مجلة أبحاث قانونية– المجلد الحادي عشر – العدد الثاني – ديسمبر 2024م

Volume:11 Issue:2 - December 2024 - (LRJ) Legal Research Journal

الموقع الالكتروني للمجلة http://journal.su.edu.ly/index.php/lrj/index

DOI: https://doi.org/10.37375/lrj.v11i2.3135

شرعيةُ قواعد التجريمِ الدوليةِ وفعاليةُ تفسيرها

تـاريخ استلام البحث: 31-10-2024

د. رجاء محمد بوهادي

أستاذ مساعد – عضو هيئة تدريس جامعة بنغازي

Email: Buhadiraga@gmail.com

تاريخ قبول البحث: 18-11-2024

تاريخ نشر البحث:27-12-2024

المُلخصُ:

إنَّ مبدأَ الشرعية في القانون الدوليّ الجنائيّ يثيرُ العديد من المسائل الخلافية؛ لأنَّ الامتثال لمبدأ أساسي من المبادئ العامة في القانون الوطني يتعارضُ مع طبيعة قواعد القانون الدولي الجنائي، وكذلك لا يتوافق مع هيمنة نظرية السيادة في نطاق العلاقات الدولية، كما أنَّ قاعدةَ عدم جواز القياس، وقاعدة التقيد بالتفسير المضيق –وهما ركيزتان من ركائز الشرعية الجنائية – لهما دلالاتٌ مختلفةٌ في نطاق القانون الدولي، كتلك المتعلقة بالسلطة التقديرية المعترف به للقضاء الجنائي في تفسير أحكام القانون الدولي، وذلك لعدم النص على كافة العناصر التفصيلية في المعاهدات، وضمن نصوص الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية، وأيضًا لأنها مستمدة من القانون الدولي العرفي، بحيث تكون صلاحيات السلطة القضائية أوسع؛ نظرًا لأن التفسير لا يتعامل مع النصوص، بل مع الممارسات القضائية التي يكون قوامها التحقق من عنصري الاعتماد والإلزامية عند الرجوع إليها، ونتيجة لحاجة القاعدة العرفية للتحديث أصبح الوقوف على مضمون القاعدة الفعال هو عبارة آلية من آليات تفسير النصوص القانونية الخاصة بالتجريم على المستوى الدولي، حتى يسهل تطبيقها بشكل يحقق الأمن والسلم الدوليين، ويحافظ على القيم الأساسية المنصوص عليها في الأعراف الدولية، ومبادئ العدالة والمبادئ العامة للقانون الدولي العام ومبادئ القوانين العقابية الوطنية.

كلمات مفتاحية:

الشرعية الجنائية الدولية_ مبدأ فاعلية التفسير_ تأويل النص _السوابق القضائي

The legitimacy of international criminalization rules and the effectiveness of their interpretation

Dr.Raga Mohamed Buhadi

Faculty member at the University of Benghazi:

Email: Buhadiraga@gmail.com

Received:24-20-2024

Accepted:18-11-2024

Published:27-12-2024

Abstract:

The principle of legality in international criminal law raises many controversial issues, because compliance with a basic principle of the general principles of national law conflicts with the nature of the rules of international criminal law, and is also inconsistent with the dominance of the theory of sovereignty in the scope of international relations. The rule of inadmissibility of analogy and the rule of adherence to narrow interpretation - which are two pillars of criminal legality - have different connotations in the international scope, such as those related to the discretionary power recognized by the criminal judiciary in interpreting the provisions of international law. This is due to the lack of stipulation of all the detailed elements in the treaties and within the texts of the statutes of international criminal courts, and also because they are derived from customary international law, so that the powers of the judiciary are broader since the interpretation does not deal with the texts but with the judicial practices that are based on verifying the elements of reliance and obligation when referring to them. As a result of the need for the customary rule to be updated, standing on the content of the effective rule has become a mechanism for interpreting legal texts related to criminalization at the international level, so that it is easy to apply in a way that achieves international security and peace and preserves the basic values provided in international customs and principles of justice and principles General principles of public international law and principles of national penal laws.

Keywords

International criminal law the principle of effective interpretation interpretation of the text judicial precedents.

المقدمةُ

نتيجةٌ لجهود الفقهاء مثل بيكاريا ومونتسكيو، أصبح هناك تمييزٌ واضحٌ بين أولئك الذين يضعون القواعد، وأولئك الذين يطبقونها، ولكن ما هو مثير للاهتمام أنَّ الحفاظ على الرؤية المثالية والصارمة لمبدأ الشرعية الجنائية في النطاق الدوليّ سيقود إلى وجود قاض غير قادر على تفسير القانون، وهذا يتعارضُ مع طبيعة قواعد القانون الدولي الجنائي، فهو لا يعترف بالدور العقيم للقاضي الدولي الذي دائماً في حاجة إلى توضيح وتفصيل النصّ القانوني، فالتمسك برؤية بيكاريا في شرعية الجرائم الدولية من شأنه أن يؤدي إلى افتراض مؤداه الحدُّ من القوة الإبداعية للقضاة بطريقة تضمن اليقين القانوني، وفقا للشرعية الجنائية عوضا عن فرض رقابة على الدور الإبداعي والتفسيري للقضاة، الأمرُ الذي سيؤدي في نهاية الأمر إلى كثيرٍ من العوائق أمام العدالة الجنائية الدولية.

كما ينبغي تطوير المناقشة لأفكار مونتسكيو، فإذا أخذنا في الاعتبار الظروف في الفترة التي صدرت فيها القوانين التي تحدد صلاحيات السلطات القضائية، والتي كانت سبباً في الفصل بين السلطات الثلاثة بشكل يخلق قوة متوازنة، حتى يمنع بالدرجة الأولى قضاة الحكم من التعسف عن طريق تحديد الصلاحيات الممنوحة كل سلطة من سلطات الدولة.

لهذا فإنَّ محاولة إعادة قراءة عبارات الفيلسوف الفرنسي فيما بعد الحداثة تؤكد أن هناك قضاة محترفين، لهم القدرة على تفسير القانون والوصول إلى روحه، وكذلك ضرورة الاعتراف بدور المحامين في تفسير القانون، وتأويله عن طريق الممارسة القضائية، والتي تتم في ظروف مختلفة، وليس هذا فحسب، بل المواطنون البسطاء –الضحايا في القانون الدولي الجنائي–مدعوون لأداء هذا الدور من خلال ما يقومون من أنشطة إجرائية في إطار الدعوى المطروحة أمام المحاكم الدولية.

إشكاليةُ البحثِ:

بعد هذا التقديم، يتضحُ جوهرُ المشكلة، والتي تكمن في التساؤلات الاتية:

هل يمكن تطويع مبدأ الشرعية الجنائية لكي يتماشى مع طبيعة قواعد القانون الدولي الجنائي؟ وإلى أي مدى يمكن للمفسر تجاوز النصّ القانوني لكي يكون الحكم القضائي متوافقاً مع متطلبات العدالة الدولية؟ وهل هناك معايير عامة ومجردة للخروج عن الشرعية؟ وهل الدور الإبداعي للقاضي الدولي راجع لعدم وجود سلطة تشريعية مركزية في المجتمع الدولي؟ ولماذا الحاجة إلى العملية التفسيرية القضائية في القضاء الجنائي الدولي حتى مع وجود الأنظمة الأساسية للمحاكم؟

منهج البحث:

إنَّ الإجابةَ عن تساؤلاتِ البحث ليست بالأمرِ السَّهل؛ لأنَّ الإجابة عنها تعتمد على النهج الجدالي؛ لهذا سوف يُجَاب من زاوية فهم نصوص التجريم من خلال العلمية القضائية؛ دون التعمق في الجانب التنظيري قدر المستطاع، لهذا تفرض علينا الدراسةُ أن نتَّبِعَ المنهجَ الوصفي التحليلي كمنهج رئيسي، مع استخدام المنهج المقارن عند العودة لأنظمة المحاكم الجنائية الدولية، وإجراء مقارنات بين ما ذهبت إليه هذه المحاكم في هذا الموضوع.

أهميةُ البحث:

ومن المؤكدِ أنَّ القانونَ الدولي الجنائي يحتاج تفسيره وتطبيقه بفاعلية إلى العديد من الأنشطة الذهنية، وذلك لحداثة هذا الفرع من القانون الدولي ذي الطبيعة الخاصة، حيث يشكلُ فهم قواعده لحظة بارزة تقوم على أشكال وأساليب قانونية مقيدة بسلسلة من الخصائص، من أهمها أن القاعدةَ الدولية لم تعدْ توجه خطابها للدول فقط، بل أصبحت تخاطبُ العديد من المنظمات الدولية والأفراد والشعوب، ومع الأخذ في الاعتبار أن هذا يتم مع غياب السلطة المركزية، لهذا يلجأ المجتمع الدولي في الأساس إلى آليات التنظيم الذاتي، وبهذا المعنى أصبح القانون الدولي يوصف بأنه قانون ممارسة التنسيق التلقائي لتفسيرات الأشخاص المعنيين، ولكن في ظروف مختلفة، وفي ظلِّ هذه الصورة العالمية التي تتسم بعدم التنظيم، يصبحُ دور الهيئات القضائية أمراً بالغ الأهمية في تطوير القانون الوليد؛ وذلك لأنَّ الدور الإبداعي متأصلٌ في الممارسة القضائية؛ وإن كان هذا الدور رهيناً بقدرة المحاكم الجنائية الدولية بأنواعها.

خطةُ البحث:

بناءً على ما سبق، ستُقسمُ الدراسةُ إلى مبحثين على النحو الآتي:

المبحثُ الأول: خصوصية الشرعية الجنائية الدولية

المطلبُ الأول: فحوى الشرعية في القضاء الدولي

المطلبُ الثاني: ركائز الشرعية الجنائية الصارمة

المبحثُ الثاني: فاعلية القاعدة الجنائية الدولية

المطلب الأول: تأويل النص التجريمي في نطاق الدولي

المطلب الثاني: التفسيرُ الفعَّال لقواعد التجريم الدولية

المبحثُ الأوَّل

خصوصيةُ الشرعية الجنائية الدولية

إنَّ المبدئين لا جريمة إلا بنصّ قانوني ولا عقوبة إلا بنص قانوني هما ضمانة للأفراد في وجه السُّلطة القضائية؛ لأنهما تحمياها من أيّ تعسُّفٍ؛ فهو لن يعاقب إلا وفقًا لأحكام القانون الدولي الجنائي، وضمن الحدود التي يرسمها هذا القانون، ومن ثم لا يمكن تحميل الفرد المسؤولية الجنائية الدولية ومعاقبته أمام القضاء الدولي إلا إذا شكل الفعلُ جريمة وقت ارتكابه، وفقا للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الماثل أمامها المتهم بالجريمة الدولية، وفي حالة قصور هذا النظام أو غموضه؛ فللقاض الدولي الرجوع إلى مصادر أخرى (مباشر وغير مباشرة)؛ للفصل في النزاع المعروض أمامه؛ ذي الطابع الدولي والمسؤول فيه فرد طبيعي.

المطلبُ الأوَّل

فحوى مبدأ الشرعية الجنائية في القضاء الدولي

إذا كان فحوى مبدأ الشرعية يكمن في أنَّ المشرِّعَ هو وحده من يملك سلطة تحديد أنماط من السلوك التي تضرُّ، أو تهدد بالضرر المصالح الدولية الجديرة بالحماية، وكذلك هو من يملك تحديد الجزاءات التي توقع على مرتكب الجريمة الدولية1، (أنطونيو كاسيزي ،2015،ص78)، الأمر الذي يجعل القاضي بعيدا البعد كله عن عملية خلق الجرائم أو ابتكار العقوبات؛ وكما هو معروف أن الشرعية الجنائية هي من المبادي الأصولية المستقرة في الفقه الجنائي ذي الأصل اللاتيني، ولقد بدأ الأخذ بهذا المبدأ على النطاق الدولي، ولكن بشكل يتناسب مع الطبيعة العرفية للقواعد الدولية، وغياب السلطة التشريعية في القانون الدولي، وكذلك بشكل يتماشى مع سيطرة نظرية السيادة داخل المجتمع الدولي؛ ولأنَّ القانون الدولي العام يخاطبُ الدول التي لا تلتزم إلا برضاها؛ لهذا فإن الجمع بين المتناقضات والمحاولة التوفيق بينها لا مناص منها داخل المنظومة الجنائية الدولية الحديثة، فالشرعية أمر تحتمه مقتضيات قوانين حقوق الإنسان؛ فلا مناص من تنازل الدول عن جزء من سيادتها من أجل تحقيق العدالة الجنائية الدولية، واحترام قاعدة "الامتثال لقواعد القانون الدولي، وسموها على القانون الوطني 2(محمد محي الدين عوض، 2015،ص119)؛ لذلك سيتناول هذا المطلب المراحل التاريخية الفارقة التي مر بها مبدأ الشرعية الجنائية في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني أهم النتائج التي تترتب على الامتثال لهذا المبدأ.

الفرعُ الأوَّلُ: مراحلُ الاعتراف بالشرعية الجنائية الدولية

ينبغي التمييز بين مرحلتين لتطبيق مبدأ الشرعية الجنائية الدولية، فالمرحلةُ الأولى التي كانت تعتمد على تطبيق مبدأ العدالة الموضوعية، والتي أخذت بها المحاكم الجنائية الدولية بعد الحرب العالمية الثانية، حيث جاء في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج في المادة (5 و6) وأيضا في نظام الأساسي لمحكمة طوكيو في المادة (5) عند النصّ على صور الجرائم على أنَّه " إنما ورد على سبيل المثال لا الحصر "3(أنطونيو كاسيزي ،2015، ص75)،

ونتيجة لما أثارته هذه المرحلة من انتقاداتٍ تتعلقُ بإهدار الضمانات الأساسية للمتهمين، بالإضافة إلى الصعوبات التي تعرضت لها العدالةُ في تلك المحاكمات، والمرتبطة بتطبيق قواعد عرفية غير واضحة المعالم والمضمون، الأمر الذي جعل الاعتماد عليها غير مضمون وغير عادل في نطاق تقرير المسؤولية الجنائية الدولية.

بدأ الفقهُ الجنائي في رسم معالم المرحلة الثانية، لقد بدأت بسمات مختلفة، وذلك بعد عام 1998 حيث حسم الأمرَ ميثاقُ روما؛ (https://www.icc-cpi.int/resource-library/)4

وذلك عن طريق تحديد صور الجرائم والعقوبات، فهذا الميثاق نصَّ صراحةً على مبدأ الشرعية الصارمة في المادة (22) في فقرتها الأولى، والتي تنصُّ على " أنه لا يجوز تحميل الفرد المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام إلا كان سلوكه وقت حصوله يعتبر جريمة ضمن اختصاص المحكمة " ؛ وبذلك يكون هذا النص حسم مسألة الشرعية الجنائية، وكل ما يتعلق باختصاص المحكمة، فالحكمة لا تنظر سوى الجرائم المنصوص عليها في نظامها الأساسي فقط، بالتالي ينعقد اختصاص المحكمة حتى في الحالة التي يكون فيها السلوك غير مجرم وقت ارتكابه بموجب القانون الدولي العام، لأنَّها مقيدة بالشرعية الصارمة، والوجه الآخر لهذه الشرعية أن المحكمة ليس لها ولاية على الأفعال التي تشكل بموجب القانون الدولي الجنائي جريمة؛ ولكنها وقعت قبل دخول نظامها الأساسي حيز التنفيذ. ومن المثير للاهتمام أن نلاحظ أن هذه المبادئ، ذات الأهمية البارزة في نظام روما الأساسي، كانت غائبة أيضًا حتى في النظامين الأساسيين للمحكمة) الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة.(5(.https://www.icty.org ،

6(.https://unictr.irmct.org/sites/unictr.org) والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا فضلا عن ذلك، فإن إنشاء الهيئة القضائية بعد ارتكاب الوقائع لا يعتبر متعارضًا مع المبادئ المعنية، حيث قيل إن المحكمتين طبقتا قواعد القانون الدولي الإنساني، التي تنتمي إلى القانون العرفي، الموحد قبل التسعينات.

إنَّ شرعيةَ التجريمِ ترتبطُ بشرعيةِ العقابِ، فيجبُ أن يُفهم مبدأ لا عقوبة بدون نص قانوني ضمن منظومة قانونية تستند إلى القانون الدولي العرفي، حيث درج على تحديد الجزاء بحرية في مختلف المعاهدات، فالقواعدُ المتعلقة بحقوق الإنسان، في الواقع عامة لا تقوم بالتحديد الدقيق للعقوبات، وأيضا يغيب مفهوم تحديد ثمن لكلِّ جريمة في القانون العرفي لجرائم الحرب، والذي بموجبه ينص على أن العقوبات قد تشمل الإعدام أو عقوبة أقل قد تراها المحكمة مناسبة7. (أنطونيو كاسيزي،2015،94،93).

والتبرير الذي كان سائدا إذا كان لا بد من وضع شخص ما في موقف يسمح له بمعرفة أن سلوكًا معينًا سيؤدي إلى اتهامه بجريمة دولية، فليس من الضروري أن يعرف مقدمًا العقوبة التي سيتعرض لها بالضبط بسبب تلك الجريمة ومقدارها، ولكن فقط أن سلوكًا معينًا يتوافق مع عقوبة متناسبة وخطيرة بالتأكيد. ونظرًا لأن الجرائم الأساسية تشكل انتهاكًا خطيرًا للقانون الإنساني الدولي، فلا يمكن بالتالي اعتبارها انتهاكًا لمبدأ "لا عقوبة إلا بنص قانوني "بسبب عدم الإشارة بدقة إلى العقوبة المقررة لكلِّ جريمة. وقد رُسِّخ المفهومُ الأخير بقوةٍ في العديد من أحكام المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة حيث تمتع قضاةُ المحكمة بسلطةٍ تقديرية عند محاكمة المتهمين أمامها بالجرائم الدولية، والتقيدُ الوحيدُ هو ما ورد في المادة (24) الفقرة (1) من نظامها الأساس الذي جاء فيه" ...بطبيعة الحال استبعاد عقوبة الإعدام" مما يفيد على أن العقوبات ستقتصر على السجن فقط. 8(النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، مرجع سابق.)

غير أن المرحلة الأكثر حداثة في تاريخ القانون الدولي الجنائي اعترفت بقاعدة لا عقوبة إلا بنص قانوني على المستوى الدولي، وذلك ما أكدَّهُ نظامُ روما في المادة (23)، وبموجب هذه المادة لا يجوز توقيع أي عقوبة إلا وفقاً لأحكام النظام، حيث ارتبطت هذه المادة ارتباطًا وثيقًا بالمادة التي سبقتها وكانت تكملة للشرعية الجنائية بشقيّها (التكليف والجزاء)، ولعل يجب التنويه أنه قد تم تدوين هذا المبدأ مع أنه لم يكن إلزامي فترات زمنية سابقة على نظام روما وتحديداً في كل من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية9 .(https://www.ohchr.org/sites/default/files/ccpr.pdfhr.org)

فالمادة (23) سالفة الذكر، والتي تُعَدُّ ترسيخا لشرعية الجزاء الجنائي دولياً تأتي مقروءة بالاقتران مع بالمادة (77) التي حددت العقوبات الواجبة التطبيق، والتي تنصُّ أن عقوبة السجن لعدد محدد من السنوات لفترة أقصاها 30 سنة والسجن المؤبد حيثما تكون هذه العقوبة مبررة بالخطورة البالغة للجريمة وبالظروف الخاصة للشخص المدان، بالإضافة إلى السجن؛ كما أجازت النص للمحكمة أن تأمر بفرض غرامات ومصادرة عائدات الجرائم، وكما ترتبط المادة (23) كذلك بالمادة(80) التي تمنعُ الدول الأطراف من فرض عقوبات إضافية على الذين سبق أن إدانتهم من قبل المحكمة.

الفرع الثاني: أهمُ النتائج التي تترتب على الامتثال للشرعية الجنائية الدولية

مبدأ عدم رجعية نص التجريم يُعَدُّ نتيجةً منطقية لمبدأ الشرعية الجنائية، وهو في الوقت نفسه يشكل حصنا منيعا للأفراد، بالتالي لا تملك السلطة القضائية معاقبة أي شخص تعسفياً على سلوك جرم في فترة لاحقة على ارتكابه.

ولكن يجب الإشارة إلى أن هذا المبدأ كان بين مدٍّ وجزرٍ في أروقة المحاكم الجنائية الدولية بعد الحرب العالمية الثانية، والشواهد القضائية عديدة لعل أبرزها قضية غورينغ ورفاقه؛ حيث واجهت محكمة نورمبرج اعتراضات قوية منذ البداية من قبل محامي المتهمين، تصبُّ في أن المحكمة طبَّقت القانون بأثرٍ رجعيٍّ؛ وبذلك تكون قد اخترقت مبدأ الشرعية، ولما كان قاضي المحكمة "هنري دي فاربر" الفرنسي الأصل المؤمن بمبدأ الشرعية؛ بسبب ثقافته القانونية المتجذرة فيه، فلقد كان على قناعة تامة بالاعتراضات المقدمة من قبل المتهمين بجرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية، غير أن المحكمة رأت أن معاقبة مرتكبي هذه الجرائم أمراً تقتضيه العدالة الدولية حتى ولو لم تكن تعتبر جرما وقت ارتكابها؛ لهذا فإن المحاكمة والمعاقبة على الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساس للمحكمة الصادر 8 أغسطس 1945، أي بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية والتي وقعت فيها انتهاكات جسيمة، يؤسس الحكم على أن مبدأ الشرعية هو من أهم مبادي العدالة، فمن الظلم إفلات الجُناة من العقاب عند ارتكابهم أفعال التي تشكل انتهاكاً للقيم الإنسانية، والتي تنصُّ الأعراف والمواثيق الدولية ضرورة حمايتها؛ ولهذا فالمسألة تكون بموجب مبدأ العدالة الموضوعية التي تقتضي معاقبة كل من يرتكب أحد الأفعال التي تلحق الأضرار الجسيمة بالمجتمع الدولي، حتى ولو لم تكن هذه الأفعال مجرمة وقت ارتكابها، وفي حكم أخر كان تسبيب محكمة نورمبرج أنها لم تطبق القانون على المتهمين أمامها بأثر رجعي، والدليل أنَّ معظم القواعد الدولية لم تفرغ في نصوص تشريعية، وإنما نجد أحكامها غالبا في القواعد العرفية الدولية، بذلك يكون تاريخ سريانها يبدأ ليس من تاريخ اتفاقية لندن التي بموجبها أُتُّفِق على إنشاء محكمة نورمبرج، لأنَّ الاتفاقية لا تُعدَّ منشأة لتلك القواعد، وإنما هي كاشفة للقواعد العرفية التي جرمت هذه الأفعال في منذ اتفاقية جنيف 1924، وميثاق كيلوج 1928، بالتالي استقر عليهما كعرفٍ دوليّ، وفي وقت سابق على محاكمة مجرمي الحرب أمام محكمتي نورمبرغ وطوكيو، وبذلك تكون المرحلة الأولى اعتمدت المحاكم الجنائية الدولية (العسكرية) على المرونة في تحديد السلوك المجرم عن طريق اتباع نهج التفسير الموسع من تحقيق غاية رئيسة تتمحور في أن تكون المحاكمات الجنائية الدولية أكثر عدالة (عصام عبد الفتاح مطر،2010، ص43)

وبمرور الوقت تمكن النظام القانوني الدولي من سنِّ مبدأ عدم رجعية قاعدة التجريم، ولقد كان الأمرُ واضحا في المادة 24 (1) من نظام روما على أنه "لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك سابق لبدءِ نفاذ النظام"فلقد كان النصُّ واضحَ الدلالةِ، ومشتملاً على عدد من الفرضيات التي تؤكدُ منع المحكمة ممارسة اختصاصها فيما يتعلق بالجرائم المرتكبة قبل الأول من يوليو 2002.

ولقد أشارت المحكمةُ الجنائيةُ الدولية إلى الجريمة المستمرة لأوَّل مرة في قضية *لوبانغا*، فيما يتعلق بتجنيد الأطفال: رأت الدائرة التمهيدية أنه ينبغي اعتبار الجريمة لا تزال مستمرة في وقت دخول النظام الأساسي للمحكمة حيز التنفيذ، فقد تمكنت المحكمة من اتخاذ إجراء دون انتهاك مبدأ عدم رجعية.

وتكمل الفقرة الثانية من المادة (24) أحكام المادتين (22 و23) فيما يتعلق بتطبيق القانون الأكثر ملاءمة للجاني، وتنصُّ المادة (24) الفقرة الثانية على أنَّه "في حالة حدوث تغيير في القانون المعمول به في قضية معينة قبل صدور الحكم النهائي، يُطبَّقُ القانونُ الأصلح للشخص محلِّ التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة "وهذا يعني أنَّه إذا حدث في أثناءِ المحاكمة تغييرٌ في عناصر التجريم أو شروط المسؤولية، فيصبح القانون الواجب التطبيق هو الأكثر ملاءمة للمتهم.

المطلب الثاني: الجمعُ بين الشرعية الجنائية والأعراف الدولية

إنَّ الطبيعةَ الخاصة للقانون الدوليّ الجنائي ومصادره المتعددة، سواء كانت أصلية أم احتياطية تثيرُ مسألة مدى اتساق قواعده مع النهج الأكثر حداثة المقيد بشرعية الجرائم والعقوبات، لهذا سيتم التعرض لأهم هذه المصادر الأصلية، وهي القواعد الدولية العرفية كفرعٍ أول من هذا المطلب، ثم تحديد الدور الذي تقوم به الأعراف الدولية في ظلِّ استقرار مبدأ الشرعية الجنائية في النطاق الدولي في الفرع الثاني.

الفرعُ الأوَّلُ: دور القاعدة العرفية في نطاق التجريم

إنَّ القانونَ الدولي الجنائي في أول نشأته كان قانونا عرفيا خالصا(فتوح عبد الله الشاذلي، 2002،ص238) ،وحتى اليوم لا يزال يشكِّلُ العرف مصدرا من أهم مصادره، فهو الحجرُ الأساسُ لأخطر الجرائم كجريمة الحرب وضد الإنسانية وأيضا الإبادة الجماعية، فهذه الجرائم نصَّت عليها المعاهداتُ الدوليّة؛ ولكنَّ نشأتها كانت في فترة سابقة عن تاريخ هذه المعاهدات التي لا يستطيع أحد أن ينكر دورها الكاشف للعرف الدولي، بدليل ما قضت به محكمة نورمبرج في قضية غورينغ ورفاقه – سالفة الذكر– وذلك باعتمادها على القواعد العرفية سارية المفعول حتى قبل تاريخ معاهدة لندن لسنة 1945؛ والتي تم بموجبها اعتماد ميثاق محكمة نورمبرج لمحاكمة مرتكبي جرائم الدولية خلال فترة الحرب العالمية الثانية.

ولما كان العرف الدولي هو مجموعة القواعد غير المكتوبة، والتي تواترت عليها الأجيالُ مع الاعتقاد بإلزاميتها، والتي يترتبُ على انتهاكها جزاءٌ، فالعرفُ يُعَدُّ مصدرا مباشرا بالنسبة لقواعد التجريم على الصعيد الدولي، لأنَّ له القدرة على إنشاء جرائم جديدة، وإلغاء جرائم أخرى قائمة، وكذلك تقرير عقوبات لها أو تغييرها أو تعديل الأحكام الخاصة والعامة (محمد محي الدين عوض، 2015، ص 27).

ولعلَّ ما نصَّت عليه المادةُ 22 من النظام الأساسيّ للمحكمة الجنائية الدولية (**النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق**). والتي جاءت تحت عنوان لا جريمة إلا بنص –في فقرتها الثالثة، على أنَّه " لا تؤثر هذه المادة على تكييف أي سلوك على أنه سلوك إجرامي بموجب القانون الدولي خارج إطار هذا النظام الأساسي "فالفقرة أشارت وبصريح الألفاظ عدم حصر الشرعية الجنائية بالنسبة لهذه المحكمة فيما هو وارد في نظامها الأساسي فقط، وإنما الشرعية تستمد أيضاً من قواعد القانون الدولي العام ذو الطبيعة العرفية. وللعرف الدولي عنصران مادي ومعنوي، فالأوَّلُ يتَّحَقَّقُ بمجرد اعتياد أشخاص القانون الدولي على التصرف بوتيرة معينة بالنسبة لعلاقات محددة تتعلق بالقانون الدولي، حتى تتكون مجموعة من التصرفات والسوابق المتشابهة، وتتشكل تدريجيا على نحو غير

محسوس، وليس بالضرورة صدورها من جميع أشخاص القانون الدولي، وإنما يكفي صدورها من البعض وإقرارها من البعض الآخر، أما بالنسبة للعنصر المعنوي للأعراف الدولية يجبُ أن يتوافر الشعورُ بإلزامية التصرف وترسيخ فكرة تعرض المخالف للمسألة وتوقيع الجزاء عليه[14] (E. Dichotic, Torino 1999, 482)

الفرعُ الثاني: صعوبةُ تطبيق قواعد التجريم العرفية

لا شك في أنَّ مناط العرف الدولي هو الاعتيادُ على التصرّف اتجاه مسألة معينة، تشكل تهديداً للسلام العالمي والحقوق الأساسية للإنسان، مع الاعتقاد بإلزاميتها ومعاقبة من يصدر عنه سلوك يتناقض وهذا الالتزام، و بهاذين العنصرين تتكون السوابق القضائية التي بتواترها ينشأُ العرف الدولي الذي ليس من السهل استخلاصه، وذلك بسبب عدم تدوينه حيث يتطلب الاستدلال عليه تتبع المواقف والأوضاع التي مرت بها الجماعة البشرية؛ والتي مسَّت القيم الإنسانية الدولية؛ ومن ثمَّ الوقوف على كيفية ردود الأفعال تجاه هذه الأنماط من السلوك الإجرامي، وهذه العمليةُ هي عبارة عن التحقق من القاعدة العرفية والتأكد من استقرارها، لهذا تواجه المفسر النص العرفي– سواء كان قاضياً أو فقيها– صعوباتٌ عند التحقق من مدى التطابق بين السلوك المنسوب للمتهم والنموذج القانوني العرفي، حتى يمكن إسناد التهمة لمرتكب الفعل المناهض للقيم الإنسانية.

ولقد تُغلب على بعض هذه الصعوبات بتقنين الجرائم الدولية، ذات الأصل العرفي ضمن نصوص المعاهدات أو الاتفاقيات الدولية، فكان لها الدورُ الكاشف عن هذه جرائم، دون الاعتناء بتنظيم أحكامها بشكل دقيق من حيث الركن المادي والركن المعنوي؛ وكيفية الملاحقة والمحاكمة، فمثلا على الرغم من أهمية اتفاقية الأمم المتحدة لمنع جريمة الإبادة الجماعية لسنة 1984، والتي أعطت لمفهوم الإبادة الجماعية دلالة مستقلة كجريمة محددة.

فإنَّ القواعد الموضوعية لهذه الاتفاقية كانت كاشفةً للقانون الدوليّ العرفيّ وموضحةً له، فالمادةُ الثانيةُ من الاتفاقية نصَّت على تعريف قانوني لجريمة كانت بلا اسم بحسب ما أطلق عليها رئيس الوزراء البريطاني ونستون تشرشل، عندما أشار إليها في خطابه عن جرائم القتل الجماعي التي ارتكابها النازيون في روسيا[15](أنطونيو كاسيزي، 2015، ص 219) على الرغم من الأهمية الكبرى لهذه الاتفاقية، التي تمكن في تحديدها الأفعال الخمسة لجريمة الإبادة، وتوضيح القصد الجنائي الخاص لهذا الجريمة؛ الذي يتمثل في التدمير الكُلي أو الجُزئي لجماعة قومية أو عنصرية أو إثنية أو عرقية، إلا أنها لم تعرف الجماعات الأربعة المحمية أو تضع معيار لتعريفها، كما إن هذه الاتفاقية اعتمدت آلية غير فعَّالة لتنفيذ نصوصها حيثُ نصَّت على أنَّ المحاكمةَ تكونُ أمام محاكمِ الدولةِ التي وقعت فيها الإبادة، أو أمام محكمة جنائية دولية، فمن الأمور التي تعيب الاتفاقية أنها منحت الاختصاص للسلطات القضائية الوطنية التي تكون في الغالب غير قادرة، أو مترددة بشأن تحريك الدعوى الجنائية ضد سلطات الدولة أو المدعومين من السلطة القائمين بأفعال الإبادة، أما فيما يتعلق بمنح الاختصاص لمحكمة جنائية دولية بالنظر في هذه الجريمة، ففي ذلك الحين لم يكن المجتمع الدولي قد وصل إلى إنشاء هذه المحكمة ذات الصفة الدائمة وصاحبة الولاية على جريمة الإبادة الجماعية ،ولقد استمرَّ الأمرُ ما يقارب نصف قرن حتى تمكن القضاء الجنائي الدولي الوصول إلى هذه الغاية المنشودة.

وفي الواقع إنَّ القواعدَ الدولية العرفية تتناقضُ مع طبيعة قواعد التجريم والعقاب في القانون الدولي الجنائي، ليس بسبب صعوبة إثبات هذه القاعدة فقط، ولكن بسبب تعقيد عملية حصر الجرائم الدولية، وصورها المتشعبة من ناحية، والاعتماد على تحديد المصلحة الدولية المحمية دون تحديد أركان وعناصر السلوك الذي يضر، أو يهدد هذه المصلحة وعدم تحديد نوع ومقدار الجزاء الجنائي من ناحية أخرى.

المبحث الثاني:

فاعلية القاعدة الجنائية الدولية

يقصدُ بفاعلية قواعد القانون الدولي الجنائي الوصول به إلى تحقيق غايته المتمثلة في الحفاظ على السلم والأمن الدوليين، ومن أجل تحقيق هذه الأهداف، لا بد من وضع القاعدة موضع التطبيق؛ وحتى يتمكن القاضي الجنائي من تطبيقها؛ ينبغي أن تكون واضحة الدلالة محددة النطاق تحديداً دقيقاً، ولكن لما كانت طبيعةُ القواعد العرفية الدولية هي الشمولية، وطرق صياغة المعاهدات الدولية هي العمومية؛ فالنصوصُ القانونية لا يمكن لها التنبؤ بجميع الظروفِ التي ستحدث، بالتالي فإنَّ الغالبيةَ العظمى من النصوص الدولية تكونُ قواعد عامة، فالأمرُ يتطلبُ تفعيلَ آلياتٍ يهتدي بها المفسرُ لإزالة الغموضِ والوقوف على الشروط والعناصر التفصيلية، لهذا يتناول هذا المبحثُ تلك الآليات في مطلبين الأوّلُ يتعلقُ بمسألة التأويل، والثَّاني يتعلقُ بالتفسير الفعَّال.

المطلبُ الأوَّلُ: تأويلُ النصّ التجريميّ في نطاقِ القانون الدولي

يُعَدُّ التأويلُ عمليةً قانونية يستخدمها القضاءُ؛ للوصول إلى الحكم العادل في النزاع المعروض عليه، ويتمُّ اللجوء إليها عند الحاجة فقط، كما لو كان النص يحمل معنى ظنياً، أو يشتملُ على أحكام متضاربة، فهو إذا استثناء، فالأصل هو العمل بظاهر النص، ولا يحيد عن المعنى الظاهري إلى المجاز إلا عند وجود دليل معتبر، كما إن لتأويل النصّ الجنائي الدولي مبرراتٍ، والتي تنحصرُ في الوصول إلى العدالة الجنائية المنجزة، وذلك بالإسراع في الإجراءات، حتى تصلَ الدعوى المطروحة أمام القضاء الدولي الجنائي إلى نهايتها الطبيعة بصدور الحكم البات.

بالتالي يُعتبرُ التأويلُ وسيلة للتطبيق الأمثل للقانون، ولا يستخدم إلا عند الضرورة التي تقتضي أن تقاس بقدرها، لهذا يجب استبعاد اللجوء إليه إذا كان الاحتمال الذي يبنى عليه ليس متطابقاً بدرجة كبيرة مع الحقيقة، بمعنى إذا كانت الدلالة قريبة فقط للاحتمال، ففي هذه الحالة لا مجال لأعمال التأويل؛ بل لأنَّ أساس التأويل أمر غير مؤكد16(G. Pistorius, 2012، pp 259)

فهذه العملية الذهنية التي يقومُ بها قضاةُ المحاكم الجنائية الدولية أصبحت مقيدة بحاجز الشرعية، ومنحهم حرية أقلَّ في اختيار معايير إسناد المسؤولية الجنائية، لهذا يتحركُ القاضي عن الطريق التحقق من الصيغة الثابتة في القاعدة المكتوبة والقاعدة العرفية في ظاهرهما وبين فروض الحياة المتغيرة، بمعنى أخر ينبغي وجود النموذج القانوني المجرم الذي يحدد الحكم القانوني للمسألة؛ فيقوم القاضي بفصل هذا الحكم عن قاعدة التجريم لكي يصل لمعانٍ تفسيرية ذات امتداد أوسع، من أجل سدِّ الثغراتِ التي تكتنفُ قواعد التجريم الدولية بشكل يحققُ التوافقُ بين أحكام القانون، ويبعد بها عن التناقض، ولكي يساعد على تطوير قواعد قانون الدولي الجنائي باعتباره قانوناً في طور التحديث فهو محتاج لمثل هذه الوسيلة التي تتآزر فيها، وتتعاون العمليات الثلاثة من إنشاء القاعدة وتفسيرها وتطبيقها على الوجه الأمثل عن طريق تطويرها بتخطي الصعوبات التي تعترض سيرها.

الفرعُ الأوَّل: الأسسُ القانونية لتأويل النصوص الجنائية

صحيح أنَّه لم يرد تعريفاً للتأويل في القانون الجنائي الوطني أو الدولي، ولكنه ورد المصطلح على الصعيدين، فعلى الصعيد الوطني تنص المادة (381) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي17 (مدونة القوانين الجنائية والقوانين المكملة لها،2008،ص104) ، وذلك عندما تناول القانون تحديد الأحوال التي يجوز فيها الطعن بالنقض، حيث نصت في فقرتها الأولى " إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على خطأ في القانون، أو على خطأ في تطبيقه أو تأويله..." ففي حالة كان هناك خطأ في تأويل النص القانوني، فللمحكمة أن تنقض الحكم متى تبين

لها أنه مبني على خطأ في التأويل وقعت فيه محكمة الموضـــوع عند الفصـــل في الواقعة، التي كان يحكمها نص ظني، وكان قابلا للتأويل؛ فما كان من المحكمة، إلا أنها انصـــرفت عن المعنى الظاهر للمعنى الباطن دون دليل، مما جعل حكمها مشـــوباً بعيب ألا وهو الخطأ في التأويل بالتالي يستوجب نقض الحكم المطعون فيه.

أما على الصـعيد القانون الدولي الجنائي، فلقد ورد مصـطلح التأويل في العديد من الأحكام القانونية، ولعل من الأمثلة الأكثر واضـحاً هو ما نصت عليه المادة (22) في فقرتها الثانية من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة "يؤول تعريف الجريمة تأويلا دقيقاً ..."

ولأن التأويل عملية اجتهادية خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي تجد أرضاً خصبة في البيئة الدولية، كما أن المبرر من اللجوء إلى التأويل هو تحقيق العدالة، فالرجوع إلى المعنى الباطن في نصوص التجريم الدولية هي عملية تنهض بالعدالة الجنائية الدولية.

غير إن مسـألة تحديد الطبيعة القانونية لتأويل النصـوص الجنائية بصـورة عامة مثار خلاف، لأن التسـاؤل الأكثر أهمية –الذي يرد في المقام –هل التأويل قاعدة من قواعد القانون الجنائي عموما (الوطني والدولي)؟ هل هو مســـألة من مســـائل القانون؟ أو مســـألة من الواقع؟ فهذا يتطلب فهم مصطلح التأويل، وتمييزه عن غيره من المصطلحات التي تتم بنشاط ذهني منصب على فهم النص القانوني، وفهم الواقع من قبل السـلطات القضـائية والفقه الجنائي أيضـاً، لهذا لا بد من الإحاطة بمصـطلحي القياس والتكييف في الفرع الثاني من هذا المطلب، أما بالنسـبة للتفسـير سـيفرد له مطلباً مسـتقلاً؛ نظراً لأهمية الدور الذي يلعبه في الممارسـة القضـائية الدولية التي أصـبحت رهن الشرعية الجنائية.

الفرعُ الثاني: أوجه الاختلاف بين التأويل والمفاهيم القانونية الأخرى

أولا: الفوارق الأساسية بين التأويل والقياس

اللجوء إلى القياس يكون في حالة تشابه بين واقعتين تكون أحدهما منصوصاً عليها في القانون، والأخرى غير منصوص عليها عن طريق عملية تعطي حكم الحالة المنصـوص عليها للحالة الأخرى غير المنصـوص عليها، وذلك لاتحادهما في العلة، فالقياس يتم بعملية ذهنية تنصـــب على الواقعة والنص القانوني الواجب التطبيق[18](A.Ruggeri,2009,pp,399)، وبذلك يتفق القياس مع التأويل فيما يتعلق بالنشـاط الذهني الذي يقوم به قضـاة الحكم والفقهاء، غير أن هناك فوارق بين مفهوم القياس ومفهوم التأويل، وهي ما جعل من القياس في مجال التجريم محظوراً؛ لأنه يتعارض مع مبدأ الشرعية؛ لما فيه من تعدي على اختصاص السلطة التشريعية في خلق قاعدة للتجريم، بينما الثاني جائز بشـرط أن يكون الانصـراف من المعنى الظاهر إلى المعنى الباطن بحجة ودليل يبرران هذا الانصـراف، وفي حدود الشـرعية الجنائية.

فالاختلاف يكمن بينهما، فإنَّ التأويلَ يشـترطُ الوجود القانوني لنص، ولكن المعنى الظاهر لا يحقق الغاية من القانون؛ فلهذا يرجع القاضـي للمعنى الخفي بشـــرط التدليل على أن هذا التأويل أمر تقتضـــيه العدالة الجنائية، بعكس القياس يفترض وجود حالة لم يتطرق لها القـانون، ويتـدخـل القـاضـــي بـاســـتـعـارة حكم قـانوني أخر وتطبيقـه على الحـالـة الأولى، وكـأنـه يفترض قصـــد المشـــرع[19] (A.Ruggeri,2009,pp,410) لوجود تشابه بين الواقعتين في العلة، لذلك نجد أنَّ للتأويل دوراً إبداعياً من حيث تفعيل النص بشكل يخدم أهدافه، ويحقق الغاية من المنظومة القانونية التي يوجد بداخلها النص المؤول.

مع هذا فلقد أكدت المحاكم الدولية على إجازة إلى اللجوء إلى "القياس القانوني"، والذي يســـتمد الحكم من المبادئ العامة للقانون الدولي الجنائي، أومن المبادئ المشتركة لأنظمة المحاكم الجنائية الدولية، أو من مبادي العدالة. مع ضـرورة الانتباه أن هذه القواعد السـابقة الذكر لا يمكن اللجوء إليها لتجريم ســـلوك غير محظور في القواعد ســـالفة البيان، أي أنه يمنع اســـتخدام القياس القانوني لخلق قاعدة تجريم

جديدة، وبمعنى أخر يستعان به فقط لتوضيح ما هو مجرم في القواعد العرفية، ويعد ما اتبعته محكمة طوكيو الجنائية الدولية في قضية شيمودا ورفاقه في أعمالها للقياس القانوني فيما يتعلق بحظر أي سلاح جديد يتعارض مع المبادي العامة للقانون الدولي الإنساني، والذي يسبب في معاناة غير ضرورية وكذلك الأسلحة العشوائية، والتي تكون طبيعتها كتلك المحظورة بموجب المعاهدات الدولية، لهذا أُدين المتهمون بجرائم الحرب بسبب ما أُسند إليهم من استخدام السلاح الجديد المتمثل في القنبلة الذرية، والغازات على أنواعها بما فيها الخانقة والسامة والجراثيم، لأن ذلك يعد منافيا لمبدأ أساسي في قانون حرب الذي يحظر في التسبب في معاناة غير ضرورية. (أنطونيو كاسيزي، 2015، ص 92)

ثانياً: الاختلافُ بين التأويل والتكييف

التكييفُ في القانون الجنائي عملية ذهنية تقوم بها سلطات التحقيق والحكم؛ والمراد منها إسقاط وقائع معينة على النص التجريمي، فالتكييف أيضا عملية فكرية كالقياس والتأويل، إلا أنه يختلف عن التأويل باعتباره استثناء يلجأ إليه القاضي كلما كانت دلالة النص ظنية، أما التكييف فهو عملية واسعة النطاق بعكس التأويل المحددة بحالات تكون الأحكام القانونية متضاربة، وتحمل معاني مختلفة، فهما الاثنان يتماشيان مع معايير العدالة الجنائية.(E. Dichotic, 2009, p473)

ولما كان التكييف نشاطاً إجرائياً اعتياديا، ينبغي على السلطة الإجرائية المختصة القيام به من أجل الوصول للوصف القانوني الذي ينطبق على الواقعة، مع ضرورة أن يكون متوافقاً مع الشرعية الجنائية، بحيث لا مجال لعملية التكييف التطوري التي تتم عن طريق التوسع في العناصر القانونية (مادية أو معنوية) للجرائم الدولية من أجل إدانة المتهم بسبب ارتكابه سلوك ذو خطورة على السلم والأمن الدوليين.

ومن الأمثلة القضائية الدولية في التكييف القانوني ما وصلت إليه محكمة الدولية ليوغسلافيا عند نظرها إلى قضية "تاديتش" عندما أقرت غرفة الاستئناف بالإجماع أن القواعد العرفية في القانون الدولي تجرّم أنماطاً من السلوك في النزاعات المسلحة الداخلية، بذلك يكون حكم المحكمة الدولية ليوغسلافيا كيفت القضية التي وقعت في أثناء النزاع داخلياً بأنها جريمة دولية؛ وتشكل انتهاكاً لقواعد القانون الدولي الإنساني–بعد أن كان الفقه القانون الدولي قبل هذا الحكم لا يعد هذا السلوك جريمة حرب إلا عند حدوثه في زمن النزاع المسلح الدولي فقط– فهذا التكييف القانوني وجد ما يؤيده في القواعد العرفية الدولية في ضرورة توفير الحماية المدنيين من عنف الحرب، وحظر الاغتصاب وتدمير البنية التحتية والممتلكات الخاصة ومنع استخدام أسلحة غير مشروعة سواء في الحروب بين الدول أو الحرب الأهلية، فهذا النهج الذي يعول على حماية الإنسان تفوق على النهج الذي يقدس سيادة الدول، ووجد أنصار هذا الاتجاه حجتهم في المبدأ الروماني" أن القانون يخدم المصلحة البشرية (A.Ruggeri,2009,pp,490)

المطلبُ الثاني: التفسيرُ الفعالُ لقواعدِ التجريمِ الدوليةِ

إنَّ قواعد القانون الدولي الجنائي لا تزال تعاني العديد من العيوب؛ لهذا السبب هناك حاجة إلى المزيد من التوضيح من أجل سدِّ الثغرات وإجلاء الغموض، وخصوصا فيما يتعلق بالتعريفات والمبادي العامة، لهذا تلعب بعض المفاهيم دورا يفوق دورها في الأنظمة الوطنية، ومن بينها مفهوم التفسير الذي يجب أن يدور في فلك الامتثال لمبدأ الشرعية الجنائية، بالتالي يكون التفسير الضيق ركيزة للقاعدة المصونة بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، غير أنَّ المعضلة تكمن في أن قواعد القانون الدولي الجنائي تتسم بالمرونة في المضمون الأمر الذي يجعل التفسير الضيق لا يتماشى مع الهلامية صياغة النصوص؛ من حيث تناولها لمفاهيم حديثة وغير دقيقة كمصطلح التعذيب والاضطهاد، وأيضاً الاغتصاب الذي تم تفسيره بفعالية أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا في قضية فورندزنا (أنطونيو كاسيزي، 2015، ص 199)

وذلك أن توصلت محكمة يوغسلافيا أن التقيد بالتفسير المضيق لا يخدم القاعدة العرفية، وإنما يضعفها ويضر بالعدالة الجنائية الدولية؛ لهذا أُستُخْلِص التفسير من مبادي العامة للقانون الدولي الجنائي.

كما إن عدم الدقة في صياغة قواعد القانون الدولي الجنائي ليس متعلقاً بضعف تحديد عناصر السلوك الإجرامي فحسب، وإنما أيضا شملت هذه السمة القواعد الخاصة بالمسائل الركن المعنوي التي لم تحظ باهتمام المعاهدات الدولية وكذلك الأنظمة الأساسية للمحاكم في السابق؛ وبالمثل القواعد المتعلق بالأعذار وموانع المسؤولية وأسباب الإباحة التي ما زالت تعاني عدم الوضوح.

وخير دليل على ذلك النص الخاص بحظر الجرائم ضد الإنسانية فهو من أولى قواعد القانون الدولي العرفي، والمعاهدات الدولية التي تجاوزت التفسير المضيق، حيث نصت اتفاقية جنيف لسنة 1949 على حظر الجرائم ضد الإنسانية والأفعال غير الإنسانية الأخرى، فتولت المحاكم الجنائية الدولية بعد الحرب العالمية الثانية تفسير الاتفاقية وفقاً لتفسير الهادف الذي يتوخى تحقيق العدالة الموضوعية كغاية، وعدم إتاحة الفرصة لإفلات مرتكبي الجرائم الخطيرة من العقاب حتى ولو كان ذلك على حساب الضمانات التي يمنحها مبدأ الشرعية، كما أن نظاماً الأساسي المحكمة الجنائية الدولية الدائمة –بالرغم من صياغته الدقيقة يعتمد على قاعدة فاعلية التفسير بحيث يعول على الأفعال والتصرفات الشبيهة لتلك المحظورة، وذلك بحسب ما نص في المادة (7) [ك] عندما جرم "الأفعال المتشابهة في طبيعتها، والتي تسبب في معاناة كبيرة، أو تلحق الأضرار الجسيمة بالصحة العقلية أو الجسدية" بالرغم أن واضعوا نظام روما حرصوا على تحقيق مستوى عال من الدقة في تحديد أنماط السلوك المجرم، وكذلك كل ما يتعلق بالركن المعنوي من تفاصيل، إلا أنه يظل قانونا ملزما للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة وحدها، فهو أضيق نطاق من القانون الدولي العرفي التي ما زالت قواعده في حاجة إلى كثير من التنقيح والتوضيح وسد الثغرات بآلية تحترم الضمانات القانونية للمتهمين بالجرائم الدولية.

الفرعُ الأوَّلُ: الأساسُ الفلسفيُّ للتفسير الفعال

إن المقارنةَ بين التفسير التقليدي لقواعد التجريم – التفسير المضيق – باختلاف مصادره ونتائجه، وبين التفسير الفعَّال باختلاف المتغيرات والظروف الدولية، تقود للمقارنة بين الصياغة المحكمة والصياغة المرنة، فالمحكم يتطلب نهجا ثابتاً في التفسير، أما المرن في حاجة إلى تفسير متحرك يزيدُ دعم النص ضمن الغاية المرسومة له مع كافة التغييرات في المجتمع. صحيح أن المصطلحات القانونية سواء على المستوى التشريع الوطني أم الدولي لا تتغير إنما الذي يتغير هو التصور المجتمعي لها(E. Dichotic ,2009، p493 ، على المستوى الوطني المشرع مخول بالتدخل من أجل توفير الحماية المطلوبة للمصلحة العامة، ولكن في ظل غياب السلطة التشريعية العليا على المستوى الدولي فلا بد من إيجاد آلية متحركة فعالة لمواجهة الأفعال التي تشكل تهديداً للمصالح الإنسانية ككل، وخاصة أن تعديل المعاهدات عملية معقدة تحتاج جهداً ووقتاً طويلاً.

كما إن التطور الذي يمر به القانون الدولي العام في المفاهيم أدى إلى تغير مدخلاته ومخرجاته، فالتحول من مفهوم السيادة المطلقة إلى النسبية انعكس على تحديد أشخاص القانون الدولي، فأصبحت الدولة الشخص الرئيسي لا الوحيد، وتحديدا بعد الحرب العالمية الثانية وما شاهدته البشرية من انتهاكات جسيمة، ففي خلال تلك الفترة، والتي شكلت أحدى عوامل التطور الذي أسفر على المسألة الجنائية للفرد أمام المحاكم الدولية، فالتطور الرئيسي كان يتعلق بأن الفرد الذي أصبح مخاطباً بقواعد القانون الدولي، بحيث يكتسب حقوق، ويتحمل التزامات تجاه الجماعة الدولية، مع هذا فإن الشخصية الدولية للفرد لا تمنح له الأهلية اللازمة للمشاركة في إعداد المعاهدات الدولية وتعديلها، فهذا الأمر يُعَدُّ من اختصاص المحاكم من خلال ما تقوم به من عمليات تفسير من أجل توفير أكبر قدر من الحماية للحقوق الفرد بصفته ضحية أو مجرم.

ويمكن القول، إنَّ دخول الفرد للمنظومة الدولية انعكس على شكل النص القانوني الدولي ونطاقه، وما يتصل به من عمليات قانونية التي بدأت في أخذ نهج جديد في الصياغة والتفسير، ولأن التحول كان محورياً، فلقد أسهم في نشأة القانون الدولي الجنائي، وبدأت المحاكم الدولية في تطبيق أحكامه العرفية والمكتوبة عند النظر في الدعاوى المرفوعة ضد مرتكبي جرائم الدولية، بذلك يكون النظام القانوني الدولي قد جمع بين قواعد مزدوجة ومتناقضة في كثير من الأحيان، فالجزءُ الأكبر منها ينتمي إلى النموذج الدولي التقليدي، والذي يتمحور حول سيادة الدولة، في حين النموذج الحديث يعتمد على الفرد كقيمة يجب حمايتها.

الفرع الثاني: الاعتماد على مبدأ التفسير الفعال

أدرج مبدأ التفسير الفعال ضمن المبادي المعتمدة في التفسير لدى المحاكم الدولية؛ وبطبيعة الحال هو انعكاس للتطور في المبادئ القانونية؛ ومن ثم أثرها في صياغة النصوص القانونية وطرق التفسير وكيفيتها، ولعل إقرار مبدأ الشرعية من أهم المبادي التي استحدثت، مع هذا فإن التوجه الذي ساد في القضاء الجنائي الدولي يُعَدُّ انعطافاً عن ركائز الشرعية والابتعاد عن التفسير المضيق عند غموض النص أو عدم تفصيله للعناصر الرئيسية، فكانت المحاكم الدولية تميل إلى التوجه بشدة نحو التفسير الذي يعكس القيم الاجتماعية ويعزز حمايتها، فجرى العمل على هذه الفلسفة عند تفسير المعاهدات المتعلقة بحقوق الإنسان، بذلك يكون اللجوء إلى مبدأ فاعلية التفسير مبرراً عندما تكون الألفاظ قد تغيرت، أو اختفت بين وقتي وضع النصوص وتطبيقها.

والصحيحُ إن مبدأ الفاعلية ليس بحديثٍ؛ فله العديد من التطبيقات في الفقه الدولي، حيث أشار إليه مشروعُ قانون المعاهدات تحت عنوان "تفسير ألفاظ المعاهدة وفقاً للأثر الفعال "عام 1969(bigenc.ru).

كما قضت به محكمة العدل الدولية في قضية النزاع (الليبي–التشادي) حيث استندت المحكمة على المادة (3) من معاهدة الصداقة وحسن الجوار (الليبية – الفرنسية) لعام 1955 التي تنص على أنه " ... فهو يعبر بوضوح عن نية الأطراف في التوصل إلى تسوية نهائية لمسألة الحدود المشتركة بين الطرفين بخصوص تفسير المعاهدات وفقا لمبدأ الفعالية" كما أكدت المحكمة على أن "... يقتضي أن يُظهر التفسير للنص الغامض أثرا منتجاً أو فعالا". (www.icj–cij.org/docket/index)

وتقتضي الحاجةُ إلى الإشارة إلى القيود التي تمنع المفسر من الذهاب بعيداً في البحث عن اجتهادات غير محددة لواضعي اللفظ وغاياتهم، حتى لا يفتح الباب أمام التفسيرات الغائية البحثة؛ وخاصة بالنسبة للأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية المنشأة بموجب قرارات منظمة الأمم المتحدة بحكم طبيعتها الغائية، وتجدر الإشارة إلى وجوب الحذر من الخلط بين مصطلح التفسير الفعال ومصطلح التفسير الموسع أو التفسير الغائي.

وفي الحقيقة إن القضاء الدولي يستخدم مبدأ التفسير الفعال بالتداخل مع الإشارة إلى قاعدة التفسير طبقاً لمبدأ حُسن النية الذي يعتمد على استخدام اللغة كأداة للتعبير عن القيم الإنسانية المعاصرة داخل المجتمع الدولي [27](E. Dichotic , 2009,p479) من أجل الوصول إلى روح النص القانوني، فالمعاهدة ليست مجرد بناء مادي ينفصل فيها كل نص عن محيط النصوص الأخرى المكونة للسياق الخاص بها، بل هي مجموعة أجزاءٍ يُكمل بعضُها الآخرَ، ليُشكّل إطاراً يجب ألا يخرج تفسير أي جزء منها عن مضمونها، لذلك فالتفسير الفعال ليس في الواقع سوى السعي لتحقيق الهدف بأعمال قاعدة حسن النية، بالتالي فهو جزءٌ لا يتجزأ من القاعدة العامة للتفسير المنصوص عليها في المادة 31 من اتفاقية فيينا لعام 1969 (www.osce.org./odihr)؛ وفقا للمعايير المرسومة فيها : أولها الحرص على التعامل مع معاهدات حقوق الإنسان كأدوات فيها حياة؛ ومن ثم لا تقف عند نقطة معينة من الزمن، وثانيها التركيز على المعاني

والتعابير وفقاً للظروف والمتغيرات، وثالثها الاعتماد على معيار الفاعلية الذي تمنح المحكمة بموجب أحكام الاتفاقية أقصـــى وزن وتأثير يتفقان مع المصطلحات المستخدمة.

وبناءً على ما تقدم يكون مبدأ فاعلية التفسير في القانون الدولي الجنائي مغايراً لأنواع التفسير الأخرى، التي يستخدمها القاضـي الوطني المقيد بمبدأ الشرعية الجنائية، والقائمة على نظام الفصل بين السلطات؛ بحيث تمنح السلطات التشريعية مكنة إصدار القوانين وتعديلها وإلغائها بحســـب الأحوال؛ فيملك المشـــرّع التدخل بين الحين والحين، كلما حدثت تحول في الظروف أو تغيير في الأوضـــاع لمواجهة المستجدات بسبل قانونية، أما على الصـعيد الدولي فالتحرك بتعديل المعاهدات يكون ذا وتيرة بطيئة ومعقدة في ظل علاقات دولية مبنية على مفهوم السيادة المطلقة، لهذا فالتفسير الفعَّال يُعَدُّ وسيلةٌ قانونية مشروعة تؤمن الحماية الدولية لحقوق الإنسان التي تتأثر بالمتغيرات والظروف، فهو النتيجة المنطقية للامتثال للشرعية الجنائية في نطاق القانون الدولي.

الخاتمةُ

إنَّ المحكمةَ الجنائية الدولية الدائمة قد أرسـت مبدأ الشـرعية على نحو يحقق التوازن الجيد بين قمع الانتهاكات الجسـيمة، وضـمان حقوق المتهمين، مع هذا فإن النظام الأســـاســـي لهذه المحكمة ليس هو القانون الدولي الجنائي؛ فهو رغم أهميته ليس ســـوى لبنة في هذا القانون، وفي ظل المتناقضـات العديدة كالجمع بين الامتثال للشـرعية الجنائية، والاعتراف بدور العرف الدولي في تحديد الجرائم الدولية أو تفصـيل عناصـرها القانونية أو تحديد شـروط المسـؤولية الجنائية، وكيفية الملاحقة والمحاكمة؛ فأصـبح لا بد من النظر إلى بعض المبادي بمنظور الحداثة والتطوير كمبدأ لا جريمة إلا بنص قانوني مكتوب، وأيضـــاَ التحايل على التســـلســـل الهرمي للقواعد القانونية بشـكل منهجي أمر غير مسـتهجن في غياب السـلطة التشـريعية المركزية، لهذا فنماذج التجريم في نطاق القانون الدولي غالبا ما تتسـم بالمرونة، حتى تكون قابلاً للتأويل بشـــكل يجعلها فعَّالةً عند التطبيق حتى مع اختلاف الأزمنة والظروف، وذلك عن طريق تطوير قواعد القانون الدولي الجنائي بالاعتماد على الآليات المستحدثة والتي تنصب على العمليات الذهنية بطريقة معينة، وباستخدام الحجة القانونية مع الحفاظ على الضمانات الجوهرية.

لهذا تم تطويع بعض المفاهيم لكي تتماشـى مع طبيعة وغاية القانون الدولي الجنائي، فأصـبح هناك ضـرورة لتأويل النص التجريمي الوارد في المعاهدات الدولية والأنظمة الأساسية للمحاكم، واتسع المجال للتفسير الفعال الذي يبحث عن روح النص ودون التقيد بمعاني الألفاظ، وإنما في الســـياق العام وخارج كيان المادي لقاعدة التجريم؛ ولكن دون الاعتداء على إرادة واضـــعوا النصـــوص مع المواءمة بينها وبين مقتضيات العدالة الجنائية الدولية.

فمن الأقوال المأثورة في هذا ســـياق في فقه تفســـير المعاهدات الدولية مقولة اللورد "Mcnair" "ليس هناك جزءٌ في المعاهدة يُثيرُ ذُعر واضـــعيها أكثر من ذلك الجزء المتعلق بالتفســـير" ولقد أثبت الواقع العملي للمحاكم الجنائية الدولية أن العمليات الذهنية لفهم النصـــوص، وتطبيقها يتطلب كفاءة ومهارة من نوع خاص في القائم بعملية التفســـير والتأويل، ولأنَّ ذلك لا يعتمد على البحث على معاني الألفاظ فحسب، وإنما على التصور المجتمعي لها بعد المتغيرات التي طرأت على الجماعة الدولية.

أولا: النتائج التي توصلت إليها

1. الامتثال لمبدأ الشرعية الجنائية بعد تطويعه بما يتلاءم مع طبيعة القانون الدولي الجنائي أصبح ضرورة حتمية.
2. إنَّ المسؤولية الجنائية لمرتكب الجريمة الدولية تنبع مباشرة من القانون الدولي العام، ومصادره المتعددة.
3. أرسـت المحكمةُ الجنائية الدولية الدائمة مبدأ عدم الأثر الرجعي، والذي بموجبه لا يمكن اعتبار السـلوك مخالفًا للقواعد الإلزامية إلا إذا كان محظورًا بالفعل وقت ارتكابه.
4. تمتَّع القُضاةُ في النطاق الدولي الجنائي بحرية التفسير دون المساس بالنصِّ ودون توسيعه بالقياس.
5. عَمَلُ المُفسِّـر كعملِ الفنان العالم الذي يجمع قطع الفسـيفسـاء لرسـم لوحة تقرأ بإبعاد متعددة من خلال زوايا مختلفة، ولكن لها ذات الحدود والإطار نفسه.

ثانياً: التوصيات

1. ينبغي تطويع النتائج المترتبة على مبدأ الشـرعية، حتى لا يصـاب القانون الجنائي بنكسـة، وذلك عن طريق النص صـراحةً على حرية القاضي في استخدام التفسير المتحرك الفعال الذي يدعم روح القانون، ويحقق مقتضيات العدالة.

2. سيكون من الصائب أن يخصص فقه المحكمة الجنائية الدولية مساحة أكبر لعمل توضيح المفاهيم المتقاربة، والعمل على إزالة التناقض بين المفاهيم المتعارضة تماشياً مع الشرعية الحتمية.

3. ضرورة ألا تتجاوز الثقافة القانونية للقضاة ما تنص عليه القاعدة القانونية، فيجبُ أنَّ يكون الامتثالُ للتشريع مقدماً عن السوابق القضائية، ومع الأخذ في الحسبان التفاعل مع الواقع الدولي الجديد.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب باللغة العربية

. الشاذلي، فتوح عبد الله، القانون الجنائي الدولي، 2002، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

. عوض، محمد محي الدين، الدراسات في القانون الدولي الجنائي، الطبعة الثانية، 2015، دار الفكر العربي.

. كاسيزي، أنطونيو، القانون الجنائي الدولي،2015، الطبعة الأولى ترجمة مكتبة صادر ناشرون

. مطر، عصام عبد الفتاح، المحكمة الجنائية الدولية،2010، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

ثانياً: الكتب باللغة الاجنبية

. A. Ruggeri, IL fondamento dell'interpretazione conforme, in Interpretazione conforme e tecniche argomentative2009, Torino.

. E. Diciotti, Interpretazione della legge e discorso razionale, 1999, Torino.

. G. Pistorio, Interpretazione e giudici2010, Napoli.

ثالثاً: القوانين

مدونة القوانين الجنائية والقوانين المكملة لها، الجزء الثاني، الطبعة الأولى،2008.

رابعاً: الروابط على شبكة الانترنت

. نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

https://www.icc-cpi.int/resource-library/

. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة

https://www.icty.org.

.المحكمة الجنائية الدولية لرواندا.https://unictr.irmct.org/sites/unictr.org

. المعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في ديسمبر1966

https://www.ohchr.org/sites/default/files/ccpr.pdfhr.org

. اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات

bigenc.ru"

. تقارير محكمة العدل الدولية (1994): قضية تتعلق بالنزاع الإقليمي

www.icj-cij.org/docket/index (الجماهيرية العربية الليبية/ تشاد)

. المدونة القانونية لحقوق المحاكمة العادلة الدولية، صادرة عن مكتب المؤسسات الديمقراطية وحقوق الانسان www.osce.org./odihr(الأمم المتحدة)