مبدأ الاختصاص التكميلى بين فكرة السيادة الوطنية والعدالة الجنائية الدولية

مريم ناصرى *

تولى الدول اهتماما كبيرا و تقديرا بالغاً لمفهوم السيادة الوطنية ، وهذا ما تم تأكيده فى ميثاق الأمم المتحدة فى أكثر من مادة ، منها – على سبيل المثال – ما ورد بالفقرة السابعة من المادة ٢ والتى جاء فيها: "... ليس فى هذا النظام ما يسوغ للأمم المتحدة أن تتدخل فى الشؤون التى تكون من صميم السلطان الداخلى لدولة ما.."، لذلك تنبه واضعو النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية المنشأة فى ١٧ يوليو ١٩٩٨ إلى أهمية هذه المسألة ، ولمَا يمكن أن يثيره عمل المحكمة من قلق بالنسبة لبعض الدول بشأن تهديد السيادة الوطنية ، فقرّروا توضيح الأمر بدءا من ديباجة نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية ، والتى مفادها أن المحكمة لن تسلب من الدول الموقعة على نظامها الأساسى سيادتها ، بل إنّها ستشجع الدول فى التصدى للجرائم الدولية ، ومن أجل التوفيق بين عمل المحكمة من جهة – والمتمثل أساسا فى تحقيق العدالة الجنائية الدولية من خلال محاربة ظاهرة إفلات المجرمين من العقاب – وضرورة احترام اعتبارات السيادة الوطنية من جهة أخرى ، كان لابد من إعمال مبدأ هام تعتمد عليه المحكمة فى عملها ويساعد على قبول الدول باختصاصها دون التذرع بالمساس بالسيادة الوطنية، هذا المبدأ هو " مبدأ الاختصاص التكميلى" والذى يخّول للدول الأولوية فى التصدى للجرائم التى تدخل فى اختصاص المحكمة متى كانت موضع تجريم من طرف المشرع الوطنى ، فالمحكمة الجنائية الدولية باعتبارها أهم جهاز للقضاء الدولى الجنائى لم تأت لتحل محل القضاء الوطنى أو لتسلبه اختصاصه ، بل جاءت لتكون مكمّلة له ، فتنظر فى تلك الجرائم الدولية فى حالات معينة ، وسنحاول من خلال هذه الدراسة الإجابة على مجموعة من الأسئلة أهمها : ما مفهوم مبدأ الاختصاص التكميلى ، وما أساسه القانونى ؟ وما الحالات التى ينعقد فيها الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية تطبيقا لهذا المبدأ ، وما مدى حجية الأحكام الصادرة عن القضاء الجنائى الوطنى أمام المحكمة الجنائية الدولية بالنسبة للجرائم الداخلة فى اختصاص هذه المحكمة ؟ وهل هناك مشاكل عملية تواجه تطبيق هذا المبدأ؟

* ماجستير فى القانون الدولى الإنساني .

المجلة الجنائية القومية ، المجلد الثالث والخمسون ، العدد الأول ، مارس ٢٠١٠ .

مقدمة

تولى الدول اهتماما كبيرا وتقديرا بالغاً لمفهوم السيادة الوطنية ، وهذا ما تم تأكيده فى ميثاق الأمم المتحدة فى أكثر من مادة ، منها على سبيل المثال ما ورد بالفقرة السابعة من المادة الثانية و التى جاء فيها : ".. ليس فى هذا الميثاق ما يسوغ للأمم المتحدة أن تتدخل فى الشئون التى تكون من صميم السلطان الداخلى لدولة ما..."، لذلك تنبّه واضعو النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية المنشأة فى ١٧ يوليو ١٩٩٨ إلى أهمية هذه المسألة ، ولما يمكن أن يثيره عمل المحكمة من قلق بالنسبة لبعض الدول بشأن تهديد السيادة الوطنية ، فقرّروا توضيح الأمر بدءًا من ديباجة نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية ، والتى مفادها أن المحكمة لن تسلب من الدول الموقعة على نظامها الأساسى سيادتها، بل إنها تحثّ الدول وتشجّعها على التصدى للجرائم الخطيرة التى تهدد السلم والأمن والرفاه فى العالم ، كما تؤكد الدول الأطراف فى نظام روما على أن الجرائم الخطيرة التى تثير قلق المجتمع الدولى بأسره يجب ألاّ تمر دون عقاب ، وأنّه يجب مقاضاة مرتكبيها على نحو فعّال من خلال تدابير على الصعيد الوطنى ، وكذلك من خلال تعزيز التعاون الدولى (الفقرة ٣ و ٤ من ديباجة نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية) .

ومن أجل التوفيق بين عمل المحكمة الجنائية الدولية – والمتمثل أساسا فى تحقيق العدالة الجنائية الدولية من خلال محاربة ظاهرة إفلات المجرمين من العقاب – من جهة ، وضرورة احترام اعتبارات السيادة الوطنية من جهة أخرى، كان لا بد من إعمال مبدأ هام تعتمد عليه المحكمة فى ممارسة سلطاتها وحفّز الدول على قبول اختصاصها دون التذرع بالمساس بالسيادة الوطنية ، هذا المبدأ هو "**مبدأ الاختصاص التكميلى**" ، والذى يخوّل للدول من خلال هيئاتها القضائية الداخلية الأولوية فى التصدى للجرائم الواردة بنظام روما.

إذًا فالمحكمة الجنائية الدولية لم تأت لتحل محل القضاء الوطنى أو لتسلبه اختصاصه ، بل جاءت لتكون مكملةً له ، فتتدخل بالنّظر فى الجرائم الدولية المختصة بها فى حالات معينة .

وسنحاول من خلال هذه الدراسة الإجابة على مجموعة من الأسئلة أهمّها : ما مفهوم مبدأ الاختصاص التكميلى ، وما الحالات التى ينعقد فيها الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية تطبيقا لهذا المبدأ ، وما مدى حجية الأحكام الجنائية الصادرة عن القضاء الوطنى أمام المحكمة الجنائية الدولية بالنسبة للجرائم محل الاختصاص الموضوعى لهذه المحكمة ، وأخيرا ما المشكلات العملية المحيطة بتطبيق مبدأ الاختصاص التكميلى ؟

وقد تم تقسيم موضوع الدراسة كالتالى :

المحور الأول : مفهوم مبدأ الاختصاص التكميلى ونطاقه

يعتبر اختصاص المحكمة الجنائية الدولية المكمل لاختصاص المحاكم الوطنية من بين الركائز الهامة التى قامت عليها فكرة إنشاء هذه المحكمة ، ومن أهم دوافع الأخذ به واعتماده هو جعل المحكمة مقبولة لدى أكبر عدد من الدول ؛ حتى تتمكن من القيام بواجباتها ، ويتجلى ذلك فى إعطاء القضاء الوطنى للدول الأطراف الحق فى الولاية المبدئية على الدعوى بالنسبة للجرائم الداخلة فى اختصاص المحكمة والتأكيد على عدم المساس بمفهوم سيادة الدولة .

وسنتناول فى هذا المحور ماهية مبدأ الاختصاص التكميلى ، ثم نقوم بتحديد نطاقه ، وذلك على النحو التالى :

أولاً : مفهوم مبدأ الاختصاص التكميلي

إن العلاقة بين القضاء الوطني والمحكمة الجنائية الدولية يحكمها مبدأ هام هو مبدأ الاختصاص التكميلي[١] Le Principle de Complémentarité ، والذي يقضي بأن تكون الأولوية لنظر الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة[٢] للقضاء الوطني .

لقد أخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بمبدأ الاختصاص التكميلي[٣] صراحةً في ديباجته في الفقرة العاشرة منها ، والتي جاء فيها : ".. وإذ تؤكد أن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية .." ، كما أشارت المادة الأولى من نظام روما إلى هذا الدور التكميلي ، حيث نصت على أن : "تنشأ بهذا محكمة جنائية دولية ، وتكون المحكمة هيئة دائمة لها السلطة لممارسة اختصاصها على الأشخاص إزاء أشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي ، وذلك على النحو المشار إليه في هذا النظام الأساسي ، وتكون المحكمة مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية ، ويخضع اختصاص المحكمة وأسلوب عملها لأحكام هذا النظام الأساسي" .

ونلاحظ من خلال هذين النصين أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد اعتمد مبدأ الاختصاص التكميلي دون أن يضع تعريفا محددا له ، وربما يكون قد تعمد ذلك خشية أن يؤدي التعريف النظري للمبدأ إلى الدخول في نطاق النص القانوني والتمسك بألفاظه ، مما يحدث خلطا وبالتالي شل عمل المحكمة ؛ لذا فضلت كل من اللجان المعنية بإعداد مشروع نظام المحكمة الجنائية الدولية – وهي لجنة القانون الدولي واللجنة المتخصصة واللجنة التحضيرية – أن يكون هناك فهم مشترك للآثار العملية لمبدأ الاختصاص التكميلي تستشف من

صلب قواعد نظام روما برمته[٤] ، كما أن الخوض فى مسألة وضع التعريف ليست من اختصاص المشرع ، بل هى اختصاص فقهى أصيل ، سواء تعلق الأمر بالتشريعات الوطنية أو الدولية .

وقد تمت الإشارة لهذا المبدأ فى كثير من مواد النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية منها المواد ١٧ و ١٨ و ١٩ و ٢٠ والتى تشير إلى الدور الرئيسى للمبدأ فى المراحل الأولى من الإجراءات القضائية ، ورغم ذلك فهناك مسائل أخرى كثيرة ترتبط ارتباطا وثيقا بالتكاملية ، وهذا فى مراحل لاحقة من الإجراءات القضائية ، مثل : التعاون القضائى فى مجال تسليم المجرمين أو تقديمهم للمثول أمام المحكمة الجنائية الدولية ، وتنفيذ أحكام السجن .. وغيرها .

وبسبب عدم وضع تعريف دقيق لمبدأ الاختصاص التكميلى من قبل النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية ، فإن الفقه سعى جاهدا لتحديد تعريفه ، حيث عرّفه عبد الفتاح محمد سراج مستندا إلى خصائص المحكمة بأنه "تلك الصياغة التوفيقية التى تبنتها الجماعة الدولية لتكون بمثابة نقطة الارتكاز لحث الدول على محاكمة المتهمين بارتكاب أشد الجرائم جسامة ، على أن تكمل المحكمة الجنائية الدولية هذا النطاق من الاختصاص فى حالة عدم قدرة القضاء الوطنى على إجراء هذه المحاكمة بسبب عدم اختصاصه أو فشله فى ذلك لانهيار بنيانه الإدارى ، أو عدم إظهار الجدية لتقديم المتهمين للمحاكمة[٥] . ومن خلال هذا التعريف نجد أن الاختصاص القضائى للنظر فى الجرائم التى تدخل فى اختصاص المحكمة ينعقد للقضاء الوطنى أولاً ، فإذا لم يباشر هذا القضاء اختصاصه بسبب عدم الرغبة فى إجراء المحاكمة أو عدم القدرة عليها ، عندها فقط ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية ، ولا يجب أن يفهم مطلقا من مبدأ الاختصاص التكميلى أن المحكمة الجنائية الدولية تمثل سلطة قضائية أعلى

من السلطات القضائية الوطنية ؛ لأنها تبقى - فى جميع الأحوال - مكملة لها وامتدادا لاختصاصها .

ورغم معارضة الكثير من الدول على إنشاء المحكمة بحجة أنها تشكل اعتداء على السيادة الوطنية ، لكن الواقع عكس ذلك تماما . فبالإضافة إلى اعتماد المحكمة على مبدأ الاختصاص التكميلى الذى وجد كحل للتوفيق بين اعتبارات هذه السيادة وتحقيق العدالة الدولية من خلال مكافحة ظاهرة إفلات المجرمين من العقاب ، فإن المحكمة الجنائية الدولية قد أنشئت بموجب معاهدة دولية ، أى اتفاق بين الدول يستند إلى تراضيها، فليس هناك ما يجبر أى دولة على الارتباط به رغما عنها، فإذا قررت الدولة ذلك بمحض إرادتها وارتضت الالتزام بأحكامه، فإن ذلك لا يشكل أى اعتداء على سيادتها ؛ لأن التراضى بمعاهدة يشكل بالعكس ممارسة فعلية للسيادة الوطنية وليس هجرا لها أو اعتداء عليها[٦] .

وهكذا ، فإن الاختصاص التكميلى للمحكمة الجنائية الدولية يوضح ذلك الجانب الهام من الاختلاف الذى يفرق بين هذه المحكمة والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين فى كل من يوغسلافيا السابقة ورواندا، حيث إن اختصاص هاتين الأخيرتين هو اختصاص مشترك أو متزامن مع الاختصاص الوطنى ، مع إعطاء الأولوية لهاتين المحكمتين على الاختصاص الوطنى، ويتبن ذلك من خلال نص المادة ٩ من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة ، والتى تبنت مبدأ الاختصاص المشترك بين هذه المحكمة والقضاء الوطنى ، مع إعطاء الأولوية لمحكمة يوغسلافيا، بحيث يمكن للمحكمة أن تطلب من المحاكم الوطنية - حال نظرها فى أى دعوى بخصوص إحدى الجرائم الداخلة فى اختصاصها - وقف النظر فى هذه الدعوى وإحالتها بالحالة التى هى عليها إلى

المحكمة الدولية ، طالما أن هذه الدعوى مرتبطة بإحدى الجرائم المعروضة على المحكمة وفقا لنظامها الأساسى ولائحة الإجراءات والأدلة الخاصة بها[٧] . وفى ذات المعنى تضمنت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا التأكيد على مبدأ أولوية اختصاصها على المحاكم الوطنية وهذا بموجب المادة ٨ من نظامها الأساسى. وربما ترجع الأسباب فى إعمال كل من المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة ونظيرتها لرواندا لمبدأ الاختصاص التزامن المشترك بينهما وبين القضاء الوطنى مع شرط الأسبقية المقررة لهما بنظر الجرائم الداخلة فى اختصاصهما على القضاء الوطنى ، إلى أن هاتين المحكمتين قد تشكلتا بموجب قرار سياسى من مجلس الأمن[٨] ، وبالتالى فهذا القرار يحدد شروط عمل المحكمة التى تفرض على الدول دون أن تشارك فى وضعها فى غالب الأحيان ، عكس المحكمة الجنائية الدولية التى أنشئت بناء على رغبة من الدول[٩] ، وقد أثارت هذه الأسبقية فى الاختصاص للمحاكم المنشأة بقرار من مجلس الأمن على القضاء الوطنى قدرا كبيرا من الجدل ، حيث شعرت الدول بانتقاص سيادتها ؛ لذا كانت هناك حاجة ملحة لنمط جديد للعلاقة من أجل الحفاظ على سيادة الدول من جهة ، والحد من ظاهرة الإفلات من العقاب من جهة أخرى ، ومن ثم ، كان الحل الأمثل أن تكون المحكمة الجنائية الدولية مكملة للمحاكم الوطنية بدلا من أن تكون لها أسبقية عليها، وألا تتدخل إلا فى حالة عدم توافر الاختصاص الجنائى الوطنى أو عدم قدرته على أداء مهامه[١٠] .

ثانياً : نطاق مبدأ الاختصاص التكميلى

نقصد بتحديد نطاق مبدأ الاختصاص التكميلى توضيح الحالات التى ينعقد فيها الاختصاص التكميلى للمحكمة الجنائية الدولية ، حيث - كما سبق وأشرنا - أن

أولوية النظر فى الجرائم الواردة بالمادة "٥" من النظام الأساسى للمحكمة ينعقد للسلطات الوطنية ، أما إذا تبين للمحكمة أن هذه السلطات عاجزة عن القيام بتلك المهمة لسبب أو لآخر فإن الاختصاص ينعقد للمحكمة الجنائية الدولية . وتتضح حالات انعقاد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية من خلال نص المادة ١٧ المتعلقة بقبول الدعوى ، فقد تضمنت فى فقرتها الأولى أن اختصاص المحكمة ينعقد بنظر الدعوى رغم نظرها من قبل المحاكم الوطنية وذلك فى حالتين هما* :

الحالة الأولى : إذا كانت تجرى التحقيق أو المقاضاة فى الدعوى دولة لها ولاية عليها لكن وجدت المحكمة – بحق – أن هذه الدولة غير راغبة فى الاضطلاع بالتحقيق أو المقاضاة أو غير قادرة على ذلك .

الحالة الثانية : إذا كان التحقيق قد أجرى من قبل دولة لها ولاية على الدعوى ، وقررت هذه الدولة عدم مقاضاة الشخص المتهم ، ووجدت المحكمة الدولية أن قرار القضاء الوطنى قد جاء بسبب عدم رغبة الدولة أو عدم قدرتها حقاً على المقاضاة .

يتبين من ذلك أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر إحدى الجرائم الداخلة فى اختصاصها ينعقد فقط فى حالة ما إذا تبين لها أن الدولة التى تنظر محاكمها الدعوى المتعلقة بهذه الجريمة غير راغبة أو غير قادرة[١٠] فعلا على الاضطلاع بمهمة التحقيق والمحاكمة [١١] .

ويقع عبء إثبات عدم رغبة الدولة أو عدم قدرتها على القيام بالتحقيق أو المقاضاة على عاتق المحكمة فى حد ذاتها ، باعتبار ذلك يعد جزءا من صلاحية أى هيئة قضائية[١٢] ، وقد حددت ـ الثانية والثالثة من المادة ١٧ على التوالى

* انظر نص المادة ١٧ فقرة ١ (البندين أ و ب) من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية .

الأمور التى بتوافر واحد منها أو أكثر تستنتج المحكمة عدم الرغبة أو عدم القدرة وهى :

أ - **لتحديد عدم الرغبة** فى دعوى معينة ، تنظر المحكمة فى مدى توافر واحد أو أكثر من الأمور التالية حسب الحالة ، مع مراعاة أصول المحاكمات التى يعترف بها القانون الدولى :

◇ جرى الاضطلاع بالإجراءات أو يجرى الاضطلاع بها أو جرى اتخاذ القرار الوطنى **بغرض حماية الشخص المعنى من المسئولية الجنائية** عن جرائم داخلة فى اختصاص المحكمة على النحو المشار إليه فى المادة ٥ .

◇ حدث **تأخير لا مبرر له فى الإجراءات** بما يتعارض فى هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعنى للعدالة .

◇ لم تباشر الإجراءات أو **لا تجرى مباشرتها بشكل مستقل أو نزيه أو بوشرت أو تجرى مباشرتها على نحو لا يتفق فى هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعنى للعدالة**[١٣] .

ويستفاد من ذلك أن النظام الأساسى قد حدد أمورا معينة يمكن للمحكمة أن تستخلص من خلالها :

إن الدولة المعنية ليس لديها الرغبة الجادة و الحقيقية فى تقديم الشخص المعنى للعدالة ، أو أنها تسعى من خلال اتخاذ بعض التدابير أو الإجراءات لحماية هذا الشخص من المسئولية[١٤] ، غير أن الناحية العملية تبين العراقيل التى يمكن أن تواجهها المحكمة فى إعمال هذه المعايير : لأنها معايير شخصية وليست موضوعية ترتبط بالنوايا ، وهو أمر يصعب إثباته[١٥] .

ب - **لتحديد عدم القدرة** فى دعوى معينة ، تنظر المحكمة فيما إذا كانت الدولة غير قادرة ، بسبب **انهيار كلى أو جوهرى لنظامها القضائى الوطنى** ، أو بسبب **عدم قدرته على إحضار المتهم** أو **الحصول على الأدلة والشهادة الضرورية** ، أو غير قادرة لسبب آخر على الاضطلاع بإجراءاتها"[١٦]، ويستفاد من ذلك أنه لمعرفة عدم قدرة الدولة المختصة فإن على المحكمة أن تتأكد مما إذا كانت هذه الدولة ليست فى مستوى اتخاذ الإجراءات المناسبة بسبب الانعدام الكلى أو الانهيار الجزئى لجهازها القضائى ، أو أن يكون هذا الجهاز محظور التصرف مما يصعب معه إحالة المتهم إلى العدالة أو جمع عناصر الإثبات ، إذ لا يمكن - فى الواقع - أن ينتظر من دولة تشكل مسرحا لمواجهات مسلحة أو تمثلها حكومات منهارة أن تقوم بالتحقيق أو المتابعة فى جرائم دولية خطيرة كتلك التى تدخل فى اختصاص المحكمة[١٧] . وعلى كل ، فإن إثبات المحكمة لعدم قدرة الدولة على القيام بالتحقيق أو المقاضاة سيكون أمرا سهلا ، حيث يغلب على عدم القدرة المعيار الموضوعى الذى من اليسير تبينه للعالم الخارجى[١٨] .

كما يعد قيام الدولة بمحض إرادتها بالتنازل أو التخلى عن ولايتها القضائية لصالح المحكمة بمثابة أحد الاستثناءات الأخرى من ممارسة أولوية الاختصاص للقضاء الوطنى ، وهو ما حدث فى قضية جمهورية الكونغو الديموقرطية التى باشر مدعى عام المحكمة الدولية التحقيق بشأنها فى ٢٣ يونيو ٢٠٠٤ إثر الرسالة التى تلقاها من رئيس جمهورية الكونغو الديمقراطية ، يحيل بموجبها الوضع فى الكونغو إلى المحكمة الجنائية الدولية ،علما أن هذه الدولة من الدول الأطراف المصادقة على نظام روما الأساسى ، وكذا القضية المحالة من

قبل جمهورية أوغندا حيث تلقى المدعى العام فى ديسمبر ٢٠٠٣ رسالة من الرئيس الأوغندى (موسيفينى) ، يحيل فيها الوضع فى أوغندا إلى المحكمة الجنائية الدولية بسبب الجرائم التى ارتكبت من قبل (جيش الرب للمقاومة)[١٩] .

ومن خلال ما سبق ، نستنتج أن المعايير التى اعتمدتها المحكمة لانعقاد اختصاصها التكميلى وهما "عدم الرغبة" أو "عدم القدرة" مصطلحان قد يكتنفهما الغموض ، كما لا تعتبر أحكام المادة ١٧/٢ والمادة ١٧/٣ من نظام روما مفيدة فى توضيح المصطلحين ، بل إنها قد تزيد فى تعقيد المشكلة من خلال الإشارة إلى مصطلحات أخرى غير موضوعية .

وبهذا القدر من الدراسة نكون قد وقفنا على الحالات التى ينعقد فيها الاختصاص التكميلى للمحكمة الجنائية الدولية ، ويبقى أن نعرف فيما يلى مدى حجية الأحكام الجنائية الصادرة عن القضاء الوطنى أمام المحكمة الجنائية الدولية ، إذا ما مارس القضاء الوطنى حقه بالنظر - بصفة أولية - فى الجرائم الداخلة فى اختصاص هذه المحكمة ، خاصة وأن من أهم المبادئ التى تحكم عمل المحكمة - والقضاء الجنائى الوطنى على السواء - مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن الجريمة ذاتها مرتين[٢٠] .

المحور الثانى : مدى حجية الأحكام الجنائية الصادرة عن القضاء الوطنى أمام المحكمة الجنائية الدولية

أشرنا - فيما سبق - عند تحديد مفهوم مبدأ الاختصاص التكميلى للمحكمة الجنائية الدولية إلى أن ديباجة النظام الأساسى والمادة الأولى منه قد أفصحتا بصريح النص على أن الاختصاص ينعقد بصفة أصلية وأولية للقضاء الجنائى الوطنى ، ثم يلى بعد ذلك تدخل المحكمة الجنائية الدولية فى حالة عدم الرغبة ، أو فساد النظام القضائى الجنائى الوطنى على النحو الذى شرحناه فيما سبق .

وقد اعترفت نصوص النظام الأساسى بأولوية القضاء الوطنى بالتحقيق والمقاضاة فى الجرائم الداخلة فى اختصاص المحكمة ، وهذا من خلال مراجعة المواد المتعلقة بالمقبولية (المواد ١٧و ١٨و ١٩ من نظام روما) . كما أن مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن ذات الجرم أكثر من مرة الذى تبنته المحكمة فى المادة ٢٠ من النظام الأساسى يعد أساسا مهما يؤيد حجية الأحكام الصادرة عن القضاء الوطنى أمام المحكمة الجنائية الدولية . لذا سنتعرض فى جزء أول مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن ذات الجرم أكثر من مرة كأهم أسس الحجية ، ثم نتعرض فى جزء ثان إلى اعتراف النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية بالأحكام القضائية الصادرة عن القضاء الجنائى الوطنى .

أولاً : مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن ذات الجرم أكثر من مرة كأهم أسس حجية الأحكام الجنائية الوطنية أمام المحكمة الجنائية الدولية

إن مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن ذات الجرم أكثر من مرة يعد من المبادئ الأساسية المستقرة فى جميع التشريعات الوطنية ، كما يعتبر من أهم الضمانات لكفالة الحقوق الأساسية للأفراد ؛ لذلك أصبح هذا المبدأ من الأمور المسلم بها فى القضاء الوطنى والدولى على السواء ، حيث أخذت به بعض المواثيق الدولية[٢١] قبل أن تتبناه المحكمة الجنائية الدولية صراحة فى نظامها الأساسى[٢٢] .

لقد اعتبرت المحكمة الجنائية الدولية أن مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن ذات الجرم مرة أخرى ينطبق على العلاقة فيما بينها وبين السلطات الوطنية ، حيث أكدت المادة ٢٠ من النظام الأساسى للمحكمة أنه لا يجوز محاكمة الشخص مرتين وفقا للاحتمالات التالية :

الاحتمال الأول

إذا كان الحكم الأول (السابق) صدر عن المحكمة الجنائية الدولية وينطوى بدوره على حالتين :

- لا يجوز للمحكمة إعادة محاكمة أى شخص أمامها عن سلوك شكّل الأساس لجرائم كانت هى نفسها قد أدانته بها أو برأته منها .
- لا تجوز محاكمة أى شخص أمام محكمة أخرى عن جريمة من الجرائم الواردة بالمادة ٥ من النظام الأساسى للمحكمة إذا كانت المحكمة قد سبق أن أدانت الشخص عن هذه الجرائم أو برأته منها .

الاحتمال الثانى

إذا كان الحكم الأول (السابق) صدر عن محكمة أخرى (محكمة وطنية) فإنه لا يجوز هنا أيضا إعادة محاكمة الشخص أمام المحكمة الجنائية الدولية عن سلوك تحظره المواد ٦و ٧ و ٨ من النظام الأساسى إذا سبق وأن حوكم أمام محكمة أخرى بسبب نفس السلوك ، وهو ما يعد من أهم أسس حجية الأحكام الوطنية أمام المحكمة الجنائية الدولية ، فلا تجوز إعادة محاكمة الشخص أمام المحكمة الجنائية الدولية عن نفس الجريمة التى صدر فيها حكم جنائى نهائى[٢٣] عن القضاء الجنائى الوطنى ، أو تم وضع حد للإجراءات الجنائية من خلال عدم السير فيها وفقا لقواعد قانون الإجراءات الجزائية[٢٤] ، ومع ذلك فقد أورد النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية حالتين استثنتهما الفقرة الثالثة من المادة ٢٠ من مبدأ عدم جواز المحاكمة عن ذات الفعل مرتين هما :

- فى حالة إذا كانت الإجراءات فى المحكمة الأخرى قد اتخذت لغرض حماية الشخص المعنى من المسئولية الجنائية عن جرائم تدخل فى اختصاص

المحكمة ، أو فى حالة إذا كانت الإجراءات فى المحكمة الأخرى لم تجر بصورة تتسم بالاستقلال والنزاهة وفقا لأصول المحاكمات المعترف بها بموجب القانون الدولى ، أو جرت فى هذه الظروف على نحو لا يتسق مع النية إلى تقديم الشخص المعنى للعدالة .

- وقد أثارت الفقرة الثالثة بما أوردته من هذين الاستثناءين شبهة وجود تعارض بين المادة ٢٠من نظام روما مع القواعد الدستورية الخاصة بعدم جواز المحاكمة على ذات الجرم أكثر من مرة ، لكن هناك جانبا من الفقه[٢٥] - والذى نؤيده من جانبنا - يرى أن المادة ٢٠ والمعنونة ب : "عدم جواز المحاكمة عن ذات الجريمة مرتين" قد جاءت مؤكدة على هذا المبدأ وتبين احترام نظام المحكمة له ، ومن ثم أوردت استثناءين[٢٦] عليه ، ويعتبر هذان الاستثناءان مكنة ممنوحة للمجتمع الدولى الذى تمثله المحكمة الجنائية الدولية فى محاربة إفلات المجرمين من العقاب ، مع وضع هدف تحقيق العدالة الجنائية فى الاعتبار دائما، وللتأكد من أن المحاكمات الجنائية الوطنية بصددها قد جرت بصورة سليمة .

ثانياً :احترام المحكمة الجنائية الدولية للنظم القانونية الداخلية

إذا كانت نصوص النظام الأساسى المتعلقة بالمقبولية قد أكدت مبدأ الاختصاص التكميلى للمحكمة الجنائية الدولية ، فإنه يوجد الكثير من النصوص المتفرقة الأخرى فى نظام روما - بجانبها - تؤكد احترام المحكمة الجنائية الدولية للنظم القانونية الداخلية ، وبالتالى التزامها بالأحكام الصادرة عن سلطاتها الوطنية .

ويمكن أن نلخص تأكيد احترام المحكمة للنظم القانونية الداخلية فى عدة نقاط نوجزها كما يلى :

- استهلت المادة ١٧ المتعلقة بشروط قبول المحكمة اختصاصها فى الدعوى أن يكون ذلك فى ضوء مراعاة الفقرة ١٠ من الديباجة و المادة ١ من نظامها الأساسى ، وهما المتعلقان بمبدأ التكامل .
- إن جميع الأحكام الواردة بالمادة ١٧ تشير إلى أن الأصل هو للاختصاص الجنائى الوطنى .
- تماشيا مع مقتضيات مبدأ التكاملية بين المحاكم الوطنية وبين المحكمة الجنائية الدولية أشارت المادة ١٨ فقرة ٢ إلى أنه عندما يخطر المدعى العام الدول بأن المحكمة بصدد إجراء التحقيقات أو المقاضاة فى دعوى معينة ، فإنه يمكن لأية دولة تكون قد قامت بإجراء تحقيق أن تبلغ المدعى العام بذلك حتى يوقف أى إجراء لحين انتهاء القضاء الوطنى من إجراءاته .
- يجوز الدفع بعدم مقبولية الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية بسبب حجية الأمر الصادر عن السلطات الوطنية ، حيث ورد بالفقرة ٢ من المادة ١٩ أنه : "يجوز أن يطعن فى مقبولية الدعوى استنادا إلى الأسباب المشار إليها فى المادة ١٧ ، أو أن يدفع بعدم اختصاص المحكمة كل من :
  - # المتهم أو الشخص الذى يكون قد صدر بحقه أمر بإلقاء القبض أو أمر بالحضور عملا بالمادة ٥٨ .
  - # الدولة التى لها اختصاص النظر فى الدعوى لكونها تحقق أو تباشر المقاضاة فى الدعوى ، أو لكونها باشرت المقاضاة فى الدعوى ، أو
  - # الدولة التى يطلب قبولها بالاختصاص عملا بالمادة ١٢".

◇ ومن الأدلة – كذلك – على اعتراف المحكمة الجنائية الدولية بالأحكام الصادرة من السلطات القضائية للدول الأطراف ما جاء بنص المادة ٨ من النظام الأساسى للمحكمة[٢٧] ، والتى تعترف بما تتضمنه تلك الأحكام من عقوبات حتى وإن لم يكن منصوصا عليها فى نظام المحكمة ذاته ، وما جاء بنص المادة ما هو إلا تطبيق لمبدأ الاختصاص التكميلى للمحكمة الجنائية الدولية السابق بيانه ، حيث إن الدولة يمكنها أن تطبق عقوبات غير تلك المنصوص عليها فى النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية كعقوبة الإعدام مثلاً ، أو محاكمة الأشخاص أقل من ثمانية عشر عاما ، كما لا يجوز للمتهم إذا حوكم أمام القضاء الوطنى أن يطلب تطبيق قاعدة "القانون الأصلح للمتهم" مستندا إلى أن نظام المحكمة هو معاهدة إذا ما صادقت عليها الدولة تصبح جزءا من قوانينها، وسبب رفض هذا الطرح هو أن العقوبة الواردة بنظام المحكمة تتقيد بها المحكمة الدولية فقط ، أمّا العقوبات الوطنية فهى التى تكون واجبة التطبيق بواسطة المحاكم الوطنية وفقا للمادة ٨ من النظام الأساسى نفسه[٢٨] .

◇ يمكن أن نتبين كذلك التكامل فى تنفيذ العقوبة فى الباب العاشر من النظام الأساسى ، حيث حدد العلاقة بين المحكمة والدولة التى سيتم تنفيذ العقوبة فيها، فقد أعطت المحكمة سلطة الإشراف على تنفيذ حكم السجن وفقا للأوضاع السائدة فى الدولة التى ستقرر المحكمة أن تنفذ فيها العقوبة[٢٩] ، ويكون تعيين الدولة التى ستنفذ فيها العقوبة بناء على طلب من المحكمة[٣٠] ، ولا يكون هذا الطلب ملزما للدولة (المادة ١/٠٣/ج) ، بل يمكن للدولة أن تقرن موافقتها بشروط محددة للتنفيذ متوافقة – طبعا – مع شروط التنفيذ السائدة فى الدولة[٣١] . وفى المقابل ، لا يجوز للدولة أن تعدل حكم السجن الصادر من المحكمة لأى سبب كان .

وخلاصة القول إن الكثير من مواد النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية – والتى لا تتسع الدراسة لذكرها جميعا– تؤكد احترام هذه المحكمة للنظم والتشريعات القانونية الداخلية ، ومع ذلك يبقى مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن ذات الجرم أكثر من مرة هو أساس حجية الأحكام الصادرة عن القضاء الوطنى أمام المحكمة الجنائية الدولية ، وهذا إعمالا لمبدأ الاختصاص التكميلى ، غيرأن هذا المبدأ تحيط به الكثير من المشكلات العملية سنحاول فيما يلى التعرف على البعض منها .

ثالثاً : بعض المشكلات العملية المحيطة بمبدأ الاختصاص التكميلى

إن تطبيق مبدأ الاختصاص التكميلى للمحكمة الجنائية الدولية على ضوء النطاق الذى قمنا بتحديده فيما سبق قد يواجهه بعض المشكلات أثناء ممارسة المحكمة لاختصاصاتها عمليا؛ بسبب بعض الصياغات فى نظام روما ، والتى تشكل عائقا أمام تطبيق مبدأ الاختصاص التكميلى .

تعد المشكلة المتعلقة بالسلطات المخولة لمجلس الأمن من أهم المشكلات التى يواجهها تطبيق مبدأ الاختصاص التكميلى ؛ لذلك سنخصص له جزءا مستقلا . أما الجزء الآخر من هذا المحور ، فنحصر فيه مجموعة أخرى من المشاكل التى تعيق تطبيق المبدأ ، مثل : المشكلات المتعلقة بالحصانة ، ومشكلة الأحكام الغيابية ، والمشكلة المتعلقة بصدور قرار العفو من قبل المحاكم الداخلية ، وأخيرا مشكلة بسط اختصاص المحكمة على الدول غير الأطراف .

١ - المشكلة المتعلقة بسلطات مجلس الأمن

بغية تحقيق التوازن بين رغبة الدول الكبرى فى منح مجلس الأمن سلطة واسعة تجاه المحكمة الجنائية الدولية ورغبة العديد من الدول الأخرى تقليص هذه السلطة ، تم تضمين نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية بعض النصوص التى

تمنح مجلس الأمن سلطات معينة ، ومنها سلطة الإحالة المنصوص عليها فى المادة ١٣ فقرة ب وسلطة إرجاء التحقيق المنصوص عليها فى المادة ١٦ من النظام الأساسى ، وتشكل هذه السلطات الممنوحة لمجلس الأمن استثناء على مبدأ الاختصاص التكميلى ، وتحد من تطبيقه .

أ- سلطة الإحالة المخولة لمجلس الأمن

حددت المادة ١٣ من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية الجهات التى من حقها إحالة قضية ما إلى هذه المحكمة ، وذلك بنصها : "للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها فى المادة ٥ وفقاً لأحكام هذا النظام الأساسى فى الأحوال التالية :

- إذا أحالت دولة طرف إلى المدعى العام وفقاً للمادة ١٤ حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت .
- إذا أحال مجلس الأمن - متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة - حالة إلى المدعى العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت .
- إذا كان المدعى العام قد بدأ بمباشرة تحقيق فيما يتعلق بجريمة من هذه الجرائم وفقاً للمادة ١٥".

وبهذا ، فقد منح مجلس الأمن حق الإحالة[٣٢] ، إلى جانب الدول الأطراف والمدعى العام . أى يمكن لمجلس الأمن إحالة أية قضية إلى المحكمة الجنائية الدولية متصرفا بموجب أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة الخاص بالحفاظ على السلم والأمن الدوليين ، وهذا إذا ما ارتكب رعايا دولة ما جريمة من تلك الداخلة فى اختصاص المحكمة ورأى المجلس أن الوضع يهدد السلم والأمن الدوليين .

وتظهر مشكلة سلطة الإحالة المخولة لمجلس الأمن فى طرح السؤال التالى : هل سيحد اختصاص الإحالة هذا من اختصاص السلطات الوطنية فى القيام بدورها الأولى فى التحقيق و المقاضاة بالنسبة للجرائم الداخلة فى اختصاص المحكمة ؟

يوجد اتجاهان فقهيان مختلفان حاولا الإجابة على هذا السؤال :

- يرى الاتجاه الأول أن عمل مجلس الأمن فى هذا الخصوص يكون محكوما بمبدأ الاختصاص التكميلى للمحكمة ، بمعنى أن مجلس الأمن عندما يكون بصدد إحالة حالة من تلك الداخلة فى اختصاص المحكمة ، عليه أن يراعى ويضع فى اعتباره مدى رغبة الدولة المعنية وقدرتها على مساءلة مرتكبى هذه الجرائم ، فإذا لم يأخذ مجلس الأمن ذلك فى اعتباره يمكن أن يواجه بعدم قبول المحكمة الجنائية الدولية لهذه الإحالة ، تطبيقا لنص المادة ١٧ من نظامها الأساسى الذى يجب أن تراعى أحكامه سواء فى حالة إحالة القضية إلى المحكمة من قبل الدول الأعضاء أو من قبل مجلس الأمن[٣٣] .
- ويرى الاتجاه الثانى أن مجلس الأمن متى أحال حالة ما إلى المحكمة الجنائية الدولية متصرفا بموجب الفصل السابع فإن ذلك يغل يد السلطات الوطنية عن التصدى لتلك الحالة ، خاصة إذا ضمَّن مجلس الأمن قراره الصادر بشأن تلك الحالة أحد البنود التى تتطلب من الدول الامتناع عن التدخل فى الحالة المعروضة أو إتيان تصرفات معينة بشأنها، ومعنى هذا أن مبدأ الاختصاص التكميلى يقتصر على حالتين : الإحالة من قبل دولة طرف أو مباشرة المدعى العام للتحقيق من تلقاء نفسه ، أما حالة الإحالة من قبل مجلس الأمن فمن شأنها أن تقلص دور السلطات الوطنية فى هذا الشأن[٣٤] .

وعلى كل حال ، فإن منح مجلس الأمن هذه السلطة لا يحتوى على تلك الخطورة التى يتخيلها البعض، لأن للمحكمة سلطة تقديرية فى قبول طلب الإحالة من عدمه ، وهذا بعد مراجعة قرار الإحالة ، خاصة النقطة المتعلقة بتوافر حالة تهديد السلم والأمن الدوليين . ويبقى حق الإرجاء المخول لمجلس الأمن المشكلة الحقيقية التى تعيق انعقاد الاختصاص التكميلى للمحكمة .

ب- سلطة الإرجاء المخولة لمجلس الأمن

لقد وضع ميثاق روما للمحكمة الجنائية الدولية بيد مجلس الأمن سلطة خطيرة – إلى جانب سلطة الإحالة[٣٥] – هى سلطة إرجاء التحقيق والمقاضاة ، وهذا بموجب المادة ١٦ من النظام الأساسى للمحكمة[٣٦] ، فيكون لمجلس الأمن بموجب هذه المادة إمكانية وقف أو عرقلة عمل المحكمة بخصوص بدء التحقيق أو المحاكمة أو المضى فيهما لمدة اثنى عشر شهرا قابلة للتجديد ، أى أثناء التحقيق أو المقاضاة بصفة مطلقة ودون أى حدود ، وذلك بموجب قرار يصدره المجلس استنادا للسلطات المخولة له بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة .

وقرار مجلس الأمن بالإرجاء يتعلق بمسألة موضوعية ؛ لذا يلزم أن يحوز على موافقة تسعة أعضاء يكون من بينهم أصوات الأعضاء الخمسة الدائمين مجتمعة . وبهذا يمكن القول إن عمل المحكمة يكون – فى بعض الأحيان – تابعا لإرادة مجلس الأمن ، وبالتحديد لإرادة الدول الخمس الدائمة العضوية ، وبهذا يمكن أن تحيد المحكمة عن الغرض الذى أنشئت من أجل ، خاصة إذا لعبت الاعتبارات السياسية دورها فى اضطلاع المجلس بالسلطات الممنوحة له[٣٧] .

وبالرجوع إلى موضوع الأثر السلبى الذى يمكن أن تلعبه سلطة الإرجاء المخولة لمجلس الأمن على مبدأ الاختصاص التكميلى ، فإننا نجد أن سلطة الإرجاء هذه لا تسرى فى حق الدول إذا ما بادرت باستعمال حقها فى الاختصاص بصورة أولية ، فلا يمكن تصور انسحاب سلطات مجلس الأمن فى هذا الإرجاء إلى سلطات القضاء الوطنى لانعدام السند القانونى فى هذا التدخل[٣٨] ، غير أن سلطة إرجاء التحقيق أو المقاضاة يستخدمها مجلس الأمن تجاه المحكمة الجنائية الدولية من أجل أن تؤجل إجراءات التحقيق أو المقاضاة التى بدأتها لمدة اثنى عشر شهراً . وما يلاحظ على نص المادة السابق الإشارة إليه أنه لم يحدد متى يبدأ سريان هذه المدة ، هل من تاريخ تقديم الطلب من قبل مجلس الأمن ، أو من تاريخ وصوله لعلم المحكمة ؟ كما لم يبين النص موقف جمعية الدول الأطراف فى ميثاق روما للمحكمة الجنائية الدولية من هذا الطلب . وما يزيد من الأثر السلبى لهذه السلطة هو أنها منحت المجلس حق تجديد الطلب لعدد غير محدد من المرات بما قد يؤدى إلى إنهاء التحقيق أو المقاضاة كلية[٣٩] ، ويعرقل سير عمل المحكمة و التى تسعى إلى تحقيق العدالة ، حيث إن أثر الإرجاء يتمثل فى وقف جميع الإجراءات المتخذة قبل المتهمين بارتكاب الجرائم التى تدخل فى اختصاص المحكمة ، وبالتالى يفقد مبدأ التكامل فعاليته ، خاصة وأن المحكمة لم تتدخل حتى تأكدت بأن القضاء الوطنى ليس قادرا أو ليس راغبا فى إجراء التحقيق أو المقاضاة ، ومن ثم يفر المجرم من العقاب مرتين ، مرة أمام القضاء الوطنى ، وأخرى أمام المحكمة الجنائية الدولية إذا ما سعى مجلس الأمن إلى إرجاء الإجراءات القضائية لاعتبارات سياسية .

ويحاول البعض التقليل من خطورة هذه السلطة المخولة لمجلس الأمن بدعوى أنه لا يستطيع استعمالها إلا إذا كان الوضع يشير إلى تهديد السلم

والأمن الدوليين ، لكن المشكلة أن تقرير وجود هذا الوضع يكون من طرف المجلس فى حد ذاته ، كما أن وضع معايير موضوعية تحدد هذه الحالة غير متوافر حتى الآن ، إذ يملك مجلس الأمن سلطات واسعة النطاق للقول بأن ما حدث يهدد السلم والأمن الدوليين ، دون أن تملك الدول حق الطعن فى هذا القرار[٤٠] .

وما يزيد من حجم هذه الثغرة الخطيرة التى اعترت نصوص ميثاق روما أن الدول الخمس دائمة العضوية يمكنها استعمال سلطة الإرجاء كلما كان المتهم الذى تجرى معه المحكمة الجنائية التحقيق هو أحد مواطنيها ، لمنع تعرضه للعقاب ، وهو ما يمثل حصانة مقنعة لمواطنى هذه الدول[٤١] .

وأخيرا ، ننوه إلى أن بطء سير العدالة وتراخيها قد يؤدى إلى إهدار الأدلة وضياع آثار الجريمة ، وفقدان الشهود ، أو إحجامهم عن الإدلاء بشهادتهم ، وهى أمور تؤثر فى سير التحقيقات ؛ لذلك كان من الممكن النص على قيام المدعى العام بعد استشارة المحكمة بإجراءات التحقيقات الأولية للحفاظ على الأدلة ن الضياع ، وبالتالى ضمان عدم إفلات المجرم من العقاب .

٢ - بعض المشكلات الأخرى التى تعترض تطبيق مبدأ الاختصاص التكميلى للمحكمة الجنائية الدولية

بالإضافة للمشكلة الرئيسية التى تواجه تطبيق مبدأ الاختصاص التكميلى ، والمتمثلة فى السلطات التى خولها نظام المحكمة الجنائية الدولية لمجلس الأمن من إحالة وإرجاء للتحقيق والمقاضاة أمامها ، وما يمكن أن تسببه هذه السلطات من عدم قيام المحكمة بمهامها على الوجه المطلوب ، فإنه توجد الكثير من المشكلات الأخرى التى تعيق - بدورها - تطبيق هذا المبدأ، سنحاول التطرق للبعض منها ، وهى : المشكلات المتعلقة بالحصانة ، ومشكلة الأحكام الغيابية ، والمشكلة المتعلقة بصدور قرار العفو من قبل المحاكم الداخلية ، وأخيرا مشكلة بسط اختصاص المحكمة على الدول غير الأطراف ، وهذا على النحو الآتى بيانه .

أ- المشكلة المتعلقة بالحصانة

كانت الحصانة قبل الحرب العالمية الثانية تمثل سياجاً واقياً من المقاضاة[٤٢] ، غير أن مفهومها تغير بعد الحرب العالمية الثانية بدءا من محاكمات نورمبرغ وطوكيو ، حيث قرر النظام الأساسى لمحكمة نورمبرغ عدم الاعتداد بالمركز الرسمى للمتهمين ، سواء كرؤساء دول أو من كبار الموظفين ، فلا تعد الحصانة سبباً من أسباب الإباحة ولا سببا من ظروف التخفيف[٤٣] . وقد سار النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة على ذات المبدأ (المادة ٢٨ من نظامها الأساسى) ، وكذا النظام الأساسى لمحكمة رواندا (المادة ٢٥) .

كما أن النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية قد حسم الأمر بشأن عدم الاعتداد بالحصانة (المادة ٢٧ و ٢٨ من النظام الأساسى للمحكمة) ، بل وسعى من أجل إزالة أى أثر للحصانات ، غير أن المادة ٩٨ فقرة ١ من النظام الأساسى للمحكمة قد أخلت بالموازين ، وأحدثت ثغرة كبيرة فى هذا النظام تمكن من التحايل على المحكمة وإمكانية الإفلات من العقاب وراء ستار الحصانة ، حيث تنص المادة ٩٨ فى فقرتها الأولى على أنه "يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم أو مساعدة يقتضى من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولى فيما يتعلق بحصانات الدولة أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة ، ما لم تستطع المحكمة أن تحصل - أولاً - على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة". يبدو جليا أن النص المشار إليه أعلاه قد صيغ من أجل رفع الحرج عن الدولة التى يقيم فيها المتهم حتى لا تدخل فى صراع مع الدولة التى ينتسب إليها هذا الشخص ، فقد راعى واضعو الميثاق تلك العلاقات التى تربط بين الدول ويمكن أن تتأثر بسبب ممارسة المحكمة لاختصاصها من جهة ، كما راعى مبدأ سيادة الدولة على مواطنيها من جهة أخرى .

وقد طرح نص المادة ١/٩٨ فرضية مؤداها وجود أحد الأشخاص ممن يتمتعون بالحصانة - مثل رؤساء الدول أو الملوك أو أحد القادة العسكريين أو الدبلوماسيين - على إقليم دولة أخرى ، ويكون هذا الشخص متهما بارتكاب إحدى الجرائم الداخلة فى اختصاص المحكمة ، فتقوم المحكمة بتوجيه طلب إلى الدولة التى يقيم عليها هذا الشخص لتقديمه إلى المحكمة ، للمثول أمامها، فحسب نص المادة ٢٧ لن تكون الحصانة عائقا لتقديم هذا الشخص أمام المحكمة ، لكن المادة ١/٩٨ ألزمت المحكمة بأن توجه - أولاً - طلبا إلى الدولة الثالثة التى يتمتع الشخص بالحصانة بموجب قوانينها قبل أن توجه الطلب إلى الدولة الذى يقيم فيها من أجل التعاون معها من خلال القبض عليه وتقديمه .

وإذا فشلت الدولة فى الحصول على هذا التنازل عن الحصانة ، فلن تستطيع توجيه الطلب إلى الدولة التى يتواجد بها المتهم وبالتالى ستمنع من ممارسة سلطاتها بالتحقيق والمقاضاة وفقا لمبدأ الاختصاص التكميلى . ويبين الواقع العملى اتجاه الدول غير الأطراف فى نظام روما - خاصة الولايات المتحدة الأمريكية - إلى إبرام اتفاقيات ثنائية (اتفاقيات الإفلات من العقاب) مع أكبر عدد ممكن من الدول لمنع تسليم المواطنين الأمريكيين إلى المحكمة الجنائية الدولية وتسليمهم للولايات المتحدة الأمريكية لمحاكمتهم عما قد يقترفوه من جرائم مما تختص بنظرها المحكمة ، وذلك استشهادا بالمادة ٩٨ من النظام الأساسى ، وحتى تاريخ ١٦ يناير ٢٠٠٤ قامت ٧٠ دولة بعقد هذا النوع من الاتفاقيات الثنائية مع الولايات المتحدة الأمريكية[٤٤] .

ب - المشكلة المتعلقة بالأحكام الغيابية

قصد بالحكم الغيابى ذلك الحكم الذى يصدر فى غيبة المتهم ، ويلاحظ أن النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية لم يعترف بإمكانية محاكمة الشخص المتهم غيابيا، وهذا حسب نص المادة ٦٣/١ ، وكذا نص المادة ٦٧ فقرة ١/د ، كما أوجبت المادة ٧٦/٤ من النظام الأساسى أن يكون صدور الحكم فى حضور المتهم كلما أمكن ذلك ، غير أن المادة ٦١/٢ قد أوردت استثناء على ذلك ، حيث أجازت لدائرة ما قبل المحاكمة بناء على طلب من المدعى العام ، أو بمبادرة منها أن تعقد جلسة فى غيبة المتهم من أجل اعتماد التهم التى يعتزم المدعى العام أن يوجهها إليه ، وذلك متى تنازل المتهم عن حقه فى الحضور ، أو فر المتهم ولم تتمكن السلطات المختصة من العثور عليه ، وبالتالى لم يعتمد نظام روما على نظام الأحكام الغيابية كقاعدة عامة بهدف ضمان حصول المتهم على حقوقه القضائية كاملة[٤٥] .

ويتمثل جوهر مشكلة الأحكام الغيابية فى حالة صدور حكم غيابى من القضاء الوطنى لدولة المتهم ، وفى هذه الحالة يكون الشخص قد تمت محاكمته بالفعل ، ولا يجوز إعادة محاكمته أمام القضاء الدولى ، لكن قد يكون هذا الشخص مقيما فى إقليم دولة أخرى - غير الدولة التى أصدرت الحكم ضده - وتقوم هذه الأخيرة بالقبض عليه و تقديمه للمحكمة الجنائية الدولية ، فهل تعيد المحكمة هذا الشخص إلى المحكمة الوطنية التى أصدرت الحكم الغيابى ضده ، أم تبدأ فى مباشرة التحقيقات ضده وفقا لمبدأ الاختصاص التكميلى ؟

والجواب على هذا السؤال يمكن أن نستشفه من المادة المادة١٧/١/ج والتى تقرر بأن الدعوى لا تكون مقبولة أمام المحكمة إذا كان الشخص المعنى قد سبق أن حوكم عن السلوك موضوع الشكوى ، دون أن تميز هذه المادة بين

الأحكام الحضورية أو الغيابية ، وبذلك لا يجوز أن ينعقد الاختصاص التكميلى للمحكمة الجنائية الدولية فى حالة دعوى يكون المتهم فيها شخص صدر فى حقه حكم غيابى أمام المحاكم الوطنية بسبب نفس السلوك الذى تقاضيه المحكمة بسببه ، كما أن إعادة محاكمة هذا الشخص يعد مخالفة صريحة لنص المادة ٢٠ التى تقضى بعدم جواز محاكمة الشخص عن ذات الجريمة مرتين .

ومع ذلك ، يبقى أن نشير إلى أنه من حق الدولة التى أصدرت الحكم الغيابى أن تطعن فى أى إجراء تباشره المحكمة تجاه الشخص المتهم الذى صدر هذا الحكم اتجاهه[٤٦] .

جـ - المشكلة المتعلقة بصدور قرار العفو من قبل المحاكم الداخلية

يقصد بالعفو عن العقوبة إنهاء الدولة الالتزام الواقع على المحكوم عليه بتنفيذ كل عقوبة أو بعضها، وبعبارة أخرى هو إقالة المحكوم عليه من تنفيذ العقوبة كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أخرى أخف منها[٤٧] ، ويترتب على قرار العفو أن يصبح الجانى حراً طليقاً كأن لم يصدر ضده أى عقاب ، سواء كان عفوا عن العقوبة أو عفوا عن الجريمة . ويثور التساؤل عن أثر صدور قرار العفو عن السلطات الوطنية إزاء شخص متهم بارتكاب إحدى الجرائم الداخلة فى اختصاص المحكمة ، فهل هذا القرار يعتبر بمثابة تحايل لنفى المسئولية على الجناة وتحصينهم من المثول أمام المحكمة بدعوى أنه لا يجوز معاقبة الشخص عن نفس الجرم مرتين ؟

والجواب على هذا التساءل هو أنه فى حالة إصدار السلطات المعنية فى الدولة صاحبة الاختصاص قرارا بالعفو عن الجريمة أو بالعفو عن العقوبة فإنه لايجوز للمحكمة الجنائية الدولية أن تعيد النظر فى نفس القضية ، غير أنه ينعقد

لها الاختصاص التكميلى إذا ثبت أن قرار العفو هذا قد صدر بهدف التحايل لنفى المسئولية الجنائية ضد المتهمين[٤٨] .

والاقتراح الذى يمكن تقديمه لتجنب هذا التناقض بين ما ورد بالمادة ٢٩ من نظام روما والتى تقضى بعدم سقوط الجرائم التى تدخل فى اختصاص المحكمة بالتقادم وما يمكن أن يصدر عن السلطات الوطنية من قرارات العفو عن نفس الجرائم ، هو أن يتم تضمين النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية نصا يقضى بعدم سريان العفو الذى يصدر من السلطات الوطنية على هذه الطائفة من الجرائم نظراً لدرجة خطورتها التى تهدد الكيان البشرى[٤٩] .

د - المشكلة المتعلقة ببسط اختصاص المحكمة على الدول غير الأطراف

إن القاعدة العامة فى القانون الدولى أن الاتفاقيات الدولية لا تلزم إلا أطرافها[٥٠] ، وبالتالى فإن ما ورد فى النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية لن يلزم إلا الأطراف الموقعة على معاهدة إنشاء هذه المحكمة ، ولن تستطيع المحكمة ممارسة وظائفها إلا على أقاليم هذه الدول ، غير أن أهم أهداف هذا النظام هو معاقبة مرتكبى الجرائم الدولية بصورة عامة وشاملة ، مما دعا إلى وجود استثناءات جوهرية على القاعدة المشار إليها أعلاه ، أدت إلى عرقلة انعقاد الاختصاص التكميلى للمحكمة الجنائية الدولية .

ونود الإشارة إلى أنه من أهم المسائل التى أثارت جدلا كبيرا فى لجنة القانون الدولى أثناء إعداد مشروع النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية ، مسألة إسناد الاختصاص لهذه المحكمة ، فهل يتم ذلك بشكل تلقائى أم يتطلب شرطا مسبقا يتعلق بقبول الدولة الطرف لهذا الاختصاص ، وهل يمكن أن يمتد هذا الاختصاص ليشمل الدول غير الأطراف فى نظام روما ، وبالرجوع للأعمال

التحضيرية لمؤتمر روما نجد أن غالبية الدول قد أصرت على منح المحكمة اختصاصا تلقائيا دون الحاجة إلى رضا الدول إذا كانت طرفا فى نظام روما، ورأت دول أخرى - وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية - أن يكون الاختصاص التلقائى مقتصرا على جريمة الإبادة الجماعية ، بمعنى أنه لا بد من الحصول على قبول الدولة بالنسبة للجرائم الأخرى ، سواء كانت هذه الدولة طرفا أم غير طرف فى نظام روما، وفى الأخير استقر رأى المحكمة على رأى الأغلبية فى هذا المجال ، وهذا ما أكدته المادة ١٢ من نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية و المتعلقة بالشروط المسبقة لممارسة الاختصاص ، ونصت على أن :

١ - الدولة التى تصبح طرفاً فى هذا النظام الأساسى تقبل بذلك اختصاص المحكمة فيما يتعلق بالجرائم المشار إليها فى المادة ٥ .

٢ - فى حالة الفقرة أ أو ج من المادة ١٣، يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إذا كانت واحدة أو أكثر من الدول التالية طرفاً فى هذا النظام الأساسى أو قبلت باختصاص المحكمة وفقاً للفقرة ٣ :

أ - الدولة التى وقع فى إقليمها السلوك قيد البحث أو دولة تسجيل السفينة أو الطائرة إذا كانت الجريمة قد ارتكبت على متن سفينة أو طائرة .

ب - الدولة التى يكون الشخص المتهم بالجريمة أحد رعاياها .

٣ - إذا كان قبول دولة غير طرف فى هذا النظام الأساسى لازماً بموجب الفقرة ٢ ، جاز لتلك الدولة بموجب إعلان يودع لدى مسجل المحكمة ، أن تقبل ممارسة المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة قيد البحث ، وتتعاون الدولة القابلة مع المحكمة دون أى تأخير أو استثناء وفقاً للباب ٩" .

من خلال هذه المادة يتبين أن المحكمة تمارس اختصاصا تلقائيا على الدول الأطراف دون شرط الموافقة المسبقة مع مراعاة حالات انعقاد اختصاصها التكميلى ، وذلك متى أحال مجلس الأمن حالة إلى المدعى العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم التى تدخل فى اختصاص المحكمة قد ارتكبت وفق أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة (المادة ١٣ فقرة ب من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية) .

إذا أحالت دولة طرف إلى المدعى العام حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم التى تدخل فى اختصاص المحكمة قد ارتكبت (المادة /١٣أ) ، وأخيراً إذا كان المدعى العام قد شرع بنفسه بالتحقيق من تلقاء نفسه فيما يتعلق بجريمة من هذه الجرائم (المادة /١٣ج) ، شريطة أن تكون الجريمة فى الحالتين الأخيرتين قد ارتكبت على إقليم دولة طرف أو على متن سفينة أو طائرة مسجلة لديه ، أو تكون الجريمة اقترفت من أحد رعايا الدولة الطرف ، أما الحالة الأولى فهى عامة تطبق على جميع الدول ، سواء أكانت أطرافا فى نظام روما أم ليست كذلك ، حيث إن مجلس الأمن قد منح اختصاص عام (يطبق على كل الدول) ، وتلقائى (لا يحتاج لموافقة الدول)[٥١] .

إن المشكلة التى تثور هنا تتعلق بما ورد فى الفقرة ٢ من المادة ١٢ والتى تثير بعض الصعوبات فى التطبيق ، حيث إن اختصاص المحكمة يقوم على أساس الإقليم ورابطة الجنسية مع الدولة الطرف ، فإننا نجد أن هذه الفقرة مددت اختصاص المحكمة ليشمل دولا غير أطراف فى نظام روما ، إذ يفهم من البند أ من هذه الفقرة أن اختصاص المحكمة يمتد ليشمل رعايا دولة غير طرف فى نظام روما إذا ما اقترفوا الجريمة على إقليم دولة طرف ، كما أن البند ب قد نص على إمكانية امتداد اختصاص المحكمة على إقليم دولة غير طرف إذا ما

انتقل المتهم الذى اقترف الجريمة فى إقليم دولة طرف إلى إقليم هذه الدولة غير الطرف ، وبهذا المعنى نجد أن الاختصاص التكميلى للمحكمة ينعقد من الناحية النظرية ، لكن ممارسة المحكمة لعملها مستقبلا هو ما سيكشف لنا عن إمكانية تطبيق هذا النص من الناحية الواقعية . وتجدر الإشارة إلى أن السريان القسرى لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية هو ما أدى إلى إحجام كثير من الدول عن التصديق على النظام الأساسى للمحكمة ، حيث اعتبر شكلا من أشكال التدخل وخروجاً على المبادئ الأساسية التى تحكم المعاهدات الدولية .

وخلاصة القول ، إن كل هذه المشاكل يمكن أن تحد من فعالية عمل المحكمة والذى يهدف أساسا لمكافحة الجريمة الدولية وردع مقترفيها من خلال تطبيق العقاب الجزائى عليهم ، وحصرهم فى زاوية القضاء الجنائى الوطنى ، فإن تمكنوا من الفرار منه بسبب عدم قدرة الدولة أو عدم رغبتها فى ذلك لن يفلتوا من قبضة القضاء الجنائى الدولى الذى تمثله المحكمة الجنائية الدولية بعد أن ينعقد لها الاختصاص وفقاً لمبدأ الاختصاص التكميلى .

خاتمة

يعتبر مبدأ الاختصاص التكميلى حجر الزاوية فى إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ، حيث إنه جاء كحل توفيقى لمشكلة السيادة الوطنية ، على أساس أن المحكمة لن تسلب من الدول الأطراف سيادتها ، بل تشجعها للتصدى للجرائم الدولية وفقا لقوانينها الوطنية ، ولا تتدخل المحكمة للنظر فى القضية التى سبق وأن عالجتها السلطات الوطنية إلا إذا ثبت عدم قدرة هذه السلطات أو عدم رغبتها فى محاكمة المتهم ، حيث أبدت نوعا من عدم الاستقلال والنزاهة ، أو أن جهازها القضائى يشوبه انهيار كلى أو جزئى .

ورغم كل ما تم بذله من جهود ليكون نظام المحكمة محلا لموافقة وقبول كل الدول ، فإن بعض الثغرات التى تخللته قد حالت دون ذلك ، خاصة تلك المتعلقة بالسلطات المخولة لمجلس الأمن فى مجال الإحالة والإرجاء ، كما أحست بعض الدول أن فى الاختصاص القسرى المخول للمحكمة مساسا بسيادتها ، ناهيك عن بسط المحكمة لاختصاصها فى بعض الحالات على الدول الأطراف حتى دون موافقتها .

ومن أجل محاولة التصدى لمثل هذه المشكلات نقترح ما يلى :

- ضرورة قيام الدول كافة و الدول العربية خاصة – سواء صادقت على نظام روما أو لم تصادق عليه بعد – بإصدار تشريعات وطنية تعالج الجرائم الدولية التى تدخل فى اختصاص المحكمة ؛ حتى تتمكن من بسط سيادتها على ما يرتكب على إقليمها من تلك الجرائم ، كما تنظم هذه التشريعات المسائل الأخرى المتعلقة بالتعاون القضائى الدولى فى المجال الجنائى ، ونؤكد أن عدم قيام الدول بتضمين التشريع الوطنى للأفعال المجرمة فى نظام روما الأساسى سيضطرها إلى أن تذعن لاختصاص المحكمة ، ويفقدها حقها الأصيل بالنظر بصورة أولية فى هذه الجرائم .
- ضرورة إعادة النظر فى بعض نصوص النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية ، خاصة نص المادة ١٦ الذى يعطى لمجلس الأمن سلطات واسعة قد تؤثر فى عمل المحكمة الذى يعد قضائيا ، فيميل إلى الكفة السياسية ، خاصة فى ظل التشكيلة المعروفة لمجلس الأمن ، والتى تعكس سيطرة وهيمنة الدول الخمس دائمة العضوية بما تتمتع به من حق النقض .

- ضرورة إعادة النظر فى نص المادة ٩٨ والذى يتعلق بمنع المحكمة من توجيه طلب التعاون إلى دولة طرف إذا كان هذا التعاون يفضى إلى انتهاك حصانات الدول الأخرى أو الحصانة الدبلوماسية ؛ لأنه يتعارض مع أحد المبادئ الهامة التى يقوم عليها نظام المحكمة بموجب المادة ٢٧ ، والتى لا تعتبر الحصانات حائلا دون ممارسة المحكمة لاختصاصاتها .

ورغم هذه الثغرات ، فإنه ينبغى على الدول أن تشجع المحكمة ؛ لأن العيوب الموجودة بالنظام الأساسى والنقائص والتى تظهرها الممارسة العملية يمكن تداركها بالتعديل الذى ينتظر إجراؤه بعد مرور سبع سنوات من دخول معاهدة روما حيز النفاذ .

المراجع

١ - ورد مصطلح تكميلى فى نظام روما باللغة الإنجليزية complementarity وهو مصطلح غير موجود باللغة الإنجليزية ، إنما نقل عن المصطلح الفرنسى complémentarité وهذا شرح العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية والنظم الوطنية ، انظر : بسيونى ، محمود شريف ، *المحكمة الجنائية الدولية مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطنى للنظام الأساسى* ، القاهرة ، دار الشروق ، ٢٠٠٤ ، ص ١٩ .

٢ - وردت الجرائم التى تختص المحكمة الجنائية الدولية بالنظر فيها فى المادة ٥ من نظامها الأساسى ، وهى : جريمة الإبادة الجماعية ، والجرائم ضد الإنسانية ، وجرائم الحرب ، وجريمة العدوان ، غير أن هذه الأخيرة أى جريمة العدوان فإن اختصاص المحكمة بالنظر فيها موقوف إلى حين اعتماد تعريف لها، وهذا وفقا للمادتين ١٢١ و ١٢٣ من نظام روما .

٣ - مبدأ الاختصاص التكميلى ، مبدأ التكامل ، التكاملية ، الاحتياطية ، الاختصاص الاستئثارى .. وغيرها ، تعتبر كلها مصطلحات مترادفة ، رغم وجود نقاش حولها إلا أنه لا يعدو أن يكون فقهيا، ونحن بدورنا نحبذ استخدام مصطلح الاختصاص التكميلى ؛ لأنه يعطى معنى أدق يحدد طبيعة العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية التى تكمل القضاء الجنائى الوطنى وتعتبر امتدادا له .

٤ - سوليرا ، أوسكار ، الاختصاص القضائى التكميلى والقضاء الجنائى الدولى ، *المجلة الدولية للصليب الأحمر* ، أعداد ٢٠٠٢ ، ص ص ١٦٤ - ١٧٢ .

٥ - سراج ، عبد الفتاح محمد ، *مبدأ التكامل فى القضاء الجنائى الدولى* ، دراسة تحليلية تأصيلية ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠١ ، ص ٦ .

٦ - أبو الوفا ، أحمد وآخرون ، *الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، المحكمة الجنائية الدولية المواءمات الدستورية والتشريعية* ، الطبعة الرابعة ، اللجنة الدولية للصليب الأحمر ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص ٦٤ .

٧ - كان أول من طبق عليه مبدأ الإحالة من القضاء الوطنى إلى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة هو المتهم "تاديش" Tadic حيث طلب المدعى العام للمحكمة من الحكومة الألمانية وقف إجراءات التحقيق ضده فى عام ١٩٩٥ ، وتسليمه إلى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة لتتم محاكمته أمامها ، وقد استجابت الحكومة الألمانية لهذا الطلب بعد اتخاذ بعض الإجراءات التشريعية التى تسمح لها بذلك. انظر : المسدى ، عادل عبد الله ، *المحكمة الجنائية الدولية ، الاختصاص وقواعد الإحالة* ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٢ ، ص ٢١٤ .

كما تعد محاكمة أرديموفيتش مثالا لمبدأ أسبقية الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا على القضاء الوطنى ، حيث قام المدعى العام لمحكمة يوغسلافيا السابقة فى ١٩٩٦/٥/١٤ بتقديم طلب إلى إحدى الدوائر الابتدائية بأن تصدر طلبا رسميا إلى جمهورية يوغسلافيا بإحالة تحقيقاتها وإجراءاتها الجنائية بخصوص المدعو أرديموفيتش إلى المحكمة

الجنائية الدولية ، وفى ١٩٩٦/٥/٢٩ استجابت هذه الدوائر لطلب المدعى العام وأبلغت وزارة الخارجية ليوغسلافيا ، هذه الأخيرة أعلنت قبولها للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا وسلمت المتهم أرديموفيتش للمحكمة مع ملف بنتائج تحقيقاتها فى١٩٩٦/٦/١١ . انظر : الشيخة ، حسام على عبد الخالق ، *المسئولية والعقاب على جرائم الحرب ، مع دراسة تطبيقية على جرائم الحرب فى البوسنة والهرسك* ، الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٤ ، ص ٣٠٩ .

٨ - أنشئت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة بناء على قرار مجلس الأمن رقم ٨٠٨ المؤرخ فى ١٩٩٣/٢/٢٢ ، وتختص بمحاكمة الأشخاص المتهمين بارتكاب انتهاكات جسيمة لقواعد القانون الدولى الإنسانى فى أراضى يوغسلافيا السابقة منذ ١٩٩١ وبعد إعداد الأمين العام للأمم المتحدة النظام الأساسى للمحكمة بدأ وجودها القانونى فى ١٩٩٣/٥/٢٥ .

أنشئت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة بناء على قرار مجلس الأمن رقم ٩٥٥ المؤرخ فى ١٩٩٤/١١/٨ ، تختص بمحاكمة الأشخاص المتهمين بارتكاب انتهاكات جسيمة لقواعد القانون الدولى الإنسانى- المادة ٣ المشتركة بين اتفاقيات چنيف الأربع لسنة ١٩٤٩ والبروتوكول الإضافى الثانى لسنة ١٩٧٧ لأن النزاع المسلح فى رواندا كان داخليا- فى الإقليم الرواندى والدول المجاورة (فى الفترة من ١٩٩٤/١/١ إلى غاية ١٩٩٤/١٢/٣١ .

٩ - سراج ، عبد الفتاح محمد ، مرجع سابق ، ص ٣١ .

١٠- سوليرا ، أوسكار ، مرجع سابق ، ص ص ١٦٥ - ١٦٦ . وللمزيد من الإطلاع حول موضوع علاقة كل من المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة ونظيرتها لرواندا بالقضاء الجنائى الوطنى انظر : المسدى ، عادل عبد الله ، مرجع سابق ، ص ص ٢١٢ - ٢١٥ ، الشيخة ، حسام على عبد الخالق ، مرجع سابق ، ص ٢٨٩ ؛ القهوجى ، على عبد القادر ، *القانون الدولى الجنائى ، أهم الجرائم الدولية والمحاكم الدولية الجنائية* ، لبنان ، منشورات الحلبى الحقوقية ، ٢٠٠١ ، ص ص ٢٨٣ - ٢٨٤ .

١١- أثارت مسألة تحديد المقصود بعدم الرغبة أو عدم القدرة جدلا واسعا بين ممثلى الدول أثناء انعقاد مؤتمر روما الدبلوماسى المنعقد فى الفترة من ١٥ يونيو إلى ١٧ يوليو ١٩٩٨، حيث رأى البعض أن استخدام مصطلحى غير راغبة un-willing وغير قادرة unable معنى مرن وتفسير واسع قد يترتب عليه الحد من اختصاص المحكمة ، كما أن إثبات عدم الرغبة يعتبر أمرا يتعلق بالنية ، أى معيار شخصى يشكل صعوبة على المحكمة فى إمكانية إثباتها، و بالتالى يفضل أنصار هذا الفريق استخدام مصطلح غير فعالة ineffective بدلا من غير راغبة، ومصطلح غير متاحة unavailable بدلا من غير قادرة ، حيث ينصب عدم الفعالية على الإجراءات القضائية أمام المحاكم الوطنية ، فى حين تنصب عدم الإتاحة على النظام القضائى الوطنى برمته ، وهو ما يقدم معيارا موضوعيا لتحديد ما إذا كان القضاء الوطنى مؤهلا للاضطلاع بتبعاته إزاء هذه الجرائم أم لا . انظر : المسدى ، عادل عبد الله ، المرجع السابق ، ص ٢١٦- ٢١٧ .

١٢- حول السؤال المتعلق بمن الذى يقرر ما إذا كانت للمحكمة الجنائية الدولية ولاية قضائية ؟ انظر: سوليرا ، أوسكار ، مرجع سابق ، ص ص ١٧٤،- ١٧٥ .

١٣- المادة ١٧ فقرة ٢ من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية .

١٤- المسدى ، عادل عبد الله ، مرجع سابق ، ص ٢١٧ .

١٥- بكة ، سوسن نمرخان ، *الجرائم ضد الإنسانية فى ضوء أحكام النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية* ، بيروت ، منشورات الحلبى الحقوقية ، ٢٠٠٦، ص ١٠٢ .

١٦- انظر الفقرة ٣ من المادة ١٧ من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية .

١٧- André Dulait, "Le eôle du conseil de sécurité sur le fonctionnement de la cour pénale internationale", *Rapport d'information*, www.senat.fr.

١٨- بكة ، سوسن نمرخان ، مرجع سابق ، ص ١٠٣ .

١٩- حول القضايا المعروضة على المحكمة الجنائية الدولية انظر موقع المحكمة على شبكة الإنترنت http://www.icc-cpi.net/cases.html

٢٠- المادة ٢٠ من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية .

٢١- ورد هذا المبدأ فى العهد الدولى للحقوق المدنية و السياسية فى المادة ١٤ فقرة ٧ .

٢٢- ورد مبدأ عدم جواز المحاكمة عن الجريمة ذاتها مرتين فى المادة ٢٠ من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية .

٢٣- يعد الحكم البات الذى يصدر فى الدعوى الجنائية من أسباب انقضائها ، فيمنع السير فى إجراءاتها و تنتهى الدعوى الجنائية به ، ويعد الحكم البات عنوان الحقيقة ، ويشترط فى الحكم لكى يكون باتا ويحوز قوة الأمر المقضى فيه أن يكون فاصلا فى الموضوع فيحسم أصل النزاع ، وأن يكون باتا بحيث لا يقبل الطعن بالطرق العادية ، وأن يكون له وجود قانونى بحيث يكون قد صدر صحيحا وليس منعدما، كما تتحدد قوة الأمر المقضى فيه فى مبدأين أولهما سلبى ويتمثل فى عدم جواز نظر الدعوى أمام محكمة أخرى ومحاكمة الشخص عن الجريمة ذاتها مرة أخرى ، وثانيهما إيجابى ويتمثل فى افتراض الحقيقة فيما قضى به الحكم . انظر : سرور ، أحمد فتحى ، *الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية* ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٣، ص ١٧٤ .

٢٤- قد تصدر النيابة قرارا إما بإحالة الدعوى إلى القضاء - و هو الأمر الطبيعى- أو قد توقف السير فى إجراءات التحقيق لتنتهى الدعوى بصدور قرارها إما بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو بحفظها . فبالنسبة لقرارها بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، فإنه يعد قرارا قضائيا ويأتى بعد إجراء تحقيق و يحوز حجية الأمر المقضى فيه و يصبح - مجازا- بمثابة حكم ببراءة المتهم وبالتالى لا يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تعيد محاكمة ذات الشخص بسبب ذات الجريمة وفقا لنص المادة ١٧/١/ب من نظامها الأساسى والتى تقضى بأنه : "تقرر المحكمة أن الدعوى غير مقبولة فى حالة ما ... ب- إذا كانت قد أجرت التحقيق فى الدعوى دولة لها ولاية عليها وقررت الدولة عدم مقاضاة الشخص المعنى ، ما لم يكن القرار ناتجا عن عدم رغبة الدولة أو عدم قدرتها حقا على المقاضاة" . أما بالنسبة لأمر الحفظ ، فهو لا يعدو أن يكون مجرد قرار إدارى يسمح للمحكمة الجنائية الدولية أن تباشر التحقيق فى الدعوى.انظر : سراج ، عبد الفتاح محمد ، مرجع سابق ، ص ٣٧ - ٤١ .

٢٥- عتلم ، شريف وآخرون ، *المواءمات الدستورية للتصديق والانضمام إلى النظام الأساسى للمحاكم الجنائية الدولية* ، المحكمة الجنائية الدولية المواءمات الدستورية والتشريعية ، الطبعة الرابعة ، اللجنة الدولية للصليب الأحمر ، القاهرة ، ٢٠٠٦، ص ٣٠٦ .

٢٦- نجد أن هذين الاستثناءين ترديد لما ورد بالمادة ١٧ فقرة ٢ التى تعدد معايير اعتبار الدولة غير راغبة فى الاضطلاع باختصاصها فى التحقيق والملاحقة .

٢٧- تنص المادة ٨٠ من النظام الأساسى المعنونة بعدم المساس بالتطبيق الوطنى للعقوبات والقوانين الوطنية على أنه : "ليس فى هذا الباب من النظام الأساسى ما يمنع الدول من توقيع العقوبات المنصوص عليها فى قوانينها الوطنية أو يحول دون تطبيق قوانين الدول التى لا تنص على العقوبات المحددة فى هذا الباب" .

٢٨- أبو الوفا ، أحمد ، مرجع سابق ، ص ٦١ .

٢٩- انظر المادة ١٠٦ فقرة ١ من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية .

٣٠- انظر المادة ١٠٣ فقرة ١/أ أ من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية .

٣١- انظر المادة ١٠٦ فقرة ٢ من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية .

٣٢- تعددت الاقتراحات أثناء الإعداد لمشروع النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية حول منح مجلس الأمن حق إحالة قضية ما إلى المحكمة متصرفا بموجب الفصل السابع ، فقد اقترحت الولايات المتحدة الأمريكية أن ينفرد مجلس الأمن بهذا الحق ، وهو ما كان مثار اعتراض شديد من قبل الوفود المشاركة نظرا لما سيؤدى إليه هذه الأمر من إفراغ المحكمة من مضمونها القانونى وتحولها إلى أداة سياسية فى يد مجلس الأمن.انظر فى مختلف الاقتراحات: مدوس فلاح الرشيدى ، "آلية تحديد الاختصاص وانعقاده فى نظر الجرائم الدولية وفقا لاتفاق روما لعام ١٩٩٨ : مجلس الأمن الدولى ، المحكمة الجنائية الدولية و المحاكم الوطنية"، *مجلة الحقوق* ، العدد الثانى ، السنة السابعة والعشرون ، يونيو ٢٠٠٣، ص ٦٣ .

٣٣- المسدى ، عادل عبد الله ، مرجع سابق ، ص ٢٢٦ .

٣٤- المخزومى ، عمر محمود ، *القانون الدولى الإنسانى فى ضوء المحكمة الجنائية الدولية* ، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٨، ص ٣٦٠ .

٣٥- المادة ١٣ فقرة ب من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية .

٣٦- تنص المادة ١٦ من نظام روما والمعنونة ب "إرجاء التحقيق أو المقاضاة" على ما يلى : "لا يجوز البدء أو المضى فى تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسى لمدة اثنى عشر شهراً بناءً على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ، ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها" .

٣٧- المسدى ، عادل عبد الله ، مرجع سابق ، ص ٢٢٧ .

٣٨- سراج ، عبد الفتاح محمد ، مرجع سابق ، ص ١١٢ .

٣٩- المرجع السابق ، ص ١١٣ .

٤٠- الرشيدى ، مدوس فلاح ، مرجع سابق ، ص ٦٥ .

٤١- سراج ، عبد الفتاح محمد ، مرجع سابق ، ص ١١٥ .

٤٢- تعرف الحصانة بأنها : "ذلك العائق الذى يحول دون إمكانية تحريك الدعوى الجنائية ضد من يتمتع بها ، وبالتالى عدم إمكانية توجيه أى اتهام إليه وفقا لأحكام القانون الوطنى الذى ارتكب السلوك مخالفا لأحكامه" ، انظر : سراج ، عبد الفتاح محمد ، المرجع السابق ، ص٩٤.

٤٣- المادة ٧ من نظام الأساسى للمحكمة الدولية العسكرية لنورمبرغ .

٤٤- انظر : الشرقاوى ، هشام ، *تكريس مبدأ عدم الإفلات من العقاب بواسطة المحكمة الجنائية الدولية* ، ٢٨٦١/ htt://www.katib.org/node ؛ إسماعيل ، عصام نعمة ، وآخرون ، *الولايات المتحدة والقضاء الجنائى الدولى ، القانون الدولى الإنسانى ، آفاق وتحديات* ، الجزء الثالث ، بيروت ، منشورات الحلبى الحقوقية ، ٢٠٠٥، ص ٥٤ .

٤٥- سراج ، عبد الفتاح محمد ، مرجع سابق ، ص ١١٧، ١١٨ .

٤٦- انظر نص المادة ١٩ فقرة ٢/ب وكذا نص المادة ١٨ فقرة ٧ من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية .

٤٧- عبد الغنى ، محمد عبد المنعم ، *الجرائم الدولية دراسة فى القانون الدولى الجنائى* ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر ، ٢٠٠٧ . ص ٥١٤ .

٤٨- سراج ، عبد الفتاح محمد ، مرجع سابق ، ص ٥٤ .

٤٩- المرجع السابق ، نفس الصفحة .

٥٠- المادة ٣٤ من اتفاقية فاييننا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ .

٥١- تعتبر إحالة مجلس الأمن الوضع فى دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية أول قضية من نوعها تطرح على المحكمة الجنائية الدولية منذ بدء نفاذ نظامها الأساسى فى الفاتح من جويلية ٢٠٠٢، حيث استعمل مجلس الأمن الحق المخول له فى المادة ١٣ فقرة ٢ من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية ، وقد أصدر قراره رقم ١٥٩٣ بتاريخ ٢٠٠٥/٣/٣١ ، والجدير بالذكر أن دولة السودان ليست طرفا فى نظام روما غير أن الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولى الإنسانى و لقانون حقوق الإنسان فى إقليم دارفور هى التى أدت إلى اتخاذ مثل هذا القرار، بعد دراسة هذا القرار على مستوى أجهزة المحكمة أعلن المدعى العام فتح التحقيقات بشأن هذا الوضع بتاريخ ٦ جوان ٢٠٠٥ ، وأوضحت المحكمة أنها ستحاكم ٥١ مشتبها فيهم حصلت على أسمائهم من الأمم المتحدة ، بعد بدء التحقيقات أصدرت المحكمة عدة مذكرات توقيف فى حق مسئولين كبار من السودان منهم : أحمد هارون وزير الدولة بوزارة الداخلية السابق وزير الدولة للشئون الإنسانية حاليا ، وعلى كوشيب "القائد بمليشيات الجنجويد بتهمة ارتكاب "جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب" فى دارفور بين عامى ٢٠٠٣ و٢٠٠٤، وقد رفضت السودان تسليمهما بأى من الاحوال ، لكن أخطر مذكرات التوقيف هذه كان بتاريخ ٢٠٠٩/٣/٤ فى حق الرئيس السودانى عمر حسن البشير ، بتهم ارتكاب جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب فى دارفور .

Abstract

THE PRINCIPLE OF COMPLEMENTARY JURISDICTION BETWEEN THE IDEA OF NATIONAL SOVEREIGNTY AND INTERNATIONAL CRIMINAL JUSTICE

Marium Nasery

All states pay much attention and recognition to the concept of sovereignty. This principle reaffirmed in the Charter of United Nations in more than one article, as stated in paragraph seven of the Article No. 2 "...nothing in this regulations shall authorize the United Nations to intervene in matters which are essentially within the domestic jurisdication of a State". Therefore, the legislatures of the Statute of the International Criminal Court (established in 17 July, 1998) paied attention to the importance of this issue. So, they decided to clarify that there is no threat on States' National Sovereignty, starting from the preamble to the Rome Statute of the International Criminal Court. As it stated that "the Court would not rob the sovereignty of the States signatories on the Memorandum of Association, but it will encourage States to deal with international crimes.

In order to reconcile the work of the Tribunal and the need to respect national sovereignty considerations, it had to be an important realization of a principle adopted by the Court in its work to help states to accept its jurisdication invoked without harming national sovereignty.

This principle is the complementary jurisdiction which authorizes the States a priority in tackling the crimes that enter in the jurisdication of the Court when the subject of the criminalization is of the National legilature.

International Criminal Court, which is the most important International Criminal Justice system, doesn't come to replace national courts or to rob them of their competence, but come to be complementary to them.

In the preaent study, answers to many questions have been done, mainly;

- what is the concept of the principle of the complamentary jurisdiction?
- what is its legal basis?
- what are the cases that take place where the jurisdiction of the International Criminal Court applied this principle?
- what is the validity of the authoritative judgements of the national criminal justice before the International Criminal Court for crimes within its jurisdiction?
- Are there practical problems facing the application of this principle?