المبحث الثاني: المحكمة الجنائية الدولية(الدائمة)

تعتبر أول هيئة قضائية جنائية دولية دائمة، تأسست لتطبيق القانون الدولي الجنائي، وهي وسيلة لأنفاذ القانون الدولي الإنساني وقواعد حقوق الإنسان وردع الانتهاكات الصارخة له. وكانت من الاهتمامات الأساسية لهيئة الأمم المتحدة منذ الحرب العالمية الثانية خاصة منذ إنشاء محكمة نورمبورغ 1945وطوكيو 1946، حيث تم إنشاء المحكمة الجنائية الدولية في مؤتمر روما عام 1998م.
لذلك سوف نتطرق للجوانب الأساسية المتعلقة بموضوع المحكمة الجنائية الدولية وفق المخطط التالي:

1. تأسيس المحكمة الجنائية الدولية
2. أولوية اختصاص القضاء الوطني
3. الاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية
4. الاختصاص الموضوعي للمحكمة
5. آلية تحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية
6. العقوبة في إطار المحكمة

المطلب الأول: تأسيس المحكمة الجنائية الدولية

عقدت الأمم المتحدة مؤتمرا دبلوماسيا ابتداء من 17 جوان 1998 لمدة شهر حول انشاء محكمة جنائية دولية، حضره جل فعاليات المجتمع الدولي، وتمخض عنه الاتفاق على معاهدة دولية منشئة لها بتاريخ 17 جويلية 1998, ودخلت حيز النفاذ في 1 جويلية 2002. تعتبر المحكمة الجنائية الدولية مؤسسة أو هيئة قضائية جنائية دولية ذات طابع عالمي وصفة دائمة، أنشئت لغرض التحقيق ومحاكمة الأفراد الذين يرتكبون أشد الجرائم الدولية خطورة، وحسب المادة الأولى من نظام روما (النظام الأساسي للمحكمة).
وتختص المحكمة كما سوف نرى، بالنظر في الجرائم التالية طبقا للمادة 5 من النظام الأساسي نفسه.

- جريمة الابادة الجماعية حسب المادة 6.
- الجرائم ضد الإنسانية حسب المادة 7
- جرائم الحرب حسب المادة 8
- جريمة العدوان حسب المادة8 مكرر

تتكون المحكمة الجنائية الدولية من:

أ. هيئة الرئاسة. ب- مكتب الادعاء العام. ج- غرفة تمهيدية، وغرفة ابتدائية، وغرف استئناف, لأن الأحكام التي تصدرها قابلة للاستئناف طبقا لمبدأ التقاضي على

درجتين.

د- قلم المحكمة أو كتابة ضبط المحكمة.

المطلب الثاني: أولوية اختصاص القضاء الوطني

يتمثل مبدأ أولوية اختصاص القضاء الوطني لإعمال المسؤولية الجنائية الدولية للفرد شرطا تمسكت به الدول المشاركة في المؤتمر الدبلوماسي في روما عام 1998 بناء على سيادتها، وإعطاء فرصة للدولة المعنية تفعيل اختصاص قضائها الوطني أولا، ثم في مرحلة لاحقة يمكن تطبيق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وبالتالي بناء نظام قضائي دولي أكثر فعالية في محاربة الجريمة الدولية ومنها جريمة التعذيب.

غير أن تطبيق مبدأ أولوية اختصاص القضاء الوطني يجب أن تتوافر فيه شروط، كما يجب أن يكون فعالا وقادرا على أداء مهامه ويتجاوز الصعوبات التي تواجهه، وعليه سنتطرق إلى دراسة هذا المطلب من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول - مفهوم ومبررات مبدأ التكامل

أولا - مفهوم مبدأ التكامل :

جاء في الفقرة العاشرة من ديباجة نظام روما« وإذ تؤكد أن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية » مبدأ التكامل بين المحكمة الجنائية الدولية والقضاء الجنائي الوطني للدول الأعضاء، وبالتالي كرست الديباجة أولوية اختصاص القضاء الجنائي الوطني على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ولم يكتف واضعو نظام روما بتكريس مبدأ التكامل في الديباجة، بل تم تأكيده في المادة الأولى: «...وتكون المحكمة مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية...» بنفس الصياغة والعبارات، وتم تفصيل هذا المبدأ خاصة من خلال المادة 17 من النظام نفسه لإعطائه الصبغة الإلزامية الواجبة لهذا المبدأ وينتج عنه أن الاختصاص القضائي الجنائي الداخلي دائما له الأولوية، فهو الأصل أو القاعدة، أما اختصاص المحكمة الجنائية الدولية فهو اختصاص احتياطي أو يمثل الاستثناء.

لم يحدد نظام روما نطاق اختصاص القضاء الجنائي الوطني باعتباره الأصل، وإنما المحكمة الجنائية الدولية في المادة 17 وهما حالتان:

الحالة الأولى: حالة انهيار النظام القضائي الوطني،

الحالة الثانية: عند رفض أو فشل النظام القضائي الوطني في التحقيق أو محاكمة مرتكبي الجرائم المنصوص عليها في المادة 5.

جاء مبدأ التكامل استثناء بالنسبة لباقي المحاكم الدولية الجنائية المؤقتة والخاصة الأخرى سواء محكمتي نورمبورغ وطوكيو، والمحاكم التي أنشأها مجلس الأمن،

فالأولوية كانت للقضاء الجنائي الدولي، وبالتالي كرس مبدأ أولوية القمع الجنائي الدولي على القمع الجنائي الداخلي بخلاف نظام روما.

ثانيا – مبررات مبدأ التكامل:

يعتبر تأسيس محكمة جنائية دولية بواسطة معاهدة دولية، ما كان ليتم بدون العودة إلى مبدأ السيادة ومساواة الدول في السيادة، وهذا يفسر تأخر المجتمع الدولي إلى نصف قرن في إنشاء هذه المؤسسة القضائية الدولية، وكذلك الجدل الفقهي والرسمي الذي عرفته الأعمال التحضيرية للمحكمة والنقاش الحاد الذي شهده المؤتمر الدبلوماسي في روما بشأن اعتماد هذه المحكمة ونظامها الأساسي.

تمسكت الدول الأعضاء بمبدأ تكامل المحكمة الجنائية الدولية بالنسبة للقضاء الجنائي الوطني، وأولوية القمع الجنائي الوطني على القمع الجنائي الدولي، وهو المبدأ الذي بدونه ربما لم تظهر المحكمة الجنائية الدولية إلى الوجود، والمهم هو تفعيل هذا المبدأ، ومن جهة أخرى تفعيل دور المحكمة كاختصاص استثنائي أو احتياطي، والأهم من كل ذلك ضرورة استقلالية القضاء الوطني للدول الأعضاء، مع وجوب إدماج ومطابقة القانون الداخلي للدول الأطراف مع نظام روما وأولوية القانون الدولي طبقا للمادة 27 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969، وعدم الاعتداد بالصفة الرسمية أو مبدا الحصانة، وهي بعض الضمانات لنجاح المبدأ.

الفرع الثاني: شروط تطبيق مبدأ أولوية اختصاص القضاء الوطني

فقد حددت المادة 17 من نظام روما كيفية وشروط تطبيق مبدأ الأولوية ، وبالتالي يعود الاختصاص في النظر في الجريمة الدولية بموجب المادة 5 من النظام نفسه مع عدم قبول الدعوى نفسها أمام المحكمة الجنائية الدولية للنظر فيها من طرف القضاء الوطني.

أولا - أن تكون الدولة مختصة ولها ولاية قضائية على الجريمة

يؤول اختصاص الدولة سواء بموجب قانونها الداخلي أي قوانين الإجراءات الجزائية أو بموجب القانون الدولي، ونصت المادة 5 من اتفاقية مناهضة التعذيب لعام 1984 على اختصاص الدول الأطراف بقمع جرائم التعذيب على الاختصاص الإقليمي وهو المبدأ، وكذلك على الاختصاص الشخصي سواء الإيجابي أو السلبي، ونصت كذلك على الاختصاص العالمي.

1 - الاختصاص الإقليمي

نعني به ارتكاب جرائم دولية على إقليم الدولة المعنية بالمفهوم الشامل للإقليم البري أو البحري أو الجوي، أو ارتكاب جرائم دولية على متن سفينة أو طائرة مسجلة في هذه الدولة، فإن لهذه الأخيرة الولاية على هذه الجريمة ولها أن تباشر إجراءات

التحقيق والمحاكمة وتطبيق وتنفيذ العقوبة، ويؤدي بذلك إلى عدم اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ، وإذا رفعت أمامها فإنها تقضي بعدم قبولها ما دامت الدولة المختصة راغبة وقادرة على ذلك.

2 ـ الاختصاص الشخصي:

نقصد به أن يكون للدولة ولاية قضائية جنائية على رعاياها المقيمين في الخارج والذين يرتكبون جرائم دولية على إقليم الدولة المضيفة أو غيرها، وهذا هو الاختصاص الشخصي الإيجابي، وينتج عن هذا الاختصاص أن الدولة المعنية يحق لها التحقيق ومحاكمة ومعاقبة هؤلاء الرعايا إذا عادوا إلى بلادهم ولم يحاكموا أو يعاقبوا على أساس مبدأ الإقليمية في الدولة التي ارتكبوا الجريمة فيها، كما يحق للدولة المختصة هذه طلب تسليم رعاياها الذين تتهمهم بهذه الجريمة.

وينعقد لها الاختصاص كذلك في حالة ما إذا كان أحد رعاياها أو أكثر ضحية جريمة دولية، بأن تباشر التحقيق والمحاكمة ومعاقبة الأشخاص الذين تشتبه فيهم أو تتهمهم اذا ما دخلوا إلى إقليمها، أو أن تطلب تسليمهم وفق المعاهدات الدولية الثنائية أو اتفاقية مناهضة التعذيب لعام 1984 بالنسبة لجريمة التعذيب، أو النظام الأساسي لروما وفق الباب التاسع، ما يعرف بالاختصاص الشخصي السلبي.

3- الاختصاص العالمى

ويقصد به امتداد الولاية القضائية الجنائية الوطنية إلى قمع الجرائم الدولية خاصة الاشد خطورة مثل جرائم التعذيب والتي يطبق فيها الاختصاص الإقليمي أو الشخصي ، وهذا ما نصت عليه المادة2/5 من اتفاقية مناهضة التعذيب لعام 1984، ونصت عليه كذلك النصوص المشتركة في اتفاقيات جنيف لعام 1949.

ثانيا ـ أن تكون الدولة المختصة بنظر الدعوى قد مارست إجراء من إجراءاتها:

نص نظام روما في المادة 17 إلى جانب ثبوت الولاية القضائية الجنائية للدولة أن تكون قد بدأت ومارست إجراءاتها القانونية حتى تغلق المنفذ أمام المحكمة الجنائية الدولية، وتكون الدعوى أمامها في حالة إذا رفعت، غير مقبولة.

ويقصد بممارسة الدولة المختصة إجراءاتها المتعلقة بالتحقيق أو إجراءات المحاكمة مثل: إلقاء القبض على المشتبه فيه أو المتهم، واستجوابه أو عرضه على التحقيق، أو إيداعه الحبس الاحتياطي أو إحالته على المحكمة المختصة بنظر النزاع.

وما يهم المحكمة الجنائية الدولية هو خضوع المتهم لمحاكمة عادلة ونزيهة ومحايدة وصادقة تدل على الرغبة في المحاكمة، ولا تهم نتيجة المحاكمة من حيث البراءة أو الإدانة ما دامت تحظى بالضمانات والمعايير الدولية في المحاكمة العادلة طبقا للقانون الدولي.

أما إذا بدأ التحقيق ثم لم تستكمل المحكمة المختصة هذه الإجراءات بسبب عدم الرغبة او القدرة على محاكمة المتهمين، فهنا يحق للمحكمة الجنائية الدولية إعادة النظر في القضية ونظر الدعوى على أساس مبدأ التكامل، كما سوف افصل أكثر عند التطرق للاختصاص التكميلي للمحكمة.

إذن هذان الشرطان اللازمان تحقيقهما، وهما ثبوت الولاية القضائية الجنائية للدولة المعنية، ومباشرتها لإجراءات التحقيق او المحاكمة حتى يطبق مبدأ أولوية اختصاص القضاء الجنائي الوطني.

المطلب الثالث: الاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية

يتضح من نصوص نظام روما السابقة أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية طبقا لمبدأ التكامل، يأتي في المرحلة الثانية بعد تطبيق مبدأ أولوية اختصاص الجنائي الوطني، فإذا قام بمهمته على أكمل وجه في قمع الجرائم الدولية التي حددتها المادة 5 من نظام روما، فإنه لا داعي لتطبيق مبدأ التكامل من أجل إعمال اختصاص الجنائية الدولية، والذي يعتبر بمثابة اختصاص احتياطي.

وفي الحالة العكسية وطبقا للمادة 17 من نظام روما إذا لم يستطع النظام القضائي الوطني القيام بمهمته هذه وهي محددة في حالتين فقط وهما :

- الحالة الأولى: عند انهيار النظام القضائي الوطني.

- الحالة الثانية: عند رفض أو فشل النظام القضائي الوطني في القيام بالتزاماته القانونية. من أجل التحقيق ومحاكمة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم الجرائم المحددة في المادة 5 ومعاقبتهم بعد الإدانة.

الفرع الأول: الشروط المسبقة لممارسة الاختصاص

قبل تحديد ودراسة الحالات التي ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية للدولة لا بد من التطرق إلى الشروط المسبقة لممارسة اختصاصها بموجب المادة **2/12** من نظام روما،

وهي أن تكون الجريمة محل المتابعة قد ارتكبت في إقليم دولة طرفا في هذا النظام أو أن مرتكب الجريمة هو أحد رعاياها.

وأضافت الفقرة الثالثة من المادة نفسها أن المحكمة الجنائية الدولية تكون مختصة كذلك عندما تعلن دولة ليست طرفا في نظام روما موافقتها على اختصاص المحكمة وتكون الجريمة قد ارتكبت في إقليم هذه الدولة أو يكون المتهم أحد رعاياها.

يتميز اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بأنه مقيد بمبدأ الإقليمية أساسا وبمبدأ الشخصية احتياطا، وليس على أساس مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي، مع شرط أن تكون الدولة التي وقعت الجريمة على إقليمها أو أن أحد رعاياها متهم فيها طرفا

في نظام المحكمة أو أنها تعلن القبول المسبق لاختصاص المحكمة على هذه الجريمة التي تدخل في نطاق المادة 5 من نظام روما.

وبمفهوم المخالفة لا ولاية للمحكمة الجنائية الدولية على الجرائم المرتكبة في إقليم او من قبل رعايا دولة لم تصادق أو لم تنضم إلى نظام روما أو لم تعلن الموافقة المسبقة الاختصاص المحكمة وهذا هو الأصل، لأنه كما سوف نرى فيما بعد أن مجلس الأمن يمكن إحالة "حالة" على المحكمة بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة وحتى ولو كانت الجريمة موضوع المتابعة وقعت في إقليم دولة ليست طرفا في هذا النظام طبقا للمادة 13 وهذا يعد استثناء من الأصل.

الفرع الثاني: حالات اختصاص المحكمة الجنائية الدولية

أولا - حالة انهيار النظام القضائي الوطني: (عدم القدرة)

أوردت هذه الحالة المادة 3/17 من نظام روما « لتحديد عدم القدرة في دعاوى معينة، تنظر المحكمة فيما إذا كانت الدولة غير قادرة، بسبب انهيار كلي أو جوهري لنظامها القضائي الوطني أم بسبب عدم توافره، على إحضار المتهم أو الحصول على الأدلة والشهادة الضرورية أو غير قادرة لسبب آخر على الاضطلاع بإجراءاتها »

ويتحقق انهيار النظام القضائي للدولة وبالتالي انقضاء اختصاصها الجنائي لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية طبقا للمادة 5 من نظام روما فيما يلي :

1 - زوال سلطات الدولة بالاحتلال الأجنبي، مما يؤدي إلى سقوط الحكومة وباقي السلطات التشريعية والقضائية وتستبدل بسلطة الحاكم العسكري، مما يجعل النظام القضائي للدولة منهارا كلية وبصفة جوهرية.

2- اندلاع حرب أهلية قد تفقد الدولة السيطرة على سلطاتها، وبالتالي انهيار نظامها عدم القضائي أمام إرتكاب جرائم حرب، وجرائم إبادة جماعية، وجرائم تعذيب، ويجعل عدم قدرة محاكمها الجنائية على محاكمة المتهمين مثلما حدث في الصومال منذ عام 1991 .

يعتبر الاحتلال والحرب الأهلية الشاملة من بين الأسباب التي تؤدي إلى انهيار النظام القضائي ,وبالتالي عدم قدرتها على قمع الجرائم الدولية طبقا لمعايير احترام حقوق الانسان العالمية وعدم قدرتها على القبض على المتهمين وإجراء التحقيقات والمحاكمة والعقاب, الذي ينقل الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية، والأسباب التي تم ذكرها هي الأمثلة التي نراها ممكنة الوقوع عمليا، أو لأي سبب اخر يجعل الدولة غير قادرة على الاضطلاع بإجراءاتها.

ويمكن أن أؤكد على نقطة قانونية هنا وهي أن نقل الاختصاص إلى المحكمة الجنائية

الدولية في هذه الحالة يقتضي أن تكون هذه الدولة التي انهار نظامها القضائي الوطني طرفا في نظام روما أو قد قبلت مسبقا باختصاص المحكمة، وفي غير ذلك يبقى هناك حلا وحيدا هو إحالة - حالة - من طرف مجلس الأمن طبقا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة على أساس المادة 13 من نظام روما وهي الحالة التي جاء من أجلها هذا الإجراء.

ثانيا - حالة رفض أو فشل النظام القضائي الوطني (عدم الرغبة):

تختلف هذه الحالة عن سابقتها كون النظام القضائي الوطني غير منهار فهو موجود، ولكنه غير فعال في أداء مهامه بشأن قمع الجرائم الدولية بموجب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ففي هذه الحالة يطبق مبدأ أولوية للنظام القضائي الوطني، إلا أن الدولة تكون غير راغبة في أدائها في الحالات التالية :

أ- إذا كانت الدولة التي لها ولاية على الدعوى غير راغبة في الاضطلاع بالتحقيق أو محاكمة المتهمين.

ب - إذا قررت الدولة التي لها ولاية على الدعوى عدم محاكمة المتهم لعدم رغبتها في ذلك.

وحددت الفقرة 2 من المادة 13 من نظام روما متى تكون الدولة التي لها ولاية على الدعوى غير راغبة في القيام بمهامها وهي :

- القيام بالإجراءات أو يجري الاضطلاع بها واتخاذ قرار بشأن حماية المتهم من إعمال المسؤولية الجنائية في الجرائم المرتكبة بموجب المادة 5 من نظام روما.

- حدوث تأخير غير مبرر في إجراءات التحقيق عن الجرائم المرتكبة بما يتعارض مع السرعة الواجبة في قمع مثل هذه الجرائم وردعها، مما يوحي بنية عدم تقديم هؤلاء المشتبه فيهم أو المتهمين إلى العدالة.

- عدم مباشرة إجراءات المتابعة والتحقيق أولا تجري مباشرتها بشكل مستقل أو نزيه أو تجري مباشرتها بشكل صوري.

نستنتج أن حالة عدم رغبة الدولة التي لها ولاية على الدعوى في القيام بإجراءات التحقيق والمحاكمة والعقاب في حالة الإدانة، سواء باتخاذ قرار صريح وعلني بعدم إعمال المسؤولية الجنائية للمشتبه فيه أو المتهم أو إنكار ارتكاب الجرائم الدولية دون إحالته على العدالة،

المطلب الرابع : الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية

تختص المحكمة وفق ما جاء في المادة 5 من نظامها الأساسي بالنظر في الجرائم التالية:

جريمة الإبادة الجماعية – والجرائم ضد الإنسانية – وجرائم الحرب – وجريمة العدوان.

هذه هي الاختصاصات الموضوعية للمحكمة والتي تم الاتفاق عليها في معاهدة التأسيس، والتي تمثل الجرائم الدولية الأشد خطورة على المجتمع الدولي بأسره والتي يجب على الجميع دولا ومحكمة قمعها وردعها حفاظا على المصالح العليا المشتركة للدول وللمجتمع الدولي.

المطلب الخامس: آلية تحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية

يعتبر حق اللجوء إلى المحكمة وتحريك الدعوى الجنائية أمامها يتم بطريقتين اثنتين:

الطريقة الأولى : ويطلق عليها إحالة "حالة" بحسب التعبير والمصطلح الوارد في نظام روما من خلال المادة 13، بناء على طلب يتقدم به مجلس الأمن أو إحدى الدول الأطراف وفق شروط وإجراءات دقيقة إلى المدعي العام للمحكمة أو عن طريق دولة غير طرف تعلن قبول اختصاص المحكمة.

الطريقة الثانية : تحريك المدعي العام للمحكمة الدعوى الجنائية من تلقاء نفسه دون إحالة من جهة معينة قصد إجراء تحقيق طبقا لشروط وإجراءات يحددها النظام الأساسي للمحكمة.

وسأعرض هاتين الطريقتين على التوالي :

الفرع الأول: إحالة "حالة" إلى المحكمة الجنائية الدولية

تمارس المحكمة اختصاصها عند حدوث حالة حقيقية ومؤكدة بارتكاب جريمة دولية أو أكثر المحددة في المادة 5 من نظام المحكمة ومنها جريمة أو جرائم التعذيب، وتحال إلى المدعي العام عن طريق :

-دولة طرف طبقا للمواد 13/ب , 14 من النظام نفسه.

- مجلس الأمن طبقا للمادة 13/ب.

- دولة غير طرف و أعلنت قبولها لاختصاص المحكمة (المادة 3/ 12).

اولا - الإحالة عن طريق دولة طرف إلى المدعي العام للمحكمة :

أية حالة يبدو فيها ان جريمة أو أكثر من الجرائم المذكورة في المادة 5 من نظام روما، ومنها جريمة التعذيب قد ارتكبت وان تطلب من المدعي العام التحقيق في هذه الحالة، و ترفق بالمستندات المدعمة والأدلة وكل الظروف والملابسات المحيطة بهذه الحالة المادة 14 من نظام المحكمة).

ثانيا : إحالة مجلس الأمن لحالة إلى المدعي العام للمحكمة : وتتم وفق الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وهذه الحالة تتميز بأن تتضمن تهديدا للسلم والأمن

الدوليين، وهو الاختصاص الأصيل لمجلس الأمن، وهو الوحيد الذي يقرر وجود هذا التهديد الدولي للسلم والأمن، ومن هنا جاء أساس تدخله في إجراءات المحكمة الجنائية الدولية، إذ يستطيع إحالة حالة عليها متى ارتكبت جرائم دولية شديدة الخطورة تدخل في اختصاصها وتؤثر على السلم والأمن الدوليين.

والمحكمة لا تحتاج إلى التقيد بالشروط المذكورة في المادة 212 من نظامها، وهي إرتكاب الجريمة على الإقليم دولة طرف أو من أحد رعاياها، فهذه الشروط خاصة بإحالة "حالة" من الدول وليس من طرف مجلس الأمن الذي يشترط في تلك الحالة أن تهدد السلم والأمن الدوليين فقط، وهذا من تقديره الذي يخضع لاعتبار سياسي وليس قانوني، وهذه العلاقة بين مجلس الأمن والمحكمة جاءت لسد ثغرة عدم اختصاص المحكمة بالجرائم المرتكبة على إقليم دولة ليست طرفا في نظام روما أو من قبل رعاياها، ومن هنا جاء اختصاص المحكمة بالنسبة للجرائم المرتكبة في منطقة "دارفور" بالسودان نتيجة لإحالة "حالة" بقرار من مجلس الأمن بموجب الفصل السابع الميثاق الأمم المتحدة، بحيث قرر أن الجرائم المرتكبة في إقليم دارفور تهدد السلم والأمن الدوليين وتعتبر الإحالة كبديل عن إنشاء مجلس الأمن محاكم جنائية دولية خاصة.

إذن فالشروط الواجب توافرها في إحالة "حالة" من مجلس الأمن إلى المحكمة هو إصدار قرار ملزم واستنادا إلى الفصل السابع من الميثاق وأن تتضمن الحالة تهديدا للسلم والأمن الدولي.

تتحدد علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية عن طريق إحالة الحالة إلى المدعي العام بشان التحقيق فيها والمقاضاة، وبالمقابل يمكن لمجلس الأمن أن يتدخل بطريقة أخرى وهي قدرته وسلطته في طلب تأجيل التحقيق والمحاكمة "للحالة" المعنية تمت إحالتها على الحكمة مهما كان مصدرها، سواء دولة طرف، أو غير طرف، أو مجلس الأمن ذاته، أو كان تحريك الدعوى الجنائية من المدعي العام نفسه، وهذا التأجيل يكون لمدة 12 شهرا، و ذلك بصدور قرار من مجلس الأمن بموجب الفصل السابع من الميثاق الذي يتضمن وجود تهديد للسلم والأمن الدولي وفقا للمادة 16 من نظام روما، ويجوز تجديد هذا الطلب بنفس الشروط.

وهذا ما سعت بعض الأطراف من الدول في جامعة الدول العربية باستصدار قرار من مجلس الأمن لهذا الهدف، إلى أن هذا المسعى لم يتم لعدم وجود توافق عليه.

وفي هذا السياق أصدر مجلس الأمن بالإجماع القرار 1422 (2002) بناء على الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة يطلب فيه من المحكمة الجنائية الدولية طبقا للمادة 16 من نظامها الأساسي بعدم البدء في التحقيق أو المقاضاة لمدة 12 شهرا تبدا من اول يوليو 2002 في كل حالة تتعلق بقوات حفظ السلام التابعة للأمم المتحدة

في البوسنة والهرسك وذلك بضغط من الولايات المتحدة الأمريكية لحماية قواتها من أية متابعة أمام المحكمة الجنائية الدولية، وهو القرار الذي تم تجديده بموجب القرار 1487 (2003) تحت تهديد الولايات المتحدة الأمريكية بالاعتراض على كل محاولة تمديد البعثات الأمم المتحدة لحفظ السلام في العالم، وتحقيقا لنوع من التوازن في العلاقات الدولية يجب منح هذا الاختصاص بالتوازي إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة لتفعيل دورها في هذا المجال.

ثالثا ـ إحالة "حالة" من طرف دولة غير طرف إلى المدعي العام للمحكمة:

والشرط الأساسي لتطبيق هذه الإحالة هو إعلان الدولة غير طرف قبولها المسبق الاختصاص المحكمة الجنائية الدولية طبقا للمادة 12/ 3 من نظامها الأساسي.

وتتضمن هذه الحالة" إرتكاب جرائم تدخل في الاختصاص الموضوعي للمحكمة بموجب المادة 5 من نظامها، وتطلب من المدعي العام إجراء تحقيق بشأنها مع إفادته بكل ملف القضية والمستندات والأدلة المتوفرة في إطار الالتزام بالتعاون طبقا للباب 9 من هذا النظام. بين الدول الأطراف والمحكمة، وهنا أشير آن تعاون الدولة غير طرف والتي تعلن قبولها المسبق باختصاص المحكمة يلزمها هذا الإعلان بالتعاون مع المحكمة حول الحالة التي قامت بإحالتها على المحكمة فقط.

وتجدر الاشارة الى أن المادة 3/12 من نظام روما استعمل لفظ "جريمة" وليس "حالة" فيما يتعلق بالاحالة من دولة غير طرف، ويقول الدكتور "محمود شريف بسيوني" أن ذلك يعتبر خطأ استخدم من طرف الذين صاغوا هذا النص بطريقة غير رسمية بدلا من استخدام مصطلح "حالة" وهو الأصح والمستعمل بالنسبة للإحالة من دولة طرف أو من مجلس الأمن.

المقصود بلفظ "حالة" : « تعني الحالة حادث أو واقعة وليس بمعنى حالة بسيطة ».

وتعني كذلك: « نزاع بثور فيه شك حول مدى وقوع جريمة مما تختص به المحكمة من عدمه, او يجعلها جديرة بالتحقيق وفقا للمادة 15 من النظام الأساسي وسلطة النائب العام في ذلك » .

ويعرفها آخر "الحالة" هي : « النص الفعلي العام الذي يعتقد بموجبه أن جريمة داخلة في اختصاص المحكمة (المادة 5) قد تم إرتكابها» .

ويستفاد من هذه المفاهيم أن المقصود بالحالة هو مدى اعتبار الأفعال المرتكبة في واقعة أو حادثة معينة تشكل جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة 5 من نظام المحكمة ويعود هذا التكييف الرسمي إلى المدعي العام الذي يخضع لرقابة الدائرة التمهيدية للمحكمة المشكلة من ثلاثة قضاة طبقا للمادة 4/15 من نظام روما.

الفرع الثاني: تحريك الدعوى الجنائية من المدعي العام للمحكمة:

يجوز للمدعي العام مباشرة التحقيق في إرتكاب الجرائم التي يحددها النظام الأساسي في المادة 5 بعد حصول على الإذن بالتحقيق من طرف الدائرة التمهيدية للمحكمة وفقا للمادة 4/15 أعلاه.

وهنا أشير إلى إمكانية لجوء الأفراد المتضررين أو ضحايا التعذيب بتقديم الادلة و المعلومات والمستندات وكل الوقائع والظروف التي أحاطت بهذه الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة.

ويقوم المدعي العام بتحليل جدية هذه المعلومات، ويجوز له التماس معلومات إضافية من الدول، أو أجهزة الأمم المتحدة أو المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية او اية مصادر اخرى موثوق منها يراها ملائمة، ويجوز له تلقي الشهادة الكتابية و الشفوية في مقر المحكمة.

وإذا استنتج المدعي العام أن هناك اساسا معقولا للشروع في إجراء تحقيق يقدم إذنا للدائرة التمهيدية للمحكمة بالسماح بالتحقيق اذا رأت الدائرة التمهيدية للمحكمة أن هناك أساسا معقولا للشروع في إجراء تحقيق بعد فحص الطلب والمواد المؤيدة و المستندات، أن تأذن له بالبدء في التحقيق, و يمكن للمكن للمدعي العام في حالة رفض هذا الاذن أن يجدد الطلب لاحقا كلما ظهرت وقائع أو أدلة جديدة طبقا للمادة 15 من نظام المحكمة.

تتصف إحالة قضية عن طريق مجلس الأمن أو الدولة الطرف أو الدولة غير الطرف تكون تلك "الاحالة" في نفس المستوى وتتساوى من حيث مصدرها، بما فيها تحريك الدعوى الجنائية من المدعي العام الذي يقوم بدراسة هذه الطلبات المرفقة بالأدلة والمستندات لكي يشرع في الإجراءات وفق المادة 15 من نظام المحكمة، والتي يمكن للقضية أن تواصل مسارها من التحقيق والمحاكمة طبقا لما يشكله من أساس معقول للمحاكمة واقتناع القضاة بالأدلة طبقا للإجراءات المنصوص عليها في نظام روما.

ومثال على إحالة "حالة" دارفور من مجلس الأمن الى المدعي العام للمحكمة بموجب القرار 1593 (2005) طبقا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ونتيجة لذلك وبعد اجراء التحقيقات اللازمة طبقا للنظام الأساسي للمحكمة أدى إلى إصداره مذكرة اعتقال الرئيس السوداني "عمر البشير" بتاريخ 4 مارس 2009 بتهمة إرتكاب جرائم حرب في دارفور ومن بينها جرائم التعذيب، وهي أول سابقة في القانون الدولي يتم إصدار مذكرة اعتقال في حق رئيس دولة يزاول مهامه وهو تعبير عن تطور القانون الدولي المعاصر.

المطلب السادس : العقوبة في إطار المحكمة

تطبق المحكمة الجنائية الدولية قواعد الإجراءات والإثبات المنصوص عليها في

نظامها الأساسي، وتصدر حكما بالبراءة أو الإدانة وينقذ بمعرفتها بعدما يصير نهائيا.

وفي حالة الحكم بالإدانة توقع المحكمة على الشخص المدان جزاء جنائيا يتمثل في العقوبة المحددة التي توصل إليها القضاة وكيفية تقرير هذه العقوبة . وأتناول هاتين النقطتين كما يلي:

- العقوبات الواجبة التطبيق – وتقريق العقوبة.

الفرع الأول: العقوبات الواجبة التطبيق:

بعد محاكمة المتهم محاكمة عادلة طبقا لقواعد الإجراءات والإثبات المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة, وفي حالة الإدانة توقع على الشخص المدان بإرتكاب جريمة في إطار المادة 5 من النظام الأساسي إحدى العقوبات التالية طبقا لنص المادة 77 الفقرة الأولى: «(1) -- السجن لعدد محدد من السنوات لفترة أقصاها 30 سنة.

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

وأضافت المادة نفسها في الفقرة الثانية أنه يمكن للمحكمة أن تأمر بما يلى :

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

(ب) - مصادرة العائدات والممتلكات و الأصول المتاتية بصورة مباشرة أو غير مباشرة من تلك الجريمة دون المساس بحقوق الاطراف الثالثة الحسنة النية» .

يتضح من خلال الفقرة الأولى من المادة 77 المذكورة اعلاه أن العقوبات الواجب التطبيق من طرف المحكمة هي عقوبات أصلية وتنقسم الى نوعين و عقوبات تبعية و بدورها تتضمن على نوعين :

أولا – العقوبات الأصلية:

- النوع الأول : العقوبة الواجبة التطبيق وهى السجن المؤقت لعدد من السنوات تخضع للسلطة التقديرية للقضاة دون تحديد أدناها مع تحديد أقصاها وهي ثلاثون سنة تناسبا مع خطورة الجريمة، وخطورة الشخص المدان، والظروف الخاصة لارتكابه الجريمة، وهذا التقدير يخضع لسلطة قضاة المحكمة سواء بالإجماع أو بأغلبية القضاة الذين يشكلون المحكمة، وإن تقدير العقوبة يخضع لرقابة جهات الاستئناف في المحكمة التي لها أن تؤيد أو تعدل من العقوبة أو حتى أن تبرئ المتهم.

- النوع الثاني: العقوبة الواجبة التطبيق وهي السجن المؤبد كأقصى عقوبة توقعها المحكمة ويجب أن تكون مبررة وتتناسب مع طبيعة الخطورة البالغة للجريمة،

وبالظروف الخاصة للشخص المدان، كإصدار أحد المتهمين أوامر بالإبادة الجماعية أو التعذيب للعديد من الضحايا والتسبب في وفاة الكثيرين منهم وبصفة متكررة أين قد يصل عدد الضحايا إلى الآلاف كما حدث في مجازر" سربرينتشا" في يوغوسلافيا السابقة من طرف قادة صرب البوسنة وبخاصة من طرف رئيسها اسلوبودان كارادزيش"، وكذلك جرائم الحرب أو جرائم الإبادة الجماعية التي ارتكبتها إسرائيل في حربها على غزة في شهري ديسمبر و يناير 2009، أين أكد تقرير "جولدستون" في شهر أكتوبر 2009 إرتكاب إسرائيل لجرائم الحرب والذي اعتبر قرار مجلس حقوق الإنسان الصادر بتاريخ 16 أكتوبر 2009 بمثابة إدانة لإسرائيل بكل ما قد يترتب عنه من أثار سياسية وقانونية.

ويجب الإشارة أن نظام روما لم ينص على عقوبة الإعدام تماشيا مع المعايير العالمية الأوروبية التي تتجه نحو إلغاء عقوبة الإعدام مواكبة مع اتجاه القضاء الجنائي الدولي المعاصر.

ثانيا ـ العقوبات التبعية :

أ) فرض الغرامة :

ب) مصادرة العائدات والممتلكات والأصول التي لها علاقة بالجريمة دون المساس بحقوق الأطراف الثالثة حسنة النية.

يظهر من خلال صياغة الفقرة الثانية من المادة 77 من النظام الأساسي للمحكمة أن هذه العقوبات التبعية تتسم بما يلي :

ـ جاءت على سبيل الاختيار وليس على سبيل الإلزام، كما يمكن للمحكمة أن تامر باضافة عقوبة تبعية للعقوبة الأصلية أو لا تبعا لظروف وملابسات الجريمة، ومن باب أولى وجوب اتباع العقوبة التبعية إن وجدت للعقوبة الأصلية، ولا يمكن للمحكمة أن تفرض عقوبة تبعية لوحدها، فهي تلحق بالعقوبة الأصلية في إطار السلطة التقديرية لقضاة المحكمة.

ـ تقع هذه العقوبات التبعية سواء الغرامة أو المصادرة على الشخص عقوبة جزائية ولا يمكن بأي حال توقيعها على الدولة التي ينتمي إليها هذا الأخير إليها المدان باعتبارها بجنسيته، فما زال المبدأ المكرس هو تحميل الفرد المسؤولية الجنائية الدولية طبقا للمادة 25 من هذا النظام الأساسي.

لا يثير الأمر إشكالا في حالة الغرامة، وإنما الإشكال قد يثور في حالة المصادرة، فقد يستعمل الشخص المدان وسائل أو ممتلكات أو غيرها أو أسلحة أو معدات لإرتكاب جرائمه وهو بصفته ممثلا للدولة أو موظفا رسميا، وبالتالي يستعمل هذه الوسائل التي تعود لدولته، فكيف تكون المصادرة، لذلك نصت المادة السابقة على

السلطة التقديرية لقضاة المحكمة في تقدير ذلك على سبيل الخيار مع الأخذ بحسن نية الطرف الثالث الذي تعود إليه هذه الوسائل إذا كان لا يعلم بهذه الجرائم أو اتخذ ما في وسعه لمنعها وردعها.

الفرع الثاني: تقرير العقوبة:

تقوم المحكمة الجنائية الدولية عند إصدار حكمها طبقا لقواعد الإجراءات وقواعد الاثبات، وفي حالة الإدانة تحدد العقوبة الواجبة التطبيق سواء أكانت أصلية أو تبعية كما سبق، مع وجوب تقرير العقوبة ومراعاة النقاط التالية :

- تراعي المحكمة عند تقرير العقوبة عوامل مثل خطورة الجريمة والظروف الخاصة للشخص المدان.
- خصم المدة التي قضاها المتهم المدان في الاحتجاز.
- -ضم العقوبات في حال تعدد الجرائم والعقوبات الصادرة عن المحكمة التي تقوم بضمها في حكم واحد مشترك.
- عد مدة العقوبة الإجمالية، والتي يجب ألا تقل عن مدة أقصى كل حكم على حدى. كما يمكن للمحكمة الفصل في المسؤولية الجنائية الدولية المدنية بالتبعية أو جواز الحكم بحسب الإضرار بالضحايا.