنها؛ ونظراً لهذه الحقائق، يبدو من الخطأ، إن لم يكن مثيراً للاشمئزاز، أن الضالعين في هذه الأعمال الوحشية لا يحاكموا بحجة عدم تجريم هذه الأفعال في قوانينهم الداخلية عند قيامهم بها. هذا التصور الذي يعكس حقيقة ما هو القانون من وجهة نظر الأنظمة التعسفية، والتي تؤثر على تصورات ما هو محظور وما هو ليس محظور.

كما أن السلطة وفق مبدأ الشرعية تمتع بامتياز تحديد الجرائم والعقوبات وحدها دون الأفراد، ويجب عليها أن تستخدم هذا استخداماً عادلاً، وإلا فإساءة هذه السلطة

(1) Jens David Ohlin, On the Very Idea of Transitional Justice, [www.journalofdiplomacy.org](http://www.journalofdiplomacy.org), Winter/Spring 2007, pp.51:60.

سيترتب عليه استهجان المجتمع، ولومه لها ولمرتكبي الجريمة، وقد يصف أعمالها بعدم المشروعية؛ لأن الجناة قد يكونوا التزموا بالقانون، ولكنهم لم يلتزموا بالواجبات الأخلاقية المفروضة عليهم؛ لذا يتعين الجمع بين ما هو غير مشروع وما هو غير أخلاقي؛ لكون ذلك يتفق مع الإصلاح، كما أن التركيز على الجانب القانوني والأخلاقي له أهمية إيجابية للفقهاء الانتقاليين؛ خصوصاً عندما يرافقه إصلاح المؤسسات العامة، فأفراد النظام السابق قد يعملون بشكل مختلف وفقاً للقوانين الجديدة<sup>(١)</sup>.

وبذلك فالمساءلة عن أفعال لم تكن مجرمة وقت اتيانها أمر إن كان يتنافى مع مبدأ الشرعية من الناحية الشكلية غير أنه لا يتعارض مع جوهر المبدأ على أساس أنه وضع للقضاء على تعسف الحكام واستبداد القضاة، وبالتالي يكشف وجود مثل هذه الأفعال خارج المدونة العقابية عن استبداد وتحكم السلطة التشريعية بما يجعل القضاء على الاستبداد أمر يتلاءم مع مبدأ الشرعية، فلا يجوز استبدال استبداد باستبداد، كما أن العدالة قيمة كبرى ينبغي عدم إعاقتها بتشريعات تضع العديد من الحصانات للأفراد للإفلات من العقاب، أو بتجاهل السلطة التشريعية وضع نصوص قانونية تقرر المساءلة.

(1) David C. Gray, What's So Special About Transitional Justice? Prolegomenon for an Excuse-Centered Approach to Transitional Justice, available at: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=897080](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=897080), site Visited on 11-12-2013.

## المطلب الثاني

### المساءلة الجنائية وتناسب الجزاء

تناسب الجزاء مع الفعل يحقق الرضاء به من قبل المحكوم عليه، ويضفي عليه المشروعية على أساس أن الجزاء ليس وسيلة للانتقام، وإنما رد فعل يتناسب مع ظروف ارتكاب الجريمة، ودرجة قصد الجاني<sup>(١)</sup>.

ويطرح التناسب سؤالاً متعلقاً بمدى توافر التناسب بين عقوبة الإعدام وأخطر الجرائم ضد الإنسانية مثل: الإبادة الجماعية، والتعذيب، والاختفاء القسري. وذلك في ضوء حظر القانون الدولي العرفي لعقوبة الإعدام، دليل ذلك ما اشترطته الأمم المتحدة على الدول التي تهدف إلى القيام بالعدالة الانتقالية عدم السماح بعقوبة الإعدام<sup>(٢)</sup>.

وما أوصت به اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان، بخصوص الجرائم المعاقب عليها بالإعدام والتي تمثل انتهاكاً للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان بأن تقوم الدولة بمنح الضحية إنصاف فعال يشمل إعادة المحاكمة وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة 8 من الاتفاقية، وإذا لم يكن ممكناً إعادة المحاكمة وفق هذه الشروط يطلق

(1) Rachel López, The (Re) collection of Memory After Mass Atrocity and the Dilemma for Transitional Justice, Drexel University School of Law Legal Studies Research Paper Series 2014-W-01, pp.29:33.

(٢) الأمم المتحدة، مذكرة توجيهية أعدها الأمين العام، نهج الأمم المتحدة في شأن العدالة الانتقالية، مارس ٢٠١٠م، مذكرة رقم ٣٨٥٧٦-١٢، ص٦.



سراحه وتعويضه، واعتبرت اللجنة في العديد من القضايا المتعلقة بعقوبة الإعدام أن هذه العقوبة انتهاكاً لحقوق الإنسان<sup>(١)</sup>.

ومع ذلك لجأت العديد من الدول إلى عقوبة الإعدام كرد فعل على هذه الجرائم، بما في ذلك رواندا بعد الإبادة الجماعية، والولايات المتحدة وحلفائها في نورمبرغ، ومع ذلك تستخدم الدول الأوروبية التي ألغت عقوبة الإعدام حقها في الفيتو في مجلس الأمن لإبقاء عقوبة الإعدام خارج العقوبات المقررة.

ورغم حظر الأمم المتحدة لعقوبة الإعدام، واتفاق اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان مع ذلك، وتخلي العديد من الدول عن طيب خاطر عن إعدام مجرمي أبشع الجرائم بسبب أن المجتمعات ذات الصلة، والتي تمزقها هذه الجرائم ترغب في إعادة بناء نفسها، خشية أن تقع مرة أخرى في العنف العرقي.

والواقع أن عدم الأخذ بعقوبة الإعدام عن هذه الجرائم أمر غير ملائم؛ حيث يجب أن يشعر الضحايا بأن الجناة سيعاقبون على نحو كاف، وإلا تعرض الجزاء لخطر عدم المشروعية، خاصة في بلد تحتفظ بعقوبة الإعدام في قانون العقوبات الوطني عن جرائم عادية كالقتل العمد، أو السرقة بالإكراه.

فالعدالة الانتقالية تقتضي عقوبة الإعدام على هذه الجرائم، على الرغم من أنه قد يكون غير مسموح به في سياقات أخرى، فمشروع العدالة الانتقالية قد ينهار إذا تم على خلاف ذلك؛ فلو حكم بالسجن على الجاني لمدة عشرين عاماً فلن تكون كافية للشعور بالعدالة عن جريمة مثل الإبادة الجماعية؛ باعتباره مسؤولاً عن وفاة الآلاف

(١) التقرير رقم ٥٥ / ٠٢، مضمون، قضية 11.765، بول لاليون (غرينادا)، ٢١ أكتوبر ٢٠٠٢ م، الفقرة ١١٩/١؛ التقرير رقم ٥٨ / ٠٢، قضية 12.275، دينتون ايتكين، ٢١ أكتوبر ٢٠٠٢، الفقرة ١/١٦١.

من المدنيين، كما أن العدالة الانتقالية ممارسة استثنائية بامتياز لها احتياجاتها الخاصة، والظروف المتعلقة بها.

ويؤكد ذلك ما تنص عليه المادة ٢/٤ من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة بقولها إنه: "على الدول الأطراف أن تضمن فرض عقوبات تتناسب مع خطورة هذه الجرائم".

وبالتالي يجب الأخذ بعقوبة الإعدام كجزء عن أخطر الجرائم التي يتم العقاب عليها في المراحل الانتقالية لتحقيق العدالة والتناسب. ونتساءل هل يجوز أن يعيش مرتكب أخطر الجرائم ما تبقى من حياته محتجزاً في لاهاي، أو بعض سجون أوروبا الغربية الأخرى، أو سجون دولته؟

وهذه التحديات ليست الوحيدة؛ بل تواجه المسألة الجنائية تحديات أخرى سوف يتم تناولها في المبحث القادم

## المبحث الثاني

### الإشكاليات الإجرائية للمساءلة الجنائية

#### كأحد آليات العدالة الانتقالية

تمهيد وتقسيم:

الإشكاليات الموضوعية ليست هي الإشكاليات الوحيدة التي قد تعرقل عملية المساءلة، ولكن توجد إشكاليات إجرائية أهمها: العفو العام عن الانتهاكات الجسيمة من قبل السلطات المختصة مما يؤدي إلى الإفلات من العقاب، وانقضاء الدعاوى الجنائية الناشئة عن هذه الجرائم بالتقادم. وفيما يلي بيان ذلك:

#### المطلب الأول

##### العفو العام والمساءلة الجنائية

نظراً للصعوبات التي تحيق بالمساءلة الجنائية؛ فقد تدعو الحاجة إلى وضع آليات أخرى للعدالة الانتقالية من أهمها العدالة التصالحية- العفو-؛ لكي تضطلع بما لا تقوم به المحاكم، أو بما لا تحسن القيام به؛ فالمحاكمة ليست دائماً الخيار الأفضل للدولة التي تريد أن تتصالح مع ماضيها العنيف<sup>(1)</sup>، والعفو في القانون الجنائي قد يكون عاماً - شاملاً- ويطلق عليه العفو عن الجريمة، وقد يكون خاصاً ويطلق عليه العفو عن العقوبة، ولكل منهما مبرراته، وشروطه، والجهة القائمة على إصداره، والعفو

(1) Claudio Corradetti, Philosophical Issues in Transitional Justice Theory: A (Provisional) Balance, POLITICA ,SOCIETÀ, 2/2013, pp.185: 220.

بنوعيه<sup>(١)</sup> لجأت إليه العديد من الدول في السنوات الأخيرة؛ خصوصاً في المراحل الانتقالية<sup>(٢)</sup>، لكونه يساعد على جبر الخواطر، وتنقية الأجواء، وشفاء النفوس، وتجاوز أيام حالكة السواد وما كان من أسبابها ونتائجها<sup>(٣)</sup>. فهو عمل يهدف إلى التوازن بين طرفين أنك كل منهما الآخر؛ فما من وسيلة إلا اتخذوها في مواجهة بعضهم البعض، ولم يعد أمامهم للخروج من الأزمة إلا العفو؛ مع الأخذ في الاعتبار أن حكم العفو يكون وفق الشخص مرتكب الجريمة، ونوع الجريمة المرتكبة.

والعفو خلال المراحل الانتقالية هو: مجموعة التدابير القانونية التي تؤدي إلى حظر الملاحقة الجنائية والمدنية أحياناً ضد أشخاص معينين، أو فئات معينة من الأشخاص فيما يتعلق بسلوك إجرامي محدد ارتكب قبل صدور العفو، أو إبطال أي مسؤولية قانونية سبق إثباتها بأثر رجعي، ولا يجوز العفو عن جرائم لم ترتكب في المستقبل، فالعفو لا يكون إلا عن الماضي<sup>(٤)</sup>.

وتناولنا لهذه الإشكالية يتم من خلال بيان صور العفو الذي قد يكون مُطلقاً، أو

مشروطاً. وفيما يلي بيان ذلك:

(١) العفو هو النزول عن الحق في عقاب المسيء عن إساءته، ويعرف العفو في قاموس أكسفورد بأنه: فعل النسيان، ويتم استخدامه في العديد من اللغات. وكان مصدره في اللغة اليونانية ἀμνηστία، حيث تعني النسيان أكثر مما توحى بالغفران عن جريمة سبقت إدانة مرتكبيها جنائياً.

Diane F. Orentlicher, Setting accounts, the duty to prosecute human rights violations of a prior regime Yale Law Journal, Vol.100 No.8 (1991), P. 2537.

(2) Louise Mallinder, Amnesty, Human Rights and Political Transitions, Bridging the Peace and Justice Divide, Oxford and Portland: Hart Publishing, amazon, 2008, pp.30: 50.

(٣) د. سليم باسيلا، في مقدمته لكتاب الوجيز في العفو عن الأعمال الجرمية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٨م، ص ١٤.

(٤) مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصراع "تدابير العفو"، ٢٠٠٩م، ص ٥.

## الفرع الأول

### الرفض المطلق للعفو العام

يرى المقرر الخاص المعني بالإعدام خارج نطاق القضاء، والإعدام الصوري، والإعدام التعسفي أن: "الإفلات من العقاب يمكن أن ينشأ من قوانين العفو التي تصدر بهدف الاستقرار السياسي والمصالحة الوطنية"<sup>(١)</sup>

كما نص المبدأ (١٢٤) من مشروع المبادئ العامة للأمم المتحدة حول الإفلات من العقاب على أنه: "حتى عندما يكون الغرض منه تهيئة الظروف المواتية لإتفاق سلم أو تعزيز المصالحة الوطنية، ينبغي ألا يعود العفو وغيره من الإجراءات المماثلة بالفائدة على مرتكبي الجرائم الجسيمة حسب القانون الدولي"<sup>(٢)</sup>.

وانطلاقاً من ذلك حظرت العديد من الدول العفو عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان أو للقانون الإنساني منها: دستور إثيوبيا لعام ١٩٩٤م الذي نص في مادته ٢٨ أن مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية مثل: الإبادة الجماعية، وعمليات الإعدام الصورية، والاختفاء القسري، والتعذيب لا يمكن أن يستفيدوا من العفو أو الصفح، كما لا يقبل دستور الإكوادور الصادر عام ١٩٩٨م في المادة ٢/٢٣ العفو عن جرائم الإبادة الجماعية، والتعذيب، والاختفاء القسري، والاختطاف، والقتل لأسباب سياسية، أو لأسباب تتعلق بحرية الرأي.

(١) تقرير مؤقت للمقرر الخاص المعني بحالات الإعدام خارج القضاء أو بإجراءات موجزة أو تعسفية، ١١ أغسطس ٢٠٠٠م، 288/A/55، الفقرة ٤٨.

(٢) تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها "الإفلات من العقاب" السجلات الرسمية للجنة حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة الحادية والستون، وثيقة رقم ١. E/CN.4/2005/102/A-H، المبدأ ٢٤، ص ١٥.

ونص دستور فنزويلا الصادر عام ١٩٩٨م في المادة ٢٩ منه أن: "المسؤولين عن الجرائم ضد الإنسانية، والإنتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وجرائم الحرب، لا يمكن أن يستفيدوا من العفو أو الصفح".

وكذلك يستثنى قانون المصالحة الوطنية في جواتيمالا من العفو جرائم الإبادة الجماعية، والتعذيب، والاختفاء القسري، وجميع الجرائم التي لا تخضع لأحكام التقادم بموجب المعاهدات التي صادقت عليها جواتيمالا<sup>(١)</sup>.

وترى المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أن: "جميع المقتضيات المتعلقة بالعفو العام، وأحكام التقادم، وإجراءات إلغاء المسؤولية غير مقبولة، لأنها تهدف إلى منع التحقيق، وإدانة المسؤولين عن الإنتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان مثل: التعذيب، والإعدام خارج نطاق القضاء، والإعدام التعسفي أو الصوري، والإختفاء القسري، كلها محظورة؛ لأنها تنتهك الحقوق الأساسية المعترف بها في القانون الدولي لحقوق الإنسان"<sup>(٢)</sup>.

كما أعلنت اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أن قانون العفو الذي اعتمد بهدف إبطال الدعاوى، أو الإجراءات الأخرى التي يمكن للضحايا أو أقاربهم أن يسعوا من خلالها إلى جبر الضرر لا يجب أن يُمكن الدولة من التهرب من إلتزاماتها الدولية بموجب الميثاق، كما أنها ذكرت بوضوح أن منح العفو من أجل مسامحة مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان ينتهك حق الضحايا في إنصاف فعال<sup>(٣)</sup>، ورغم ذلك

(١) المادة ٨ من المرسوم رقم ١٤٥ - ١٩٩٦، المتعلق بقانون المصالحة الوطنية الصادر في ٢٧ ديسمبر ١٩٩٩م.

(٢) قضية باربوس ألتوس في بيرو، الحكم الصادر في ١٤ مارس ٢٠٠١م، المجموعة ج رقم ٧٥، الفقرات ٤١، ٤٢.

(٣) المبادئ والخطوط التوجيهية بشأن الحق في محاكمة عادلة ومساعدة قانونية في إفريقيا، من حيث المبدأ (ج، د).

توجد مجموعة من الدول أخذت بالعفو العام انطلاقاً من المبررات التي سبق ذكرها، وتقديمها لآليات العدالة التصالحية على العدالة الجنائية.

والواقع أنه قبل بيان هذه الدول نود بيان الإجراءات المشابهة للعفو، ويترتب عليها نفس الأثر وهو الإفلات من العقاب مثل: العفو الفعلي من خلال المحاكمات الوهمية لبعض المسؤولين، أو عدم سن تشريعات تعاقب عن هذه الجرائم، أو عدم تقديم أدلة الإدانة مما يؤدي إلى البراءة. كذلك ما تتضمنه بعض التشريعات من قيود إجرائية يصعب الوفاء بها؛ فيتحقق العفو بحكم الواقع<sup>(١)</sup>، وهي تختلف عن الحصانات

(١) وضعت سوريا حصانات إجرائية وقيود لمنع مساءلة الأشخاص منتهكي حقوق الإنسان؛ حيث أصدرت قانون إحداث إدارة أمن الدولة رقم ١٤ الصادر في ١٩٦٩/١/٢٥م، وقد نصت المادة ١٦ منه على ما يلي: لا يجوز ملاحقة أي من العاملين في الإدارة عن الجرائم التي يرتكبوها أثناء تنفيذ المهمات المحددة الموكولة إليهم أو في معرض قيامهم بها إلا بموجب أمر ملاحقة يصدر عن المدير؛ وتنص المادة ٣٠ على أنه: "لا ينشر هذا المرسوم ويعمل به اعتباراً من تاريخ صدوره، كما تنص المادتان ٧٤، ١٠١ من المرسوم التشريعي رقم ٥٤٩ الصادر في ١٩٦٩/٢/٢٥م؛ وتنص المادة ٧٤ على أنه: "لا يجوز ملاحقة أي من العاملين في إدارة أمن الدولة أو المنتدبين أو المعارين إليها أو المتعاقدين معها مباشرة أمام القضاء، في الجرائم الناشئة عن الوظيفة أو في معرض قيامه بها قبل إحالته إلى مجلس التأديب في الإدارة واستصدار أمر ملاحقة من قبل المدير، كما تنص المادة ١٠١ على إنه: "لا ينشر هذا المرسوم ويعتبر نافذاً من تاريخ نفاذ المرسوم رقم ١٤ بتاريخ ١٩٦٩/١/١٥م. وكذلك قانون التوقف الكامل الصادر في ديسمبر ١٩٨٦م وكان يحدد مدة ٦٠ يوماً لرفع شكاوي جنائية جديدة تتعلق بفترة الحرب القذرة بالأرجنتين وقد ألغى هذا القانون لاحقاً. إضافة إلى قانون الطاعة الواجبة الصادر في ١٩٨٧م الذي افترض أن المسؤولين العسكريين باستثناء البعض قد أكرهوا على ارتكاب جرائم تتضمن انتهاكات لحقوق الإنسان وقد ألغى هذا القانون بعد ذلك. ولا شك أن هذين القانونين يتعارضان مع حقوق الإنسان. والعفو قد يكون فعلياً كنتيجة لقرار سياسي بعدم ملاحقة الجرائم التي ارتكبت خلال الصراع، أو اللجوء إلى إحدى الدول، وإزالة تهديد الملاحقة الجنائية كما حدث بنفي نابليون إلى إلبا وفي وقت لاحق إلى سانت هيلينا ويشكل ذلك مثلاً تاريخياً. ووعده نيجيريا لتشارلز تايلور باللجوء إليها كجزء من اتفاق تم بوساطة رئيسها لإنهاء الحرب الأهلية في ليبيريا يوليو ٢٠١١م، وتفكير المملكة المتحدة، وفرنسا في إيواء الرئيس الليبي السابق معمر القذافي من الملاحقة القضائية من قبل المحكمة الجنائية الدولية إذا وافق على ترك السلطة.

الرسمية التي يتمتع بها البعض بموجب القانون الدولي مثل: رؤساء الدول الأجنبية وغيرهم على أساس أن هذه الحصانات قيود إجرائية فقط تتمثل في عدم المثول أمام القضاء الأجنبي، ولكن لا يترتب عليها عدم المساءلة<sup>(١)</sup>.

- الدول التي أخذت بالعفو العام:

لجأت بعض الدول للعفو العام كأحد الآليات الانتقالية منها:

١ - إسبانيا:

تعتبر إسبانيا هو المثال المعتاد هنا، فقد عانى هذا البلد من حرب أهلية شرسة عقب أكثر من ثلاثة عقود من الدكتاتورية الوحشية؛ حيث استند انتقالها في ١٩٧٠م على العفو، ولم يلقي العفو هنا رضاء الضحايا أو ذويهم، إضافة إلى تذرر بعض رجال القضاء، والمجتمع المدني، ولكن ذلك لم يمنع من التوصل إلى سلام اجتماعي شامل.

٢ - سيراليون:

تم اعتماد نهج أكثر دقة للعفو من قبل لجنة الحقيقة والمصالحة في سيراليون، وقد خلصت اللجنة في تقريرها النهائي أن: "الذين يزعمون أن السلام لا يمكن

(١) أكدت على ذلك محكمة العدل الدولية بقولها إن: "الحصانة من الولاية القضائية التي يتمتع بها وزراء الخارجية لا تعني أنهم يتمتعون بالإفلات من العقاب في سياق أية جريمة قد يرتكبوها دون النظر إلى خطورتها؛ فالحصانة من الولاية القضائية الجنائية منفصلة تمامًا عن المسؤولية الجنائية الفردية؛ فقد تمنع الحصانة من الولاية القضائية الخضوع للمقاضاة لفترة زمنية معينة، أو في سياق جرائم معينة؛ لكنها لا تعفي الشخص من المسؤولية الجنائية؛ حكم صادر في ١٤ فبراير ٢٠٠٢م، تقارير محكمة العدل الدولية لعام ٢٠٠٢م، الفقرة ٦٠، وكان ذلك بمناسبة مذكرة التوقيف المقدمة من جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد بلجيكا المقدمة في ١١ أبريل ٢٠٠٠م.



مقايضته بالعدالة، تحت أي ظرف من الظروف، يجب أن يكونوا مستعدين لتبرير إطالة الأمد المحتمل للنزاع المسلح. وقد يكون العفو غير مرغوب فيه في كثير من الحالات وفي الواقع هناك أمثلة للعفو المسيئ التي أعلنها الطغاة في الأيام الأخيرة من الأنظمة المستبدة. كما تدرك اللجنة أيضاً أنه من المستحسن عموماً مقاضاة مرتكبي الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان، لاسيما عندما ترتفع إلى مستوى الخطورة، وتشكل جرائم ضد الإنسانية، ومع ذلك لا ينبغي استبعاد العفو تماماً من الآليات المتاحة لأولئك الذين يحاولون التفاوض على وقف الأعمال العدائية بعد فترات النزاع المسلح الوحشي؛ فإتكار العفو في جميع الحالات هو إنكار واقع الصراع العنيف، والرغبة في الوصول بهذا الصراع والمعاناة إلى نهايته"<sup>(١)</sup>.

### ٣- ساحل العاج ( كوت ديفوار ):

جنحت كوت ديفوار إلى العفو من خلال اتفاق واغادوغو السياسي المبرم في مارس ٢٠٠٧م بين ممثلي رئيسها والقوى الجديدة، وذلك بمقتضى قانون جديد للعفو يشمل الجرائم والجنح المتعلقة بانتهاك أمن الدولة، والمرتبطة بالاضطرابات التي هزت ساحل العاج، والتي حدثت في الفترة من ١٧ سبتمبر ٢٠٠٠م، وحتى تاريخ دخول هذا الاتفاق حيز النفاذ.

### ٤- شيلي:

أصدرت شيلي قانون العفو عام ١٩٧٨م الذي طبق على جميع الأشخاص الذين ارتكبوا أفعالاً غير قانونية أثناء فترة الحصار التي استمرت من ١١ سبتمبر ١٩٧٣م

(1) Witness to Truth: Report of the Sierra Leone Truth and Reconciliation Commission, Vol. 3B, Free town, 2004, ch. 6, paras. 11,12.

إلى ١٠ مارس ١٩٧٨م شريطة ألا يكونوا خاضعين لإجراءات قانونية حالياً، أو سبقت إدانتهم فعلاً، وكان ذلك بالقانون رقم ١٩١-٢ المادة ١ الصادر في ١٨ أبريل ١٩٧٨م. وكان هذا العفو عفواً تلقائياً أي غير مشروط يمنع أي تحقيق؛ وبالتالي عدم إمكانية الملاحقة القضائية<sup>(١)</sup>.

٥- بيرو:

لجأت بيرو إلى العفو؛ حيث اعتمد القانون رقم ٤٧٩ المتعلق بالعفو في ١٤ يونيو ١٩٩٥م، ثم أصدر الرئيس عفواً في اليوم التالي عن جميع أفراد قوات الأمن والمدنيين الذين اتهموا، والذين كانوا قيد التحقيق، أو المقاضاة، أو الإدانة، أو الذين كانوا ينفذون أحكاماً بالسجن عن انتهاكات حقوق الإنسان. وكانت هذه القوانين غير دستورية، ولكن لتبعية القضاء إلى السلطة تجنب إصدار حكم نهائي في هذه الدعوى، وأعلن أنه غير مختص بها.

وعندما أدى فوجيموري كرئيس للدولة اليمين الدستورية للمرة الثانية وقف دقيقة حداد على جميع الضحايا، وبعدها خاطب الأمة: "علينا تهدئة قلوبنا، ونسيان الماضي، وتكريم ذكرى كل متوفى؛ لأن كل واحد منا له حق، كما أنه أخطأ في حق بيرو؛ فالعفو ضروري لبناء السلام وبيرو. يجب ألا ننظر إلى الوراء، بل إلى المستقبل"<sup>(٢)</sup>

(1) Kai Ambos, The Legal Framework of Transitional Justice: A Systematic Study with a Special Focus on the Role of the ICC, Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2009, pp.19:101.

(2) John R. Hamilton, The Fall of Fujimori: A Diplomat's Perspective, 30 Fletcher, Foreign World Aff. (2006), p. 191, 191.

## ٦- الأرجنتين:

رجحت تجربة الأرجنتين على وجه الخصوص الجوانب العملية عندما مالت للعفو، وغضت الطرف عن المحاكمات الجنائية؛ لكونها ستزيد الأمور تعقيداً، وتعيق التحول السياسي، كما أن الدكتاتورية العسكرية الأرجنتينية وافقت على إجراء انتخابات وطنية بناءً على صدور قوانين العفو.

كما أنها عملت على إنشاء بدائل وآليات أخرى للعدالة الانتقالية من خلال لجان تقصي الحقائق التي كانت وسيلة مقبولة لملاء الفجوة التي تركتها العدالة الجنائية بحلول نهاية ١٩٨٠م<sup>(١)</sup>.

## ٧- الجزائر:

لجأت السلطات الجزائرية عقب العنف الذي عصف بالبلاد في التسعينات من القرن المنصرم، والذي لازالت أثاره تلقي بظلالها على الشعب الجزائري إلى العفو بدلاً من المساءلة والقصاص، وحُرم الضحايا فعلياً من حقهم في الوصول إلى الحقيقة والعدالة والإنصاف باسم السلم والمصالحة الوطنية.

وقد تمتع بذلك كل من قوات الأمن والمليشيات التي تسلحها الدولة، كما أنه امتد إلى أفراد الجماعات المسلحة الذين استفادوا منذ عام ١٩٩٩م من تدابير العفو المتعاقبة التي كان منها ميثاق السلم والمصالحة الذي تم الاستفتاء عليه في سبتمبر ٢٠٠٥م، ثم الأمر رقم ٠١/٠٦ الصادر في فبراير ٢٠٠٦م الذي أدى إلى ترسيخ

(1) Emily W. Schabacker, Reconciliation or Justice and Ashes: Amnesty Commissions, and the Duty to Punish Human Rights Offenses, 12 N.Y. INT'L L. REV, 1999, pp. 1:7.

الإفلات من العقاب<sup>(١)</sup>، وأخطر ما في الأمر أنه تم التطبيق التعسفي لبنوده؛ فهناك أشخاص استفادوا من العفو رغم عدم أحقيتهم، وآخرون لم يستفيدوا رغم أحقيتهم. وقد قدمت تدابير العفو من قبل السلطات الجزائرية على أنها مبادرات إيجابية تهدف إلى وضع حد لما أسمته بالسنوات السوداء، أو المأساة الوطنية وهي عبارات تكشف عن أن السلطات لم يكن لها دور في العنف، ولم تكن مسؤولة عن الانتهاكات التي تمت. ويؤكد ذلك زعم السلطات الجزائرية في المحافل الدولية والوطنية أن قوات الأمن، والمليشيات التي تسلحها أظهرت روحاً وطنية، وقدمت تضحيات لا تقدر بثمن في مواجهة الإرهاب الذي هدد الأمة.

(١) التشريعات التي أقرت العفو في الجزائر: ١- قانون الوئام المدني الجزائري رقم ٩٩-٠٨ : الذي دخل حيز النفاذ في ١٣ يوليو ١٩٩٩م، وقد تم طرحه على استفتاء شعبي وبناءً على هذا القانون تم إعفاء أفراد الجماعات المسلحة الذين سلموا أنفسهم خلال ستة أشهر من تاريخ نفاذ القانون. كما يتضمن التخفيف عن الأشخاص الذين يرتكبون أفعال القتل أو انتهاك الحرمات أو التسبب بعجز دائم أو وضع متفجرات في الأماكن العامة أو شاركوا فيها إذا استسلموا وتخفص أكثر إذا سلموا أنفسهم خلال ٣ أشهر؛ ٢- المرسوم الرئاسي رقم ٢٠٠٠-٠٣ : وقد منح هذا المرسوم عفوًا شاملاً لكل من ينتمي إلى منظمة قررت بصفة إرادية وتلقائية إنهاء أفعال العنف وسلموا أنفسهم للسلطات؛ ٣- المرسوم رقم ٠٥-٢٧٨ الصادر في ١٤ أغسطس ٢٠٠٥م: "ميثاق السلم والمصالحة الوطنية وتنفيذه". وكان ذلك بقصد إعفاء أعضاء الجماعات المسلحة الحاليين والسابقين من المقاضاة أو منحهم الرأفة، كما أنه اعتبر قوات الأمن والمليشيات التي تسلحها الدولة في حل تام من المسؤوليات؛ لأنهم تصرفوا لمصلحة البلاد؛ ٤- الأمر رقم ٠١-٠٦ بتاريخ ٢٧ فبراير ٢٠٠٦م الذي يتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية: وفيه تم منح حصانة شاملة وصريحة لقوات الأمن والمليشيات التي تسلحها الدولة بالرغم من أن الميثاق نفسه لم يتضمن مثل هذا النص صراحة، كما أن هذا المرسوم حرم الضحايا من الحق في التعويض عن الانتهاكات الجسيمة التي تعرضوا لها. بما يشكل تعارضًا صارخًا للمادة ٨ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة ٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

## ٨- اليمن:

أثناء الأحداث التي وقعت باليمن في فبراير ٢٠١١م<sup>(١)</sup> طرحت دول مجلس التعاون الخليجي مبادرة بهدف الوصول إلى حل سياسي، وتقوم هذه المبادرة على منح حصانة من العقاب للرئيس على عبد صالح، وبناءً على ذلك صدر القانون رقم ١ لسنة ٢٠١٢م بخصوص منح حصانة من الملاحقة القانونية والقضائية الذي تضمنت مادته الأولى منح علي عبدالله صالح رئيس الجمهورية، الحصانة التامة من الملاحقة القانونية والقضائية. وتنص المادة الثانية منه على أن تنطبق الحصانة من الملاحقة الجنائية على المسؤولين الذين عملوا مع الرئيس في مؤسسات الدولة المدنية والعسكرية والأمنية فيما يتصل بأعمال ذات دوافع سياسية قاموا بها أثناء أدائهم لمهامهم الرسمية، ولا ينطبق ذلك على أعمال الإرهاب.

وتأكيداً لذلك يعتبر هذا القانون عملاً من أعمال السيادة، ولا يجوز إلغاؤه او الطعن فيه؛ وذلك وفق المادة الرابعة منه، وتسري أحكامه على الأفعال الواقعة خلال فترة حكم علي عبد الله صالح وحتى تاريخ صدوره بناءً على المادة الخامسة من هذا القانون<sup>(٢)</sup>.

(١) أدى القمع الوحشي للاحتجاجات المطالبة بالإصلاح إلى مقتل ما يزيد على ٢٠٠ شخص، وإصابة مئات غيرهم، جراء الاستخدام المتكرر لقوات الأمن، وأنصار الحكم الذخيرة الحية وغيرها من أشكال القوة المفرطة والمميّنة ضد المظاهرات السلمية، في معظمها، أما سجل تحقيقات السلطات اليمنية في مزاعم الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان على أيدي قوات الأمن فسيء للغاية؛ منظمة العفو الدولية، قانون الحصانة من الملاحقة القانونية والقضائية اليمني: خرق للالتزامات الدولية، مطبوعات منظمة العفو الدولية، الطبعة الأولى ٢٠١٢، رقم الوثيقة ٣١ / ٠٠٧ / ٢٠١٢ ، ص ٥ وما بعدها.

(٢) صدر هذا القانون بتاريخ ٢١/١/٢٠١٢م من قبل الرئيس عبد ربه منصور هادي.

والواضح أن قانون الحصانة هذا يمثل حكمًا بالعموم بما يتعارض مع المعاهدات والاتفاقيات الدولية؛ فلم تتضمن المبادرة الخليجية أية نصوص تتصل بعقاب ومحاسبة المسؤولين عن انتهاكات حقوق الإنسان أيًا كانت جسامتها، كما أنه لم يقدم تعريفًا للأعمال ذات الدوافع السياسية أو لأعمال الإرهاب.

وقد أثار هذا القانون استياء معظم المنظمات الدولية منها منظمة العفو الدولية التي دعت السلطات اليمنية إلى إلغاء هذا القانون، واتخاذ كافة التدابير اللازمة لضمان عدم إفلات أي مسؤول في اليمن، مهما كان منصبه أو انتمائه من العقاب، وتدعو المجتمع الدولي عامة، ومجلس التعاون الخليجي، خاصة، إلى سحب دعمه لتدابير الحصانة من الملاحقة القانونية والقضائية في اليمن، وكانت هذه المنظمة قد قامت بتوثيق سلسلة من الحوادث في اليمن يمكن أن تشكل جرائم بمقتضى القانون الدولي، بما فيها حالات تعذيب، وإعدام خارج نطاق القضاء، واختفاء قسري<sup>(١)</sup>

## الفرع الثاني

### القبول المشروط للعفو العام

بعد تناولنا للعفو المطلق، والدول الذي أخذت به، وكيف أنه يؤدي إلى الإفلات من العقاب؛ فإننا سنتناول في هذا المطلب العفو المشروط. ومن أهم هذه الشروط ألا يشمل العفو الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وأن يكون مقابل الحقيقة والتوبة.

(١) منظمة العفو الدولية، قانون الحصانة من الملاحقة القانونية والقضائية اليمني: خرق للالتزامات الدولية، مرجع سابق، ص ٥ وما بعدها.

## أولاً- ألا يشكل الفعل انتهاكاً جسيماً لحقوق الإنسان:

ترى دراسة الصليب الأحمر عن العفو في سيراليون، أن مجلس الأمن أكد أنه لا يمكن أن ينطبق على جرائم حرب، وتضمن قرار مجلس الأمن إنشاء المحكمة الخاصة لسيراليون، وألغى في الواقع العفو الممنوح لحفنة من كبار الجناة<sup>(١)</sup>.

ومع ذلك قد يرى البعض جواز العفو عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان انطلاقاً من نص المادة ٥/٦ من البروتوكول الثاني الإضافي لاتفاقيات جنيف الصادرة عام ١٩٧٧م التي تنص على أنه: "تسعى السلطات الحاكمة عند انتهاء الأعمال العدائية لمنح العفو الشامل على أوسع نطاق ممكن للأشخاص الذين شاركوا في النزاع المسلح، أو الذين قيدت حريتهم لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح سواء كانوا معتقلين أم محتجزين". وتشكل هذه المادة العظم أو العصي التي تقف في رقاب الذين يصرون على عدم قانونية العفو.

(١) بعد عدة أسابيع تم التوصل إلى اتفاق لومي للسلام واجتمع مجلس الأمن لتقييم التقدم المحرز في حل الصراع، واعتمد القرار الذي ألمح إلى بيان الأمين العام على توفير العفو، وكان البيان حلاً وسطاً وواضحاً، مما يعكس آراء متنوعة داخل المجلس حول شرعية وحكمة العفو؛ فعلى سبيل المثال قال المندوب البريطاني إن: "العفو الشامل كان بحق سبب القلق" وقالت الولايات المتحدة إن: "العفو واحد من الخيارات الصعبة؛ فحكومة وشعب سيراليون ملتزمون بالسعي لتحقيق المساءلة، ولكن في الوقت نفسه، نحن ندرك الحاجة للعفو"، وتحدث مندوب الأرجنتين مُعرباً عن عدم موافقته على العفو، لكنه قال: "نحن نفهم أن هذه القرارات حساسة جداً، ولا يمكن إلا أن تؤخذ من قبل الأطراف المعنية، التي تتحمل المسؤولية التاريخية الكامنة في هذا القرار وأبرز الخيارات الصعبة التي غالباً ما تواجه صانعي السلام هي العفو".

وعلى العكس من ذلك يرى البعض<sup>(١)</sup> أن المادة ٥/٦ لم يكن المقصود منها أبداً التشجيع على العفو عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي مثل: جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، والإبادة الجماعية؛ فليس الغرض منها الإفلات من العقاب.

ويبدو أنه من الأفضل العودة إلى الأعمال التحضيرية لهذه المادة لبيان المقصود منها، والواقع أن الذين صاغوها لم يكن هدفهم جواز العفو عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي، حيث أعلن ممثل الاتحاد السوفيتي أن بلاده لا يمكن أن تقبل أن يطبق ذلك الحكم على مجرمي الحرب، والأشخاص الذين ارتكبوا جرائم ضد الإنسانية، وذلك في المؤتمر الدبلوماسي الذي اعتمد البروتوكول<sup>(٢)</sup>.

وبالتالي تهدف هذه المادة إلى تشجيع شكل من أشكال الإفراج عن المحتجزين، أو المعاقبين لمجرد مشاركتهم في الأعمال العدائية، وذلك بعد انتهاء هذه الأعمال، ولكنها لا تهدف إلى منح عفو للأشخاص الذين انتهكوا القانون الدولي؛ فهذه المادة تشجع الدول على منح العفو لقوات المتمردين السابقين عن جرائم كالتمرد والعصيان والخيانة، كما يمكن للدول أن تمنح المتمردين العفو عن أفعال حربية مشروعة كقتل أفراد القوات المناوئة في ظروف لا تشكل جريمة حرب.

وقد خلّصت اللجنة الدولية للصليب الأحمر في الدراسة التي أجرتها بشأن القانون الدولي الإنساني العرفي إلى القاعدة ١٥٩ بقولها إنه: "تسعى السلطات

(1) Douglass Cassel, 'Lessons from the Americas: Guidelines for International Response to Amnesties for Atrocities, (1997), p. 59.

(2) Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck, Customary International Humanitarian Law, Cambridge, Cambridge University Press, 2005, p. 611.



الحاكمة عند انتهاء الأعمال العدائية؛ لمنح أوسع عفو ممكن للأشخاص الذين شاركوا في نزاع مسلح غير دولي، أو للأشخاص المحرومين من حريتهم لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح باستثناء الأشخاص المشتبه بهم أو المتهمين أو المحكوم عليهم في جرائم حرب. وتعتبر هذه القاعدة إعادة صياغة للمادة ٥/٦ التي باتت تحظى بمركز القانون العرفي".

وبالتالي فالعفو لا يجوز أن يشمل منتهكي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان.

#### ثانياً- الحقيقة مقابل العفو:

بعد دراسة مدى خطورة الفعل، وعمّا إذا كان يشكل انتهاكاً جسيماً لحقوق الإنسان أم لا، تنتظر الجهة التي تمنح العفو قول الحقيقة من قبل الجاني إذا ثبت أن الفعل لا يشكل انتهاكاً جسيماً. وقد أخذت جنوب أفريقيا بذلك في القانون رقم ٣٤ لعام ١٩٩٥م المتعلق بالنهوض بالوحدة والمصالحة الوطنيتين، وبالتالي فالعفو لا يمنح إلا إذا كشف مقدم الطلب عن جميع الأفعال ذات الصلة؛ حيث رفضت لجنة العفو بعض الحالات التي لم يكشف مقدم الطلب فيها عن الحقيقة كاملة، وأن يشارك الضحايا في الإجراءات، ومن هذا المنطلق لم يكون العفو عاماً. والواقع أنه إذا كان منح اللجنة للعفو مقابل الحقيقة يستحق الإحترام كآلية انتقالية صيغت بأكبر قدر من النزاهة، دون الوصول إلى المحاكمة، فإن أغلب الإجراءات المماثلة والمستعملة في جميع أنحاء العالم منحت العفو دون الحقيقة.

ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن العفو مقابل الحقيقة أمر هام لإعادة بناء مجتمع مزقه النزاع؛ فالسعي لتحقيق العدالة الجنائية في كثير من الأحيان يتعارض مع الجهود

الرسمية في معظمها نحو السلام<sup>(١)</sup>؛ لذا فالامتناع عن الملاحقة الجنائية أو العقوبة يبدو ضرورياً في بعض الأحيان لتسهيل الانتقال السلمي وفق ظروف كل حالة على حدة، وأنصار هذا الاتجاه يؤيدون العفو بغض النظر عن توقيتته سواء أكان قبل المحاكمة أم بعدها، مع ضرورة الاعتراف بالذنب، وإثبات الحقيقة<sup>(٢)</sup>

كما يشكل العفو باعثاً قوياً على الاعتراف بالانتهاكات التي ارتكبتها الجناة أو التي علموا بها خوفاً من أن يتكلم أحد شركائهم أولاً، أو يعطي معلومات عن جرائم أرادوا إخفانها، أو تنعدم قيمتها لاعتراف أحد المتهمين بها.

وخلافاً لذلك يرى البعض<sup>(٣)</sup> أن مثل هذا لا يساعد على تحقيق الأهداف السالف بيانها؛ فالمجرم لا يكون لديه أي حافز للمساعدة في كشف حقيقة يمكن أن تكلفه مزيداً من الإدانات، إضافة إلى أن المجرم المدان قد يبلغ عن متواطئين، أو عن أفعال أخرى كان قد علم بها رسمياً، والشخص قد يكون أكثر ميلاً إلى الصمت كي يتفادى أي انتقام من جانب الأشخاص المتورطين في مزيد من الانتهاكات؛ لذا يطلب الأشخاص المدانين ضمانات بأن أي معلومات جديدة مقدمة منهم، أو من غيرهم لن يترتب عليها حكم أشد أو أي إدانات إضافية؛ فالجاني ينظر للعفو هنا على أنه ثمن الحقيقة.

(1) Adriaan Lanni, Transitional Justice in Ancient Athens: A Case Study, Harvard Law School Public Law, Legal Theory Working Paper Series Paper No. 11-05, 2010, pp.550 :594.

(2) Yasmin. Q. Naqvi, Impediments to Exercising Jurisdiction over International Crimes La Haye, T.M.C. Asser Press, 2010, p 418.

(٣) إيريك سوتاس، العدالة الانتقالية والعقوبات، المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلد ٩٠، العدد ٨٧٠، يونيو ٢٠٠٨م، ص ١٠٢.

كما أن الأشخاص الذين تتم تبرئتهم لعدم كفاية الأدلة لن يكون لديهم أي حافز للمساعدة في كشف الحقيقة حتى لا يتحملوا إدانات أكثر عند اعترافهم بأفعال أخرى؛ كما كشف الواقع عن مقدار التردد النفسي بالنسبة لهؤلاء الجناة فاعترافاتهم لم تكن دفعة واحدة، بل كانت بالتدرج خوفاً من قيام زملائهم بالاعتراف عليهم قبل قيامهم بذلك، وقد ظهر ذلك في جنوب أفريقيا التي تعتبر من أوضح الأمثلة على نظام العفو المشروط.

- الدول التي أخذت بالعفو العام المشروط:

#### ١ - جنوب أفريقيا:

كانت جنوب أفريقيا هي المثال الأشهر؛ حيث اعتمدت منهج الحقيقة والمصالحة وكان من أبرز خصوصيات هذا النهج: معاصرته لموجة كبيرة من التحولات المؤسسية في جنوب أفريقيا عام ١٩٩٠م، وبناء هياكل ديمقراطية جديدة، وإعادة الوحدة السياسية، وتطهير الماضي، ونزع فتيل الصراعات الداخلية مع اعتراف علني وشامل بالحقائق لجميع أصحاب المصلحة<sup>(١)</sup>.

واشترطت لجنة الحقيقة والمصالحة ألا يكون العفو شاملاً، وإنما عفو مشروط؛ بالكشف العلني عن الجرائم والجناح المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان؛

(1) Mathieu Jacquelin, Juger les crimes contre l'humanité. 20 ans après le procès Barbie colloque organisé par le CHRD, la Chaire lyonnaise des droits de l'homme, l'Ecole normale supérieure Lettres et sciences humaines et la Maison d'Izieu, mémorial des enfants juifs exterminés (Lyon, 10 au 12 octobre 2007).

فغياب اعتذار كان عائناً أمام الشفاء والمصالحة<sup>(١)</sup>؛ لأن العفو من دون الأسف الصادق صعب القبول بالنسبة للضحايا<sup>(٢)</sup>.

٢- سوريا:

صدر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٨٠م في سوريا وتنص المادة الأولى منه على أنه: "يعتبر مجرماً ويعاقب بالإعدام كل منتسب لتنظيم جماعة الإخوان المسلمين. كما تنص المادة (٢) منه على أنه:

أ - يُعفى من العقوبة الواردة في هذا القانون أو أي قانون آخر، كل منتسب إلى هذه الجماعة إذا أعلن انسحابه منها خلال شهر واحد من تاريخ نفاذ هذا القانون.

ب- يتم إعلان الانسحاب بموجب تصريح خطي يقدم شخصياً إلى المحافظ أو السفير لمن هم خارج القطر بتاريخ صدور هذا القانون.

وبالتالي يشترط هذا القانون ضرورة أن يتم الانسحاب من الجماعة، ولا شك أن الانسحاب يتضمن اعتذار وتوبة ضمنية عن الانضمام لها، مما يجعل العفو هنا مشروطاً.

(1) Courtney Jung, Canada and the Legacy of the Indian Residential Schools: transitional justice for indigenous people in a non-transitional society, April 8, 2009, Available at: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1374950](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1374950), Visited on 20-12-2013.

(2) Peter Malcontent, Financial Compensation for Victims of International Crimes as a Political Process, Antwerp, 2009, pp. 237:287.

## ٣- كولومبيا:

وفق قانون العدل والسلام بكولومبيا تطبق عقوبات مخففة بالنسبة لجرائم مثل: الإبادة الجماعية طالما كانت مرتبطة بأهداف سياسية، وقد دفع تطبيق العقوبات المخففة بعض الأفراد إلى الإدعاء بارتكابهم جرائم بدوافع سياسية كما فعل "دون بيرنا" في ميديلين؛ وذلك للاستفادة من الحد الأقصى للعقوبة المنصوص عليها بمقتضى قانون العدل والسلام؛ فقد ادعى "دون بيرنا" بأنه تاجر مخدرات شبه عسكري. ونلاحظ هنا أن العفو ليس شاملاً للعقوبة كاملة، ولكن يتم تخفيف العقاب شريطة أن تكون الجريمة مرتكبة بدافع سياسي.

وبعد عرض هذه الآراء المختلفة، والمواقف المتنوعة، والتجارب المتعددة لبعض الدول؛ فإنه يتعين ألا يخرج العفو، وغيره من تدابير الرأفة عندما يكون الغرض منها تهيئة الظروف المواتية لاتفاق سلم، أو تيسير المصالحة الوطنية عن الحدود التالية:

١ - عدم استفادة مرتكبي الجرائم الجسيمة من هذه التدابير.

٢ - عدم تأثير أحكام العفو أو غيرها من تدابير الرأفة على حق الضحايا في التعويض، أو الحق في المعرفة؛ فالعفو لا بد أن يكون مشروطاً بالاعتراف والتوبة وهذا النوع من الاعتراف العلني يشكل ما يمكن أن نسميه "العمل الرمزي"؛ كعلامة رمزية للطبيعة مع الماضي، وإقامة نظام جماعي جديد، تكون السيادة فيه للقانون، ويتمتع فيه جميع المواطنين بالكرامة المتساوية<sup>(١)</sup>.

(1) Frank Haldemann, Another Kind of Justice: Transitional Justice as Recognition, Cornell International Law Journal Vol. 41,2008, pp. 637: 676.

٣- موافقة الضحايا والاعتراف بأن الضحية صاحب حقوق لا تتمثل في الجبر فقط، وإنما أيضاً إرجاع في حقوق الضحية التي انتهكت بعنف، وتأكيد موقفه كشخص يحق له تقديم مطالبات استناداً إلى هذه الحقوق. وليس فقط من باب التعاطف، أو أي اعتبار آخر؛ فلن تتمكن العدالة الانتقالية من تحقيق أهدافها سوى بمشاركة الضحايا، فلا ينبغي أن تتم عملية الانتقال على حساب هؤلاء؛ خصوصاً إذا كانوا من النساء أو الأطفال.

٤- عدم جواز فرض العفو على الأشخاص الملاحقين أو المدانين على أساس وقائع حدثت أثناء ممارستهم السلمية لحقهم في حرية الرأي والتعبير؛ لكون العفو اعترافاً بالذنب، وإذا اقتصر فعلهم على ممارسة هذا الحق المشروع وجب اعتبار كل حكم قضائي، أو غير قضائي صدر عليهم حكماً باطلاً ولاغياً قانوناً، ويجب الإفراج عنهم بدون شرط أو تأخير؛ لذا يجوز لكل شخص يدان بجريمة ينطبق عليها قانون العفو أن يرفضه، ويطلب إعادة محاكمته على أساس عادل، أو أدين بناءً على اعتراف ثبت أنه أدلى به نتيجة إكراه أو تعذيب<sup>(١)</sup>.

وبذلك فالمجتمعات الخارجة من النزاعات في حاجة إلى العفو والغفران والتسامح، ولكن بمفهوم مختلف وشروط معينة، ومشاركة الضحايا وهو ما تعرضنا له.

(١) تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها "الإفلات من العقاب" السجلات الرسمية للجنة حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة الحادية والستون، وثيقة رقم ١.١ E/CN.4/2005/102/A-H، المبدأ ٢٤، ص ١٥.

## المبحث الثالث

### التقادم والمساءلة الجنائية

التقادم هو مضي مدة من الزمن على ارتكاب الجريمة دون اتخاذ الإجراءات القانونية، فدعت المصلحة إلى غض الطرف عن معاقبة المتهم؛ لأن المشرع أعلى من استقرار الأوضاع، وعدم تهديد الجاني مدة طويلة من الزمن على حساب العدالة؛ لذا يمكن أن يشكل التقادم عقبة إجرائية أمام مقاضاة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان؛ خصوصاً عندما تقع في الماضي البعيد.

ويبدو أنه إذا كان الممكن قبول ذلك بالنسبة للجرائم العادية، غير أنه من الصعب بالنسبة للانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان؛ لأن عدم عقاب الجاني عنها مهما طال الزمن لا يترتب عليه استقرار، ولا شعور بالعدالة؛ بل يساعد ذلك على الإفلات من العقاب. وبالتالي تنتفي العلة التي تقرر من أجلها التقادم، والأحكام تدور مع عللها وجوداً وهدماً.

وأكد على ذلك مشروع المبادئ العامة للأمم المتحدة بشأن الإفلات من العقاب بقوله إن: "التقادم الجنائي، سواء تعلق بالمتابعة أو بالعقوبة لا يمكن تطبيقه خلال الفترة التي لا يوجد فيها انصاف فعال، كما لا يمكن تطبيقه على الجرائم الخطيرة بموجب القانون الدولي، والتي بحكم طبيعتها لا تخضع للتقادم؛ وعندما يطبق لا يجوز أن يفرض التقادم ضد المطالب المدنية أو الإدارية التي يرفعها الضحايا للمطالبة بجبر الضرر اللاحق بهم"<sup>(١)</sup>.

(١) تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها "الإفلات من العقاب" السجلات الرسمية للجنة حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة الحادية والستون، وثيقة رقم ١٠١.٤/٢٠٠٥/١٠٢/أ-هـ، المبدأ ٢٤، ص ١٥.

وكذلك أكد المقرر الخاص المعني بالحق في جبر الضرر، ثيو فان بوفن على أن: "تطبيق التقادم يحرم في كثير من الأحيان ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان من أي جبر مستحق للضرر، ويجب مبدئيًا أن لا تخضع المطالب المتعلقة بجبر الضرر عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان للتقادم، إضافة إلى ذلك، فإنه من الثابت بالنسبة للعديد من ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان أن مرور الزمن ليس له أثر مخفف؛ بل على العكس من ذلك، يزيد من الضغط الناجم عن الصدمة النفسية، ويتطلب المساعدة المادية، والطبية، والنفسية، والاجتماعية على مدى فترة طويلة من الزمن"<sup>(١)</sup>.

وأقرت لجنة حقوق الإنسان في ملاحظاتها الختامية حول الأرجنتين بأنه: "يجب معاقبة انتهاكات الحقوق المدنية والسياسية خلال فترة الحكم العسكري، بقدر ما يمتد ذلك في الزمن وفي الماضي الذي ارتكبت فيه هذه الانتهاكات، حتى يتم تقديم مرتكبي هذه الانتهاكات إلى العدالة"<sup>(٢)</sup>.

ويكرس نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبدأ عدم خضوع الجرائم المعاقب عليها وفقًا له للتقادم، حيث تنص المادة ٢٩ منه على أن: "الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة لا تخضع للتقادم". وفي نفس الاتجاه، اعتمد مجلس أوروبا في ٢٥ يناير ١٩٧٤م الإتفاقية الأوروبية التي تضمنت عدم تقادم الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، وجرائم الحرب.

(١) التقرير النهائي الذي قدمه المقرر الخاص بشأن الحق في الإستراداد وجبر الضرر ورد الإعتبار لضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، 8/1993/E/CN.4/Sub.2، ٢ يوليو ١٩٩٣، الفقرة ١٣٥.

(٢) الملاحظات الختامية على الأرجنتين، ٣ نوفمبر ٢٠٠٠، ccpr/co/70/arg، الفقرة ٩.



وينص الفصل ٩ من قانون العدالة الانتقالية التونسي على أنه: "لا تسقط بمرور الزمن الدعاوى الناجمة عن الانتهاكات المذكورة بالفصل ٨ من هذا القانون"، كما تنص المادة ٥٢ من الدستور المصري على أن: "التعذيب بجميع صورته وأشكاله، جريمة لا تسقط بالتقادم". وتنص المادة ٩٩ من ذات الدستور على أن: "كل اعتداء على الحرية الشخصية، أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين، وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وللمضروور إقامة الدعوى الجنائية بالطريق المباشر. وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الاعتداء، وللمجلس القومي لحقوق الإنسان إبلاغ النيابة عن أي انتهاك لهذه الحقوق، وله أن يتدخل في الدعوى المدنية منضماً إلى المضروور بناءً على طلبه، وذلك كله على الوجه المبين بالقانون، كما تنص المادة ١٨٤ من الدستور المصري على أن: "....التدخل في شؤون العدالة أو القضايا، جريمة لا تسقط بالتقادم".

وبذلك فالجرائم الجسيمة التي تشكل انتهاكاً لحقوق الإنسان الأساسية لا تسقط الدعوى الناشئة عنها بالتقادم سواء بموجب الدستور، أو القانون. وقد أكدت على ذلك أحكام القضاء في بعض الدول والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؛ لذا لا يجوز أن يشكل التقادم عقبة إجرائية في تحريك الدعوى الجنائية ضد أخطر الجرائم.

ويلاحظ في نهاية هذه الدراسة أنه بالإضافة إلى الإشكاليات السابقة توجد مجموعة من الإشكاليات نأمل تناولها. منها: إثبات مضمون انتهاكات حقوق الإنسان، وكيفية الحفاظ على الأدلة، وحماية الشهود، وتحديد أشخاص مرتكبي الجريمة، ومدى قدرة وملاءمة الجهات والسلطات الوطنية على القيام بالضبط والتحقيق والمحاكمة.

### خاتمة

تتعلق هذه الدراسة بذاتية المساءلة الجنائية كأحد آليات العدالة الانتقالية، باعتبارها أمراً لازماً بعد ارتكاب العديد من انتهاكات حقوق الإنسان من قبل المسؤولين السياسيين الكبار في مواجهة أفراد غالباً لا يمتلكون نفس القدر من أدوات الردع- السلاح- أو لا يمتلكونه مطلقاً؛ فيحرمونهم من أبسط حقوقهم المشروعة سواء المدنية والسياسية أم الاقتصادية والاجتماعية؛ فيخلفون وراء أفعالهم عدداً هائلاً من الضحايا تنز صدورهم بنار الانتقام، وتتألم أجسادهم من أثر التعذيب، وتشتكي عقولهم من أرق الشك في معرفة مصير ذويهم.

وقد تم التمهيد لهذه الدراسة بمبحث تمهيدي يتعلق ببيان العدالة الانتقالية؛ من حيث المقصود بها، وما تختلف فيه عن العدالة التقليدية، والآليات التي تعتمد عليها لتحقيق أغراضها، إضافة إلى فصول أربع يتصل أولها بأساس المساءلة الجنائية، والذي تمثل في الحق في معرفة الحقيقة، والحق في الإنصاف. وتناول الفصل الثاني نطاقها سواء في شقها الموضوعي، أو الشخصي، أما الفصل الثالث فخصص لبيان الجهة المختصة بالمساءلة، والتي تمثلت في لجان تقصي الحقائق، أو المحاكم القضائية الوطنية، أو الدولية، وختاماً تناولت الدراسة بيان الإشكاليات التي تثار عند اللجوء إلى المساءلة الجنائية باعتبارها أحد آليات العدالة الانتقالية، والتي تمثلت في أمور موضوعية مثل: مبدأ الشرعية، ومبدأ التناسب، وأمور إجرائية مثل: العفو العام وأثره على المساءلة، وكذلك التقادم وأثره في انقضاء الدعوى الجنائية.

## النتائج

- ١- العدالة الانتقالية مجموعة من الآليات التي تطبق خلال فترة محددة زمنياً، وهي مفهوم واسع، يتجاوز العدالة الجنائية، ويتضمن معرفة الحقيقة، والتعويض، والإصلاح، والعفو.
- ٢- العدالة الانتقالية نوع خاص من العدالة تعتمد على آليات ومبادئ استثنائية لتحقيق غرضها.
- ٣- عدم وجود صيغة واحدة للتعامل مع انتهاكات حقوق الإنسان؛ فكل مجتمع يختار الطريق الملائم له؛ نظراً للاختلاف في أنماط تكوين الدولة، وطبيعة الصراع، والأطراف المتصارعة، ونشاط المجتمع المدني، والتقاليد القانونية والقضائية، والظروف الاجتماعية والاقتصادية.
- ٤- المساءلة أحد الآليات الرئيسية للعدالة الانتقالية، حيث لا سبيل للمصالحة والعدالة إلا بها؛ كما أنها أحد وأبرز مظاهر سيادة الدولة، ودليل قوتها؛ فالنظام الذي يتفاوض على العقاب نظام هش.
- ٥- الحق في معرفة الحقيقة يعتبر الأساس الموضوعي للمساءلة الجنائية، وهو حق دولي أقره القانون الدولي العرفي، كما أن الحق في الإنصاف هو الأساس الإجرائي لها وهو حق تقره التشريعات الوطنية، والاتفاقيات الدولية.
- ٦- تنعقد المسؤولية الجنائية لكبار المسؤولين عن أخطر الجرائم التي تشكل انتهاكاً للحقوق المدنية والسياسية، والحقوق الاقتصادية والاجتماعية.
- ٧- لجان تقصي الحقائق أحد وسائل العدالة الانتقالية للتحقيق في الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، ومعرفة الحقيقة، كما أن القضاء المدني الوطني والدولي بجميع

صوره هما المنوط بهما الفصل في الجرائم المتعلقة بهذه الانتهاكات.

٨- مبدأ الشرعية ومبدأ التناسب أهم المبادئ الحاكمة للتجريم والعقاب في القانون الجنائي، ويعتبرا من أهم الإشكاليات الموضوعية التي قد تعيق المساءلة الجنائية، إضافة إلى العفو العام والتقدم كإشكاليات إجرائية، قد تؤدي إلى إفلات المسؤولين عن هذه الجرائم من العقاب، وهو الشبح الذي يهدد كل سلطة تعقب هذه المراحل؛ فأهالي الضحايا ييغون القصاص، ومرتكبي الجرائم بين أصابعهم مفاصل الدولة، وبقدر التوفيق بين المساءلة والعفو يتحقق التحول.

٩- قضايا العدالة الانتقالية معقدة دائماً؛ لأنها عبارة عن معضلات أخلاقية وسياسية وقانونية، وكما هو الحال مع أي موضوع متصل بالجوانب الأخلاقية تكون الحلول المتاحة فيه نادرة جداً، إضافة إلى عدم الإجماع، وعدم الرغبة فيها من قبل البعض، كما أنه لا تزال هناك حاجة أن تتجاوز المناقشات العامة فكرة السلام مقابل العدالة، والقانون مقابل السياسة، والعدالة المحلية مقابل العدالة الدولية.

#### التوصيات

- ١- وضع قانون للعدالة الانتقالية، وإدراك أهميتها في تحقيق السلام والعدالة، والتوعية بأهمية آلياتها، والعمل على مساعدتها.
- ٢- تطبيق آليات العدالة الانتقالية من مساءلة، وتعويض، وإصلاح مؤسسات؛ خصوصاً المؤسسات القائمة على شؤون العدالة من قضاء وشرطة بشكل متكامل وجماعي، وفض التشابك والتداخل بين مؤسسات الدولة؛ لمنع حدوث نزاعات أخرى، وتحديد الفترة الزمنية التي سوف تطبق فيها هذه الآليات، وهذا أمر ضروري لتحديد من الذي يُمكن اعتباره ضحية.

- ٣- عدم تطبيق نماذج العدالة الانتقالية المستخدمة في بلدان أخرى كأنها كتاب مقدس؛ لأن لكل مجتمع ظروفه، وإنما يجب الوقوف على الدروس المستفادة منها، واختيار أفضلها لتقدم كل دولة حالة فريدة من نوعها.
- ٤- إصدار قانون يتعلق بحق الضحايا والمجتمع في معرفة الحقيقة، وإلزام الأفراد والجنّة والدولة بقول الحقيقة مع ضمان التعويض المناسب لأسر الضحايا، وتقديم المساعدة القانونية المناسبة لهم مع ضمان حمايتهم، وعقد العديد من المناقشات العامة، والاعتراف العلني بحقهم لمواجهة ثقافة الصمت والإنكار، بالإضافة إلى وضع ميثاق شرف إعلامي يضمن وجود إعلام محايد، وتنقية المناهج الدراسية من الأخطاء، ولا سيما في التاريخ، والمقررات الدينية وتوضيح مبادئ التسامح والسلام.
- ٥- إيراد الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية في قانون العقوبات المصري، وتصديق جمهورية مصر العربية على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؛ لأنها قامت بالتوقيع عليه في ٢٨ ديسمبر ٢٠٠٠م ومنذ ذلك التاريخ لم تتخذ خطوة للأمام.
- ٦- انعقاد مسؤولية الدولة عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، ومسؤولية كبار القادة مسؤولية مباشرة عنها، واعتبار المُحرّضين والمُخطّطين فاعلين أصليين فيها؛ لعدم إفلاتهم من العقاب.
- ٧- مساعدة المجتمعات التي أدى النزاع إلى تدميرها، أو الخارجة من حكم قمعي على تحقيق سيادة القانون، والتوصل إلى تفاهم بشأن الانتهاكات واسعة النطاق لحقوق الإنسان، ولا سيما في سياق يتسم بمؤسسات محطمة، وموارد مستنفذة، وأمن منقوص، وسكان مكرويين ومنقسمين.

- ٨- ضمان قدرة الضحايا وأسرهم وورثتهم على رفع الدعاوي إما بصورة فردية، أو جماعية؛ خصوصاً عن طريق الادعاء المباشر، أو كأشخاص يرفعون دعاوي خاصة في الدول التي تعترف قوانينها الإجرائية بذلك مع ضمان مركز قانوني قوي لأي طرف متضرر، ولأي شخص أو منظمة غير حكومية تكون لها مصلحة مشروعة في ذلك.
- ٩- مشاركة الضحايا في عمل لجان تقصي الحقائق والمحاكم نظراً لتأثيرهم الكبير، ورمزية مشاركتهم، إضافة إلى إشراك الفئات المهمشة وغير المشاركة في الصراع مثل: المرأة، والطفل، والأقليات العرقية والنخبة المعارضة حتى لا تكون عقبة من خلال " لعبة اللوم"
- ١٠- الأخذ في الاعتبار تعقيد تسلسل الإجراءات، وتوقيتها خدمة للعدالة، وتأثير لوائح الاتهام والعفو على الصراع الدائر.
- ١١- عدم إجراء المحاكمات بدوافع انتقامية، وعدم تأثرها بالضغط السياسي والمؤسسي، وهو أمر هام في عملية الانتقال، حتى لا تكون العدالة عدالة المنتصر، وأن يتم التركيز على السلوكيات التي تنتهك الحقوق في الصراع بدلاً من التركيز على الأيدولوجيات السياسية الأوسع للصراع نفسه.
- ١٢- الدعم الدولي المادي والفني والتقني لتوفير الموارد اللازمة لمنح التعويضات اللازمة للضحايا، ونجاح محاسبة المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان.
- ١٣- اتباع نهج متعدد التخصصات لدراسة مجمع الظاهرة؛ فالعدالة الانتقالية تتطلب التوفيق بين القواعد القانونية التي تتطلب المساءلة مع الأهداف السياسية مثل قرار الصراع، كما تتطلب مجموعة متعددة من المهارات، لذلك يجب أن يعرف

علماء النفس شيئاً من القانون، ويجب على المحامين أن يعرفون شيئاً عن حل الصراع، والجميع يجب أن يعرف شيئاً عن الحقيقة التاريخية؛ فتحطيم الحدود بين التخصصات هو جزء مشروع في هذا المجال، إضافة إلى أن تعدد التخصصات أمر يُضفي الشرعية على هذه الآليات، ويساعد على القبول من قبل الضحايا.

١٤ - تحديد الأساس القانوني الذي تعتمد عليه عملية العدالة الانتقالية هل هو القانون الجنائي المحلي، أم القانون الدولي لحقوق الإنسان، أم القانون الإنساني، أم القانون الجنائي الدولي فعلى الرغم من أنها كثيراً ما توصف بأنها مكملة، غير أن هذه الأنظمة تختلف ولها متطلبات مختلفة، ويمكن أن يؤدي ذلك إلى تحقيق نتائج عكسية على مشروعية تدابير معينة، كما أن آليات المساءلة في كل منها ليست هي نفسها.

١٥ - قيام لجان مستقلة بالتحقيق تكون لها سلطة النيابة العامة من تحقيق وإحالة وتشكل من التخصصات المتنوعة وتسمى بلجان تقصي الحقائق، حتى لا تُنهى أعمالها بتوصيات قد تطبق أو لا.

١٦ - قيام محاكم وطنية مدنية خاصة مستقلة ومحايدة بالفصل في الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وعدم اختصاص المحاكم العسكرية بمحاكمة المدنيين.

١٧ - الأخذ بعقوبة الإعدام كجزاء عن هذه الانتهاكات، حتى لو تعارض ذلك مع النصوص الدولية، مع عدم انقضاء الدعاوى الجنائية الناشئة عن هذه الجرائم بالتقادم.

١٨ - تطبيق نظام العفو المشروط بقول الحقيقة الكاملة، والتامة للإعفاء من العقاب، وأن يكون عن أقل الجرائم خطورة، ولمن هم في مستوى أدنى من المسؤولية،

والأخذ بنظام العفو الخاص بعد الحكم على المتهم بالعقوبة، ومعرفة المجتمع أن الجلاذ مجرم يستحق العقاب، وأن المجني عليه ضحية يستحق القصاص

١٩ - تحقيق التوازن الدقيق بين القصاص والعفو؛ لتجنيب البلاد دوامة الثورة والثورة المضادة، فالعدالة ينبغي أن تكون تصالحية وعقابية في آن واحد، ولنا في رسول قدوة حسنة؛ فكان أول من طبق العدالة الانتقالية جامعاً بين آلياتها العقابية والتصالحية، وكان فتح مكة خير شاهداً على ذلك عفا عن الكثير وقال لهم: "أذهبوا فأنتم الطلقاء"، وعاقب مرتكبي أشد وأخطر الجرائم، وقال صلى الله عليه وسلم اقتلوهم ولو كانوا معلقين في أستار الكعبة، ومع ذلك عفا عن من طلب منه العفو، وندم أمامه على ما قدمت يداه، كما أنه أقام دولته على أسس الإخاء بين المهاجرين والأنصار، والمصالحة بين الأوس والخزرج؛ فكان له ما أراد له ربه، ودانت له الدنيا.



## قائمة المراجع

أولاً- المراجع العربية المتخصصة:

- د. بدرية العوضي، العدالة الانتقالية وسيادة القانون في دول الربيع العربي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد الرابع، السنة الأولى ديسمبر ٢٠١٣م.
- توفيق الشعبي، لماذا نرفض مشروع قانون العدالة الانتقالية بصيغته الحالية، الوحدي، مقال منشور في الاثنين الموافق ٢٠ فبراير ٢٠١٢م.
- د. رضوان زيادة، العدالة الانتقالية والمصالحة الوطنية في العالم العربي، متاح على الموقع الأتي: [http://arabsi.org/ attachments/article/123](http://arabsi.org/attachments/article/123) وقد تمت زيارته في ٢٠/١٥ /٢٠١٤م.
- د. رضوان زيادة، سنوات الخوف الحقيقة والعدالة في قضية المختفين قسرياً في سورية، متاح على موقع المركز السوري للدراسات السياسية والاستراتيجية <http://scpss.org/?p=867> وقد تمت زيارته في ١٥ /٢ /٢٠١٤م.
- د. زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي، ٢٠٠٩م.
- د. سليم باسيلا، في مقدمته لكتاب الوجيز في العفو عن الأعمال الجرمية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٨م.
- أ. عادل ماجد، مسؤولية رجال السلطة العامة عن الجرائم الجسيمة ضد المتظاهرين، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ٢٠١١-٢٠١٢م.

- د. عبد العظيم وزير، كلمته الافتتاحية لمؤتمر "العدالة ما بعد النزاعات المسلحة والمحكمة الجنائية الدولية والحد من الإفلات من العقاب ودعم العدالة الدولي" المنعقد في الفترة من ١٥-١٧ يناير ٢٠٠٩م، جامعة الدول العربية، القاهرة، مصر.
- د. علي القهوجي، العدالة الانتقالية من منظور الملاحقات الجنائية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد الرابع، السنة الأولى ديسمبر ٢٠١٣م.
- د. محمود شريف بسيوني، النزاعات الدولية والحاجة إلى عدالة ما بعد النزاعات، دار النهضة العربية، ٢٠١٠م.
- د. محمود شريف بسيوني، مواجهة الجرائم البشعة- أهمية المبادئ الإرشادية لعدالة ما بعد النزاعات مبادئ شيكاغو لعدالة ما بعد النزاعات، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد الرابع، السنة الأولى ديسمبر ٢٠١٣م.
- ثانياً- المراجع الانجليزية المتخصصة:
- Buyse, *The Other Path to Peace: Restitution as a Method to undo Past Justice*, (2009) Ryngaert, C. (ed.).
- Adriaan Lanni, *Transitional Justice in Ancient Athens: A Case Study*, Harvard Law School Public Law & Legal Theory Working Paper Series Paper No. 11-05, 2010
- Bronwyn Leebaw, *Lost, Forgotten, or Buried? Transitional Justice, Agency, and the Memory of Resistance*, Available at: <http://www.academia.edu/3795348/>, visited on 20-12-2013.

- 
- 
- Cedric Ryngaert, **The Principle of Complementarity : a Means of Ensuring Effective International Criminal Justice**, *South African Journal on Human Rights*, Vol 27, 2011.
  - Christiane Wilke, **Enter Ghost: Haunted Courts and Haunting Judgments in Transitional Justice**, Springer Science Business Media B.V. 2010.
  - Christine Bell, **Transitional Justice, Interdisciplinarity and the State of the 'Field' or 'Non-Field**, *The International Journal of Transitional Justice*, Vol. 3, 2009.
  - Christopher C. Joyner, **Redressing Impunity for Human Rights Violations: The Universal Declaration and the Search for Accountability**, 26 *DENV. J. INT'L L. & POL'Y* 591, (1998).
  - Clara Sandoval Villalba, **Transitional Justice: Key Concepts, Processes and Challenges**, Briefing Paper, BP 07/11.
  - Courtney Jung, **Canada and the Legacy of the Indian Residential Schools: transitional justice for indigenous people in a non-transitional society**, April 8, 2009, Available at: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1374950](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1374950) , Visited on 20-12-2013.

- 
- 
- **Claudio Corradetti, Philosophy of Transitional Justice: Conceptual Problems and Political Perspectives, Available at :[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2213708](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2213708) , Visited on 20-12-2013.**
  - **Claudio Corradetti, Philosophical Issues in Transitional Justice Theory: A (Provisional) Balance, POLITICA , SOCIETÀ, 2/2013.**
  - **Damien Scalia, Paroles d'accusés sur la légitimité de la justice pénale Internationale, RSC, 2012.**
  - **David C. Gray, What's So Special about Transitional Justice? Prolegomenon for an Excuse-Centered Approach to Transitional Justice , availal at: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=897080](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=897080) , site Visited on 11-12-2013.**
  - **Diane F. Orentlicher, Setting accounts, the duty to prosecute human rights violations of a prior regime Yale Law Journal, Vol.100 No.8 (1991).**
  - **Dustin N Sharp, Security Sector Reform for Human Security: The Role of International Law and Transitional Justice in Shaping More Effective Policy and Practice, Chapter to appear in International Law and Post-Conflict Reconstruction Policy, availal at: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2391453](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2391453) , site Visited on 11-12-2013.**

- 
- 
- **Dustin N. Sharp, Interrogating the Peripheries: The Preoccupations of Fourth Generation Transitional Justice, Harvard Human Rights Journal / Vol. 26.**
  - **Douglass Cassel, "Lessons from the Americas: Guidelines for International Response to Amnesties for Atrocities" (1997) 59 Law & Contemporary Problems 197.**
  - **DONALD L. HAFNER- ELIZABETH B. L. KING, BEYOND TRADITIONAL NOTIONS OF TRANSITIONAL JUSTICE: HOW TRIALS, TRUTH COMMISSIONS, AND OTHER TOOLS FOR ACCOUNTABILITY CAN AND SHOULD WORK TOGETHER, Boston College International & Comparative Law Review, Vol. 30:91, 2007.**
  - **E. A. Andersen, The International Military Tribunals in Nuremberg and Tokyo. Epoch-making and standards-setting, yet with different effectiveness.**
  - **ELIZABETH B. LUDWIN KING, DOES JUSTICE ALWAYS REQUIRE PROSECUTION? THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT AND TRANSITIONAL JUSTICE MEASURES, The Geo. Wash. Int'l L. Rev, Vol. 45.**
  - **Emily C. Perish-Jenay Shook-Eric Wiebelhaus-Brahm, Transitional Justice in the Wake of the Arab Spring, Paper**

---

Prepared for Presentation at the Annual Meeting of the International Studies Association, San Diego, CA, April 1-4, 2012, Electronic copy available at: <http://ssrn.com/abstract=2087696>, p.1:20, Visited on 20-12-2013.

- Emily W. Schabacker, Reconciliation or Justice and Ashes: Amnesty Commissions, and the Duty to Punish Human Rights Offenses, 12 N.Y. INT'L L. REV, 1999.
- Evelyne Schmid, Liberia's Truth Commission Report: Economic, Social, and Cultural Rights in Transitional Justice, PRAXIS The Fletcher Journal of Human Security, VOLUME XXIV – 2009.
- Frank Haldemann, Another Kind of Justice: Transitional Justice as Recognition, Cornell International Law Journal Vol. 41, 2008.
- Hakeem O. Yusuf, TRANSITIONAL JUSTICE, JUDICIAL ACCOUNTABILITY AND THE RULE OF LAW, (Routledge 2010).
- Iryna Grebenyuk, Cécile Ryngaert, The Effectiveness of International Criminal Justice International Law, volume 3, Intersentia, 2009.
- Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck, Customary International Humanitarian Law, Cambridge, Cambridge University Press, 2005.

- 
- 
- Jens David Ohlin, **On the Very Idea of Transitional Justice**, Winter/Spring 2007, p. 51:60 [www.journalofdiplomacy.org](http://www.journalofdiplomacy.org).
  - Jeremy Sarkin, **The Role of the International Criminal Court (ICC) in Reducing Massive Human Rights Violations Such as Enforced Disappearances in Africa: Towards Developing Transitional Justice Strategies**, *Studies in Ethnicity and Nationalism*: Vol. 11, No. 1, 2011.
  - John D. Inazu, **No Future without (Personal) Forgiveness: Re-examining the Role of Forgiveness in Transitional Justice**, 10 *HUM. RTS. REV.* 309 (2009).
  - John Dugard, **Retrospective Justice: International Law and the South African Model**, in *TRANSITIONAL JUSTICE AND THE RULE OF LAW IN NEW DEMOCRACIES*, supra note 16, at 269, 276 (discussing a few of the rare cases of prosecution in Greece, Ethiopia, and Rwanda).
  - John R. Hamilton, **The Fall of Fujimori: A Diplomat's Perspective**, 30 *FLETCHER, FOREIGN WORLD AFF.* (2006).
  - Juan E. Méndez, **In Defense of Transitional Justice**, in *TRANSITIONAL JUSTICE AND THE RULE OF LAW IN NEW DEMOCRACIES* 1, 7.
  - Juan Méndez, **"Accountability for Past Abuses"**, *Human Rights Quarterly*, vol.19 (1997).

- 
- 
- JUDY bARSALOU, TRANSITIONAL JUSTICE IN EGYPT: ONE STEP FORWARD, TWO STEPS BACK, NOREF POLICY BRIEF, JUNE 2012, available at: [http://www.peacebuilding.no/var/ezflow\\_site/storage/original/application/fca860d3d7c23f44b3b865\\_ce0dd98bf5.pdf](http://www.peacebuilding.no/var/ezflow_site/storage/original/application/fca860d3d7c23f44b3b865_ce0dd98bf5.pdf) f, visited on 12/ 5/ 2013.
  - Kai Ambos, The Legal Framework of Transitional Justice: A Systematic Study with a Special Focus on the Role of the ICC, Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2009.
  - Karl Maton, Languages of Legitimation: The Structuring Significance for Intellectual Fields of Strategic Knowledge Claime, British Journal of Sociology of Education 21 (2) (2000): 153.
  - Kieran MC Evovy, Beyond legalism, Towards a Thicker understanding of Transitional Justice, Journal of law and so society, Vol. 34, No. 4, December 2007.
  - L Laplante, “On the Indivisibility of Rights: Truth Commissions, Reparations, and the Right to Development,” Yale Human Rights & Development Law Journal: 141.
  - Louise Mallinder, The Role of Amnesties in Conflict Transformation, pp. 195-235. available at: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1375048](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1375048), visited on 12/ 5/ 2013.



- 
- 
- LAMIN A.R., **Building Peace through Accountability in Sierra Leone – the Truth on the Reconciliation Commission and the Special Court**, *Journal of Asian and African Studies*, 1 August 2003.
  - Lisa J. Laplante, **OUTLAWING AMNESTY: THE RETURN OF CRIMINAL JUSTICE IN TRANSITIONAL JUSTICE SCHEMES**, 49 *VIRGINIA JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW* (forthcoming 2009).
  - Lisa Magarrell, **“Reparations in Theory and Practice,”** (International Center for Transitional Justice, 2007).
  - Louise Arbour, **Economic and social justice for societies in transition**; *New York University journal of international law and politics*, vol. 40, No.1, Fall 2007, at 1.
  - Louise Mallinder, **Amnesty, Human Rights and Political Transitions, Bridging the Peace and Justice Divide**, Oxford and Portland: Hart Publishing, amazon, 2008.
  - Mark Freeman, **what is transitional justice?**, International center for transitional justice, 2003, not published-quoted in **DDR and Transitional justice**, Issue paper, second international conference on DDR and stability in Africa, Kinshasa, Democratic Republic of the Congo, 12-14 June 2007, UN/ISAA.

- 
- 
- Martina Fischer, **Transitional Justice and Reconciliation: Theory and Practice**, p.405, Available at: [http://www.operationspaix.net/DATA/DOCUMENT/4036~v~Transitional Justice and Reconciliation Theory and Practice.pdf](http://www.operationspaix.net/DATA/DOCUMENT/4036~v~Transitional%20Justice%20and%20Reconciliation%20Theory%20and%20Practice.pdf) , Visited on 20-12-2013.
  - Matiangai V.S. Sirleaf, **Beyond Truth and Punishment in Transitional Justice**, VIRGINIA JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW, Volume 54, N. 2.
  - Michael P. Scharf, **Swapping Amnesty for Peace: Was There a Duty to Prosecute International Crimes in Haiti?**, 31 TEX. INT'L L.J. 1, 41 (1996).
  - Miguel Angel Sandoval Rodríguez Case, Corte Suprema de Chile (Nov. 17, 2004), available at <http://www.derechos.org/nizkor/chile/doc/krassnoff.html> (referring to Chilean Decree Law No. 2191 of 1978).
  - Moataz El Fegiery, **Truth and reconciliation? Transitional Justice in Egypt, Libya and Tunisia**, POL I C Y B R I E F, N° 177 - MARCH 2014.
  - Natascha Zupan, **Facing the Past and Transitional Justice in Countries of Former Yugoslavia**, Martina Fischer (ed.) 2006.
  - Neil Kritz, **Transitional Justice, How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes**, Washington: United States Institute of Peace, 1995 .

- 
- 
- Nigel Biggar, **Making Peace or Doing Justice: Must We Choose?**, in **BURYING THE PAST: MAKING PEACE AND DOING JUSTICE AFTER CIVIL CONFLICT 3**, 16–17 (Nigel Biggar ed., 2003).
  - Nir Eisikovits, **Peace versus Justice in Transitional Settings** , [Politica, Società](#), 2/2013, May-August.
  - Noémie Turgis, **WHAT IS TRANSITIONAL JUSTICE?** International Journalmn of Rule of Law, **Transitional Justice and Human Rights Volume 1**, December 2010.
  - Peter Malcontent, **Financial Compensation for Victims of International Crimes as a Political Process**, Antwerp, 2009.
  - Par Engstrom, **Transitional Justice and Ongoing Conflict**, Electronic copy Available at : <http://ssrn.com/abstract=2004313>.
  - Par Engstrom, **BRAZILIAN POST-TRANSITIONAL JUSTICE AND THE INTER-AMERICAN HUMAN RIGHTS SYSTEM**, Paper prepared for the Latin American Centre Seminar Series St Antony's College, Oxford, 14 February 2014, <http://parengstrom.wordpress.com>, Visited on 20-3-2014.
  - Phil Clark, Zachary D. Kaufman and Kalypso Nicolaidis, **TENSIONS IN TRANSITIONAL JUSTICE**, Oxford University Press, 2013.

- 
- 
- Rachel López, **The (Re) collection of Memory After Mass Atrocity and the Dilemma for Transitional Justice**, Drexel University School of Law Legal Studies Research Paper Series 2014-W-01.
  - R A Duff, **Process, not Punishment: The Importance of Criminal Trials for Transitional and Transnational Justice**, Legal Studies Research Paper Series Research Paper No. 14-03.
  - Richard Goldstone, **Preface to HUMAN RIGHTS IN POLITICAL TRANSITIONS: GETTYSBURG TO BOSNIA** 9, 9 (Carla Hesse, Robert Post eds., 1999).
  - Ronald C. Slye, **The Legitimacy of Amnesties Under International Law and General Principles of Anglo-American Law: Is a Legitimate Amnesty Possible?** 43 VA. J. INT'L L. 173, 182, (2002).
  - Ruben Carranza, **“Plunder and Pain: Should Transitional Justice Engage with Corruption and Economic Crimes?”** International Journal of Transitional Justice, no. 3 (2008).
  - Tricia D. Olsen, Andrew G. Reiter, Eric Wiebelhaus-Brahm, **Taking Stock: Transitional Justice and Market Effects**, Paper prepared for the 2010 Midwest Political Science Association Annual Meeting, April 22-25, 2010, Chicago, IL.

- 
- 
- William Schabas, **Transitional Justice and the Norms of International Law**, For presentation to the Annual meeting of the Japanese Society of International Law, Kwansai Gakuin University, 8 October 2011.
  - Yasmin. Q. Naqvi, **Impediments to Exercising Jurisdiction over International Crimes** La Haye, T.M.C. Asser Press, 2010.
  - Zachary D. Kaufman, **TRANSITIONAL JUSTICE FOR TŌJŌ'S JAPAN: THE UNITED STATES ROLE IN THE ESTABLISHMENT OF THE INTERNATIONAL MILITARY TRIBUNAL FOR THE FAR EAST AND OTHER TRANSITIONAL JUSTICE MECHANISMS FOR JAPAN AFTER WORLD WAR II.**
  - Ziad Abdel Tawab, **The Crisis of Transitional Justice Following the "Arab Spring": Egypt as a Model**, pp.95: 114. Available at :<http://www.cihrs.org/wp-content/uploads/2013/09/Transitional-Justice.pdf> ,visited on 20-12-2013.

ثالثاً- المراجع الفرنسية المتخصصة:

- Florie Winckelmuller, **Quels Principes pour une politique criminelle européenne apres l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne?** RSC 2011.
- Mathieu Jacquelin, **Juger les crimes contre l'humanité. 20 ans après le procès Barbie** colloque organisé par le CHRD, la

Chaire lyonnaise des droits de l'homme, l'Ecole normale supérieure Lettres et sciences humaines et la Maison d'Izieu, mémorial des enfants juifs exterminés (Lyon, 10 au 12 octobre 2007).

- Mireille Delmas-Marty, Violence et massacres: entre droit pénal de l'ennemi et droit pénal de l'inhumain, RSC 2009.

#### رابعاً- التقارير:

- تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز الحقيقة والعدالة والجبر و ضمانات عدم التكرار، السجلات الرسمية لمجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة الرابعة والعشرون، وثيقة رقم GE.13.16040 (A)، ص ١٥.
- تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز الحقيقة والعدالة والجبر و ضمانات عدم التكرار، السجلات الرسمية لمجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة الحادية والعشرون، وثيقة رقم GE.12-15856 (A)، ص ٥.
- تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها "الإفلات من العقاب" السجلات الرسمية للجنة حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة الحادية والستون، وثيقة رقم E/CN.4/2005/102/A-H.1، ص ٦.
- تقرير المقرر الخاص "بابلودي غريف" المعني بتعزيز الحقيقة والعدالة وجبر و ضمانات عدم التكرار، الموفد إلى تونس في الفترة من ١١-١٦ نوفمبر ٢٠١٢ م، ص ١٠.
- التقرير رقم 99 / 136 ، قضية 10 ، 488، اغناسيو الاكوريا س.ج وآخرون (السلفادور)، 22 ديسمبر 1999 ، الفقرة ٢٢٩ وما يليها.

- تقرير المقرر الخاص للأمم المتحدة بشأن مسألة حقوق الإنسان وحالات الطوارئ، في 26 يونيو 1995، E/CN.420/1995/Sub، المرفق الأول، الفقرة 39f.
- تقرير مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها "دراسة عن الحق في معرفة الحقيقة"، وثيقة صادرة عن المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة، رقم ٤/٢٠٠٦/٩١ الصادر ٨ فبراير ٢٠٠٦م ص ١٣.
- التقرير النهائي المنقح الذي قدمه المقرر الخاص المعني بمسألة إفلات مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان ( المدنية والسياسية ) في أكتوبر ١٩٩٧ ، rev1/20/1997/e/cn.4/sub.2، المرفق الثاني، ص ١٣ - ١٤.
- تقرير الأمين العام حول سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع، وثيقة صادرة عن مجلس الأمن، رقم S/2004/616، ص ٢٣.
- تقرير مؤقت للمقرر الخاص المعني بحالات الإعدام خارج القضاء أو بإجراءات موجزة أو تعسفية، ١١ أغسطس ٢٠٠٠، 288/A/55، الفقرة ٤٨.
- التقرير النهائي الذي قدمه المقرر الخاص بشأن الحق في الاسترداد وجبر الضرر ورد الإعتبار لضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، 8/1993/E/CN.4/Sub.2 2 يوليو ١٩٩٣، الفقرة ١٣٥.