جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون دولي عام.

رقم: .....

إعداد الطالب:
خليل ايمـــان.
يوم: 2022/06/28

ضمانات المتهم أمام القضاء الجنائي الدولي

لجنة المناقشة:

العضو 1: بوستة ايمان	الرتبة: أستاذ مح أ	الجامعة: محمد خيضر بسكرة	رئيسا
العضو 2: ماجدة شهيناز بودوح	الرتبة: أستاذ مح أ	الجامعة: محمد خيضر بسكرة	مشرفا
العضو 3: نوي هناء	الرتبة: أستاذ م أ	الجامعة: محمد خيضر بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية : 2021 - 2022

بسم الله الرحمن الرحيم

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار، إلى من احمل اسمهُ بكل فخر،

إلى من استمديت

منه قوتي، إلى من سبق جهدهُ جهدي،إلى من تمنيت أن أفرحه بنجاحي، إلى من

خجل العطاء من عطائهِ إلى من كان قدوتي في الحياة

إلى روح والدي الغالي رحمه الله.

إلى من سهرت الليالي وأغرقتني بعطفها، إلى الزهرة التي لا تذبل

إلى من أفنت عمرها

لكي تعلمنا، إلى من ساندتني ووقفت إلى جانبي حتى وصلت إلى هذه المرحلة

إلى من كان دعائها سر النجاح، إلى من تعجز الكلمات عن وصفها، إلى من تراني

بقلبها قبل عينها،

نبع الحنان وبسمة الحياة أمي الغالية حفظكِ الله لنا

إيمان

شكر وعرفان

الشكر لله تعالى الذي أتانا من العلم ما لم نكن نعلم
والحمد لله الذي كان لنا عونًا معينا.
وحافظًا نصيرا وما توفيقنا إلّا من الله رب العالمين.
إعترافًا بالود والجميل والتقدير أتقدم بالشكر الجزيل
وعبارات التقدير والإحترام إلى الأستاذة بودوح ماجدة شهيناز
لما قدمته من نصح وتوجيه فنسأل الله تعالى أن يجزيها خير الجزاء
كما أتقدم بجزيل الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة
على قبولهم مناقشة هذا العمل المتواضع.
ولا أنسى بجزيل الشكر أساتذتي الذين لم يبخلوني بعلمهم وتوجيههم
وشكرا لكل من مد لنا يد المساعدة من قريب أو من بعيد.

✍ إيمان

مقدمـــــــــــــــة.

فكرة القضاء الدولي الجنائي لم تكن وليدة في بدايتها لخدمة المجتمع الدولي، بل كانت وليدة فكرة يتستر أصحابها خلفها لإخفاء مطامعهم التوسعية وفرض قوتهم.

و باعتبار حضارة بلاد الرافدين أقدم حضارة قانونية في مجال التشريع، قد تبنت فكرة الفرد الإتهامي، إذ يمكن للفرد أن يتقدم بشكواه أمام القضاء ضد فرد أخر، و الشاكي من يقع على عاتقه جمع الأدلة و إقامة الدليل على صدق دعواه، و هذا ما جاءت به المادة 01 من شريعة حامورابي و التي نصت على أنه" إذا اتهم سيد سيدا و أقام عليه دعوى بالقتل و لكنه لم يستطع إثباتها فإن المتهم يعدم."[1]

كما أقر الباحثون أن أول ظهور للقضاء الجنائي الدولي يرجع إلى التاريخ المصري القديم بشأن الإبعاد[2] سنة 1286 قبل الميلاد.

كان الإغريق في علاقتهم ببقية شعوب العالم علاقات بدائية لا ضابط لها. فلم يعرفوا حقوقا فردية و لا حرية حياة خاصة و لم تكن لهم أية ضمانات لحقوق الأفراد و حرياتهم.

أما الرومان فقد اعتبروا أول من جاء بفكرة الحرب العادلة، كما اخذوا بالقاعدة الأساسية التي تعتبر الفرد بريئا حتى تثبت إدانته.

و في التاريخ الحديث، خلال العصور الوسطى أشهر محاكمتين هما: الأولى كانت محاكمة conradin von hauhstaufer بنابولي بعد ثبوت قيامه بحرب غير مشروعة. أما المحاكمة الدولية الثانية فقد شاركت سويسرا في إنشائها سنة 1474 لمحاكمة السير(بيير دي هاجن) أرشيدوق النمسا نظرا لارتكابه جرائم قتل بشعة و اغتصاب و جرائم أخرى عند احتلاله لمدينة breisarch .

كما كان للثورة الفرنسية دور مهم حيث نادت بمبادئ عدة متعلقة بالحرية و حق الشعوب في تقرير مصيرها و الإخاء، لذا تحولت من ثورة وطنية إلى أممية، و حينها ظهرت فكرة

[1] سهيل قاشا ،**شريعة حمورابي**، ترجمة محمود الأمين، دار الوراق للنشر و التوزيع،الطبعة الأولي، لندن،2007،ص 13.

[2] لندة معمر يشوي، **المحكمة الجنائية الدائمة واختصاصاتها**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط 1، 2008، ص31، الهامش 2.

(قانون الشعوب)،و تلقفها نابليون وكلف لجنة لوضع القانون المدني سنة 1810 و لم يكن هذا القانون لخدمة الإنسانية بل خدمة لمطامع نابليون التوسعية[1].

ثم ظهرت اتفاقيات عدة منها اتفاقية لاهاي سنة 1907 المتعلقة بإنشاء محكمة دولية، و اتفاقية المؤتمر التمهيدي للسلام في 1919/1/25 بإنشاء محكمة دولية مستقلة و لكنهما باءتا بالفشل.

ظهرت فكرة محاكمة و معاقبة الأشخاص و المسؤولين عن التجاوزات الخطيرة لأحكام و نصوص هذه الاتفاقية على يد احد الفقهاء و يدعى (غوستاف مونيه) الذي كان رئيسا للجنة الدولية للصليب الأحمر، و كان أيضا عضوا في معهد القانون الدولي بعد نهاية الحرب الألمانية الفرنسية.عندما لاحظ فراغا قانونيا في اتفاقية جنيف لعام 1864 م، التي تختص بتحسين حال الجرحى العسكريين في الميدان، حيث أنها لم تتضمن أية عقوبات تترتب على انتهاك أحكامها، وقد طرح هذا الفقيه اقتراحه للجنة الدولية الصليب الأحمر من جهة، و على معهد القانون الدولي من جهة أخرى.

لم تقف جهود هذا الفقيه عند هذا الحد، بل قام بتطوير اقتراحه و تقديمه لمعهد القانون الدولي في دورته التي عقدت في كمبردج، حيث طالب بأن يكون للمحكمة الدولية المقترحة أجهزة تختص بالاستجواب و التحقيق إلى جانب أجهزة أخرى تتولى المحاكمة. و إذا كانت اقتراحات مونييه لم تجد أذانا صاغية في هذه المرحلة، فقد كان له تأثير على المراحل التي تلتها في تطور القضاء الدولي الجنائي.

و لقد برزت مسألة ضمانات المتهم أمام القضاء الجنائي الدولي منذ بدايات الحرب العالمية الأولى، ومع محاولة انشاء المحاكم الدولية الجنائية وصولا إلى المحكمة الجنائية الدوليـــة والمحاكم الجنائية الدولية الخاصة. وقد كان نظام محكمة نورمبورغ أول الوثائق الدولية التي سلطت الضوء على الحاجة لوجود ضمانات للمتهم أمام هذه المحاكم.

والجدير بالذكر هو تطور النصوص التي أقرت تلك الضمانات بحسب التطور التاريخي لأنظمة محاكم القضاء الجنائي الدولي. وقد تطورت هذه الضمانات تدريجيا بتطور تلك

[1] علي عبد القادر القهوجي، **القانون الدولي الجنائي أهم الجرائم الدولية**، المحاكم الدولية الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط1 ، بيروت ط1،2001،ص 170،171.

المحاكم، ابتداء من محاكمات الحرب العالمـية الأولى والثانيــة. ومحكمتـــي يوغسلافيـا ورواندا.

و دراستنا لضمانات المتهم للحصول على محاكمة عادلة تجلت في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية،[1] التي يعد إنشاءها نقطـة ارتكاز أساسية فـي حيـاة البشرية لتحقيق العدالـة الجنائية الدولية. وتمثل الضمانات الواردة فيه مثالا يحتـــذا بـه. ومبادئ أساسية يستند إليها في احترامها لحقوق الإنسان.

و قد كانت البوادر الأولى لإنشاء المحكمة في مؤتمر روما عام 1998 والذي بموجبه أقر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. و قد بدأ سريان النظام في يوليو عام 2002 حيث شكلت هيئتها وبدأت المحكمة في ممارسة اختصاصاتها حسب النظام الأساسي لها.

كرس نظام الأساسي للمحكمة مجموعة من الضمانات سواء كانت متعلقة بالجانب الإجرائي أو الجانب الموضوعي. من أجل ضمان محاكمة عادلة وفقا لمبادئ القانون الدولي الجنائـــي وقواعـــد العدالـــــة والإنصاف.

و حق المتهم في الدفاع معترف به في جميع الإعلانات والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان وأبرزها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 والذي بالرغم من أنه ذو طابع أخلاقي. إلا أن أغلب الأجهزة القضائية الدولية والوطنية كرست الحقوق والضمانات الواردة فيه. و نصت المادة 11 منه على حق المتهم في توفير جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه " كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه."[2]. و كذا العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الذي نص في المادة 14 الفقرة 01 منه: "الناس جميعا سواء أمام القضاء. ومن حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه و التزاماته في أية دعوى

---

[1] أنشأت المحكمة بموجب اتفاقية دولية متعددة الأطراف، تم توقيعها في روما عام 1998 ، بلغ عدد الدول الأطراف حتى 12 أكتوبر عام 2011 ، 114 دولة تشمل 20 دولة من أوروبا الغربية 31 دولة من إفريقيا، 15 دولة من أسيا ، 25 دولة من أمريكا اللاتينية .دخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ في عام 2002 ، وهو تاريخ تحديد الاختصاص الزمني الذي تستطيع بموجبه المحكمة ة ولايتها القضائية بشأن الجرائم المنصوص عليها في نظامها الأساسي .وفي عام2002 ، سحبت دولتان توقيعهما على قانون المحكمة، وأشارتا إلى أنهما لا ترغبان بعد الآن بالعضوية وبذلك لم يعد هناك ما يحملهما على تنفيذ ما يترتب عليهما من التزامات تجاه المحكمة، الدولتان هما: (أمريكا إ إسرائيل).

[2] المادة 11، **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان**، المؤرخ في 10 ديسمبر 1948 بموجب القرار 217 ألف.

مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف و علني من قبل محكمة مختصة مستقلة و حيادية منشأة بحكم القانون،..."، كما نصت الفقرة 03 – د على حق المتهم في الدفاع وذلك بأن يحاكم حضوريا وأن يدافع عن نفسه بواسطة محامي و أن يخطر بوجود من يدافع عنه في حالة عدم قدرته المالية: " أن يحاكم حضوريا و أن يدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام من اختياره، و أن يخطر بحقه في وجود من يدافع عنه إذا لم يكن به من يدافع عنه....."

- **أهميـــــة الموضوع:**

- تكمن أهمية الموضوع في تسليط الضوء على تطور القضاء الجنائي الدولي. وتكريسه لضمانات المتهم التي تدخل في إطار حماية حقوق الإنسان.
- البحث في ممارسة العدالة الجنائية الدولية التي تضمن محاكمة جميع المجرمين بكل مساواة، حتى كبار مجرمي الحروب.
- تشجيع الدول على إصلاح أنظمتها القانونية الداخلية بشكل يتناسب مع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والذي يسعى إلى تكريس المسؤولية الجنائية الفردية على المستوى الدولي.

- **إشكالية البحث:**

إن موضوع بحثنا يجعلنا نطرح تساؤلا رئيسيًا ونتبعه بمجموعة من الأسئلة الثانوية محاولين حصر مجال الدراسة التي اخترناها على النحو التالي:

هل جاء نظام روما الأساسي بما يكفي من الضمانات التي تكفل للمتهم محاكمة عادلة؟

الإشكاليات الفرعية:

- ما هي ضمانات المقدمة المتهم قبل المحاكمته أمام القضاء الجنائي الدولي؟
- و ما هي الضمانات المقدمة له أثناء محاكمته أمام القضاء الجنائي الدولي؟

- **أسباب اختيار الموضوع:**

بالإضافة إلى أهمية الموضوع على نحو ما وضحناه، تقوم إلى جانب ذلك دوافع هامة لاختيار دراسته.

- ميولنا الشخصي إلى كل ما له علاقة بموضوعات القانون الجنائي الدولي، وكذا تخصصي في القانون الدولي العام.

- إن من أسباب اختيارنا لهذا الموضوع هو البحث في الضمانات المقدمة للمتهم في نظام روما الأساسي، وما للموضوع من ارتباط وثيق بحقوق الإنسان.
- البحث في مدى تطبيق العدالة الجنائية دوليا، و محاولة حصر الضمانات المقدمة للمتهمين قبل و أثناء مثولهم أمام المحكمة الجنائية الدولية.

- **أهداف الدراسة:**

نهدف من خلال دراستنا لموضوع ضمانات المتهم أمام القضاء الجنائي الدولي إلى:

- بيان الإطار القانوني لهذه الضمانـــات وأبعادهـــا القانونـــية.
- وضع مجموعـة من الاقتراحـات والتوصيات أملا منا بأن نساهم في إثراء موضوع الضمانات المتهم إمام القضـــاء الدولي.
- البحث في سبل القانونية لحصول المتهم على محاكمة عادلة وفق ما تنص عليه أحكام القانون الدولي.

- **منهج الدراسة:**

نظرًا لأهمية الموضوع، فإننا سوف نعتمد على أكثر من منهج، حيث سيعتمد الفصلان في هذه الدراسة على المنهجين الوصفي و التحليلي، لأن طبيعة الموضوع تتطلب ذلك. ففي إطار هذين المنهجين، سنتولى تحليل أحكام النظام الأساسي للمحكمة وقواعد الإجراءات والإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية، التي تتعلق بضمانات المتهم أمام تلك المحكمة.

- **الدراسات السابقة:**

الدارسات السابقة التي تطرقت إلى ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية والتي عثرنا عليها هي:

- ديدوني بلقاسم: **ضمانات المتهم وفق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقانون الجزائري**، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، 2015-2016.
- علاء باسم صبحي بني فضل: **ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية**، رسالة ماجستير في القانون العام جامعة النجاح، فلسطين.2011.
- شيطر محمد بوزيدي: **ضمانات المتهم أمام المحاكم الجنائية الدولية أثناء التحقيق والمحاكمة**، كلية الحقوق بن عكنون، 2012-2013.

- أحمد سعيد عبد الكريم السويلميين: **ضمانات حقوق المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية**، رسالة ماجستير في القانون العام قسم القانون العام كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط الأردن، 2018.

- **تقسيمات البحث:**

قسمنا دراستنا لموضوع ضمانات المتهم أمام القضاء الجنائي الدولي إلي فصلين اثنين.

فصل أول تحت عنوان:

– ضمانات المتهم قبل مرحلة المحاكمة الجنائية الدولية.

وتحته مبحثين اثنين الأول تحت عنوان:

– الضمانات المتعلقة بالقواعد العامة للمحاكمة.

والثاني بعنوان:

–ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق.

والفصل الثاني تحت عنوان:

–ضمانات المتهم أثناء مرحلة المحاكمة الجنائية الدولية،

المبحث الأول بعنوان:

–الضمانات الموضوعية أمام القضاء الجنائي الدولي.

الثاني تحت عنوان:

–الضمانات الإجرائية أمام القضاء الجنائي الدولي.

و في الأخير خاتمة تتضمن ما وصلنا إليه من نتائج وما خلصنا إليه من اقتراحات.

الفصل الأول

ضمانات المتهم قبل مرحلة المحاكمة

تسعى جميع الدول إلى تحقيق السلام والأمن القائم على العدل واحترام مبادئ القانون الدولي وإعمالها في حل كافة المنازعات الدولية، ولاشك أن العدل يتحقق من خلال احترام القضاء الدولي وتقديس حجيته وتنفيذ ما ينطوي عليه من التزامات وإجلال ما به من حقوق، حيث يفترض أن يكون من أهم الوسائل الدولية في حل النازعات الدولية، وأكثرها عدالة، حيث تصدر أحكامه في إطار من الضمانات والإجراءات التي تتضمن إحقاق الحق وحماية حقوق الإنسان من تعسف السلطة أو إساءة استخدام سلطاتها بإهدار حقوق الفرد وحريته.

وقد برزت بوادر أن الأصل في المتهم براءته منذ العصور القديمة، كما جاء في قول **مونتيسكو** في مؤلفه روح القوانين: " إن كل الشعوب بما في ذلك أولئك القوم من الهنود الحمر الذين كانوا يأكلون أسراهم، لهم قانون شعوب، وأن التمييز بين الحرب والسلم عرفته القبائل البدائية، وعرفت معه قواعد جرى العمل بها كإرسال واستقبال المبعوثين..."[1]، وقد برزت وتطورت قوانين دولية تحمي المتهم وتحمي حقوقه منذ القدم عبر الدول والجماعات السياسية في المقابل تحقيق العدل وإقامة العقوبة العادلة على المتهمين في أطر قانونية محددة يضبطها القانون الدولي، وعلى هذا الأساس سنتعرف على ضمانات المتهم أثناء المحاكمة و تماثله أمام المحكمة.

وعلى هذا الأساس سنقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول من خلالهما الضمانات المتعلقة بالقواعد العامة للمحاكمة في المبحث الأول، وضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق في المبحث الثاني.

---

[1] بن عبد العزيز ميلود، "**ضمانات المتهم بالجريمة الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية**"، "مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، بدون سنة، المجلد 2 ،العدد 1، الصفحة 132،133.

المبحث الأول

الضمانات المتعلقة بالقواعد العامة للمحاكمة

لكل شخص الحق في محاكمة منصفة في القضايا المدنية والقضايا الجنائية على حد سواء، والحماية الفعلية لكافة حقوق الإنسان تتوقف إلى حد بعيد على السبل المتاحة فعلا في جميع الأوقات للوصول إلى المحاكم القانونية المختصة والمستقلة و النزيهة، التي يمكنها بل ينبغي لها أن تقيم العدل على النحو المنصف. يضاف إلى هذا المهن التي يمارسها المدعون العامون والمحامون الذين يمكن لكل فرد منهم، كل في ميدان اختصاصه، أن يكون أداة مساعدة في إعمال الحق في المحاكمة العادلة ليصبح حقيقة، وهذا ما سنتعرف عليه في هذا المبحث ضمن مطلبين، المطلب الأول بعنوان احترام مبدأ الشرعية الجنائية و المطلب الثاني ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق.

المطلب الأول

احترام مبدأ الشرعية الجنائية

يعتبر مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات من أهم ضمانات حماية الحقوق و الحريات الفردية من حيث الحفاظ على فكرة الطمأنينة للأفراد في مواجهة السلطة العامة، لأن عدم تكريس هذا المبدأ سيخول للسلطة العامة سلطة تقديرية واسعة في مجال التجريم. و فكرة مبدأ الشرعية الجنائية مأخوذة في الأصل من افتراض وجود عقد اجتماعي بين الأفراد و الدولة، بأن تقوم هذه الأخيرة بالإعلان مسبقا و بقوانين مكتوبة عما تقرره كونه جريمة أو عقوبة على حد سواء. و هذا ما يمليه المنطق لضبط سلوكيات الأفراد لابد من وضع قواعد سلوكية تبين الأفعال المجرمة من غيرها.[1]، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب.

[1] سليمان النحوي، **مبدأ الشرعية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية** ، "مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية"، العدد الثالث، سبتمبر 2014، ص69، 70.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ الشرعية الجنائية

سنتناول خلال هذا الفرع التعريفات اللغوية، القانونية، و الشرعية لمصطلح الشرعية و وقوف على الأصله و محاولة الربط بينه و بين مغزاه القانوني بصفته أهم مبدأ يرسخ فكرة ضمانات المتهم في القانون الجنائي الدولي.

أولا: التعريف اللغوي

الشرعة والمشرعة والشراع المواضع التي ينحدر منها الماء، لذا سمي المولي عز وجل بالشارع لأنه مصدر الشريعة وفي كلام العرب الشريعة والشرعة، شرعة الماء بمعني المورد أو المشرب، وفي ذلك يقول الإمام "الرازي شرعة الماء هو مورد الشاربة، ويقول "الأزهري" ولا تسميها العرب شرعة حتى يكون الماء عداً لا انقطاع له كماء الأنهار، ويكون ظاهراً معيناً لا يستقي منه برشاً "أي دلو"، كما تطلق كذلك على الطريق المستقيمة على حد تعبير "الفيروز آبادي "الظاهر المستقيم من المذاهب، ومنه قوله تعالي : "ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِّنَ الأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَاءَ الَّذِينَ لاَ يَعْلَمُونَ، فمشروعية الشيء هو الأساس الذي يجعله مشروعاً موافقاً.

و بين الشرعية والشريعة جناس كامل لفظاً ومعني، فكلاهما مصدر من فعل واحد هو شرع، والشِراع بالكسر شِراع السفينة وأشرع باباً إلى الطريق أي فتحه إلى الشارع، وشرع فلان إذا اظهر الحق وقمع الباطل.

ومنه يصبح مبدأ الشرعية يطلق من الناحية اللُغوية على مجموعة القواعد الأساسية التي تُشكل أساس نظام معين والتي يمكن من خلالها الحكم على مدى مطابقة ما استحدث في هذا النظام مع أصوله وأسسه، لهذا عبّر البعض عن المشروعية بالتطابق في القوانين، وعبر عنه البعض الآخر بالاستقامة والإنصاف[1].

[1] محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، **مختار الصحاح**، دار عمار، الطبعة 9، الأردن،2005،ص 169.

ثانيا: التعريف القانوني

مبدأ الشرعية يعني سيادة القانون، كما وردت كلمة الشرعية في معاجم اللغة الانجليزية بمعنى حالة أو صفة التوافق مع القانون. لابد من أن يتوافق مقصود مبدأ الشرعية في اللغة مع مقصودها اصطلاحي لدى فقهاء القانون حيث تعني عندهم المبادئ التي تكفل احترام حقوق الإنسان و إقامة التوازن بينها و بين المصلحة العامة.[1]

إلا أن الايطالي بيكاريا كان المنادي بتكريس هذا المبدأ حيث أشار في كتابه الجرائم و العقوبات إلى أن المشرع هو المحدد للعقوبة و ذلك حماية لحقوق الأفراد و تقييدا لسلطة القاضي " القوانين وحدها هي التي يمكن أن تحدد عقوبات الجرائم. وأن هذه السلطة لا يمكن أن يتولاها سوى المشرع بذاته الذي يمثل المجتمع بأسره بمقتضى العقد الاجتماعي".[2]

مبدأ الشرعية، بمعنى أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، يشكل هذا المبدأ ضمانة أساسية لتحقيق العدالة الجنائية، بحيث يهدف إلى حماية حقوق وحريات الأفراد وذلك من خلال بيانه وتوضيحه للأعمال المحرمة غير الشرعية، ثم وضع العقوبات المناسبة لها.[3]

و لقد تطرقت المادة 22 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بفقراتها الثالث لمبدأ الشرعية حيث نصت:" لا جريمة إلا بنص"[4]، كما نصت المادة 23 من نفس النظام:" لا عقوبة إلا بنص".[5]

كما نصت الفقرة الأولى من المادة 22:" لا يسأل الشخص جنائيا بموجب هذا النظام الأساسي ما لم يشكل السلوك المعني وقت وقوعه، جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.."[6]

---

[1] رحل محمد الأمين، **مبدأ الشرعية الدستوري و الدولي**، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الخرطوم، د ت، ص 9.

[2] أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مطابع الحقوق، القاهرة، 2002، ص 32.

[3] خوجة عبد الرزاق: **ضمانات المحاكمة العادلة أمام المحكمة الجنائية الدولية**، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية القانون الدولي الإنساني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، باتنة ، 2013، ص108.

[4] المادة 22، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية**، المعمم بوصفه الوثيقة A/CONF.183/9 المؤرخة في 17 يوليو 1998، والمصوب بموجب المحاضر المؤرخة في 10 نوفمبر 1998، و12 يوليو 1999، و30 نوفمبر 1999، و8 مايو 2000، و17 يناير 2001، و16 يناير 2002، ودخل حيز النفاذ في الفاتح يوليو 2002، المعدل بموجب قرار الجمعية العامة RC/Res.6 المعتمد بتوافق الآراء في الجلسة العامة رقم 13 المعقودة في 11 يونيو 2010. وقعت الجزائر على اتفاقية روما في20ديسمبر 2000 ولم تصادق عليها.

[5] المادة 23، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[6] المادة 22 الفقرة (1)، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

ثانيا: التعريف الشرعي:

في تنزيل العزيز الحكيم: ﴿ **شَرَعَ لَكُم مِّنَ ٱلدِّينِ مَا وَصَّىٰ بِهِۦ نُوحًا**﴾"[1] .

وشرع الأمر: وجعله مشروعا مسنونا. **و الشرعة:** ما شرعه الله تعالى والشريعة هي المبادئ التي يتعين مراعاتها في كل الأفعال والأقوال .[2]

وقوله تعالى: ﴿ **لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا**﴾[3].

ولا يختلف معنى الشرعة في اللغة عن مقصودها لدى فقهاء القانون. إذ يقصد بها تلك المبادئ التي تكفل احترام حقوق الإنسان وإقامة التوازن بينهما، وبين المصلحة العامة التي يتعين على الدولة عند ممارستها وظائفها التقيد بها.[4]

---

1 **القرآن الكريم، سورة الشورى، الآية ﴿13﴾.**

2 **المعجم الوسيط**، دار إحياء التراث الإسلامي، قطر، 2015، ص479.

3 **القرآن الكريم، سورة المائدة، الآية ﴿48﴾.**

4 مأمون جميل أحمد مصطفى: **انحسار مبدأ الشرعية الجنائية**، كلية الحقوق، جامعة القدس الدراسات العليا،2015، ص5.

الفرع الثاني: الضمانات المستمدة من مبدأ الشرعية الجنائية

ويتجسد الدور الوقائي لهذا المبدأ كذلك من خلال مبررات وجوده، فالرأي الغالب في الفقه يذهب إلى أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يحقق مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع في آن واحد، كما أن الأخذ بهذا المبدأ معا تقتضيه العدالة والمنطق.

فمن ناحية **المصلحة الفردية** يعد هذا المبدأ السياج الحقيقي لحماية الحقوق والحريات الفردية، ذلك أن إسناد مهمة تحديد الجرائم وعقوباتها إلى السلطة التشريعية ضمان لعدم الاعتداء على حقوق الأفراد وحرياتهم من قبل السلطات الأخرى، فلا تملك المحاكم ملاحقة أفعال لم يجرمها القانون ولا تقرر عقوبات غير تلك التي حددتها النصوص التشريعية، كما لا يجوز لسلطات التنفيذ توقيع الجزاءات بأسلوب يغاير ما نصت عليه القوانين واللوائح وكما ذكرنا فإن قصر تحديد الجرائم وعقوباتها على التشريع يحقق إنذار الأفراد مقدما بما هو محظور عليهم وتنال من حقوقهم، كما تبدوا أهمية مبدأ الشرعية في **تحقيق المساواة** بين أفراد المجتمع وعدم التمييز بينهم على أساس طائفي أو طبقي من حيث التجريم والعقاب، فالقاعدة الجنائية ككل قاعدة قانونية تتصف بالعمومية والتجريد، فمبدأ الشرعية يخلق الشعور لدى الأفراد بأهمية قانون العقوبات ويدفعهم بالتالي إلى احترامه، فالمركز القانوني للفرد يتحدد طبقا لقانون العقوبات.

كما أن غاية المشرع من إقرار مبدأ الشرعية وتقرير العقاب على الأفعال المجرمة يتمثل في **الردع العام** وإقرار العدالة الاجتماعية **والردع الخاص** والتأهيل، فالردع العام هو تحذير باقي أفراد المجتمع الذين تراودهم فكرة ارتكاب الجريمة من أنهم سوف ينالون نفس العقوبة التي توقع على مجرم ارتكبها فعلا وفي ذلك تجسيد لفكرة الوقاية منها قبل وقوعها.[1]

ويتحقق إقرار العدالة الاجتماعية عندما تلحق بالمجرم الذي يرتكب جريمة معينة نفس العقوبة المقررة لها قانونا، وكلما كانت العقوبة متناسبة مع ضرر الجريمة أو خطرها كلما زاد شعور الجماعة بالارتياح إلى عدالة مجتمعهم وبالتالي احترام قوانينه، إذ أن العقوبة لو كانت

[1] الحمداني صباح مصباح محمود ونادية عبد اللطيف: **الدور الوقائي لمبدأ قانونية الجرائم والجزاءات (بحث مستقل)** "مجلة جامعة تكريت للحقوق"، المجلد(1)العدد(4) الجزء (2)، 2017، ص 12، 13.

أقل من مستوى الجريمة لأثار ذلك شعورا عاما بالاستخفاف بالتشريع القائم، ويتحقق الردع الخاص عندما تكون العقوبة بالقدر اللازم من الإيلام الذي يمنع الجاني ذاته من التفكير في العودة إلى ارتكابها مرة أخرى وهذا أيضا مما يجسد سياسة الوقاية من الجريمة.

أما **التأهيل** فانه يتحقق عندما يتم تنفيذ الجزاء الجنائي بطريقة تتوافر فيها وسائل التهذيب والعلاج حتى يتمكن الجاني بعد مغادرة المؤسسة العقابية من أن يكون أهلا للتكيف مع المجتمع وان لا يعود إلى الأجرام مستقبلا، فالتأهيل بهذا الوصف نوع من أنواع الردع الخاص إلا انه يخلوا من عنصر الإيلام ويغلب عليه عنصر المعاونة على سلوك الطريق السوي في المستقبل.[1]

المطلب الثاني

إقرار المسؤولية الجنائية الدولية

أرسى قانون العقوبات مبدأ عاما مفاده أن المتهم يسأل عن الفعل الجنائي الذي ارتكبه، ما لم يتوافر بحقه مانع من موانع المسؤولية الجنائية، فالقانون الدولي يسعى لتطبيق العقوبة على مستحقيها ويحمي في المقابل كل متهم يتعرض لأحد موانع المسؤولية الجنائية، وحمايته عن طريق القانون، وهذا ما سنتعرف عليه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: المساهمة والشروع في ارتكاب الجريمة

ينص نظام روما الأساسي بان المسؤولية التي تترتب عن ارتكاب الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية، هي المسؤولية الجنائية الفردية والتي سبق وأن اعترفت بها المحكمة العسكرية الدولية لنورمبورغ[2]. و أكدته المادة (25) الفقرة (1) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.[3]

و كذلك أقرته الفقرة (2) من المادة المذكورة سابقا بان تكون مسؤولية هذا الشخص الطبيعي أمامها صفته الفردية، ولكن من دون أن يؤثر ذلك حسبما قررته أحكام الفقرة (4) من المادة

---

[1] الحمداني صباح مصباح محمود ونادية عبد اللطيف: **مرجع سابق**، ص ص 13 15.

[2] محزم سايغي وداد: **مبدأ التكامل في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية**، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ، 2006 –2007، ص93.

[3] المادة 25، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

ذاتها في مسؤولية الدولة المعنية بموجب القانون الدولي إذ لا تعارض بين نوعي المسؤولية الجنائية الفردية وبين مسؤولية الدولة التي تبقى قائمة كذلك بموجب القانون الدولي.

هذا و قد بينت الفقرة (3) من المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الصور التي تختص فيها المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكاب إحدى الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية نوجزها فيما يأتي:

1. أن يرتكب الشخص الجريمة لوحده أو مع غيره بصفة مساهم أصلي* كأن يرتكب فعلا من الأفعال المكونة للجريمة مع آخرين، ويكون الشخص فاعلا أصليا للجريمة إذا كان قد دفع شخصا آخر إلى ارتكابها بصرف النظر عما إذا كان هذا الشخص مسئولا جنائيا.

وبذلك فان هذه الصورة من صور المسؤولية الفردية التي نصت عليها الفقرة الفرعية "أ" من الفقرة (4) من المادة (25) [1]من النظام الأساسي تساوي في المسؤولية عن ارتكاب الجريمة بين الفاعل الأصلي و الفاعل المعنوي* .

2. أن يصدر الشخص الأمر لغيره بارتكاب الجريمة أو يحثه على ارتكابها فوقعت بناءا على ذلك أو شرع في ارتكابها.

3. أن يقدم العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل لغرض تيسير ارتكاب الجريمة أو الشروع فيها من الأفراد.

4. الاتفاق الجنائي على ارتكاب الجريمة المتمثل بالمساهمة بأية طريقة في قيام جماعة بالقصد بارتكاب هذه الجريمة أو الشروع فيها، شرط أن يقوم الفاعل بنشاط مادي لتعزيز النشاط الإجرامي أو الغرض الإجرامي لهذه الجماعة مع علمه واتجاه نيته إلى هذه النتيجة[1].

---

* تكون هذه **المساهمة أصليّة** عندما يتعدد الفاعلين القائمين بالسلوك، أو يقوم كلّ منهم بعمل من الأعمال التي تشكل السلوك في الجريمة، وتكون تبعية إذا قام المساهم بدور ثانويّ فيكون سلوكه غير داخل في الركن الماديّ للجريمة، لكن يساعد ويقوي الفاعل الأصليّ في إتمام الجريمة.

[1] المادة 25، **النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

* **الفاعل المعنوي:** " هو ذاك الشخص الذي لا يرتكب أفعالاً مادية تنفيذية باستخدام أعضاء جسمه، وإلاّ عد فاعلاً مباشراً أو ما يطلق عليه الفاعل المادي، وإنما يستخدم الفاعل المعنوي واسطة للوصول إلى النتيجة التي قبلها وهيأ لها ورغب في حدوثها وهذه الواسطة قد تكون جمادا، أو قد تكون حيواناً، أو قد تكون إنسانا حسن النية أو انه مسلوب الإرادة وينتفي القصد الجزائي لديه تماما"، وبذلك فإن الفاعل المادي للجريمة هو من يرتكب الجريمة، وهو من يأخذ على عاتقه القيام بتنفيذ المشروع الإجرامي من خلال سلوك إرادي.

و جاءت عقوبة المساهمة أو الشريك في الجريمة الدوليّة مماثلة لعقوبة للفاعل الأصليّ حسب ما ورد في نص المادة 25 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
طبقًا لهذا المبدأ(المسؤولية الجنائيّة الفردية) و وفقًا للنظام الأساسيّ للمحكمة الجنائيّة الدوليّة، فإنّ الشخص يكون عرضة للعقاب عن أيّة جريمة تدخل في اختصاص المحكمة في حال توافرت حالة* أو أكثر من تلك الواردة في النظام الأساسيّ للمحكمة.

الفرع الثاني: موانع المسؤولية الجنائية

استقر القانون الدولي الجنائي على جواز تمسك أشخاصه بانتفاء مسؤوليتهم الجنائية في حالات إتيانهم بعض الأفعال أو في ظل ظروف أو ملابسات معينة متى توافرت شروطها و أوضاعها القانونية بما يعرف بحالات انتفاء المسؤولية الجنائية الدولية التي يقصد بها: " الحالات القانونية التي تحول دون المساءلة الجنائية أو العقاب عن الجريمة ".

لكن هناك جرائم دولية ترتكب بالفعل ولكن نظرا لعوامل معينة تجعل الفعل مبرراً منها عوامل موضوعية وعوامل نفسية.

لقد نصت المادة 31[2] من نظام روما الأساسي على أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية ومن خلالها يمكن أن نورد أهم هذه الموانع وذلك في النقاط التالية:

أولا: الموانع الموضوعية

1- الدفاع الشرعي

يعرف الدفاع الشرعي بأنه: "استخدام القوة اللازمة لمواجهة خطر اعتداء غير محقق و لا مثار يهدد بضرر يصيب حقا يحميه القانون".[3]

يعرف الدفاع الشرعي أيضا في القانون الدولي بأنه الحق الذي يقرره القانون الدولي لدولة أو لمجموعة من الدول باستخدام القوة لصد عدوان مسلح حال يرتكب ضد سلامة إقليمها

---

[1] محزم سايغي وداد: **مرجع سابق**، ص ص 93 94.

[*] و هي الحالات الواردة في المادة 25 الفقرة 3 من **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية**.

[2] المادة31، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية**.

[3] عبد المالك فرادي ، **أسس و موانع المسؤولية الجنائية الفردية**، "مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية"، العدد 11، جامعة باتنة، جوان 2017 ، ص 420.

و استقلالها السياسي شريطة أن يكون استخدام القوة هو الوسيلة الوحيد لردع ذلك العدوان ومتناسبا معه.[1]

ذلك و قد أقر القانون الدولي أن الدفاع الشرعي الذي تقوم به دولة ما دفاعا عن مواطنيها هو حق مشروع لمقتضى القانون الدولي العام.

و قد شرع حق الدفاع الشرعي بنص اتفاق دولي حين نصت المادة 51[2] من ميثاق الأمم المتحدة أنه : ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص الحق الطبيعي للدول فرادى أو جماعات في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة.

و لكن هذا الحق تم تقييده ببعض القيود المتمثلة في الشروط الواجب توافرها في محل الاعتداء وهي:

- حدوث عدوان مسلح غير مشروع.
- أن يكون العدوان حال ومباشر.
- أن يكون العدوان المسلح يقع ضد أعضاء الأمم المتحدة.
- أن يكون العدوان جسيم وخطير ويمس بالحقوق الأساسية بالدول.

يعتبر الدفاع الشرعي سببا عاما للإباحة كونه يسري على كل الجرائم التي تقع دفعا للخطر ولو لم تكن من قبيل القتل والجرح والضرب فالدفاع يكون في القبض على المعتدي وحبسه أو إتلاف الأدوات التي يستعملها ذلك أن فعل دفاع الإنسان عن نفسه أو ماله ضد ما يتهدده من الأخطار أمر طبيعي توحي به الغريزة الإنسانية.[3]

تبنى نظام روما الأساسي النظرية الفردية في حق الدفاع الشرعي بمعنى أنه يحق للفرد استخدام القوة دفاعا عن نفسه إذا وقعت عليه جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة كما له أن يدافع عن نفسه أو نفس غيره وهذا ما نصت عليه المادة 31 ف1(ج) من نظام روما الأساسي بقولها (: يتصرف بنحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر أو يدافع – في حالة جرائم الحرب –عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو شخص

---

[1] صلاح محمد البكوش، عادل علي جبران، **المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في القانون الدولي**،" مجلة العلوم الإنسانية و الطبيعة"، المجلد 2، العدد 6، جوان 2021، ص 885.

[2] المادة 51، **ميثاق الأمم المتحدة**، المرجع السابق.

[3] صلاح محمد بكوش، عادل علي جبران، **المرجع السابق**، ص 886.

آخر.....ضد استخدام وشيك وغير مشروع ل لقوة وذلك بطريقة تتناسب مل درجة الخطر الذي يهدد الشخص أو الشخص امخر أو الممتلكات المقصود حمايتها..).[1]

2- المعاملة بالمثل:

من المسلم به أن القوانين الجنائية الوطنية لا تجيز أعمال القصاص أو المعاملة بالمثل فلا يجوز للمجني عليه أن يقتص من الجاني بنفسه و إلا شاعت الفوضى وأهدرت القوانين وتعرف أيضا المعاملة بالمثل على أنها الحق المقرر للدولة بموجب القانون إذا تعرضت لاعتداء ذي صفة إجرامية بأن ترد الاعتداء باعتداء مماثل قصد الإجبار على احترام القانون أو تعويض عن الضرر.

و إزاء خطورة إباحة القصاص في القانون الدولي فقد ظهرت أول محاولة لتقنينه في مؤتمر بروكسل عام 1874 م إذ قدم مشروع تنظيم القصاص ونص فيه على بعض الشروط التي يجب على الدولة أن تراعيها قبل اللجوء إليه وهي:

- إلا يلجأ إليه إلا في حالة الضرورة القصوى و ردا على مخالفة الخصم لقانون الحرب.
- انعدام الوسائل اللازمة للدفاع يحمل الدولة المخلة على الإقلاع عما تقوم به من أعمال غير مشروعة.
- وجود تناسب عادل بين درجة الإخلال وأعمال القصاص.
- صدور إنذار يبين أن الجريمة التي ارتكبت سيوقع الجزاء من أجلها.
- أن يكون من شأن أعمال القصاص أن توافق أعمال التعدي.[2]

3- حالة الضرورة:

تعتبر إحدى موانع المسؤولية الجنائية وهي تقوم في القانون الجنائي الدولي والداخلي على السواء ويقصد بها في القانون الجنائي الدولي "الحالة التي تواجه فيها الدولة خطرا حقيقيا حالا أو وشيكا يهدد كيانها ووجودها الإقليمي تتذرع به الدولة لدرء خطر يهددها.[3]

---

[1] المادة31 الفقرة(1)، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[2] صلاح البكوش، عادل علي جبران، **المرجع السابق**، ص 887.

[3] عبد المالك فرادي ،**المرجع السابق**، ص 422.

و ترى هذه الدول أنه في الحفاظ على استقلالها ما يبرر انتهاك المصالح الأجنبية لدولة أخرى يجيزها القانون الدولي.

و نظراً لخشية الفقه الدولي الحديث من اتخاذ حالة الضرورة كحجة لتبرير الجرم الدولي أو لدفع المسؤولية الناجحة عنه فقد صمم المجتمع الدولي من خلال اتفاقيات جنيف الرابع وبروتوكولاتها الصادرة سنة 1949م على عدم ضرب الأهداف المدنية والسكان المدنيين ولا يكون ذلك إلا بتنفيذ حالة الضرورة وأكدت على عدم وجود أية ضرورة مهما كان نوعها تبيح الاعتداء على المدنيين فحضرت تجويع المدنيين كأسلوب من أساليب الحرب.

أما حالة الضرورة في نظام روما الأساسي فقد نصت عليها المادة 31 الفقرة 1 (د)، و نستنتج من حلال نص المادة شروط حالة الضرورة:

- وجود خطر وشيك الوقوع أو حتى مستقبلي يهدد سلامة الأشخاص.
- أن يكون فعل الضرورة متناسبا مع الخطر، و هو الوسيلة الوحيدة لدرء الخطر.[1]

4- أوامر الرئيس الأعلى

تعتبر طاعة الأمر الصادر من الرئيس الأعلى في القانون الداخلي سببا لانتفاء المسؤولية الجنائية لأن المرؤوس يفترض في رئيسه الدارية القانونية والخبرة اللازمة لما يقضى به القانون. فهو ينفذ أوامر معتقدا شرعيتها.

أما في القانون الجنائي الدولي فقد سعى المجتمع الدولي إلى الحيلولة دون أن يفلت مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب مستندين إلى أوامر رؤسائهم على أنها سببا لإباحة أعمالهم مما يؤدي إلى القضاء على الحماية الدولية الجنائية التي يضيفها القانون الجنائي الدولي على حقوق الأفراد ويشجع على ارتكاب الأعمال الوحشية بحقهم.

و على نفس النهج دأبت المحكمة الجنائية الدولية حين المادة 32 من نظام روما الأساسي " على أنه لا يعفى الشخص من المسؤولية أن كان سلوكه امتثال لأوامر حكومته أو من رئيس له"[2] .

والجديد بالذكر أن أمر الرئيس الأعلى يبقى دائما جوهريا لتخفيف العقاب.

[1] المادة 31 الفقرة(1)، **نظام روما الأساسي.**

[2] المادة 32، **نظام روما الأساسي.**

ثانيا: الموانع النفسية

1: السكر غير الاختياري

إن الاضطرابات الناشئة عن السكر من شأنها أن تأثر على على الشعور والاختيار، فتناول المسكر يحدث تغيرات جسيمة في الحالة العقلية للإنسان تفقده القدرة على تفهم النتائج التي يمكن أن تترتب على أفعاله كما يؤثر على الإرادة بتعطيل أو تقليل فاعلية ضبط النفس للبواعث المختلفة.

نصت المادة 31 ف1 (ب) من نظام روما الأساسي على أن الشخص لا يسأل جنائيا إذا كان: (في حالة سكر ا يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتماشى مل مقتضيات القانون ما لم يكن الشخص قد سكر باختياره في ظل ظروف كان يعلم فيها أنه يحتمل أن يصدر عنه نتيجة للسكر سلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو تجاهل هذا الاحتمال).[1]

حتى تمتنع المسؤولية الجنائية بسبب الغيبوبة الناشئة عن تعاطي المواد المسكرة فإنه يشترط الأتي:

أ /أن تكون حالة السكر اضطرارية.

ب /أن يترتب على السكر فقدان الشعور أو الاختيار.

ج /تزامن الجريمة الدولية مع حالة فقدان الشعور أو الاختيار.

2: صغر السن

من المسلم به أن الطفل يولد معدوم الوعي و الإدراك و بعد مدة من الزمن تبدأ ملكاته الذهنية النفسية بالنمو شيئا فشيئا حتى ينضج و يكتمل نموه العقلي بعد مضي السنين العديدة و تراعي القوانين الوضعية هذه الحقيقة فلا تحاسب الأحداث عن خطتهم الجنائي كما تحاسب الكبار البالغين.

يعتبر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية صغر السن مانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، حيث نصت المادة 26[2] منه على أنه لا يكون للمحكمة الجنائية الدولية اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 عاما وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه،

[1] المادة 31 الفقرة(1)، **نظام روما الأساسي.**

[2] المادة 26، **نظام روما الأساسي.**

وحسب هذا النص فلا يمكن أن يكون متهما من هو دون الثامن عشر أمام المحكمة الجنائية الدولية، و إنما المتهم أمامها هو كل شخص بلغ الثامنة عشر فما فوقها.

المراد من وراء اعتبار حالة صغر السن من موانع المسؤولية الدولية الجنائية هو عدم مساءلة الشخص الذي لم يبلغ سن 18 سنة مطلقا عند ارتكابه إحدى الجرائم الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي، و إنما المتهم أمامه هو ذلك الشخص الذي بلغ الثامنة عشر فما فوقها، ولكن لا مانع أن يسأل أمام القضاء الوطني متى أمكن ذلك حتى لا يفلت من العقاب.[1]

3: الضعف العقلي

إن المقصود بالضعف العقلي هو النقص أو القصور أو العجز العقلي غير الجسيم أي الذي لا يرتقي إلى مصاف الجنون من حيث إعلامه للمسؤولية الجزائية وإنما يقتصر على إنقاص الإدراك أو الإرادة وتبعا لذلك تنقص المسؤولية الجزائية[2].

و هذا ما جاءت به المادة 31 ف1 (أ) [3] من نظام روما الأساسي حيث نصت على أن الشخص لا يسأل جنائيا إذا كان وقت ارتكاب السلوك (يعاني مرضا أو قصورا عقليا يعدم قدرته على إدراك مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتماشى مل مقتضيات القانون.)

وبناء على ذلك فالشخص الذي يعاني من مرض أو قصور عقلي يمكنه أن يدفع بدوافع المسؤولية الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية شرط أن يكون من شأن هذا المرض العقلي أن يعدم قدرته إدراك عدم مشروعية الفعل أو طبيعة سلوكه[4].

4: الغلط في الوقائع

ويعرف بأنه " عدم الإحاطة بواقعة مادية ماضية أو حاضرة والاعتقاد بشيء مادي غير موجود في الحقيقة أو بوجود شيء في الماضي مع أنه لم يوجد ".[5]

---

[1] خيرة كحل السنان، صبرينة بوكورة، **المسؤولية الدولية الجنائية عن انتهاك القانون الدولي الإنساني**، مذكرة ماستر القانون العام،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيجل،2016.

[2] سمير إسحاق بنات: **الجنون كمانع من موانع المسؤولية الجزائية (دراسة مقارنة)**، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة القدس، 2014، ص25

[3] المادة 31 ف(1)، **نظام روما الأساسي**.

[4] عبد المالك فرادي، **المرجع السابق**، ص 419.

[5] خيرة كحل السنان، صبرينة بوكورة، **المرجع السابق**، ص 69.

ينفي الجهل أو الغلط في الوقائع القصد الجنائي شريطة أن يكون منصبا على واقعة تدخل ضمن العناصر المكونة للجريمة أي أن يكون جوهريا أما إذا كان لا يتعلق بواقعة تدخل ضمن عناصر الجريمة فإنه لا ينفي القصد الجنائي(غير جوهري).[1]

وعليه فقد أقر المشرع الدولي بأن الغلط في الوقائع لا يشكل سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إلا إذا نجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة وذلك في المادة 32 ف 1 من نظام روما الأساسي حيث جاء فيها (:لا يشكل الغلط في الوقائع سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إلا إذا نجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة)[2].

5: الغلط في القانون

يقصد به اعتقاد الجاني الخاطئ بمشروعية فعله، إما لانخداعه وغلطه في العناصر المادية لفعله ما يجعله يعتقد مشروعيته وانسجامه مع القانون أو لجهله بالقانون في حد ذاته من حيث أنه لا يعلم بأن الفعل الذي قام به غير مشروع قانونيا، فينتفي قصده الجنائي[3].

في كلا الحالتين فإنه لا عذر بجهل بما يحمل الجاهل بتجريم القانون السلوك الذي اقترفه المسؤولية الجنائية في كل الأحوال.

و قد جاء المشرع الدولي ليقرر أن الجهل أو الغلط في القانون لا يشكل من حيث كونه نوعا معينا من أنواع السلوك جريمة تدخل في اختصاص المحكمة لامتناع المسؤولية الجنائية ويجوز مع ذلك أن يكون الغلط في القانون سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إذا نجم عن ذلك الغلط انتفاء الركن المطلوب لارتكاب تلك الجريمة[4].

---

[1] عبد المالك فرادي، **المرجع السابق**، ص 223.

[2] المادة 31 ف(1)، **نظام روما الأساسي**.

[3] خيرة كحل السنان، صبرينة بوكورة، **المرجع السابق**، ص 70،69.

[4] عبد المالك فرادي، **المرجع السابق**، ص 223.

المبحث الثاني

ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق

لقد بيّن النظام الأساسيّ للمحكمة وبشكل مفصل القواعد المتعلقة بالضمانات أمام هذه المحكمة، سواء كانت هذه الضمانات أمام المدعي العام (المطلب الأول)، أو على مستوى الدائرة التمهيدية للمحكمة كما سنرى في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

ضمانات المتهم أمام المدعي العام

تعد هذه المرحلة من أهم المراحل التي يمر بها المتهم، وتهدف كافة إجراءاتها أساسا إلى اكتشاف الحقيقة بإثبات الجريمة أو نفيها عنه، مع حماية حقوقه؛ إذ أنه يكون في موقف يحيط به الشك إلى أن تظهر الحقيقة بإصدار حكم بالإدانة أو البراءة، لهذا يفرض القانون الدولي بعض الضمانات التي تقرر للمتهم، ضمن إجراءات قانونية، تبدأ من تحقيق المدعي العام معه إلى غاية إصدار الحكم النهائي، ولأهمية هذه الضمانات في مرحلة التحقيق سوف نتطرق لها في هذا المطلب، حيث سنتطرق إلى:(الإجراءات المتبعة أمام المدعي العام في الفرع الأول، و الضمانات المتوفرة للمتهم في الفرع الثاني.)

الفرع الأول: الإجراءات أمام المدعي العام

يتكون هذا المكتب من المدعي العام، ونائب المدعي العام،[1] وعدد من الموظفين، إضافة إلى عدد من المحققين،[2] يعمل مكتب المدعي العام كمكتب المستقل و منفصل عن أجهزة المحكمة الجنائية الدولية الأخرى ووفق ما تنص المادة 1/42. هذا المكتب مسؤول عن تلقي

[1] نائب واحد أو أكثر، ويكونون من جنسيّات مختلفة، ويتولى نواب المدعي العام نفس مهامه في حالة تعذر قيامه بها،(كما يساعدونه في القيام بمهامه، ويتصف هؤلاء) المدعي العام ونوابه (بالأخلاق الحسنة والكفاءة العالية والخبرة الواسعة في مجال القضاء والادعاء ويكونون من جنسيّات مختلفة، ويشغلون مناصبهم لمدة تسع سنوات، ما لم يحدد عند انتخابهم مدة قصيرة، وهذه المدة غير قابلة للتجديد. وعلى دراية واسعة بلغة واحدة على الأقل من لغات عمل المحكمة، وإذا أصبح أحد مناصب المدعي العام أو نوابه شاغرا فإن هيئة الرئاسة تبلغ جمعيّة الدول الأطراف، والشيء نفسه عند الاستقالة، حيث يجب على المستقيل تبليغ هيئة الرئاسة كتابيا، التي تقوم بتبليغ جمعيّة الدول الأطراف.

[2] المادة 42، **نظام روما الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

الإحالات أو أي معلومات تتعلق بالقضايا الداخلة في اختصاص المحكمة. وتنتخب جمعيّة الدول الأطراف المدعي العام ونوابه بطريقة الاقتراع السرّيّ والأغلبية المطلقة[1]. ويمكن إعفاء المدعي العام أو أحد نوابه من مهامه، على أن يقدم طالب التنحي منهم طلبًا مكتوبًا مسببًا إلى هيئة الرئاسة التي تتعامل مع الطلب بسرّيّة تامة وتتخذ القرار، ويقوم المدعي العام أو أحد نوابه بطلب إعفائه إذا توافرت إحدى الأسباب الداعية إلى ذلك دون أن ينتظر المطالبة بتنحيته.

أولا: آلية تحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية

الحالات التي تمارس فيها المحكمة اختصاصها حددتها المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة، على الجرائم الواردة في المادة 5[2] من نفس النظام و تشمل هذه الحالات ما يلي:

أ: الإحالة من قبل الدول الأطراف

يجوز لأحدى دول التي تعد طرفا في اتفاقية نظام روما، إحالة أي قضية ترى فيها اشتباه وقوع جريمة أو عدة جرائم دولية إلى مكتب المدعي العام متى كانت هذه الجرائم تدخل ضمن اختصاص المحكمة. و تطلب من هذا الأخير التحقيق فيها و توجيه الاتهام إلى شخص معين أو عدة أشخاص مع تقديم جميع الوثائق المؤيدة لصحة ادعائها.بحسب ما جاء في المادة 14 الفقرة (1).[3]

ب: الإحالة من طرف مجلس الأمن

أعطى النظام الأساسيّ للمحكمة الجنائيّة الدوليّة لمجلس الأمن سلطة إحالة القضايا عندما يكون ذلك منسجما مع صلاحيات مجلس الأمن وفق الفصل السابع من ميثاق هيئة الأمم؛ أي عندما يرى المجلس في تلك الجرائم تهديدًا للسلم والأمن الدوليّين، و برغم من أن هذه الإحالة تعد اختراقا لمبدأ الاختصاص الوارد في المادة 12.

إلى إن هذه الإحالة حالها حال الإحالة من إحدى الدول الأطراف لا تلزم المدعي العام المباشرة في الدعوى إلا إذا تأكد من أن الأدلة المقدمة ستشكل أساسا معقولا للمحاكمة، إحالة الدعوى عبارة عن" إجراء شكليّ يتم من خلاله إبلاغ المدعي العام المسؤول الحصريّ عنها؛

---

[1] شيطر محمد بوزيدي: **ضمانات المتهم أمام المحاكم الجنائية الدولية أثناء التحقيق والمحاكمة**، مذكرة الماجستير تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012، ص ص 43 44.

[2] أنظر المادة 5، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[3] المادة 14 الفقرة(1)، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

لكي يقوم بممارسة صلاحياته، فالإحالة الدعوى لا تمنح صاحبها حق التدخل في الإجراءات الموضوعيّة أو اختصاصات المحكمة الجزائيّة.

ج:مبادرة المدعي العام في مباشرة التحقيق

نصت المادة 15 الفقرة(1) على ما يلي:" للمدعي العام أن يباشر التحقيقات من تلقاء نفسه على أساس المعلومات المتعلقة بجرائم تدخل في اختصاص المحكمة".[1] من خلال هذه الفقرة يمكننا القول أنّ للمدعي العام يباشر التحقيقات من تلقاء نفسه على أساس المعلومات المتعلقة بجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة .فما يقوم به المدعي العام حسب هذه المادة هو من صميم مهامه وسلطاته، ولا شكّ في أنّ هذا يعطي المدعي العام مزيدًا من الاستقلاليّة والبعد عن تأثير الدول ؛ إذ يخوله النظام الأساسيّ سلطة مباشرة التحقيق من تلقاء نفسه إذا تأّتى إلى علمه معلومات تشير إلى قيام جريمة من اختصاص المحكمة. بعد تقديم طلب لدى الدائرة التمهيدية من اجل الحصول على إذن لمباشرة التحقيق.

و هنا يبدأ المدعي العام بإجراءات التحقيق والاستدلال وجمع المعلومات والأدلة، تمهيدا لاتخاذ القرار بشأن رفع الدعوى للمحكمة .ولا شكّ أنّ هذه الإجراءات غاية في الأهمية، إذ إّنها تقيم أساس بناء الدعوى(إجرائيًا)، وبذلك فإنّ أيّ خلل يشوبها سيؤدي إلى انهيار الدعوى ، إذ إنّ بطلان إجراءات الدعوى يعني بطلان إجراءات إقامتها. و نظرًا لهذه الأهمية فهي تخضع لصلاحيات الدائرة التمهيديّة، كما ينصّ النظام الأساسيّ في عدد من موادّه.

صلاحيات المدعي العام هنا غير مفتوحة على مصراعيها، فهي محددة بما يقيدها من أحكام وفق النظام الأساسيّ في المادة (12) و المتعلقة بالشروط العامة لممارسة المحكمة لاختصاصها عمومًا[2]،

ثانيا:إجراءات التحقيق و المتابعة

نص نظام روما الأساسي في بابه الخامس، من خلال تسع مواد أورد فيها المشرع كل ما يتعلق بالتحقيق و إجراءات المتابعة سنتطرق إليها فيما يلي:

[1] المادة 15، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[2] المادة 12، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

أ: الشروع في التحقيق

إن سلطة المدعي العام و هو الجهة القائمة بالتحقيق[1] لم يتركها نظام روما مطلقة بل قيدها ببعض الضوابط التي لابد على المدعي العام من احترامها تحت رقابة دائرة ما قبل المحاكمة، إذ يجب مراعاة مصالح الجاني والمجني عليهم والشهود واحترام حقوق جميع الأطراف.

تنصّ المادة 13[2] على أنّ المحكمة تمارس اختصاصها فيما يتعلق بالجرائم المرتكبة، والمشار إليها في المادة 5 من النظام الأساسيّ "إذا كان المدعي العام قد بدأ في مباشرة التحقيق فيما يتعلق بجريمة من هذه الجرائم" وفقًا للمادة 15[3] :"ويكون المدعي العام مسؤولا عن تحديد الأشخاص الذين يجب التحقيق معهم، وعن ماهيّة الجرائم التي يجب التحقيق بناء عليها."

إجراءات التحقيق تشمل عدة أعمال وواجبات تقع على المدعي العام، فحسب نص الفقرة (1) من المادة53" يشرع المدعي العام في التحقيق، بعد تقييم المعلومات المتاحة له، ما لم يقرر عدم وجود أساس معقول لمباشرة إجراء بموجب هذا النظام الأساسي"[4] فهو بداية لا بد أن يقوم بعمليات جمع الأدلة والتنقيب عنها، وتحديد مدى صلاحيتها وقوتها.

ب: واجبات و سلطات المدعي العام

يمكننا ان نورد دور المدعي العام في مرحلة التحقيق في النقاط التالية:

- التأكد من مقبولية الدعوى إعمالا لما جاء في المادة 17 من النظام الأساسي.
- يقوم المدعي العام بإشعار جميع الدول الأطراف والدول التي يرى في ضوء المعلومات المتاحة أن من عادتها أن تمارس ولايتها على الجرائم موضع النظر. وللمدعي العام أن يشعر هذه الدول على أساس سري، ويجوز له أن يحد من نطاق المعلومات التي تقدم

[1] يمكن **تعريف التحقيق** بأّنه " : البحث عن الأدلة والبيانات التي تؤيد وقوع الجريمة ومدى إجرام مقترفيها وجمع هذه الأدلة والبيانات على أساس القواعد القانونية المقررة ويقال له التحقيق الجنائي أو الأصول الجزائية."

[2] المادة 13، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[3] المادة 15، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[4] الفقرة(1) المادة 53، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

إلى الدول إذا رأى ذلك لازما لحماية الأشخاص أو لمنع إتلاف الأدلة أو لمنع فرار الأشخاص[1].

- على المدعي العام توسيع نطاق التحقيق ليشمل جميع الوقائع والأدلة المتصلة بتقدير ما إذا كانت هناك مسؤولية جنائية بموجب هذا النظام الأساسي، وعليه، وهو يفعل ذلك، أن يحقق في ظروف التجريم والتبرئة على حد سواء.[2]
- لابد للمدعي العام اتخاذ التدابير المناسبة لضمان فعالية التحقيق في الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة والمقاضاة عليها، ويحترم وهو يفعل ذلك، مصالح المجني عليهم والشهود وظروفهم الشخصية، بما في ذلك السن، ونوع الجنس على النحو المعرّف في الفقرة 3 من المادة7 ، و الصحة، ويأخذ في الاعتبار طبيعة الجريمة، وبخاصة عندما تنطوي الجريمة على عنف جنسي أو عنف بين الجنسين أو عنف ضد الأطفال.[3]
- يحترم المدعي العام احتراما كاملا حقوق الأشخاص الناشئة بموجب هذا النظام الأساسي.[4]

كما حددت الفقرة (2) من نفس المادة مجموعة من الإجراءات على المدعي العام إتباعها خلال مرحلة التحقيق في إقليم الدولة وفقا لأحكام الباب 9، على النحو الذي تأذن به دائرة ما قبل المحاكمة بموجب الفقرة 3 (د) من المادة 57.

- على المدعي العام أن يجمع الأدلة و يفحصها.
- أن يطلب حضور الأشخاص محل التحقيق والمجني عليهم والشهود وأن يستجوبهم.
- أن يلتمس تعاون أية دولة أو منظمة حكومية دولية أو أي ترتيب حكومي دولي، وفقا لاختصاص اختصاص كل منها.
- أن يتخذ المدعي العام ما يلزم من ترتيبات أو يعقد ما يلزم من اتفاقات لا تتعارض مع هذا النظام الأساسي، لتيسير سير التحقيقات.

---

[1] المادة 18 الفقرة(1)، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[2] أنظر الفقرة (أ) المادة 54، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[3] الفقرة (ب) المادة 54، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[4] أنظر الفقرة (ج) المادة 54، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

- أن يوافق على عدم الكشف، في أية مرحلة من مراحل الإجراءات، عن أية مستندات أو معلومات يحصل عليها بشرط المحافظة على سريتها ولغرض واحد هو استقاء أدلة جديدة، ما لم يوافق مقدم المعلومات على كشفها.
- أن يتخذ أو يطلب اتخاذ التدابير اللازمة لكفالة سرية المعلومات أو لحماية أي شخص أو للحفاظ على الأدلة[1].

الفرع الثاني: الضمانات المقررة للمتهم أمام المدعي العام

جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مستوفية لمقاصد ميثاق الأمم المتحدة، ولاسيما المادة 55 ، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادته الخامسة " لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب و لا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو لا إنسانية أو الحاطة بالكرامة"[2]، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (المادة السابعة منه): " لا يجوز إخضاع احد للتعذيب و لا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو لا إنسانية أو الخاصة بالكرامة على وجه الخصوص، لا يجوز إجراء تجربة طبية أو علمية على احد دون رضاه الحر."[3]، والمبادئ الدولية المعلنة في الإعلان واتفاقية حماية الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من سوء المعاملة أو العقوبة القاسية أو لا إنسانية أو المهينة بالكرامة الإنسانية، واعتبار نتائج التحقيق الناتجة عن التعذيب والإكراه وكل أشكال وضروب المعاملة لا إنسانية كأن لم تكن وعليه سأتطرق في هذا الفرع إلى مسألة تجريم اللجوء إلى وسائل الإكراه والتعذيب، ضمانات المتهم أثناء عملية التحقيق.

[1] أنظر الفقرة 3 (أ، ب، ج، د، و، ه) المادة 45 ، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية**.

[2] المادة 5، **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان**. أعتمد ونشر بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، رقم 217 ألف(د -3)، المؤرخ في 10ديسمبر 1948، انضمت إليه الجزائر بموجب دستور 1963 في نص المادة 11 منه.

[3] المادة 7، **العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية**. أعتمد وعرض للتوقيع بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200- ألف (د -21) ، المؤرخ في 12ديسمبر 1976 ، دخل حيز النفاذ بموجب المادة 49 منه، انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم 67/89 المؤرخ في16ماي 1989، ج ر ج ج عدد 20 الصادر في 17 ماي 1989 ، دخل حيز النفاذ في الجزائر في 12 ديسمبر 1989.

أولا: تجريم اللجوء إلى وسائل الإكراه والتعذيب

حيث نصت مادة 55 من النظام الأساسي للمحكمة على حقوق الأشخاص أثناء التحقيق على جملة من الضمانات التي يجب على المدعي العام مراعاتها أثناء التحقيق وهي:

1-عدم جواز إجبار الشخص على تجريم نفسه أو الاعتراف بأنه مذنب، و أن لا يجبر على الشهادة ضد نفسه أو الاعتراف بأنه مذنب وأن يلزم الصمت دون أن يدخل هذا الصمت في تقرير الذنب أو البراءة، ولا يفرض على المتهم عبء الإثبات أو واجب الدحض على أي نحو.

2-لا يجوز إخضاع الشخص لأي شكل من أشكال القسر أو الإكراه أو التهديد، و لا يجوز إخضاعه للتعذيب أو لأي شكل آخر من أشكال المعاملة أو العقوبة القاسية أو لا إنسانية أو المهينة.

تأتي المادة 55 من ميثاق الأمم المتحدة ترجمة حرفية لمحتوى اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو لا إنسانية أو المهينة ، وقد تضمن هذا الإعلان 33 مادة وتضمنت المبادئ التي يجب على جميع أعضاء المجتمع الدولي التقيد بها واحترامها، امتثالا للمادة 55 من ميثاق الأمم المتحدة و المادة 5 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة 7 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.[1]

يقصد بالتعذيب بمفهوم هذا الإعلان، والاتفاقية الخاصة بحماية الأشخاص من التعذيب وفي المادة 1 منه :أي عمل ينتج عنه ألم أو عناء شديد، جسديا كان أو عقليا، يتم إلحاقه عمدا بشخص ما، بفعل أحد الموظفين العموميين، أو بتحريض منه لأغراض مثل الحصول من هذا الشخص أو من شخص آخر على أية معلومات أو اعتراف أو معاقبة على عمل ارتكبه أو تخويفه وتخويف أشخاص آخرين[2].

وفيما يلي أهم **المبادئ التي نص عليها الإعلان:**

- ارتكاب الأفعال المنصوص عليها في هذا الإعلان، بمثابة امتهان للكرامة الإنسانية، و إنكار مقاصد الأمم المتحدة، وانتهاك لحقوق الإنسان.

---

[1] **اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو لا إنسانية أو المهينة**، اعتمدت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 39/46 المؤرخ في 10 ديسمبر 1984.

[2] المادة1، اتفاقية **مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو لا إنسانية أو المهينة.**

- يشمل هذا التعذيب جميع الأفعال و المعاملة القاسية و لا إنسانية التي تمتهن كرامة الإنسان وتحط من قدره.
- عدم التذرع بالظروف الاستثنائية مثل ظروف الحرب والطوارئ وعدم الاستقرار السياسي كذريعة لممارسة العذاب المادة 2 الفقرة (2)[1].
- التأكيد على أن تلتزم جميع الدول بتضمين قوانينها الجنائية عقوبات عن الأفعال المحددة في المادة الأولى هذه الاتفاقية، بحيث تشمل مرتكبي هذه الأفعال والمشتركين والمتواطئين والمحرضين على ارتكاب هذه الأفعال التي تعتبر جرائم.[2]

يترتب على ارتكاب هذه الأفعال الماسة بحقوق الأشخاص، الحق في رفع دعوى قضائية سواء من الشخص الذي تعرض بشكل من أشكال الممارسة المذكورة في المادة الأولى من الإعلان، وأن تدرس هذه الشكوى بعناية من قبل السلطات المختصة، وحيثما وجدت دواعي معقولة للاعتقاد بأن عملا من أعمال التعذيب قد ارتكب ، تسرع السلطات المختصة في إجراء تحقيق محايد، حتى وإن لم تكن هناك شكوى رسمية، تقام الدعوى الجنائية ضد المتهم أو المتهمين وفقا للقانون. وإذا تبين أن هناك شكلا من أشكال التعذيب والمعاملة لا إنسانية أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية، قد ارتكب من طرف موظف عمومي يكون من الشخص المعني التعويض وفقا للقانون الداخلي للدولة المعنية.[3]

ثانيا: حق الاستعانة بمحام

يعد حق الاستعانة بمحام من الضمانات الأساسية والمهمة في التحقيق الجنائي، و من خصائصه الجوهرية، إذ بواسطة المحامي يمكن للمتهم أن يدرأ التهمة عن نفسه ، حيث يمارس حقه المشروع في الدفاع عن نفسه، ويكون خير معين له على ذلك، ويكون له حق الكلام والتدخل أثناء سير التحقيق إذا أذن له الحق بذلك ، فإذا لم يأذن له بالكلام أشير إلى ذلك في المحضر، وللمحامي الحق في أن تقدم مذكرة بملاحظاته حول إجراءات التحقيق ، كما لا يحق

[1] المادة 2 الفقرة (2)، **اتفاقية مناهضة التعذيب**، سابق ذكره.

[2] المادة 1، **اتفاقية مناهضة التعذيب..**

[3] شيطر محمد بوزيدي: **مرجع سابق**، ص ص 42 43.

للمحامي أن يناقش الشهود أثناء سير التحقيق، وان كان له حق مناقشة الشهود أثناء جلسة المحاكمة.[1]

1-مراعاة للفقرة 2 (ج) من المادة (55)[2] والفقرة (د) من المادة (67)[3]، توضع معايير وإجراءات تعيين محامين في إطار اللائحة على أساس أي اقتراح يقدمه المسجل بعد مشاورات مع أية هيئة تمثيلية مستقلة لرابطات محامين أو رابطات قانونية (القاعدة 20/2 من القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات)[4].

2- ينشئ المسجل قائمة بأسماء المحامين الذين تتوافر فيهم المعايير المذكورة في القاعدة (22)،[5] ويختار الشخص بحرية المحامي من هذه القائمة أو محام آخر تتوفر فيه المعايير المطلوبة ولديه الرغبة في أن يدرج اسمه بالقائمة.

3- يجوز للشخص أن يطلب من هيئة الرئاسة إعادة النظر في قرار أصدرته برفض تعيين محام ويكون قرار هيئة الرئاسة نهائيا، وإذا رفض طلب ما، يجوز للخص تقديم طلب آخر للمسجل إذا أو ضح أن هناك تغيير في الظروف.

4- إذا اختار شخص تمثيل نفسه، يبلغ المسجل كتابة في أقرب فرصة ممكنة.

5- إذا ادعى شخص بأنه معوز ثم اتضح لاحقة خلاف ذلك، يجوز لدائرة المحكمة أن تنظر في القضية آنئذ بإصدار أمر باسترداد أتعاب المحامي.

- **شروط الاستعانة بمحامي**

1- تكون للمحامي كفاءة مشهود بها في القانون الدولي أو الجنائي أو التدابير، فضلا عما يلزم من خبرة ذات صلة، سواء كقاض أو مدع عام أو محام أو في أي عمل مماثل آخر وفي التدابير الجنائية، ويكون لهذا المحامي معرفة ممتازة بواحدة على الأقل من اللغات

---

[1] شيطر محمد بوزيدي، **مرجع سابق** ، ص 45.

[2] انظر المادة 55 **من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[3] المادة 67، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[4] القاعدة 20، **القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات، اعتمدت من قبل جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية،** الدورة الأولى المنعقدة في نيويورك 3 إلى 10 سبتمبر 2002. المعدل بموجب المؤتمر الاستعراضي لتعديل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المنعقد بكمبالا عاصمة أوغندا بتاريخ11 جوان 2010.

[5] القاعدة 22،**اتفاقية القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات.**

المعمول بالمحكمة، ويتحدث بها بطلاقة ، ويمكن أن يساعد المحامي أشخاص آخرون بمن فيهم أساتذة القانون الذين تتوافر فيهم الخبرة اللازمة.

2- يقدم محام معين من قبل شخص يمارس حقه في إطار النظام الأساسي في الاحتفاظ بالمساعدة القانونية التي إختارها لنفسه، طلب التوكيل لدى المسجل في أقرب فرصة ممكنة.

3- يخضع المحامون في أداء مهامهم للنظام الأساسي والقواعد واللائحة ومدونة قواعد السلوك المهني محامي الدفاع المعتمدة طبقا للقاعدة (22) وأية وثيقة أخرى تعتمدها المحكمة قد تكون لها صلة بأداء مهامها.

المطلب الثاني

ضمانات المتهم أمام الدائرة التمهيدية

نظمت المادة (39)[1] شعب المحكمة بحيث يوزع القضاء على الشعب المختلفة، ويتعين أن يتم ذلك في أقرب وقت ممكن بعد انتخاب القضاة، وتتألف المحكمة من ثلاث شعب مختلفة المهام وهي:

- ✓ (شعبة تمهيدية Section priminreai)
- ✓ (شعبة ابتدائية Section premiere)
- ✓ (شعبة استئناف Saction appe)

ويكون تعيين القضاة بالشعب على أساس طبيعة المهام التي ينبغي أن تؤديها كل شعبة ومؤهلات وخبراته القضاة المنتخبين في المحكمة بحيث تضم كل شعبة مزيجا من الخيرات في القانون الجنائي والإجراءات الجنائية والقانون الدولي، وتتألف الشعبة الابتدائية والشعبية التمهيدية أساسا من قضاة ذوي الخبرة في المحاكمات الجنائية، وتمارس الوظائف القضائية للمحكمة في كل شعبة بواسطة دوائر.

الفرع الأول: الشعبة التمهيدية

تتألف من ما لا يقل عن ستة قضاة، ويجوز أن تتشكل فيها أكثر من دائرة تمهيدية إذا كان حسن سير العمل بالمحكمة يقتضي ذلك على أن يتولى مهام الدائرة التمهيدية إما قاض

[1] المادة 39، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

واحد أو ثلاثة قضاة الشعبة التمهيدية[1]، وذلك وفقا للنظام الأساسي وللقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، ويعمل القضاة المعينون في الشعبة التمهيدية لمدة ثلاث سنوات وتمتد هذه المدة إلى حين إتمام أية قضية قد بدأ بالفعل النظر فيها بالشعبة التمهيدية، ويجوز مؤقتا إلحاق قضاة الشعبة الابتدائية بالشعبة التمهيدية أو العكس إذا رأت هيئة الرئاسة في ذلك حسن سير العمل بالمحكمة بشرط عدم السماح تحت أي ظرف من الظروف لأي قاض بالاشتراك في الدائرة الابتدائية أثناء نظرها في أية دعوى إذا كان القاضي قد اشترك في المرحلة التمهيدية للنظر في تلك الدعوى، ومن ثمة لا يجوز له الفصل فيها فيما بعد بصفته قاضي حكم.

أولا: الإجراءات أمام الدائرة التمهيدية

تصدر الدائرة التمهيدية الأوامر والقرارات بموجب المواد 15، 18، 19، 2/54، 7/61، 72 [2]ويجب أن توافق عليها أغلبية أعضائها وهذه الأوامر والقرارات تتعلق بالسماح للمدعي العام البدء في التحقيق أو رفض الإذن بالتحقيق، أو الإذن له باتخاذ خطوات تحقيق معينة وكذلك التقرير بوجود أدلة كافية لاعتماد التهمة قبل المحاكمة أو تعديلها أو رفضها وكذلك التعاون مع الدولة بخصوص الشف عن المعلومات التي من شأنها المساس بمصالح الأمن الوطني أما غير ذلك من القرارات و الأوامر وفي جميع الحالات الأخرى يجوز لقاض واحد من الدائرة التمهيدية أن يمارس الوظائف المنصوص عليها في النظام الأساسي ما لم تنص القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات على غير ذلك أو بحسب قرار أغلبية أعضاء الدائرة التمهيدية.

و تختص الدائرة التمهيدية بإصدار أمر القبض أو الحضور في أي وقت بعد البدء في التحقيق وبناء على طلب المدعي العام متى اقتنعت بعد فحص الطلب بوجود أسباب معقولة تفيد بأن الشخص موضوع الأمر قد ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة وأن القبض عليه يعتبر ضروريا لضمان حضوره أمام المحكمة أو الضمان عدم عرقلته إجراءات التحقيق أو المحاكمة، أو لمنعه من الاستمرار في ارتكاب الجريمة أو جريمة أخرى ذات صلة بها.

و يظل أمر القبض ساريا إلى أن تأمر المحكمة بغير ذلك، ويجوز للمحكمة بناء على أمر القبض أن تطلب القبض على الشخص احتياطيا أو القبض عليه وتقديمه استنادا إلى التعاون

---

[1] نحال صراح: **تطور القضاء الدولي الجنائي**، مذكرة لماجستير، تخصص القانون والقضاء الدوليين الجنائيين، كلية الحقوق ولعلوم السياسية، جامعة منتوري – قسنطينة– ، 2006 2007، ص134

[2] انظر **النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية**.

الدولي والمساعدة القضائية، ويجوز للمدعي العام أن يطلب من الدائرة التمهيدية تعديل أمر القبض.[1]

و يجوز له أيضا أن يطلب بدلا من استصدار الأمر بالقبض أن يطلب من الدائرة التمهيدية أن تصدر أمرا بحضور الشخص ينطوي على شروط أو دون شروط تقيد الحرية. وعلى الدولة التي تتلقى أمر القبض أو الحضور اتخاذ الخطوات اللازمة على الفور للقبض على الشخص المعني وفقا لقوانينها، ويقدم الشخص فور إلقاء القبض عليه إلى السلطة القضائية المختصة وفقا لقانونها، وتفصل السلطة المختصة في الدولة التي ينجز لديها الشخص في طلب الإفراج المؤقت على أن تخطر الدائرة التمهيدية بطلب الإفراج وتأخذ التوصيات التي تقدمها في الإعتبار قبل البدء في طلب الإفراج، فإذا تم تقديم الشخص إلى المحكمة أو حضر أمامها طوعا أو بناء على أمر حضور يجب على الدائرة التمهيدية أن تتأكد من احترام حقوقه وبصفة خاصة حقه في التبليغ وحقه في طلب الإفراج المؤقت.

وتعقد الدائرة التمهيدية جلسة خلال فترة معقولة بعد الانتهاء من التحقيق الابتدائي لاعتماد التهم التي يرى المدعي العام طلب المحاكمة على أساسها، وتعقد الجلسة بحضور المدعي العام والشخص المنسوبة إليه التهم هو ومحاميه، ويجوز لها أن تعقد تلك الجلسة في غياب التهم إذا كان قد تنازل عن حقه في الحضور أو كان قد فر أو لم يمكن العثور عليه، وللدائرة التمهيدية أن تسمح بأن يمتله محام رغم غيابه إذا رأت في ذلك مصلحة العدالة.

يتضح مما سبق أن الدائرة التمهيدية هي التي تعتمد التهم وهي التي تقرر إحالتها إلى الدائرة الابتدائية وهي التي تأذن بافتتاح التحقيق الابتدائي كما رأينا من قبل، فاختصاص المدعي العام بالتحقيق يتوقف على موافقة الدائرة التمهيدية أي أن قرار تلك الدائرة بالموافقة هو لذي يفتح به التحقيق ويكون بمثابة الإدعاء أو الاتهام الذي تقوم به عادة النيابة العامة في القوانين الداخلية.

كما أن المدعي العام لا يتولى كل إجراءات التحقيق الابتدائي التي يتولاها في القانون الداخلي قاضي التحقيق في بعض الدول والنيابة العامة في البعض الأخر، بل إن تلك الإجراءات موزعة بينه وبين الدائرة التمهيدية إذ تختص هذه الأخيرة بأهم إجراءات التحقيق

[1] نحال صراح: **تطور القضاء الدولي الجنائي**، مذكرة لماجستير، تخصص القانون والقضاء الدوليين الجنائيين، كلية الحقوق ولعلوم السياسية، جامعة منتوري – قسنطينة ، 2007، ص134.

الابتدائي وفي تلك التي تتعلق بالحريات الفردية مثل أمر الحضور والقبض والحبس المؤقت، وكل هذا يجعل دور المدعي العام في الدعوى أقل من دوره في القانون الداخلي، والسبب في توزيع الاختصاص على هذا النحو بين المدعي العام والدائرة التمهيدية هو خلق نوع من التوازن بين النظام اللاتيني والنظام الأنجلوسكسوني حتى يحظى نظام روما بالقبول والموافقة من جميع الدول الأطراف.

منحت المادة (16) من نظام روما الأساسي سلطة تعليق التحقيق أو المقاضاة بحيث نصت هذه م على أنه لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة اثنتي عشر شهرا بناء على طلب مجلس الأمن الذي يقدم إلى المحكمة بهذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها[1].

والملاحظ أن هذا النص يعطي مجلس الأمن سلطة خطيرة يعطل بمقتضاها نشاط المحكمة الجنائية الدولية، بل قد يترتب عليها إلغاء دور تلك المحكمة فله أن يمنع البدء في التحقيق أو يوقف الاستمرار فيه أو يمنع البدء في المحاكمة أو يوقف الاستمرار فيها لمدة سنة كاملة قابلة للتجديد إلى ما لا نهاية في حالة اضطراب الأمن والسلم الدوليين أو تهديدهما بالخطر، ويمكن تصور خطورة هذا الوضع في الفرض الذي يذهب فيه مجلس الأمن لمساعدة دولة طرف في النظام الأساسي أو تقبل باختصاص المحكمة للحيلولة بين المحكمة الجنائية الدولية وبين الفصل في جرائم وقعت على إقليم تلك الدولة أو ارتكبت بواسطة رعاياها.

وهكذا تتدخل السياسية في القضاء مع أنه كان الواجب الفصل بينهم. وقد حاولت الدول المجتمعة في روما الحد من آثار هذه السلطة الخطيرة باقتراح عدم تجديد مدة التعليق أو تجديدها لمرة واحدة فقط، ولكن هذه الاقتراحات رفضت ولم يتم الأخذ بها وصدر نص المادة (16) من نظام روما الأساسي على النحو السابق.[2]

ثانيا: اعتماد التهم قبل المحاكمة

إن الأصل في المتهم البراءة وهذا المبدأ ما هولا تأكيد لأصل عام وهو حرية المتهم، وهذا ما يترتب عليه ضرورة حماية جميع الحقوق والحريات.

[1] المادة 16، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية**.

[2] نحال صراح: **مرجع سابق**، ص 139

إن ضمان قرينة البراءة في هذه الحالة هو زيادة في حماية الحقوق والحريات إلى جانب ذلك فإن أصل البراءة هو الذي يحدد الإطار القانوني الذي يتم فيه تنظيم ممارسة المتهم لحريته الشخصية.

والأصل في المتهم البراءة يشير إلى حالة مؤقتة وغامضة يمر بها المتهم، قبل أن تتأكد براءته مما هو منسوب إليه وقبل أن يتم التحقق من إدانته ويعتبر هذا الأصل بدأ أساسيا في النظام الديمقراطي للإجراءات الجنائية ومن مفترضات المحاكمة معادلة، فالإنسان بريء وهذا هو الأصل في جميع مراحل الدعوى القضائية يتمتع إنسان بصفة البراءة التي كفلها له القانون ويقع عن إثبات الإدانة على النيابة العامة الدعوى الجزائية.[1]

إن تأكيد التهم ضد الشخص المشتبه به قبل المحاكمة يشكل جزءا بالغ الأهمية بين الإجراءات القضائية التي تقوم بها الدائرة التمهيدية بعد انتهاء مرحلة التحقيق وحضور الشخص المشتبه به أمام القضاة حيث تقوم الدائرة بتقييم الأدلة المقدمة إليها قبل أن تصدر قراراها بتأكيد أو عدم تأكيد التهم ضد الشخص المشتبه به.

كما تقوم الدائرة التمهيدية بمراقبة التحقيقات التي يقوم بها مكتب الادعاء وذلك عندما تستخدم الدائرة سلطتها بالسماح لمكتب الادعاء بفتح تحقيق أو عدم السماح بفتح تحقيق بموجب المادة(15). كما تلعب الدائرة دورة في الرد بالموافقة أو بالرفض على طلب المدعي العام بإصدار أمر بالقبض أو الإحضار بموجب المادة (58) وتقوم الدائرة التمهيدية بدور محوري في الإجراءات المنصوص عليها في المادة (61) الخاصة بتأكيد التهم ضد الشخص المشتبه به، حيث تقوم الدائرة بتقييم الأدلة المقدمة إليها من قبل الادعاء لمعرفة ما إذا كانت هذه الأدلة كافية لإرسال الشخص المشتبه به إلى المحاكمة أم لا.[2]

---

[1] نصر الدين عاشور: **الحماية الدستورية لحقوق الإنسان في ظل التعددية السياسية في الجزائر**، مذكرة دكتوراه العلوم في الحقوق: فرع القانون العام، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2017.2016، ص211.

[2] عبد الرحمن عفيفي: **الدائرة التمهيدية ودورها في تقييم الأدلة بموجب النصوص القانونية المكونة للمحكمة الجنائية الدولية**،" مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية"، معهد الحقوق، المركز الجامعي لتامنغاست،الجزائر، العدد(03) جانفي 2013، ص 10.

الفرع الثاني:صياغة دور الدائرة التمهيدية خلال الأعمال التحضيرية لمعاهدة روما:

لقد تم صياغة دور الدائرة التمهيدية أو دائرة ما قبل المحاكمة خلال الأعمال التحضيرية المعاهدة روما من أجل القيام بثلاث مهام أساسية

المهمة الأولى: تصفية (Filter) وعدم اختيار القضايا التي لا يتوفر فيها أسباب معقولة أو جوهرية للتحقيق والدعوى وهذا منصوص عليه في المادة (15) على سبيل المثال عندما تسمح الدائرة أو لا تسمح للادعاء بفتح تحقيق ما إذا رأت الدائرة بعد دراستها لطلب الادعاء أن هناك أساسا معقولا للشروع في إجراء تحقيق وان الدعوى تقع على ما يبدو في إطار اختصاص المحكمة وذلك دون المساس بما تقرره المحكمة فيما بعد بشأن الاختصاص و مقبولية الدعوى. و تمارس الدائرة مهمتها هذه عندما تنظر في مقبولية الدعوى بموجب المادة (17) و المادة (18).

المهمة الثانية: حماية حقوق المتهم، حقوق الضحايا وعدالة التحقيق كما هو منصوص عليه في المادة (60)-

المهمة الثالثة: دور الدائرة الأساسي أيضا في دفع الإجراءات نحو مرحلة المحاكمة فعلى سبيل المثال ووفقا للمادة (53) فقرة (3) (ب) محور الدائرة ما قبل المحاكمة مراجعة قرار المدعي العام بعدم مباشرة تحقيق إذا كان قراره يستند إلى الاعتقاد بأن إجراء تحقيق لن يخدم مصالح العدالة. وأيضا يمكن الاستشهاد بالمادة (61) الخاصة باعتماد أو تأكيد التهم ضد الشخص المشتبه به. [1]

أولا:وظائف الدائرة التمهيدية الخاصة بأغراض التحقيق:

بموجب المادة (56) من نظام روما الأساسي عندما يرى الدعي العام أن هناك فرصة فريدة للتحقيق لأخذ شهادة شاهد ما قد لا تتوافر هذه الفرصة فيما بعد لسبب ما مثل وفاة هذا الشاهد مثلا فإن للمدعي العام أن يطلب من الدائرة التمهيدية أن تقر قرارا بالسماح للادعاء بأخذ شهادة الشاهد وعندما تقوم الدائرة باتخاذ القرارات اللازمة من أجل حماية حقوق الشخص أو الأشخاص المشتبه بهم مثل إصدار أمر بتعين محام للدفاع لتسجيل المقابلات مع هذا الشاهد، انتداب أحد القضاة للتواجد خلال فترة مقابلة ذلك الشاهد.

[1] عبد الرحمن عفيفي: **مرجع سابق**، ص13.

وبموجب المادة (57) فقرة (3) (أ،ب)[1] فإن للدائرة التمهيدية أن تصدر أوامر بناءا على طلب من الشخص الذي القي القبض عليه أو الشخص الذي صدر أمر بالحضور وذلك من أجل مساعدة ذلك الشخص في إعداد دفاعه.

كما لدائرة التمهيدية أن تتخذ الترتيبات اللازمة لحماية المجني عليهم والشهود وحماية الأشخاص الذين ألقي القبض عليهم أو مثلوا استجابة لأمر بالحضور وحماية المعلومات المتعلقة بالأمن الوطن وذلك بموجب المادة (57) فقرة (3) (ج)[2] من معاهدة روما.

أيضا للدائرة التمهيدية أن تأذن للمدعي العام باتخاذ خطوات تحقيق محددة داخل إقليم دولة طرف بموجب المادة (57) فقرة (3) (د) إذا رأت الدائرة أن الدولة غير قادرة على تنفيذ طلب التعاون السبب عدم وجود أي سلطة أو عدم قدرة جهازها القضائي على تنفيذ طلب التعاون للدائرة التمهيدية بموجب المادة (57) فقرة (3) (هـ) و المادة(39) فقرة (19) (ب) أن تطلب من الدولة تعقب وتجميد أو حجز الممتلكات الخاصة للأشخاص المشتبه بهم من أجل مصادرتها لمصلحة المجني عليهم. [3]

ثانيا:وظائف الدائرة التمهيدية فيما يتعلق بأوامر القبض و الإحضار.

تصدر دائرة ما قبل المحاكمة أو الدائرة التمهيدية بناء على طلب من المدعي العام أمرا بالقبض على الشخص المشتبه به إذا اقتنعت بعد فحص الأدلة المقدمة من المدعي العام بوجود أسباب معقولة تدعو للاعتقاد بأن الشخص قد ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة وذلك بموجب المادة (58) من نظام روما الأساسي.

ويجوز للمدعي العام بموجب المادة (58) فقرة (7)[4] أن يقدم طلبا إلى دائرة ما قبل المحاكمة أو الدائرة التمهيدية من أجل أن تصدر أمرا بحضور الشخص أمام المحكمة عوضا عن إصدار الأمر بالقبض من جهة أخرى تتمتع الدائرة التمهيدية بوظيفة محورية أخرى وهي دورها في اعتماد التهم ضد الشخص المشتبه به وذلك بموجب المادة (61) من نظام روما الأساسي. حيث تطلع الدائرة بدراسة الأدلة القادمة من الإدعاء خلال جلسات اعتماد أو تأكيد

---

[1] المادة 57 الفقرة 3، **نظام روما الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[2] فقرة (3) (ج) المادة 57، **نظام روما الاساسي للمحكمةالجنائية الدولية.**

[3] عبد الرحمن عفيفي: **مرجع سابق**، ص14.

[4] المادة 58 **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

التهم من أجل التوصل إذا ما كان هناك أسباب جوهرية تدعوا للاعتقاد بأن الشخص المشتبه به قد ارتكب أيا من الجرائم أو جميع الجرائم التي أدلى بها الادعاء أم لا. وإذا ما تأكد اتهام الشخص أو الأشخاص الموقوفين فان على الدائرة أن تحول الشخص أو الأشخاص إلى مرحلة المحاكمة الفعلية والتي تنظر فيها الدائرة الابتدائية.

خلال صياغة معاهدة روما المؤسسة للمحكمة الجنائية الدولية فان الخبراء القانونيين اتفقوا على إنشاء الشعبة التمهيدية أو شعبة ما قبل المحاكمة كشعبة قضائية لها نفس أهمية الشعبة الابتدائية وشعبة الاستئناف، لكل شعبة وظائفها المحددة بموجب النظام الأساسي فهذا يعن أنه لا يوجد تسلسل هرمي ما بين الشعب كما هو في القانون الداخلي الدول.[1]

وبموجب المادة (39) فقرة (2) تمارس الوظائف القضائية للمحكمة في كل شعبة بواسطة دوائر. وتتولى دائرة ما قبل المحاكمة إما ثلاثة قضاة من شعبة ما قبل المحاكمة أو قاض واحد من تلك الشعبة بموجب المادة (39) فقرة (2) (ب) (3)[2].

و وفقا لنص المادة(39) فقرة (2) (ج) فليس هناك ما يحول دون تشكيل أكثر من دائرة ابتدائية أو دائرة ما قبل المحاكمة في آن واحد إذا اقتضى ذلك حسب سير العمل بالمحكمة.

ووفقا للمادة (57) فقرة (2) (أ) فإن الأوامر أو القرارات إلي تصدرها دائرة ما قبل المحاكمة بموجب المواد 15, 18, 19, و 54 فقرة 2 و المادة 61 فقرة 7 و المادة 72[3] يجب أن توافق عليها أغلبية قضاتها. وفي جميع الأخرى يجور لقاض واحد من دائرة ما قبل المحاكمة أن يمارس الوظائف المنصوص عليها في النظام الأساسي ما لم تنص قواعد الأجراء و الإثبات على غير ذلك وذلك بموجب المادة (57) فقرة (2) (ب).[4]

---

[1] عبد الرحمن عفيفي: **مرجع سابق**، ص ص 15 16.

[2] المادة 39، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية.**

[3] انظر **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

[4] **مرجع نفسه**، ص16.

الفصل الثاني

ضمانات المتهم أثناء و بعد المحاكمة

العدالة هي مرآة التحضر البشري والرقى الإنساني، وهي المعيار الدال على الاحترام المكفول لآدمية الإنسان وإنسانيته، وبالتالي فإن تحقيق العدالة هو نتيجة طبيعية ومنطقية لوجود قضاء نزيه وعادل ومؤهل لكفالة ضمانات عدالة المحاكمة إلى من يوجه إليه الإتهام بدعوى إقترافه لفعل يجرمه القانون.

تعد ضمانات المتهم أهم الركائز التي يقوم عليها النظام القضائي العادل، ولابد من البحث في هذا الموضوع وتكثيف الدراسات حوله، وعند تتبعنا لتاريخ هذا المرجع القانوني ومصادر مشروعية قراراته وأحكامه نجد أن ما يحكمه هو التصورات السائدة في المجتمع الذي يصدر الحكم على المتهم، غير أن دراسة ضمانات المتهم أثناء مرحلة المحاكمة تقتضي بالضرورة الوقوف على مفهوم المحاكمة العادلة، وهذا ما جاءت به الشريعة الإسلامية، فقد جاء الإسلام شاملا عادلا. وقد نظم حقوق المتهم تنظيما دقيقا يضمن تحقيق العدل بين الناس، فأقر مبدأ المساواة وأنه لا فرق بين الناس إلا بالتقوى، وأقر بعلنية المحاكمات، و أوجب الله العدل في الحكم، والقصاص في القتلى، وان لكل ذي حق حقه وإن لم يكن مسلما فالحق مفهوم حتمي لصيق بالإنسان مذ وجد على وجه الأرض، و أوجب الإسلام على القاضي العدل بين أطراف المحاكمة وعدم التمييز بينهم في الحكم وإعطائهم حق الدفاع، في المقابل أقر الإسلام مبدأ مسؤولية كل عاقل على نفسه وأفعاله وأنه محاسب عليها شرعا وقانونا.

وعلى هذا الأساس سنقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول من خلالهما الضمانات أمام المحكمة الجنائية الدولية المتعلقة بالقاضي الجنائي في المبحث الأول، و ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية المتعلقة بالقواعد العامة للمحاكمة في المبحث الثاني.

المبحث الأول

ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية المتعلقة بالقاضي الجنائي

إن أهم الضمانات التي نصها القانون الدولي تكفل للمتهم المحاكمة العادلة وأن يستفيد من محاكمة علنية و عادلة و دون تأخير فقد أعتبر مبدأ المحاكمة العادلة من الحقوق الأساسية التي تبرز المستوى المشترك الذي يجب أن يبلغه كل الشعوب ولأمم في تحقيق محاكمة منصفة و تجري على نحو نزيه، وسنتطرق في هذا المبحث إلى أهم الضمانات المتعلقة بالمحاكمة.

تناول النظام الأساسيّ للمحكمة القواعد المتعلقة بالقضاة في الموادّ (35،36،37،40،41.)

حيث تنصّ المادة 35 على أنّ الكيفية التي يتمّ بها اختيار القضاة في المحكمة تتمثل بالانتخاب، ويتم انتخابهم على أساس التفرغ، ولهيئة الرئاسة أن تقوم من وقت لآخر في ضوء حجم العمل في المحكمة– وبالتشاور مع أعضاءها –بأّتخاذ القرار في المدى المطلوب على أساسه من القضاة الآخرين، والعمل على أساس التفرغ بحسب الفقرة 2 من المادة 36[1] ، تتكون المحكمة من 18 قاضيًا، ويتم اختيارهم من جمعيّة الدول الأطراف عن طريق الانتخابات من بين المرشحين الذين ترشحهم الدول الأطراف لهذه المهمّة، ويتم اختيارهم على أساس التفرغ ، وإذا كان حجم العمل في المحكمة يستلزم زيادة في عدد القضاة فإنّ لهيئة الرئاسة(نيابة عن المحكمة) أن تقترح زيادة عدد القضاة، وبالتشاور مع أعضاء المحكمة حول المدى المطلوب العمل من خلاله للقضاة الآخرين[2].

يؤدي القاضي الجنائي الدولي دورًا مهمًا في الدعوى الجنائية الدولية التي تنظرها المحكمة الجنائية الدولية، فهو من يقودها ويفصل فيها، وهذا يتطلب أن يكون محايدًا عند الفصل في النزاع المعروض عليه، بعيدًا عن كل ما يؤثر على مسار العدالة. إضافة إلى ذلك يجب أن يكون ملمًا ومتخصصًا في المنازعات ذات الطابع الجنائي دون غيرها، ولما كان لهذين الأمرين من أهمية كبيرة في مساعدة القاضي في إحقاق الحق، وبالنظر لما يشكلانه من ضمانة هامة

[1] المادة 36 الفقرة(1)، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية.**

[2] المادة 36 الفقرة(2) و المادة 35 الفقرة (3)، **نظام روما الأساسي.**

للمتهم، لذا نجد من الضروري بحثهما في مطلبين نخصص الأول لموضوع نزاهة القاضي وحياده في النزاع المعروض عليه، ونتحدث في المطلب الثاني عن تخصص القاضي الجنائي.

المطلب الأول

نزاهة القاضي و حياده في الموضوع المعروض عليه

إن وظيفة القضاة تحقيق العدالة، وهي تستلزم أن يكون القاضي متجردًا بعيدًا عن التأثر بالعواطف والمصالح الشخصية، ويقصد بحياد القاضي أن لا يميل عند نظره في نزاع معين إلى هذا الطرف من الخصوم أو ذاك، و يجب عليه أن يطبق القواعد القانونية التي تحقق العدالة وفقًا لمفهوم النظام القانوني الذي يفرض هذه القواعد، ولا يقتصر حياد القاضي على الخصوم وإنما يجب أن يكون تجاه موضوع النزاع ذاته إذ يستلزم من القاضي أن يفصل فيه بروح موضوعية ويتجرد من غير أن يتأثر حكمه بمصلحة أو رأي سابق أو أي مؤثر آخر[1].

و نظرا لأهمية الحياد القضائي كضمانة للمتهم فقد نصت عليه المواثيق و المعاهدات الدولية، كما جاء في نص المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.[2] كما ورد التأكيد عليها في نظام روما الأساسي، فضلا عن التشريعات الوطنية، فعلى صعيد نظام روما الأساسي، جاء النص عليه في المادة (40) التي قضت على:

1-يكون القضاة مستقلين في أدائهم لوظائفهم.

2-لا يزاول القضاة أي نشاط يكون من المحتمل أن يتعارض مع وظائفهم ال قضائية أو أن يؤثر على الثقة بهم.

3-لا يزاول القضاة المطلوب منهم العمل على أساس التفرغ بمقر المحكمة أي عمل آخر يكون ذو طابع مهني[3].

لهذا كله يمكن أن نعتبر فكرة حياد القاضي ونزاهته ضمانة للمتهم؛ لأنها الوسيلة التي يستطيع من خلالها أن يطمئن إلى عدالة الحكم، وذلك لابتعاد القاضي عن كل الصفات التي تجعل تحقيق هذه العدالة أمرًا مشكوكًا فيه.

---

[1] علاء باسم صبحي بني فضل، **ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية**، مذكرة ماجستير، القانون العام جامعة النجاح، فلسطين، 2011. ص 107.

[2] المادة 10، **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان**.

[3] المادة 40، **نظام روما الأساسي**.

بالإضافة إلى ذلك فقد تصدى نظام روما الأساسي وكذلك التشريعات الوطنية للموانع التي تحول دون حياد القاضي، وقرر كل من نظام روما الأساسي والتشريعات الوطنية منع القاضي من نظر الدعوى عند توافر تلك الموانع. ومن هذه الموانع عدم الصلاحية والرد والشكوى، وسنتولى عرضها في ثلاثة فروع على التوالي كي نتمكن من الإحاطة بموضوع البحث.

الفرع الأول: عدم صلاحية القاضي للفصل في الدعوى

لقد حرصت معظم التشريعات على ضمان حياد القاضي و ابتعاده عن الشبهات التي تسبب عدم اطمئنان الخصوم إليه و التشكيك في نزاهته.

بما أن حياد القاضي ونزاهته وعدم تأثره برأي معين أو فكرة سابقة على نظره الدعوى، من القواعد التي يستند إليها المتهم في الإطمئنان إلى عدالة حكم هذا القاضي، لذا يتطلب الأمر أن يكون القاضي الذي تعرض عليه الدعوى بعيدًا عن أي علم سابق بها وألا يكون له رأي سابق فيها، وإن كان عكس ذلك فالعدالة تحتم منعه من نظرها والفصل فيها كي لا يتأثر حكمه بها في الرأي الذي تكون لديه أو بالمعلومات التي توصل إليها[1].

و بهذا الصدد أوجب نظام روما الأساسي من خلال المادة 41 تحت عنوان: إعفاء القضاة و عدم صلاحيتهم، على القاضي التنحي والامتناع عن النظر في الدعوى فيما لو قام به سبب من الأسباب حيث نصت المادة :41 "لا يشترك القاضي في أي قضية يكون حياده فيها موضع شك معقول لأي سبب كان . وينحى القاضي عن أية قضية وفقًا لهذه الفقرة، إذا كان قد سبق له، ضمن أمور أخرى، الإشتراك بأية صفة في تلك القضية أثناء عرضها على المحكمة أو في قضية جنائية متصلة بها على الصعيد الوطني، تتعلق بالشخص محل التحقيق أو المقاضاة، وينحى القاضي أيضًا للأسباب الأخرى التي قد ينص عليها في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات."[2]

التي يمكن إجمالها بما يلي:

أولا: قيام القاضي بمهمة الدفاع عن أحد الخصوم

و قد إعتبر نظام روما الأساسي قيام القاضي بمهمة الدفاع عن أحد الخصوم من الأعمال التي توجب عليه الإمتناع عن الفصل في الدعوى المعروضة عليه، وهذا ما يمكن إستنتاجه من

[1] علاء باسم صبحي بني فضل، **المرجع السابق**، ص 109.

[2] المادة 41، **نظام روما الأساسي**.

القاعدة (34/ج/1)[1] من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات التي إعتبرت أداء القاضي مهام قبل تولي المنصب، ويتوقع أن يكون من خلالها قد كون رأيًا عن القضية التي ينظر فيها أو عن الأطراف أو عن ممثليهم القانونين، مما يؤثر سلبًا، من الناحية الموضوعية على الحياد المطلوب منه، وبالتالي يجعله سببًا من الأسباب الداعية التي تنحيته.

1-إذا كان القاضي قد سبق له أداء الشهادة في الدعوى

إن السبب في منع القاضي الذي سبق له أداء الشهادة في دعوى معينة من الفصل فيه ا، هو أن الشهادة دليل في الدعوى وهي خاضعة لتقدير القاضي ومما لا شك فيه أن القاضي سوف لن يكذب نفسه، اضافة إلى ذلك أن هذه الحالة تتضمن الحكم بمعلومات القاضي الشخصية ومن المعروف أن القاضي يتعين عليه أن لا يكون له رأي مسبق في الدعوى، ولا يجوز له أن يقضي بمعلوماته الشخصية.

2-سبق قيام القاضي بعمل خبير في الدعوى

وقد اعتبر نظام روما الأساسي أن سبق قيام القاضي بمهمة خبير في الدعوى المنظورة أمام المحكمة الجنائية الدولية من الأعمال التي توجب عليه الإمتناع عن الفصل في تلك الدعوى المعروضة عليه[2]، و هذا ما يمكن إستنتاجه من نص القاعدة (34/1/ج)[3] من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات التي إعتبرت إشتراك القاضي بصفته الشخصية بأي إجراءات قانونية بدأت قبل مشاركته في الدعوى سببًا من الأسباب الداعية إلى تنحيته.

3-قيام القاضي بأداء وظيفة الادعاء سابقا في الدعوى

وقد إعتبر نظام روما الأساسي أن سبق قيام القاضي بمهمة الإدعاء العام في الدعوى المنظورة أمام المحكمة الجنائية الدولية من الأعمال التي يتوجب عليه الإمتناع عن النظر في من القواعد الإجرائية لتلك الدعوى وهذا ما يمكن إستخلاصه من نص القاعدة (34/ج/1) وقواعد الإثبات التي إعتبرت أداء القاضي مهام قبل تولي المنصب، يتوقع أن يكون خلالها قد كون رأيًا عن القضية التي ينظر فيها أو عن الأطراف أو عن ممثليهم القانونين، مما قد يؤثر سلبًا من الناحية الموضوعية على الحياد المطلوب منه، سببًا من الأسباب الداعية إلى تنحيته.

---

[1] القاعدة 34، **القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات،**

[2] علاء باسم صبحي بني فضل، **المرجع السابق،** ص 111.

[3] أنظر القاعدة 34/ج /1، **القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات.**

بسبب التعارض بين وظيفة القاضي ووظيفة الإدعاء العام النيابة العامة بإعتبار أن الأخيرة سلطة إتهام ولا يجوز الجمع بينها وبين سلطة الحكم في الدعوى الواحدة.

4-سبق قيام القاضي بعمل خبير في الدعوى

إن السبب في منع القاضي الذي سبق له أن قام بعمل خبير في دعوى معينة من نظر هذه الدعوى هو أن الخبرة تعتبر دليلا في الدعوى، وإن هذا الدليل يخضع لتقدير القاضي ،وبالتالي فمن غير المعقول أن يعهد إلى شخص مراقبة وتقدير الدليل الذي قدمه[1].

ثانيًا :قيام علاقة قرابة أو مصاهرة تمنع القاضي من نظر الدعوى

إن الغاية من منع القاضي في هذه الحالة من نظر الدعوى هو أن القرابة والمصاهرة من شأنها أن تخرج القاضي عن حياده ونزاهته، فيميل إلى أحد الخصوم، لذلك يمنع عليه النظر في الدعوى إذا كانت له علاقة قرابة أو مصاهرة.

ومما تجدر الإشارة إليه أن نظام روما الأساسي لم يحدد درجة القرابة أو المصاهرة التي تشكل سببًا لمنع القاضي من الفصل في الدعوى وذلك خلافًا لما نصت عليه التشريعات الوطنية التي حددت درجة القرابة أو المصاهرة بالدرجة الرابعة.

ثالثًا :قيام مصلحة تمنع القاضي من نظر الدعوى

إن الهدف من منع القاضي من نظر الدعوى إذا كانت له مصلحة معينة هو إبعاد الشبهة عنه وحتى لا يتهمه أحد أطراف الخصومة بالتحيز لأن حكمه في الدعوى سيتأثر بمصلحته في تلك الدعوى، بسبب أنه سيبذل قصارى جهده في تحقيق مصلحته دون أن يهتم بتحقيق العدالة ويعتبر من قبيل المصلحة المانعة من النظر في الدعوى وقوع الجريمة شخصيا على القاضي، لأن وقوع الجريمة عليه شخصيًا تجعل منه خصمًا طبيعيًا تمنعه من نظر الدعوى ، وعليه لا يجوز للشخص أن يكون خصمًا وحكمًا في نفس الوقت، إذ أن له مصلحة في أن يحكم في الدعوى على وجه معين.

[1] علاء باسم صبحي بني فضل، **المرجع السابق**، ص 112.

الفرع الثاني :رد القضاة

بالإضافة إلى أسباب عدم صلاحية القضاة من الفصل في الدعوى الجزائية الدولية التي تنظرها المحكمة الجنائية الدولية، وهناك أسباب أخرى نص عليها نظام روما الأساسي بحيث لو وجدت من شأنها أن تجيز للخصم صاحب المصلحة أن يطلب من هيئة الرئاسة رد القاضي عن الدعوى[1].

على الرغم من أن نظام روما الأساسي لم يستخدم مصطلح الرد بشكل صريح إلا أن التشريعات الوطنية فرقت ما بين رد القضاة وعدم صلاحيتهم، حيث إعتبرت أن الرد مقرر لمصلحة الخصوم، لذلك يجب عليهم تقديم طلب لرد القاضي عن نظر الدعوى الجزائية ، أماأسباب عدم الصلاحية فقد إفترضت التشريعات الوطنية من وجودها عدم حياد القاضي، وبالتالي أوجبت عليه الإمتناع عن نظر الدعوى والفصل فيها حتى لو لم يطلب أحد من الخصوم ذلك.

الفرع الثالث :الشكوى من القضاة

فضلا عن أسباب عدم صلاحية القضاة، وردهم عن الفصل في الدعوى الجزائية الدولية التي تنظرها المحكمة الجنائية الدولية، والتي منحها نظام روما الأساسي والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمتهم من أجل تجنيبه آثار الحكم غير العادل الذي قد يصدر عن قاض أصبح حياده موضع شك، هناك سلاح آخر قرره نظام روما الأساسي للمتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية، وبموجبه يستطيع المتهم أن يخاصم القاضي إذا إرتكب سلوكًا سيئًا جسيمًا أو أخل إخلالا جسيمًا بواجباته[2].

أولا :أسباب الشكوى من قضاة المحكمة الجنائية الدولية

هناك عدة أسباب للشكوى من قضاة المحكمة الجنائية الدولية وقد حصرت هذه الأسباب في نظام روما الأساسي والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات وهي:

1- :أن يثبت أن القاضي قد إرتكب سلوكًا سيئًا جسيمًا.

لقد فسرت القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات سوء السلوك الجسيم بأنه السلوك الذي:

---

[1] انظر المادة 41 الفقرة (2) ب، **نظام روما الأساسي.**

[2] المادة 46 الفقرة (1) ، **نظام روما الأساسي.**

أ –يحدث في أثناء أداء المهام الرسمية ولا يتلائم مع المهام الرسمية ويتسبب أو يحتمل أن يتسبب في ضرر جسيم لعملية إقامة العدل على نحو سليم أمام المحكمة أو للسير الداخلي السليم لعمل المحكمة مثل:

•الكشف عن وقائع أو معلومات أحاط بها شخص أثناء ممارسته لوظيفته ، أو تتعلق بمسألة قيد النظر، إذا كان من شأن ذلك الكشف أن يضر بسير المحاكمة أو بأي شخص من الأشخاص.

•إخفاء معلومات أو ملابسات تبلغ من الخطورة حدًا كان من شأنه أن يحول دون توليه للمنصب.

•إساءة إستعمال منصب القضاء إبتغاء معاملة تفضيلية لا مبرر لها من أي من السلطات أو الموظفين[1].

ب – يحدث خارج إطار المهام الرسمية، وكان ذا طابع خطير يتسبب أو يحتمل أن يتسبب في إساءة جسيمة إلى سمعة المحكمة[2].

2–أن يثبت أن القاضي قد أخل إخلالا جسيمًا بواجباته:[3]

لقد فسرت القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الإخلال الجسيم بالواجبات بأنه " تقصير القاضي تقصيرًا صارخًا في أداء واجباته أو يتصرف عن قصد على نحو يخل بهذه الواجبات "ومن حالات الإخلال الجسيم بالواجب[4].

أ –عدم الإمتثال للواجب الذي يملي عليه أن يطلب التنحي، مع علمه بوجود أسباب تبرر ذلك.

ب – التأخر بصورة متكررة ودون مبرر في تحريك الدعوى وتسييرها أو الفصل فيها أو في ممارسته لأي إختصاص من إختصاصاته القضائية.

3–أن يكون القاضي غير قادر على ممارسة المهام المطلوبة منه بموجب نظام روما الأساسي.

---

[1] انظر القاعدة 24 الفقرة(1) أ، **من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات.**

[2] القاعدة 24/ 1/ ب، **من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات.**

[3] المادة 46 الفقرة(1)، **نظام روما الأساسي.**

[4] القاعدة 24، **القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات.**

ثانيًا :إجراءات الشكوى من قضاة المحكمة الجنائية الدولية والجهة المختصة بنظرها

إن الخصم الذي يرغب في الشكوى من القاضي لسبب من الأسباب التي تعرضنا لها سابقًا لا بد أن يتقدم بشكوى، حيث ترفق الشكوى بالأسباب التي تقوم عليها وهوية مقدم الشكوى، وأي دليل له قيمة إذا توفر، وتظل الشكوى سرية[1].

وقد حرصت القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات على جعل إختصاص النظر في الشكوى من قبل هيئة رئاسة المحكمة، حيث تحال جميع الشكاوى إليها ويساعدها في هذا العمل قاض أو أكثر من قاض على أساس التناوب التلقائي[2].

ويذكر في هذا المجال أن القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات قد وضعت شرطان مهمان لصحة الشكاوى وهما:

1-أن يكون مقدم الشكوى معلوم الهوية :حيث أن الشكاوى التي ترد من مجهول لا ينظر فيها.

2-أن تكون الشكوى مستندة إلى أساس :حيث أن الشكاوى التي لا تستند إلى أساس لا ينظر فيها[3].

المطلب الثاني

:تخصص القاضي الجنائي

تعد مسألة تخصص القاضي الجنائي مسألة في غاية الأهمية، حيث لم يعد يشترط أن يكون القاضي الجنائي على علم بالقانون والخبرة بفن تطبيقه فقط، وإنما يضاف إلى ذلك إلمامه بمجموعة من العلوم والفنون الأخرى ذات الصلة بالظاهرة الإجرامية وأساليب المعاملة العقابية،كعلم الإجرام وعلم العقاب، وعلم النفس الجنائي، وعلم الإجتماع الجنائي، والطب الشرعي[4].

---

[1] القاعدة 26 فقرة(1)، **القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات.**

[2] القاعدة 26 الفقرة(2)، **القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات.**

[3] القاعدة 25 الفقرة (2)، **القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات.**

[4] علاء باسم صبحي بني فضل، **المرجع السابق**، ص120.

أن التعريف السليم لتخصص القاضي الجنائي، هو تأهيله تأهيلا يجعل منه أهلا لنظر الدعاوى الجنائية، وذلك عن طريق إلتحاقه بمعاهد جنائية متخصصة يتلقى فيها دراسة العلوم الجنائية والإجتماعية والنفسية وغيرها من العلوم الأخرى ذات الصلة بالقضايا الجنائية.

أن التعرف على أهمية تخصص القاضي الجنائي يتطلب الحديث عن الفائدة التي يجنيها المتهم من تخصص القاضي الجنائي، وكذلك الحديث عن موقف نظام روما الأساسي من تخصص القاضي الجنائي.

الفرع الأول :الفائدة التي يجنيها المتهم من تخصص القاضي الجنائي

إن الفائدة التي يمكن أن يحققها المتهم من تخصص القاضي الجنائي قد تبلورت بشكل واضح بعد تطور السياسة الجنائية التي كانت تنظر إلى القاضي على أنه آلة تردد كلمة القانون دون أدنى إهتمام بشخص المتهم الماثل أمامه، وبعد هذا التطور توجهت الأنظار إلى شخصية المتهم، وأصبحت محل إهتمام، ولم يعد ينظر إلى السلوك الإجرامي بمعزل عن الجاني، ونتيجة لذلك لم تعد مهمة القاضي قاصرة على حد فهم الحادثة الإجرامية وتطبيق حكم القانون عليها، وإنما تقع عليه دراسة الأسباب التي أدت بالمتهم إلى إرتكاب هذه الواقعة، سواء كانت نفسية تتصل بشخصه، أو إجتماعية تتصل بالبيئة، إضافة إلى ما أحاط الجريمة من ملابسات وظروف[1].

إن إدراك القاضي الجنائي للعوامل والأسباب التي أدت إلى إرتكاب الجريمة يؤثر دون أدنى شك على العقوبة أو التدبير الذي يقرره القاضي للمتهم، لذا فإن عدم أخذها بعين الإعتبار أو عدم الدقة في تقديرها من شأنه أن يجعل الحكم بعيدًا عن العدالة، وبالتالي لا تتحقق وظيفة العقوبة المتمثلة في الردع والإصلاح. كما لم يكتف نظام روما الأساسي بهذه الشروط و إنما اشترط أن يكون الأعضاء المنتخبين قضاة ذوو خبرة في مسائل محددة تشمل دون حصر مسألة العنف ضد النساء و الأطفال[2].

[1] بلجراف سامية، **أثر تخصص القاضي الجنائي في تقدير الأدلة الجنائية**،" مجلة العلوم القانونية و السياسية"، عدد 12، جانفي 2016 ص 57.

[2] انظر نص المادة 36 الفقرة (8)، **نظام روما الأساسي**.

الفرع الثاني :موقف نظام روما الأساسي من تخصص القاضي الجنائي

نظرًا لأهمية موضوع تخصص القاضي الجنائي، فقد حظي بإهتمام ورعاية من نظام روما الأساسي، حيث إشترط هذا النظام أن يتوافر في كل مرشح لمنصب قاض في المحكمة الجنائية الدولية ما يلي :

أولا: كفاءة ثابتة في مجال القانون الجنائي والإجراءات الجنائية والخبرة المناسبة اللازمة، سواء كقاض أو مدع عام أو محام ، أو بصفة مماثلة أخرى في مجال الدعاوى الجنائية.

ثانيًا: كفاءة ثابتة في مجالات القانون الدولي ذات الصلة بالموضوع ، مثل القانون الدولي الإنساني، وفي مجال القانون الدولي لحقوق الإنسان وخبرة مهنية واسعة في مجال قانوني ذو صلة بالعمل القضائي.

لم يكتف نظام روما الأساسي بهذه الشروط، وإنما اشترط أن يكون من بين الأعضاء المنتخبين قضاة ذوو خبرة قانونية في مسائل محددة تشمل دون حصر، مسألة العنف ضد النساء أو الأطفال.[1]

[1] أنظر المادة36 الفقرة(8)، **نظام روما الاساسي.**

المبحث الثاني

ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية المتعلقة بالقواعد العامة للمحاكمة

أن إجراءات المحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية تحكم من قبل قواعد عامة تنظم سير تلك الإجراءات.

بإعتبار هذه القواعد تشكل ضمانة هامة للمتهم، لذا سنقوم في هذا المبحث بتبيان أهم هذه القواعد، وكيف أنها تحقق ضمانات لهذا المتهم.

والقواعد التي سنتحدث عنها هي:

علانية المحاكمة، وسنوضحها في المطلب الأول من هذا المبحث، أما المطلب الثاني فسيخصص لضمانات المتهم أمام المحكمة المتعلقة بالحكم الجنائي.

المطلب الأول

علانيـــــة المحاكمـــة

تأتي أهمية العلانية في أنها تحقق العدالة، وتعطي الحق للجمهور بمراقبة ما يدور في جلسات المحاكم من مناقشات ومداولات للإطمئنان على نزاهة الجهاز القضائي، بالإضافة إلى أن العلنية تسهم في الردع العام عن طريق مشاهدة الجمهور ما قد يلحق بمقترف الجريمة من جزاء، وكذلك تمكن علانية المحاكمة المتهم من التروي في عرض دفاعه لإدراكه أن قاضيه لن يتخذ ضده أي إجراء بمعزل ن رقابة الرأي العام[1].

والمقصود بعلنية المحاكمة هو أن من حق كل فرد أن يحضر المحاكمة دون قيد أو شرط أو عائق، سوى الإخلال بالنظام، حتى تتاح له فرصة مشاهدة إجراءات المحاكمة، إضافة إلى السماح بنشر وقائع المحاكمة بواسطة وسائل النشر المختلفة[2].

نظرا إلى أن جميع إجراءات المحكمة ابتداء من افتتاح الجلسة إلى غاية انتهائها، يجب أن تكون علنية إلا في الحالات التي يشترط فيها القانون السرية فإنه يشترط كذلك أن يصدر الحكم

---

[1] علاء باسم صبحي بني فضل، **المرجع السابق**، ص 124.

[2] ديدوني بالقاسم، **ضمانات المتهم وفق نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية و القانون الجزائري**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق،جامعة الجزائر، 2016، ص 353,

علنيا، ولو كان هذا الحكم يعبر عن جلسة سرية حسب المادة 76 الفقرة (4) من نظام روما الأساسي[1].

الفرع الأول :تنظيم العلانية في نظام روما الأساسي

لقد نص نظام روما الأساسي في المادة 68 الفقرة (1) :" عند البت في أي تهمة، يكون للمتهم حق في أن يحاكم محاكمة علنية، مع مراعاة أحكام هذا النظام الأساسي، وفي أن تكون المحاكمة منصفة وتجري على نحو نزيه."[2]

و العلنية في إصدار الحكم هي الأساس من أجل أن يطلع الجميع على فحواه وما ترتب عن المداولات والجلسات .لذلك اعتمدت جميع المحاكم إجراءات لإعلان الحكم هي بمثابة أعراف وقواعد احتراما لهيئة الحكم وللقرارات الصادرة عنها وهي:

1-ضرورة وقوف الجميع لغرض سماع منطوق الحكم أو القرار.

2-ذكر القضية والأشخاص المعنيين بها.

3-ذكر تاريخ التداول وإصدار الحكم.

4-النطق بمضمون الحكم.

5-تذكير الخصوم بحقوقهم بعد صدور الحكم.

وتختلف الأنظمة القضائية في اعتماد هذه الإجراءات حسب القوة والأهمية وفي غالبها تركز على البيانات الإلزامية فقط كذكر القضية وتاريخها، وتاريخ التداول ومضمون الحكم.

واعتمادا على مبدأ أن المحكمة لا تحكم إلا فيما طلب منها، فإن المداولة يجب أن تتضمن الوقائع التي تمت مناقشتها دون غيرها، وكذا الاعتماد على الأدلة المقدمة في الجلسات وأي واقعة أو دليل خارج الجلسة يعتبر غير صحيح ولا يجب ذكره، وهذا ما نصت عليه المادة [3] 74من النظام الأساسي التي جاء فيها ضرورة حضور جميع قضاة الدائرة الابتدائية كل مراحل المحاكمة و التداول ، ويجب الاستعانة بجميع الأدلة والإجراءات وذكر الوقائع والظروف المبينة في التهم أو في أية تعديلات للتهم مع ضرورة أن تستند المحكمة إلى الأدلة التي قدمت لها وتمت مناقشتها، ويجب أن يصدر القرار بالإجماع أو بالأغلبية وفي شكل سري ومكتوب وتذكر الوقائع والأدلة بشكل مختصر وباللغة التي يفهمها الجميع مع ذكر جميع الأسانيد القانونية

---

[1] المادة 76، **نظام روما الأساسي.**

[2] المادة 68، **نظام روما الأساسي.**

[3] المادة 74، **نظام روما الأساسي،**

المعتمد عليها في تكييف القضية وفي العقوبة المقررة لها، هذا بالإضافة إلى إعداد سجل لهذا الغرض تسجل فيه جميع التدابير المتخذة حسب المادة (137) من قواعد الإثبات.[1]

الفرع الثاني: مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة والاستثناءات الواردة في نظام روما الأساسي عليه

يعني مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة وجوب ان تجري هذه الإجراءات شفويًا – أي بصوت مسموع – في الجلسة التي تعقدها المحكمة المختصة، كون المبادئ الأساسية للمحاكمات الجنائية توجب ألا تبنى الأحكام إلا على التحقيقات والمناقشات والمرافعات العلنية، والتي تجري شفويًا أمام المحاكم وفي حضور الخصوم.

أولا:مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة

تتجلى أهمية مبدأ الشفوية في كونه يساعد في تقدير الأدلة والإطمئنان إلى سلامتها وصحتها، والموازنة فيما بينها حتى يستطيع القاضي أن يؤسس قناعته على الوقائع والمعلومات التي يناقشها وعلى الإجراءات التي تتم تحت بصره وسمعه في جلسات المحاكمة من دفوع ومرافعات وطلبات وأقوال وشهادات كما تبدو أهمية هذا المبدأ في أنه يتيح للمحكمة فرصة المراقبة على إجراءات التحقيق الإبتدائي وما يكون قد شابه من عيوب، كما أن هذا المبدأ يعتبر جزء من حق المتهم في الإحاطة بكل تفاصيل القضية للدفاع عن نفسه.

نصت المادة 69 من نظام روما الأساسي في فقرتها الثانية على ما يلي:" يدلي الشاهد في المحاكمة بشهادته شخصيا، إلا بالقدر الذي تتيحه التدابير المنصوص عليها في المادة 68 أو في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات .ويجوز للمحكمة أيضا أن تسمح بالإدلاء بإفادة شفوية أو مسجلة من الشاهد بواسطة تكنولوجيا العرض المرئي أو السمعي فضلا عن تقديم المستندات أو المحاضر المكتوبة، رهنا بمراعاة هذا النظام الأساسي ووفقا للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات . ويجب ألا تمس هذه التدابير حقوق المتهم أو تتعارض معها"[2].

بعد أن تعرفنا على مفهوم مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة وأهميته لا بد لنا من التعرف على الإستثناءات التي يمكن أن ترد على هذا المبدأ.

[1] القاعدة 137 ، **القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات.**

[2] المادة 69 الفقرة(2)، **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.**

ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ شفوية اجراءات المحاكمة

لقد أعطى نظام روما الأساسي لمبدأ الشفوية أهمية خاصة في حالة سماع شهادة الشهود، ولم يسمح الإدلاء بها كتابة وهذا ما نصت عليه المادة 69 الفقرة (2) من ذلك النظام.[1]

إلا أن مبدأ سماع الشهود شفاهة ليس مطلقًا، بل إن هذا المبدأ يستوعب إستثناءات حددتها القاعدة 68 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، ويمكن تلخيص هذه الإستثناءات بمايلي[2]:

1- في حالة إذا تعذر سماع إفادة الشاهد الحاضر بسبب عدم تذكره لما أدلى به من معلومات خلال التحقيق الإبتدائي، ففي هذه الحالة يجوز للدائرة الإبتدائية أن تفرض تلاوتها بدلا من أن تهمل هذه الشهادة.

2- في حالة تعذر مثول الشاهد أمام الدائرة الإبتدائية بسبب العجز أو مجهولية محل الإقامة أو الوفاة، لأداء الشهادة التي سبق له أن أدلى بها خلال مرحلة التحقيق شريطة أن يكون كل من المدعي العام والدفاع قد أتيحت له فرصة استجواب الشاهد خلال تسجيل الشهادة.

3- في حالة كون أحد المتهمين أو الشهود أصمًا أو أبكمًا ويعرف الكتابة، ففي هذه الحالة يجوز للدائرة الإبتدائية أن تطلب من كاتب المحكمة تسطير الأسئلة أو الملاحظات ، ثم يقوم المترجم بترجمتها إلى اللغة التي يفهمها الشاهد أو المتهم، إذا كان كاتب المحكمة يكتب بلغة غير مفهومة للشاهد أو المتهم، ثم بعد ذلك تسلم لأي منهما ليجيبا عنها كتابة، شريطة أن تكون هذه العملية خلال جلسة المحاكمة[3].

المطلب الثاني

ضمانات المتهم المتعلقة بالحكم الجنائي

أن المحكمة الجنائية الدولية تملك تجاه مرتكب الجريمة الدولية حقًا في العقاب، و حتى تستطيع ممارسة هذا الحق لا بد من صدور حكم قضائي من قبل الجهة التي منحها نظام روما الأساسي الحق في إصدار الأحكام، ولما كان الهدف من إشتراط صدور الحكم لممارسة المحكمة الجنائية الدولية حقها في العقاب هو حماية مرتكب الجريمة من الإعتداء على حقوقه

---

[1] المادة 69 الفقرة (2)، **نظام روما الاساسي .**

[2] القاعدة 68 ، **القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات.**

[3] علاء باسم صبحي بني فضل، **المرجع السابق**، ص 128.

وضماناته، فقد كان لمرتكب الجريمة الدولية نتيجة لذلك أن يتمتع بضمانات وحقوق من خلال ذلك الحكم.

و التعرف على هذه الحقوق والضمانات بشكل واضح لن يتحقق إلا بدراسة بعض الأمور ذات العلاقة الوثيقة بالأحكام الجنائية، والتي إشترط نظام روما الأساسي مراعاة قسم منها عند إصدار تلك الأحكام.

وأهم هذه الأمور هي تسبيب الأحكام الجنائية ، وسنخصص له الفرع الأول، أما حق المتهم في الطعن بالأحكام الصادرة فسنخصص له الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الاول: تسبيب الأحكام الجنائية

إذا كان تسبيب الأحكام قد حظي بإهتمام نظام روما الأساسي، فإن ضرورة الإلمام به يمكن أن تتم من خلال معرفة المقصود منه، ومعرفة الفائدة المتحققة من هذا التسبيب ، إذ بواسطتها يمكن أن نتوصل إلى كيف أن التسبيب يمكن أن يشكل ضمانة هامة للمتهم ؟ وكذلك لابد من بيان عناصر التسبيب، وأخيرًا سوف نتحدث عن الشروط الواجب توافرها في أسباب الحكم الجنائي كي يأتي التسبيب صحيحًا[1].

أن ما قصده شراح القانون الجنائي وكذلك القضاء الجنائي بأسباب الحكم هو الحجج والأدلة التي يستند إليها الحكم، وهذا ما منه التي خصصها لأسباب سار عليه نظام روما الأساسي كما يتضح من نص المادة 74 الفقرة (2) منه التي خصصها لأسباب الحكم، وقد بينت هذه المادة أن المقصود بأسباب الحكم هو الأدلة بنصها " يستند قرار الدائرة الإبتدائية إلى تقيمها للأدلة ولكامل الإجراءات، ولا يتجاوز القرار الوقائع والظروف المبينة في التهم أو في أية تعديلات للتهم .ولا تستند المحكمة في قرارها إلا على الأدلة التي قدمت لها وجرت مناقشتها أمامها في المحاكمة"

الفرع الثاني: حق المتهم في الطعن بالأحكام الصادرة ضده

يؤسس القاضي حكمه في القضية الجنائية المعروضة عليه من واقع ما يطمئن إليه بشأن

[1] تنص المادة 74 (2) **من نظام روما الأساسي** ان" يستند قرار الدائرة الإبتدائية إلى تقيمها للأدلة ولكامل الإجراءات، ولا يتجاوز القرار والوقائع والظروف المبينة في التهم أو في أية تعديلات للتهم، ولا تستند المحكمة في قرارها إلا على الأدلة التي قدمت لها وجرت مناقشتها أمامها في المحاكمة"

الجرم المنسوب إلى المتهم أو عدمه، وعندئذ يطبق حكم القانون، إلا أن تفهم وقائع الدعوى وإستنتاج النتائج منها قد لا يتفق فيها رأي مع آخر كما أن الخلاف قد يثور حول تطبيق القانون وتفسيره، ولما كان إحتمال الخطأ وارد :إما لقصور القاضي من حيث إمكاناته عن الإحاطة بجميع عناصر القضية وأما لتضليل بعض الأدلة المعروضة عليه، ومن ثم كان من العدالة إذ ا تضرر أحد أطراف القضية أن يطعن في الحكم من خلال الطرق التي حددها القانون ووضع لكل منها شروطًا وإجراءات[1].

وقبل البدء في الحديث عن طرق الطعن نرى من الضروري بيان مسألتين أساسيتين تستوجب مراعاتهما من قبل المتهم وهما:

- القرارات النهائية الصادرة عن الدائرة الإبتدائية والمتعلقة بالإدانة و العقوبة المستوجبة أو التبرئة هي محل دعوى الإستئناف أمام دائرة الإستئناف ، ولكن أجاز نظام روما الأساسي الطعن في بعض القرارات الأولية وتتمثل هذه القرارات في الآتي:

القرارات المتعلقة بالإختصاص والمقبولية، قرار منح أو رفض الإفراج عن الشخص محل التحقيق أو المقاضاة، قرار الدائرة التمهيدية بإتخاذ تدابير للحفاظ على الأدلة التي تراها أساسية للدفاع أثناء المحاكمة، وأي قرار ينطوي على مسألة من شأنها أن تؤثر تأثيرًا كبيرًا على عدالة وسرعة الإجراءات أو نتيجة المحاكمة وترى الدائرة الإبتدائية أن إتخاذ دائرة الإستئناف قرارًا فوريًا بشأنه يمكن أن يؤدي لتقدم كبير في سير الإجراءات[2].

ومن الملاحظ أن هذه القرارات، رغم السماح بإستئنافها إلا أنها لا تنتهي بها الخصومة الجنائية كالحكم الجنائي، ولذلك فانها تعتبر من القرارات التمهيدية أو الأولية التي لا تفصل في القضية وعليه لا يجوز إستئنافها، إلا بنص يجيز ذلك.

- من أجل أن يقبل طعن المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية، يجب أن تكون له مصلحة في رفع الطعن ، ويعني شرط المصلحة في الطعن " أن يكون الحكم المطعون فيه قد أصاب المتهم بضرر، فيسعى ذو الصفة إلى إزالة الضرر الواقع عليه، طبقًا لمبدأ حيث" لا مصلحة، فلا دعوى" .[3]

---

[1] علاء باسم صبحي بني فضل، **المرجع السابق**، ص 152.

[2] انظر المادة 82 (1)، **نظام روما الأساسي**.

[3] علاء باسم صبحي بني فضل، **المرجع السابق**، ص 160.

فلا يكفي لقبول الطعن أن يكون الطاعن خصمًا في الدعوى التي صدر الحكم فيها، بل يشترط أيضًا أن تكون له مصلحة في الطعن، كأن يكون قد خسر القضية أو حكم عليه في جزء منها، وبناءً على ذلك لا يقبل الطعن ممن حكم ببراءته أو عدم مسؤوليته.

وقد حدد مشرع نظام روما الأساسي في الباب الثامن من نظام روما، طرق الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الجنائية الدولية، سواء كانت قرارات التبرئة أو الإدانة أو حكم العقوبة، ومن المعروف طبقًا للقواعد العامة أن هناك طرقًا عادية للطعن تتمثل في الطعن بالاستئناف أو الإعتراض على الحكم الغيابي، وطرقًا غير عادية تتمثل في النقض وإعادة المحاكمة، إلا أن نظام روما الأساسي حصر طرق الطعن في الأحكام، والقرارات الصادرة من المحكمة الجنائية الدولية في طريقتين و هما الاستئناف و إعادة النظر.

أولا :الاستئناف

منح نظام روما الأساسي المتهم الحق باستئناف قرار الإدانة أو العقوبة إستنادًا الى الأسباب التالية :الغلط الإجرائي، الغلط في الوقائع، والغلط في القانون، ويقبل هذا الاستئناف من الشخص المحكوم عليه أو المدعي العام بالنيابة عنه، وهناك سبب رابع يجوز الاستئناف على أساسه، ويتمثل بوجود أي سبب آخر قد يمس نزاهة أو مصداقية الإجراءات أو القرار.

إذا كانت الجريمة ليست جسيمة، ولا توجد فيها ظروف مشددة، ومع ذلك صدر حكم فيها، بعقوبة.[1]

منح نظام روما الأساسي المحكمة أثناء نظر استئناف حكم العقوبة الحق في نقض الإدانة كليًا أو جزئيًا إذا وجدت أن هناك من الأسباب ما يبرر ذلك، وفي هذه الحالة تدعو المدعي العام والشخص المحكوم عليه إلى تقديم أسباب تستند لما ورد في نص المادة 81 الفقرة 1 و 2/أ من نظام روما الأساسي، كما منح النظام المحكمة الحق في تخفيض العقوبة، في حالة عدم وجود تناسب بين الجريمة والعقوبة، وذلك أثناء نظرها استئناف ضد إدانة فقط.[2]

[1] المادة81 ب (إذا رأت المحكمة، أثناء نظر استئناف حكم العقوبة أن هناك من الأسباب ما يسوغ نقض حكم الإدانة، آ ليا أو جزئيا، جاز لها أن تدعو المدعي العام والشخص المدان إلى تقديم الأسباب بموجب الفقرة(1) أ أو ب من المادة 81 ، وجاز لها أن تصدر قرارا بشأن الإدانة وفقا للمادة 83. **نظام روما الأساسي**.

[2] المادة 81 الفقرة (1)، **نظام روما الأساسي**.

1-إجراءات نظر الاستئناف

نصت القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية على العديد من الإجراءات التي يجب على دائرة الاستئناف مراعاتها عند نظر طلب الاستئناف، ومن هذه الإجراءات:

أ تعقد دائرة الاستئناف في أسرع وقت ممكن جلسة الإستماع للاستئناف، وتكون إجراءات الاستئناف خطية ما لم تقرر دائرة الاستئناف عقد جلسة استماع.[1]

ب تتمتع دائرة الاستئناف بجميع صلاحيات وسلطات الدائرة الإبتدائية[2].

2-حكم دائرة الاستئناف

بعد إنعقاد الدائرة الاستئنافية المكونة من خمسة قضاة، فإنها تنظر في لائحة الاستئناف المرفوعة إليها من قبل المتهم أو من المدعي العام نيابة عنه، وإذا إتضح لها أن الإجراءات المستأنفة كانت مجحفة على نحو يمس نزاهة أو موثوقية القرار أو الحكم، أو أن القرار أو الحكم المستأنف كان مشوبًا بغلط في الوقائع أو بغلط في القانون أو بغلط إجرائي، فللدائرة الاستئنافية أن تلغي القرار أو الحكم أو تعدله لمصلحة المتهم، ولها أن تأمر بإجراء محاكمة جديدة أمام دائرة إبتدائية مختلفة، كما يجوز لدائرة الاستئناف أن تعيد إلى الدائرة الإبتدائية مسألة تتعلق بالوقائع لكي تفصل فيها، وتخطر دائرة الاستئناف بالنتيجة.[3]

ثانيًا: التماس إعادة النظر

إعادة النظر طريق من طريق الطعن غير العادية في الأحكام، ومتعارف عليه في كافة النظم القانونية، ويهدف إلى مراجعة الحكم حتى ولو كان نهائيًا، بسبب إكتشاف واقعة بعد صدور الحكم لوكانت قد ظهرت قبل صدوره لتغير مسار الحكم ويشترط للإستفادة من هذا الطريق من طرق الطعن أن يكون المتهم قد إستنفد طريق الطعن بالاستئناف، أي أنه تم إكتشاف أدلة ووقائع جديدة بعد إنقضاء مدة الاستئناف وقد نظمت هذا الطريق المادة (84) من نظام روما الأساسي[4]، حيث منحت هذه المادة للمتهم أو الزوج أو الأولاد أو الوالدين، وأي شخص من الأحياء يكون وقت وفاة المتهم قد تلقى تعليمات مكتوبة واضحة وصريحة منه، أو

---

[1] انظر نص القاعدة (156 / 3،4)، **من قواعد الإجرائية و قواعد الإثبات.**

[2] المادة 83 الفقرة (3)، **نظام روما الأساسي.**

[3] علاء باسم صبحي بني فضل، **المرجع السابق**، ص 165.

[4] المادة 84، **نظام رما الأساسي.**

المدعي العام نيابة عنه، الحق في تقديم طلب إلى دائرة الاستئناف لإعادة النظر في الحكم النهائي الصادر.

1-إجراءات تقديم التماس إعادة النظر

نصت القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية على العديد من الإجراءات التي يجب مراعاتها عند تقديم التماس إعادة النظر ومن هذه الإجراءات:

أ يقدم التماس إعادة النظر من صاحب الحق فيه، خطيًا ويبين فيه أسبابه، ويجوز أن يقدم معه مستندات ووثائق تؤيده.

ب تفصل دائرة الاستئناف بأغلبية قضاتها بمدى جدارة الطلب، وذلك بموجب قرار خطي ومبرر صادر عنها.

ج يجب إخطار مقدم الطلب بقرار دائرة الاستئناف، وبقدر الإمكان يخطر به أيضا كل الأطراف الذين شاركوا بالتدابير والإجراءات التي نتج عنها القرار محل الطعن.

2-الحكم في التماس إعادة النظر

بعد انعقاد دائرة الإستئناف، تنظر في لائحة الالتماس المقدم إليها من المتهم أو الزوج أو الأولاد أو الوالدين بعد وفاته، أو أي شخص من الأحياء يكون وقت وفاة المتهم قد تلقى بذلك تعليمات خطية صريحة منه، أو المدعي العام نيابة عنه، وإذا تبين لها أن الالتماس بغير أساس يستند إليه فلها أن ترفضه، أما إذا قررت أن الالتماس جدير بالإعتبار جاز لها أن تدعوا الدائرة الإبتدائية الأصلية إلى الإنعقاد من جديد، أو أن تشكل دائرة إبتدائية جديدة، أو أن تبقي على إختصاصها بشأن المسألة بهدف التوصل بعد سماع الأطراف على النحو المنصوص عليه في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات[1]، إلى قرار بشأن ما إذا كان ينبغي إعادة النظر في الحكم

[1] المادة 84، **نظام روما الأساسي**.

الخاتمة

خاتمة.

وختاما لبحثنا هذا المتعلق بضمانات المتهم أمام القضاء الجنائي الدولي، يمكننا القول أن دول العالم تسعى على اختلاف قوتها ومكانتها لتطبيق العدالة في القوانين والتشريعات الجزائية على المتهمين بجميع أصنافهم ومواصفاتهم الشخصية والتهم الملابسات المنسوبة إليهم، وقد شغلت هذه المسألة دعاة حقوق الإنسان الذين عملوا على تثبيت ركائزها و احترام القانون والتمثل لأحكامه، فقد حاولت منذ وقت طويل عن طريق الهيئات الدولية المختلفة التي تم إنشاؤها عبر التاريخ والذي نجم عنه قرار إنشاء المحكمة الجنائية الدولية, الذي ورد عام 1948، وتحقق فعليا بدخول نظامها عام 2002، ومباشرة اختصاصها عن طريق نظرها في القضايا المعروضة عليها، فكان بذلك وجود المحكمة الجنائية الدولية يشكل وقاية من الجرائم لحفظ الأمن والسلام الدوليين وحماية الحقوق الشرعية التي يتمتع بها الإنسان الغير مجرم والمجرم على حد سواء. من جهة أخرى فإن المحكمة تتكفل بضمانات مهمة لهؤلاء الأشخاص المتهمين بارتكاب الجريمة عند مثولهم أمام قضاء جنائي متخصص ونزيه ولا ينحصر الاختصاص في ولاية القضاء الجنائي بل يعني اختصاص القضاء في النظر إلى القضايا الجنائية.

إن حق المتهم في الدفاع يعتبر من أهم الحقوق المقررة دستوريا ذلك في النظم الديمقراطية في الوثائق والإعلانات العالمية لحقوق الإنسان التي جاءت مؤكدة عليه، لذلك لابد من احترامه فهو ذو أهمية كبيرة، بحيث لا يجوز الحكم على شخص ما لم تعط له فرصة الدفاع عن نفسه فذلك يعد اعتداء صارخا عليه وعلى حقه في المحاكمة العادلة الذي كفلته له النصوص الدستورية وإعلانات حقوق الإنسان ومختلف الوثائق والاتفاقيات الدولية الإقليمية. لهذا فإن الإتهام الذي لا يقابله دفاع من طرف المتهم هو بالأساس حكم صادر من غير محاكمة، ويضمن هذا الحق المساواة بين سلطة الإتهام للمتهم أمام القانون خلال الدعوى الجزائية لذلك لابد من احترامه. لذلك سعت العديد من الدول لتجسيده ضمن نظمها الإجرائية.

و يجدر الإشارة إلى أن مفهوم المحاكمة الجزائية العادلة غير مقتصر فقط على ما إتجه إليه بعض الفقهاء والقضاة الجنائيين إلى مرحلتي التحقيق الابتدائي والتحقيق النهائي بل يجب أن يتعداه إلى مرحلة البحث والتحري التي يجب أن يوفر خلالها المشرع ضمانات أكثر للمشتبه فيه إذا تعلق الأمر بحق مقدس وهو الحق في الحرية.

و يمكننا القول بأن ضمانات المشتبه فيه والمتهم يجب أن تراعا بشكل خاص لأن حرية الشخص لا تقدر بثمن وهي تحضي بحماية الدستور والقانون، وبما أن قانون الإجراءات الجزائية ما زال محل تعديل فينتظر منه توسيع الضمانات المشتبه فيه والمتهم بقدر أكبر ويكفل حريتهما ويصون كرامتهما ليكون قانونا يحمي جميع الأفراد.

قد خلصنا من خلال بحثنا لموضوع ضمانات المتهم أمام القضاء الجنائي الدولي إلى النتائج التالية:

- الارتباط الوثيق بين موضوع بحثنا و بين الحقوق الإنسان لما لموضوع ضمانات المتهم من علاقة بحقوق الإنسان و تكريس مبادئها.
- لقد كشفت لنا الدراسة بأن ضمانات المتهم أمام القضاء الجنائي الدولي، لم تكن وليدة العصور الحديثة وإنما لها جذورًا تاريخية عريقة، حيث بدأت هذه الضمانات تتطور مع تطور القضاء الجنائي الدولي.
- تكريس نظام روما الأساسي لضمانات المتهم من أول المراحل مثوله أمام المحكمة و خلال جميع مراحلها.
- ضمان المحكمة لنزاهة و شفافية المحكمة من خلال مبدأ علانية المحاكمة و ما يلعبه من دور في الاطمئنان إلى عدالة القاضي.
- عناية المحكمة إلى تكريس مبادئ حقوق الإنسان و ضمان محاكمة عادلة خلال جميع المراحل الإجرائية أمام المحكمة بدأ من مرحلة التحقيق و صولا إلى الأحكام التي تصدرها المحكمة.

التوصيات:

– تحديد مدة التوقيف، حيث أن تقييد التوقيف بمدة معينة فيه وقاية للمتهم من تعسف سلطة التحقيق.

– ضرورة تعديل نظام روما الأساسي و إدراج مواد جديدة من شأنها أن تغطي الثغرات التي تشوب المحكمة كمسألة التسبيب خلال مرحلة التحقيق لما له من صلة بضمانات لحقوق المتهم و ضمان سير المحاكمة العادلة بمختلف مراحلها.

– ضرورة البحث في إنشاء جهاز تنفيذي يعمل على تطبيق و إلزامية الأحكام الصادرة عن المحكمة.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع:

أولا: المصادر.

القرآن الكريم.

المعاجم:

1 المعجم الوسيط، دار إحياء التراث الإسلامي، قطر، 2015،

2 محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، **مختار الصحاح،** دار عمار، الطبعة 9، الأردن،2005.

النصوص القانونية:

1 **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان،** المؤرخ في 10 ديسمبر 1948 بموجب القرار 217 ألف.

2 اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو لا إنسانية أو المهينة، اعتمدت بموجب قرار الجمعية القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات، اعتمدت من قبل جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الدورة الأولى المنعقدة في نيويورك 3 إلى 10 سبتمبر 2002. عامة للأمم المتحدة 39/46 المؤرخ في 10 ديسمبر

3 العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية.

4 ميثاق الأمم المتحدة،

5 نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

ثانيا: المراجع

المؤلفات:

1 أحمد فتحي سرور، **القانون الجنائي الدستوري،** مطابع الحقوق، القاهرة، 2002.

2 سهيل قاشا ،**شريعة حمورابي،** ترجمة محمود الأمين، دار الوراق للنشر و التوزيع،الطبعة الأولي، لندن،2007

3 علي عبد القادر القهوجي، **القانون الدولي الجنائي أهم الجرائم الدولية،** المحاكم الدولية الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط1 ، بيروت ط1،2001.

4 لندة معمر يشوي، **المحكمة الجنائية الدائمة واختصاصاتها**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط 1، 2008

5 مأمون جميل أحمد مصطفى: **انحسار مبدأ الشرعية الجنائية**، كلية الحقوق، جامعة القدس الدراسات العليا،2015

الرسائل و المذكرات الجامعية:

أ اطروحات الدكتوراه.

1 ديدوني بالقاسم، **ضمانات المتهم وفق نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية و القانون الجزائري**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق،جامعة الجزائر، 2016

2 رحل محمد الأمين، **مبدأ الشرعية الدستوري و الدولي**، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الخرطوم، د ت.

3 نصر الدين عاشور: **الحماية الدستورية لحقوق الإنسان في ظل التعددية السياسية في الجزائر**، مذكرة دكتوراه العلوم في الحقوق: فرع القانون العام، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2016.2017.

ب مذكرات الماجستير

1 خوجة عبد الرزاق: **ضمانات المحاكمة العادلة أمام المحكمة الجنائية الدولية**، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية تخصص: القانون الدولي الإنساني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة ، 2012-2013.

2 علاء باسم صبحي بني فضل، **ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية**، مذكرة ماجستير، القانون العام جامعة النجاح، فلسطين، 2011.

3 محزم سايغي وداد: **مبدأ التكامل في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية**، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ، 2006 -2007.

4 نحال صراح: **تطور القضاء الدولي الجنائي**، مذكرة ماجستير، تخصص القانون والقضاء الدوليين الجنائيين، كلية الحقوق ولعلوم السياسية، جامعة منتوري – قسسنطينة- ، 2006 ،2007

ج مذكرات الماستر:

قائمة المصادر والمراجع

1 كحل السنان، صبرينة بوكورة، **المسؤولية الدولية الجنائية عن انتهاك القانون الدولي الإنساني**، مذكرة ماستر القانون العام،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيجل،2016.

المقالات العلمية:

1 بلجراف سامية، **أثر نخصص القاضي الجنائي في تقدير الأدلة الجنائية**،" مجلة العلوم القانونية و السياسية"، عدد 12، جانفي 2016

2 بن عبد العزيز ميلود، "**ضمانات المتهم بالجريمة الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية**"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 2 (العدد 1)، الصفحة 132-150، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، بدون سنة.

3 عبد الرحمن عفيفي: **الدائرة التمهيدية ودورها في تقييم الأدلة بموجب النصوص القانونية المكونة للمحكمة الجنائية الدولية**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق، المركز الجامعي لتامنغست،الجزائر، العدد(03) جانفي 2013.

4 عبد المالك فرادي ، "**أسس و موانع المسؤولية الجنائية الفردية**"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 11، 2017

5 سليمان النحوي، «**مبدأ الشرعية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية** "، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الثالث، سبتمبر2014.

6 صلاح محمد البكوش، عادل علي جبران، "**المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في القانون الدولي**"، مجلة العلوم الإنسانية و الطبيعة، المجلد 2، العدد 6، جوان 2021جوان.

7 الحمداني صباح مصباح محمود ونادية عبد اللطيف: **الدور الوقائي لمبدأ قانونية الجرائم والجزاءات و الدور الوقائي لمبدأ قانونية الجرائم والجزاءات (بحث مستقل)** مجلة جامعة تكريت للحقوق،المجلد(1)العدد(4) الجزء (2)، 2017.

فهرس الموضوعات

مقدمـــــــــة. ..... أ
الفصل الأول: 7
ضمانات المتهم قبل مرحلة المحاكمة. 7
المبحث الأول:..... 8
الضمانات المتعلقة بالقواعد العامة للمحاكمة. 8
المطلب الأول: 8
احترام مبدأ الشرعية الجنائية..... 8
الفرع الأول: مفهوم مبدأ الشرعية الجنائية..... 9
الفرع الثاني: الضمانات المستمدة من مبدأ الشرعية الجنائية..... 12
المطلب الثاني: إقرار المسؤولية الجنائية الدولية 13
الفرع الأول: المساهمة والشروع في ارتكاب الجريمة..... 13
الفرع الثاني: موانع المسؤولية الجنائية..... 15
المبحث الثاني: 22
ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق 22
المطلب الأول: ضمانات المتهم أمام المدعي العام. 22
الفرع الأول: الإجراءات أمام المدعي العام 22
الفرع الثاني: الضمانات المقررة للمتهم امام المدعي العام 27
المطلب الثاني: ضمانات المتهم أمام الدائرة التمهيدية..... 31
الفرع الأول: الشعبة التمهيدية:..... 31
الفرع الثاني:صياغة دور الدائرة التمهيدية خلال الأعمال التحضيرية لمعاهدة روما:
..... 36

الفصل الثاني:..... 50
ضمانات المتهم أثناء و بعد المحاكمة. 50
المبحث الأول:..... 51
ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية المتعلقة بالقاضي الجنائي:..... 51
المطلب الأول: 52
نزاهة القاضي و حياده في الموضوع المعروض عليه. 52
الفرع الأول: عدم صلاحية القاضي للفصل في الدعوى 53
الفرع الثاني :رد القضاة: 56
الفرع الثالث :الشكوى من القضاة 56
المطلب الثاني 58
:تخصص القاضي الجنائي..... 58
الفرع الأول :الفائدة التي يجنيها المتهم من تخصص القاضي الجنائي 59
الفرع الثاني :موقف نظام روما الأساسي من تخصص القاضي الجنائي 60
المبحث الثاني: 61
ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية المحكمة المتعلقة بالقواعد العامة للمحاكمة. 61
المطلب الأول: 61
علانيـــــة المحاكمـــة..... 61
الفرع الأول :تنظيم العلانية في نظام روما الأساسي 62
الفرع الثاني :الإستثناءات الواردة في نظام روما الأساسي على مبدأ الشفوية 63
المطلب الثاني: 64
ضمانات المتهم المتعلقة بالحكم الجنائي. 64

الفرع الاول: تسبيب الاحكام الجنائية. 65

الفرع الثاني: حق المتهم في الطعن بالأحكام الصادرة ضده. 65

خاتمة..... 71

قائمة المصادر و المراجع: 74

ملخص الدراسة

أو لا: باللغة العربية

إن افتراض البراءة عنصر أساسي لإجراءات الدعوى الجنائية العادلة، ويجب مراعاته تماماً أثناء التحقيق والمحاكمة وهذا ما نصت عليه المادة 14: من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن " **من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئا إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا**". وافتراض البراءة مدرج في معاهدات حقوق الإنسان العالمية والإقليمية الرئيسية بوصفه جانبا من جوانب المحاكمة العادلة.

وتظهر أهمية المحاكمة عادلة في إهتمام المحكمة الدولية الجنائية بتحقيق ضمانات للمتهم بدءا من افتراض براءته وذلك لضمان حريته وعدم الإعتداء عليها أثناء مرحلة التحقيق ثم دراسة الفعل الجنائي المنسوب إليه ومسؤولية المتهم فيه، وحقه في الاستعانة بمحام للدفاع عن حقوقه في إطار قانوني، أما أثناء مرحلة المحاكمة فتتعلق هذه الضمانات بالسلطة القضائية والتنفيذية المسؤولة عن إصدار الحكم الجنائي حيث يجب أن ترفع القضية إلى السلطة القضائية متخصصة في هذا النوع من القضايا، وتهتم المحكمة الدولية الجنائية بالدور الفعال الذي يحققه شاهدوا العيان في تطبيق الحكم العادل مقابل شهادتهم، وفي الأخير فإن المحكمة تهتم بجبر الأضرار التي خلفها المتهم على المجني عليه، بطرق قانونية من أجل تطبيق القانون والعدل الدولي.

ثانيا: باللغة الإنجليزية

Summary of the study :

The presumption of innocence is an essential element of fair criminal proceedings and must be fully observed during the investigation and trial, as stipulated in article 14: Of the International Covenant on Civil and Political Rights, "every accused of a crime has the right to be considered innocent until the offence is legally proven". The presumption of innocence is included in major global and regional human rights treaties as an aspect of fair trial.

The importance of the trial is fair to the international criminal court's interest in achieving guarantees for the accused, starting with the presumption of innocence, in order to ensure his freedom and not to attack her during the investigation phase, then to examine the criminal act attributable to him and the responsibility of the accused, and his right to a lawyer to defend his rights in a legal context. Criminality is the effective role that eyewitnesses play in applying a fair sentence in exchange for their testimony, and in the end the court is concerned with redressing the damages left by the accused to the victim, legally in order to apply international law and justice.