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:
بن جاب الله علي

يوم: .....

## إضغط هنا لإدخال موضوع المذكرة
## مركز الفرد في القانون الدولي

---

**لجنة المناقشة:**

| | | | |
|---|---|---|---|
| العضو 1 | الرتبة | الجامعة | رئيسا |
| العضو 2 أ . د حوحو رمزي | الرتبة | الجامعة | مشرفا |
| العضو 3 | الرتبة | الجامعة | مناقشا |

السنة الجامعية : 2019 - 2020

# اهداء

**اهدي هذا العمل المتواضع إلى أبي العزيز حفظه الله وجزاه عنا خير جزاء والى أمي الغالية التي كانت نعم السند ونور عينيا في الحياة**

**الى رفيقة دربي زوجتي الغالية التي كانت نعم السند في هذا العمل وابني الغالي إبراهيم حفظهما الله**

**الى روح جدي و جدتي و عمي الغالي الذي فقدناه في هذا الوباء نسال الله ان يرفعه عنا وان يسكن أرواحهم الطاهرة فسيح جنانه**

**الى خالتي و أمي الثانية و أبنائها و بناتها و أخوالي الذين كانوا خير سند لي و اكبر مشجع أسال الله لهم الصحة و العافية**

**إلى إخواني وأخواتي و أزواجهم و أولادهم**

**إلى أعمامي و عماتي و أولادهم اعز صديقين عبد الرحيم و يوسف**

**الى كل من اعرفه و تمنى ليا التوفيق في نجاح هذا البحث المتواضع**

**بن جاب الله علي**

# شكر

**الحمد والشكر لله تعالى الذي وفقني إلى إنجاز هذا العمل**

**أتقدم بجزيل الشكر وخالص التقدير للأستاذ المشرف الذي تقبل الإشراف على هذا البحث، رغم أعباء المسؤولية البيداغوجية والإدارية، إلا أنه أولى البحث كثيرا من الجهد والوقت لقراءة الموضوع، فلم يبخل بملاحظاته الحقيقة وتوجيهاته القيمة وتوضيحاته لإخراج البحث في هذه الصورة.**

**أشكر كافة أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة البحث والتفرغ لقراءته وإبداء ملاحظاتهم السديدة لإثراء البحث العلمي**

**أقدم شكري لكل من قدم لي يد العون لانجاز وإخراج البحث للنور**

## مقدمة:

تعد الدولة المتمتعة بالسيادة شخص كلاسيكي للقانون الدولي والعام كما ظل هاجز فقهاء القانون الدولي التقليدي للتأكيد والمحافظة على سيادة هذه الدولة وتتمتع هذه الأخيرة بأهلية دولية تمكنها من إبرام اتفاقيات دولية وتحمل الالتزامات مع القدرة على خلق قواعد القانون الدولي كما لا تتحمل أي مسؤولية دولية عند انتهاكها لأي حق من حقوق رعاياها.

كان القانون الدولي العام يخاطب الدول فقط دون سواها من الكيانات كالمنضمات الدولية التي تؤدي مهام وتقوم بنشاطات في مجالات متنوعة عل المستوى الدولي العالمي أو الإقليمي مع بقاء موضوع تمتع المنضمات الدولية بالشخصية القانونية الدولية أمر غير محسوم فيه فلم تفصل أحكام ميثاق الأمم المتحدة في مسالة التمتع هذه الأخيرة بالشخصية القانونية الدولية أما بخصوص موضوع الفرد في القانون الدولي فقد أثار الكثير من بالجدل الفقهي.

يعتبر الفرد المعني المباشر بقواعد القانونين الوطني والدولي، فهو يؤدي دورا محوريا ومؤثرا في تطبيقها. اهتم فقهاء القانون الدولي بدراسة المركز القانوني للفرد وعلاقته بقواعد القانون الدولي. وحاولوا دراسة تلك المكانة، من بينها النظرية الطبيعية في القرن 16، التي أولت اهتماما بالفرد في ضوء قانون الأمم، هذا القانون يحكم علاقات الدول فيما بينها، وعلاقات الأشخاص بدولتهم وعلاقاتهم بالدول الأخرى. تراجعت هذه النظرية لعدة أسباب واقعية وأخرى قانونية مختلفة مما مهد السبيل أمام النظرية الوضعية المستندة إلى سلطان الإرادة والقانون الوضعي، واحترام سيادة الدولة التي تمتلك وحدها قدرة سن القانون وتطبيقه. كرست بذلك فكرة الشخص القانوني الدولي الرئيس، وتراجع دور الفرد وجعلت منه موضوعا للقانون الدولي، لكن النظرية الوضعية لم تستطع مواكبة المتغيرات الدولية بعد الحرب العالمية الأولى، التي ساهمت في بروز مؤشرات تخالف المقاربة التقليدية، وتحد من السيادة المطلقة .

أما بخصوص موضوع الفرد في القانون الدولي، فقد أثار الكثير من الجدل الفقهي، بين منكر ومؤيد لاعتباره شخص من أشخاص القانون الدولي، ولكن فريق حججه يدعم بها موقفه.

شهد القانون الدولي في القرن العشرين، تطورا في مجال حماية الأفراد ضمن إطار القانون الدولي لحقوق الإنسان، المصطلح الذي ظهر ابتداء من سنة 1948 مع الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، ليليه إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية، كالعهدين الدوليين السنة 1966،

الأول خاص بالحقوق المدنية السياسية، الثاني يتعلق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

اعتبر نظام المسؤولية الجنائية الدولية علامة فارقة في القانون الجنائي الدولي، لأنه عزز من المركز القانوني للفرد ضمن المسار القانوني الدولي، بعد استبعاد الدولة كشخص دولي وحيد فيه، استند هذا النظام إلى تجريم انتهاكات قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، باعتبارها جرائم دولية ضد الجماعة الدولية في مجموعها، يؤدي نظام المسؤولية الجنائية دورا مزدوجا، فمن جهة بردع مرتكبي الجرائم الدولية، وضمانة لإنصاف الضحية وتعزيز وحماية حقوق الإنسان.

سجلت مرحلة نهاية الحرب العالمية الثانية أولى التطبيقات للمسؤولية الدولية الجنائية على الفرد، كانت معاهدة لندن 1945 ذات أثر كبير في تطوير القانون الدولي، إذ تعد أساس تثبت المسؤولية الدولية الجنائية للفرد، كما نتج عن محاكمات الحرب العالمية الثانية مبادئ أصبحت مع تطويرها ضمن المبادئ العامة للقانون الدولي الجنائي. تتكرر المناسبة لمساءلة الفرد جنائيا على المستوى الدولي، إثر الأحداث الأليمة التي عاشتها كل من يوغوسلافيا السابقة ورواندا، أين أصدر مجلس الأمن قرارات موضوعها متابعة المسئولين عن ارتكاب الجرائم الدولية في البلدين، بواسطة إنشاء محكم خاصة.

تبرز أهمية موضوع مركز الفرد في القانون الدولي في كونه موضوع من المواضيع التي استأثرت وباهتمام فقهاء القانون الدولي العام ونظرا للتطور لتطور وتشعب موضوع أشخاص القانون الدولي فلم تعد الدولة هي الشخص الرئيسي للقانون الدولي بل ظهر أشخاص دوليون افرزتهم التحولات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية التي عرفتها الحياة الدولية .

و الأسباب التي دفعتني لاختيار موضوع مركز الفرد في القانون الدولي لعدة دوافع :

**عوامل ذاتية:** بحكم تخصصي في القانون الدولي العام اثأر موضوع مكانة الفرد في القانون الدولي اهتمامي وأردت البحث فيه والتعرف أكثر على انه شخص من أشخاص القانون الدولي.

**عوامل موضوعية :**أهمية مركز الفرد على المستوى الدولي وتوفره على مراجع ومصادر في هذا الشق ساهم في اختياري نظرا لان الموضوع مركز الفرد في القانون الدولي حديث النشأة أثار جدلا كبيرا بين فقهاء القانون الدولي .

و بالنسبة للأهداف المتوخاة لدراسة هذا الموضوع هي التطرق إلى مكانة الفرد على المستوى الدولي والتعرف على الآراء الفقهية لمكانة الفرد على المستوى الدولي مع دراسة مظاهر تمتع الفرد بالشخصية القانونية .

**الإشكالية :** ما مدى قدرة الفرد عل التمتع بالشخصية القانونية الدولية ؟

**حدود و صعوبات البحث:**

في ظل هذه الجائحة covid 19 و الذي أدى إلى عرقلتنا في إعداد بحثنا هذا سواء من الناحية المادية و ذلك لصعوبة إيجاد المراجع لإعداد البحث و ذلك لقرارات غلق مكتبات الجامعات و من الناحية النفسية وذلك لفقدان بعض من أفراد العائلة بهذا الوباء .

و لقدت اتبعت في سبيل الوصول إلى الإجابة على إشكالية البحث منهجية علمية ،قائمة على التحليل و التركيب ،لتحديد و جمع المعطيات ذات الصلة بالمبادئ التي تعالج المركز القانوني للفرد. و كان الأخذ بالمنهج التاريخي ضروريا لفهم مسار تطور بعض المفاهيم و المبادئ القانونية و القضائية .

وللإجابة على الإشكالية الرئيسية قسمنا موضوع هذه الدراسة إلى فصلين و هما : الفصل الأول و الذي سنتعرض فيه إلى مبحثين،أما المبحث الأول فنتعرض فيه إلى مفهوم الشخصية القانونية الدولية ،و المبحث الثاني اتساع مفهوم الشخصية القانونية الدولية للفرد ،أما الفصل الثاني بعنوان مظاهر تمتع الفرد بالشخصية القانونية في ظل القانون الدولي،والذي نتناول في المبحث الأول مكانة الفرد أمام الآليات الدولية العالمية لحقوق الإنسان ،و المبحث الثاني المسؤولية الجنائية الفردية للقائد أو الرئيس الأعلى،أما المبحث الأخير مركز الفرد أمام المحكمة الدولية الجنائية.

# الفصل الأول

# مكانة الفرد في نظام القانون الدولي

**الفصل الأول:مكانة الفرد في نظام القانون الدولي**

حضي المركز القانوني للفرد باهتمام فقهاء القانون الدولي نظرا لدوره الفاعل على المستويين الداخلي والدولي ، كونه المخاطب بقواعد القانون الوطني مباشرة والدولي بصفة غير مباشرة، ظهرت عدة نظريات حاولت التأسيس لعلاقة الفرد بقواعد القانون الدولي، منها من رأت فيه الشخص الوحيد المعني،بينما ذهب بعضها الآخر إلى أن الفرد هو الفاعل والمؤثر في تنفيذ وتكوين قواعد هذا القانون كما أثرت الممارسة الدولية المتتالية في الجانب العملي والنظري للموضوع إذ صار الفرد مشاركا ومؤثرا في تطور الأحداث الدولية. يعالج هذا الفصل مسالتين، الأولى تتعلق بمكانة الفرد في نظام القانون الدولي (المبحث الأول)، والثانية تتناول اتساع مفهوم الشخصية القانونية الدولي للفرد (المبحث الثاني).

## المبحث الأول : مفهوم الشخصية القانونية الدولية للفرد

تعتبر الشخصية القانونية إحدى مقومات النظام القانوني (1) ،لأنها الوحدة القانونية المخاطبة بقواعده والقادرة على تحمل الالتزامات واكتساب الحقوق التي يقرها. لكن يختلف الأمر بين نظم قانونية وطنية تضع قواعدها وتحدد أشخاصها القانونية،وبين نظام قانوني دولي متغير ومتطور خاضع للإرادات الدول. كان للممارسة الدولية دور قانوني(2). وامتد نطاقه ليشمل الفرد بعد استبعاده من الساحة الدولية كان ذلك نتيجة تراجع المفهوم التقليدي للسيادة المطلقة والانفتاح التدريجي والحذر على فاعلين آخرين من غير الدول .

---

1) ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد 8 ، الحرفان ش - ص ، ص 36.د. محمد حسنين . الوجيز في نظرية الحق بوجه عام ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1985 الجزائر ، ص 49.

2) Ngaire Naffine , « Who Are Law's Persons Subjects»? From Cheshire cat's to Responsible 2ML.R.VOL66-3 . ( 2003 ) .pp.346-357

## المطلب الأول/الدولة الشخص القانوني الوحيد

ازدهرت في أوروبا خلال عصر النهضة الأفكار المنادية بحقوق الإنسان والدولة الوطنية الحديثة في أوربا مما أدى إلى إعادة إحياء نظريات القانون الطبيعي التي جعلت الفرد الشخص الأول والمخاطب بقواعد القانون، كونه سابق في وجوده عن الدولة كما ظهرت النظرية الوضعية كرد فعل. اعتبرت الدولة هي الشخص الوحيد صاحب الإرادة والسيادة المطلقة،وأنكرت على الفرد الشخصية الدولية، لكونه منتفعا بقواعد القانون الدولي، ثم تلتها مرحلة ما بعد الحرب العالمية الثانية التي أسست لمقاربة الفاعل من غير الدول والمشارك في تنفيذ قواعد القانون الدولي.

### الفرع الأول /الشخص القانوني في نظرية القانون الطبيعي

اعتبرت نظرية القانون الطبيعي الفرد هو الوحدة الولي المخاطبة بقواعد القانون الدولي (1)، وأساس وجود الجماعة البشرية والمرجع الأساس للحقوق والالتزامات ،فقواعد هذا القانون تقبل الإثبات والكشف عنها بالعقل البشري،وتعرفها معظم الأمم ، يعد الفقيه (Hugo)Grotius من أبرز أنصار هذه النظرية ،الذي أولى للقانون الطبيعي مكانة مهمة ضمن مصادر القانون الدولي كما اقر بوجود فاعلين آخرين إلى جانب الدولة،لهم قدرة المشاركة المباشرة في النظام الدولي.لا يزال لنظرية القانون الطبيعي أنصار، حيث تم الوصول إلى أن الفرد هو الشخص القانوني الدولي بامتياز. انه قانون الجنس البشري وما الدول إلا أشخاص ثانوية.

### الفرع الثاني /الشخص القانوني في النظرية الوضعية

رأى أنصار هذه النظرية في الدولة الشخص القانوني الدولي ، لها الإرادة و القدرة على وضع قواعد القانون الدولي. حاول أنصار النظرية الوضعية التصدي للنظرية الطبيعية ، والرد على الفكر القانوني. حظيت النظرية الوضعية بالتأكيد الكثير من الفقهاء ، لكنها فقدت بريقها بعد الحرب العالمية الثانية .

---

(1) Fergus Green ,« Fragmentation in tow Dimensions : the ICJ's Flawed Approach to Non-State Actors and International legal pesonaility » M.j.I.L,Vol.9,(2008),pp47-53

اعتبر الفقيه انزيلوتي (Anzilotti) أحد أنصار هذه النظرية ، الدولة الشخص القانوني الدولي الوحيد المتمتع بالسيادة والقدرة على وضع قواعد القانون الدولي (1). أما الفرد فهو الشخص القانوني الداخلي (2).

تراجع دور الفرد كشخص قانوني واستبعد نهائيا في النطاق الدولي. اعتبر كل ما يتعلق بالفرد منهم الاختصاص الداخلي للدولة التي تتعامل معه داخل إقليمها حسب قوانينها الوطنية. إذ انتهكت حقوق المواطن في الخارج لم تكن الدولة لتتدخل مباشرة ، إلا في حالة تعرض مصالحها الأساسية للاعتداء (3).

غير أن الفقيه (Vattel) اختلف عن أنصار القانون الطبيعي ولم يلتزم بأفكارهم ، رأى قانون الأمم يحدد قواعد وجود واستمرار الدول ومساءلتها عن تصرفاتها ، بذلك صارت الدولة هي التي تتمتع بالحقوق ، ويتحمل الالتزامات ، وصاحبة السيادة المطلقة (4).

يتميز قانون الأمم باستقلالية حقيقية، فهو لا يخضع في تطبيقه لإرادات الأفراد بل للدول التي اقر لها وحدها بالحقوق والالتزامات الأساسية (5).

**الفرع الثالث/ الشخص القانوني في النظرة الواقعية**

ساهمت الممارسة الدولية في بروز مقاربة واقعية جديدة تكرس مركز الفرد على المستوى الدولي. فقد كان للقضاء الدولي والمحاكم الجنائية الدولية دور في تحريك المقاربة التقليدية ، فأسندت للفرد المسؤولية الجنائية الدولية .

---

1) Politis.N . , Le problème des Limitations de la Souveraineté et l'Abus de la des Droits dans les Rapports des internationaux , R.C.A.D.I.T.6-1 , ( 1925 ) p.12 .

2) Maison . La responsabilité individuelle pour crime d'Etat en droit international public , Bruyant , Bruxelles , 2004 pp . 4-5 .

3) Eduard Reut - Nicolussi , Displaced persons and international law.R.C.A.A.D.I.T.73 - II , ( 1948 ) , p.9 .

4) صلاح الدين عامر ، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1984، ص 38.

5) Mark Janis , « Individuals as subjects of international law » .C.I.L.J . , Vol . 17 (1984).p.364 .

انقسمت أراء الفقهاء بين مؤيد ومعارض للإقرار بفكرة الشخصية القانونية الدولية لغير الدول ، لكنهم ساهموا في إعادة بلورة مفهوم الشخصية القانونية الدولية ، وعدم حصرها في الدولة فقط بل توسيعه لفاعلين آخرين من غير الدول ،كالمنضمات الدولية والإفراد والكيانات الأخرى.

**الاتجاه الأول:**اقر بوجود شخصية قانونية دولية لبعض الكيانات الأخرى مع استبعاد الفرد من هذا المسار ، استنادا للمادة 34من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الدائمة التي تمنح الدول وحدها صفة التقاضي أمام المحكمة ،ولا يمكن للفرد عرض أفكار ولو من باب تقديم الاستشارة أو المرافقة أمامها (1).

ولقي هذا الاتجاه التأييد من الفقيه بيرلي (Frierly) الذي رأى بان أوامر القانون موجهة للفرد المفكر صاحب الإرادة والفعل.

**الاتجاه الثاني :**ظهرت مقاربة جديدة تقر بوجود كيانات من غير الدول وجماعات أفراد وحتى الأفراد إلى جانب الدول انطلقت هذه المقاربة من النظم القانونية الوطنية التي نظمت الشخصية القانونية وحاولت تجسيدها على المستوى الدولي.

وضع الفقيه كلسن (Kelsen)القانون الوطني والدولي في المستوى نفسه ، فلا يمكن فصلهما عن بعضهما لكن في التدرج جعل القانون الدولي أولا ، لأنه هو الذي يحدد قواعد النظام (2). أقام الفقيه كلسن العلوم القانونية على مبدأ الإسناد ، الذي يرتكز على الحق مقابل الواجب والفعل غير المشروع مقابل الجزاء (3).

---

(1 Edward Hambro ,The juridiction of international court of justice . R.C.A.D.I , (1950) .

(2 Hans Kelsen ,Théorie générale du droit international public . Probleme choisis.R.C.A.D. .I) .T.42 - IV . ( 1932 ) .pp . 128

(3 H.Kelsen , Théorie pure du droit. Trad . Thevanz , Newcharel , edi . De la Bacomière. 1988.p.104 .

**الاتجاه الثالث :**رأى الفرد انه صاحب أهله قانونية تجعله متفردا بطبيعته وجديرا بحمل صفة الشخص القانوني . وظهرت كيانات جديدة من غير الدول ، من بينها الفرد الذي بإمكانه التمتع بالشخصية القانونية الدولية بشكل استثنائي دون أن يكون عضوا في الجماعة الدولية المؤلفة من دول ذات سيادة .

اعتبر الفقيه (Le Fur) الفرد هو الشخص النهائي وغير المباشر بالنسبة للقانون الدولي ، لأن تصرفاته على المستوى الدولي محمية بغطاء دولته (1) ، فلا يمكن فصل الفرد ، ككائن اجتماعي ، عن الجماعة التي ينتمي إليها ، إنه شخص قانوني سواء كفرد أو كجماعة (2).

## المطلب الثاني :العدول عن مفهوم الشخصية القانونية الدولية للفرد

تراجع المفهوم التقليدي للشخصية القانونية الدولية ومبدأ السيادة المطلقة منذ بداية القرن العشرين ، نتيجة انفتاح الدول على مجالات ومسارات جديدة لم تكن مألوفة في القانون الدولي التقليدي (الفرع الأول). كما ساهم القضاء الدولي في تطور مركز الفرد بعد الحرب العالمية الأولى (الفرع الثاني). واستمر التطور بعد الحرب العالمية الثانية (الفرع الثالث). مما مكنه من وسائل المطالبة (الفرع الرابع).

### الفرع الأول /تراجع مفهوم الدولة كشخص قانوني دولي وحيد

دعم المركز القانوني للفرد على المستوى الدولي منذ مطلع القرن العشرين،كما حضي باهتمام متزايد، تجلى في إقرار جملة من الحقوق الإجرائية المحدودة للفرد ، كنظام الشكاوى والمطالبة بالتعويض ضد الدول (3).

**أولا. معاهدة لاهاي للسلام :**توج مؤتمر لاهاي للسلام المنعقد بين 15و18اكتوبر 1907حول تقنين عادات وقوانين الحرب بإبرام 13 اتفاقية وتصريح واحد، تضمنت مبادئ مهمة تنظم عادات ونظم يجب مراعاتها قبل وأثناء الحرب تتعلق بحماية المدنيين.

---

1) Louis Le Fur Règles générales du droit et du paix , R.C.A.D.L.T.54 - IV . ( 1935 ) , pp.30 , 79.

2) Louis Le Fur La théorie du droit naturel depuis le XVIIe siècle de doctrine moderne . R.C.A.D.L.T.18 - III , ( 1927 ) .p.367 .

3) محمد محي الدين عوض دراسات في القانون الجنائي الدولي ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1972، ص235.

فقد أشارت تلك الاتفاقيات لمبدأ التعويض في حال انتهاك الدولة المتنازعة لقوانين الحرب ،لكنها لم تأسس لمبدأ المسؤولية الجنائية الفردية عن تلك الانتهاكات (1). مكنت الأفراد العاديين من حق المطالبة بالتعويض عن الخسائر التي أصابتهم جراء تلك الحروب ،إذ تلتزم الدولة المتنازعة التي تنتهك أعراف وقوانين الحرب بمسؤولية التعويض عما تسببه قواتها المحاربة من خسائر ، طبقا للمادة الثالثة من الاتفاقية الرابعة (2).

**ثانيا. معاهدة فرساي 1919:**أبرمت هذه المعاهدة عقب انتهاء أشغال مؤتمر السلام بفرساي في 28 جوان 1919،نصت المادتان 227 و229 على تحديد قواعد المسؤولية الجنائية الدولية لقادة ألمانيا السياسيين والعسكريين على رأسهم الإمبراطور غليوم الثاني ،الذي وجهت له تهم بانتهاك الأخلاق الدولية وقدسية المعاهدات وارتكاب أفعال أو إصدار أوامر بارتكاب تلك الجرائم حين كان مالكا لزمام السلطة في ألمانيا. كان تأثير اتفاقات لاهاي واضحا على معاهدة فرساي في الإشارة إلى طبيعة الجرائم الدولية الخطيرة ،ضد قواعد وقوانين الحرب (جرائم الحروب) وجرائم ضد قوانين الإنسانية.

كان تأثير اتفاقات لاهاي واضحا على معاهدة فرساي في الإشارة إلى طبيعة الجرائم الدولية الخطيرة ، ضد أعراف وقوانين الحرب ( جرائم الحرب ) ، و جرائم ضد قوانين الإنسانية جرائم ضد الإنسانية ) ، و روعي البعد الإنساني في تجريم تلك التصرفات . قد يؤدي الأخذ بحرفية المادة 227 إلى هدر قواعد القانون الدولي ذاته ، حين ترك للمحكمة اختيار العقوبة الملائمة و درجة الخطورة و الجسامة لكل فعل مرتكب ، لأنه يخالف مبدأ الشرعية و يتجافى مع روح المادة ذاتها ، التي تضمنت احترام المحكمة القيم السامية المستلهمة من المبادئ الأساسية بين الدول(3).

---

1) محمود شريف بسيوني ، القانون الدولي الإنساني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2007ط 2 ، ص 150.

2) Seferiadès . S. Accés des particuliers à la justice internationale ,RCADI,Vol. (1935-1) pp .38-43 .

3) طاهر عبد السلام إمام منصور ،الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية و مدى المسؤولية القانونية الدولية عنها ،رسالة دكتراء،جامعة عين شمس ،2005،ص354.

**ثالثا. محاكمات ليبزغ1921:**استجابت ألمانيا لأحكام المادة 228 من معاهدة فرساي 1919، فقد أصدرت قانونا بمحاكمة رعاياها المتهمين بارتكاب جرائم مخالفة لأعراف وقوانين الحرب أمام المحكمة العليا ليبزغ ، يسمح هذا القانون بتسليم وتقديم أولائك المتهمين للدول الحلفاء قصد محاكمتهم عسكريا ومعاقبتهم في حالة الإدانة .

**الفرع الثاني /مركز الفرد في القضاء الدولي بعد الحرب العالمية الأولى**

أثر الفقه في ممارسة القضاء الدولي نسبيا ،الذي جاءت قراراته متأثرة بالوضعية القانونية ولم تمنح الفرد أي وضع قانوني على المستوى الدولي ، يستشف ذلك من القضايا التالية :

**أولا. قضية مافروماتيس 1924:**رفعت حكومة اليونان دعوى بشكل منفرد ضد بريطانيا كسلطة منتدبة على فلسطين بشأن امتيازات حصل عليها المواطن اليوناني مافروماتيس من الدولة العثمانية قبل الحرب العالمية الأولى تتعلق بالأشغال العامة بالقدس ويافا. منحت الحكومة البريطانية حقوق امتياز مناقضة لحقوق مافروماتيس ما يخالف معاهدة لوزان التي نصت على احترام سلطة الانتداب لتعهدات الدولة العثمانية(1).

**ثانيا. قضية السفينة اللوتس 1927:** وقع تصادم بحري بين السفينة الفرنسية اللوتس وسفينة تركية ،أدى إلى غرق الأخيرة ووفاة 8 أشخاص كانوا على متنها ،ألقت السلطات التركية القبض على المكلف بالمراقبة وقت وقوع التصادم وقائد السفينة التركية وحاكمتها بتهمة القتل الخطأ. توصل الطرفان لاتفاقية تحكيم خاصة بعد رفض فرنسا اختصاص القضاء التركي إقليميا نظرا لوقوع الاصطدام في أعالي البحر.

**ثالثا. قضية محاكم دانزيغ 1928:**استجابت ألمانيا لأحكام المادة 228من معاهدة فرساي 1919،فقد أصدرت قانونا يسمح بمحاكمة رعاياها المتهمين بارتكاب جرائم مخالفة لأعراف وقوانين الحرب أمام المحكمة العليا في ليبزغ ،يسمح هذا القانون بتسليم وتقديم المتهمين للدول الحلفاء قصد محاكمتهم عسكريا ومعاقبتهم في حالة الإدانة ،حتى وان تمت محاكمتهم أمام القضاء الألماني أو في دولة حليفة لها.

---

1) محكمة العدل الدولية الدائمة ، قضية امتيازات مافروماتيس (اليونان ضد بريطانيا )،30اوت 1924،المجموعة ا رقم 2. الفقرة 12

**رابعا. قضية القروض الصربية 1229:** منحت الحكومة الفرنسية لدول صربيا وكرواتيا وسلوفينيا سندات قروض خاصة بموجب اتفاق خاص يندرج ضمن العقود الخاصة. وقع اختلاف حول القانون واجب التطبيق على هذه العقود ،بالتالي على القانون تحديد صحة وطبيعة الإلزام ونتائج تلك العقود.

عالجت محكمة العدل الدولية الدائمة الخلاف بين ألمانيا و بولندا حول سيليزيا العليا ،و تحديدا تفسير أحكام اتفاقية 1922(1)،و تناولت المادة 148 من الاتفاقية الاختصاص الموضوعي لمحكمة التحكيم بين البلدين ، تحديدا الفصل في مطالب التعويض(2) عن الأضرار التي تلحق الأشخاص الطبيعيين المتمتعين بالحقوق ،و تمكينهم من حق تقديم شكاوى أمام ديوان الأقليات الذي يتوسط لدى رئيس الجنة المختلطة لسليزيا العليا .رأت محكمة العدل الدولية الدائمة أن بولندا اخطات في حق الأفراد ذوي الصول الألمانية المقيمين بها حين رفضهم منحهم جنسيتها .

**الفرع الثالث /مركز الفرد بعد الحرب العالمية الثانية**

اختلفت القدرة الإجرائية للفرد في كيفية وطبيعة المشاركة في المسار الاجتماعي الدولي الذي شمل واقعا قانونيا وآخر شبه قانوني دولي فعلي،وتحديدا في مجال المنازعات الفردية.

يبدو تأثير تلك القدرة في علاقة الفرد بمحيطه ،يشارك كصانع قرار،حكم دولي ،مشتكي مسؤول ،ممثل دولة أو خبير إداري وتنفيذي. تنوعت وتعددت النصوص القانونية التي عالجت المركز القانوني للفرد.

1) الاتفاقية رقم 25 بين ألمانيا و بولندا المؤرخة في 1922/05/15،المادة الخامسة.

2) محكمة العدل الدولية الدائمة ،قضية سيليزيا العليا (ألمانيا ضد بولندا )،15سبتمبر،1922،المجموعة ب،رقم 6-7.

**أولا. النصوص الاتفاقية العالمية** شهدت فترت ما بعد الحرب العالمية الثانية نموا متزايدا لقواعد واليات حماية وترقية حقوق الإنسان ،التي أرسي دعائمها ميثاق الأمم المتحدة . اقترح خلال مؤتمر سان فرانسيسكو 1945ادراج حقوق الإنسان ضمن الميثاق ،كانت الغلبة للدول الكبرى التي رفضت ذلك ،خشية تحمل تبعاته القانونية لاحقا (1).

1. ميثاق الأمم المتحدة
2. معاهدة منع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها 1948/12/09
3. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 19248/12/10
4. اتفاقات جنيف الأربع سنة 1949
5. الاتفاقيتان الدوليتان لحقوق الإنسان المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية سنة 1966

**ثانيا. النصوص الاتفاقية الإقليمية :**تنوعت وتعددت النصوص الإقليمية التي مكنت الفرد من وسائل الدفاع عن حقوقه والمشاركة في تطبيق القانون الدولي ،كان بعض تلك النصوص رائد في مجال الحماية الموضوعية والإجرائية.

1. الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان
2. الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان 1978
3. الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب

**الفرع الرابع/وسائل التمكين الدولي للفرد**

بعد استعراض مختلف النصوص والوثائق القانونية الدولية والإقليمية ،سيتم تناول الآليات التي وضعت لتنفيذ تلك النصوص. وشهد الجانب الإجرائي نموا مطردا ،مكن الفرد –الى جانب فاعلين آخرين من غير الدول –المشاركة في مسار القانون الدولي ،وتنوعت وتعددت وسائل المشاركة.

---

1) أشارت إليها ديباجة الميثاق و كذلك المواد :76،55،56،13.

**أولا. المحكمة العليا للتعويضات :**أبرمت ألمانيا في 1952/05/26اتفاقية لتسوية مخلفات الحرب العالمية الثانية(1)،تناولت إنشاء محكمة عليا للتعويضات تتولى معالجة ودراسة الشكاوى الفردية المتعلقة بالتعويض عن ممتلكات الإفراد التي استولى النازيون عليها. أتاحت الاتفاقية للأفراد إمكانية المطالبة المباشرة. كما سمحت اتفاقية عام 1953بين ألمانيا و21 دولة ،للأفراد الدائنين أو المدنيين تقديم شكاوى ضد ألمانيا أمام لجنة تحكيم مختلطة للمطالبة بالأموال والحقوق والمصالح .

**ثانيا. المحكمة الإدارية لمنظمة الأمم المتحدة** (2)**:**باشرت عملها سنة 1950بهدف المحافظة على حقوق الموظفين الدوليين الذين يتولون الإشراف وإدارة مرافق دولية وفي محيط دولي. فصلت المحكمة في المنازعات الفردية المتعلقة بحقوق موظفين دوليين ومصالح دولية رغم الطابع الدولي لتلك المنازعات (3).

كما تنظر المحكمة في القضايا المرفوعة إليها من موظفي الأمانة العامة للأمم المتحدة و الوكالات المتخصصة المرتبطة بها ،تتعلق موضوعاتها بالتعسف الصادر في حقهم بعد تنفيذ عقود استخدامهم أو شروط توظيفهم .يكون الاتصال بالمحكمة مباشرا (4).

**ثالثا. مجلس الوصاية :**أنشئ بموجب المادة 76من ميثاق الأمم المتحدة خلفا لنظام الانتداب ،فتح هذا المجلس لجماعات الأفراد من سكان الأقاليم الخاضعة للوصاية إمكانية التقدم بشكاوى ضد الإدارة الدولية المسئولة التي تنتهك حقوق الإنسان.درس مجلس الوصاية شكاوى فردية قدمت إليه عن طريق لجنة خاصة تعنى بأوضاع الشعوب الخاضعة للاستعمار وحماية استقلالها (4). وقد كلفت لجنة فرعية تابعة للجنة الخاصة باستقبال تلك الشكاوى والمعلومات وتقديم المساعدة.

---

1) وقعت الاتفاقية بين ألمانيا من جهة الولايات المتحدة الأمريكية و فرنسا و الأمم المتحدة من جهة أخرى.

2) انشات سنة 1949 بموجب توصية من الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 351 A(IV)

3) لائحة المحكمة الإدارية لمنظمة الأمم المتحدة ،المواد 2،57 و63.

4) قرار مجلس الوصايا مؤرخ في 1962/03/05.

رأت محكمة العدل الدولية بمناسبة تفسير المادة 80 من ميثاق الأمم المتحدة حول وضع إقليم جنوب غرب إفريقيا سنة 1950أنه يمكن لجماعة الأفراد تقديم شكاوي للجمعية العامة إذا كانوا يمثلون شعوبهم الواقعة تحت نظام الوصاية (1) . بعد سنوات قليلة أقرت المحكمة للجمعية العامة بإمكانية توفير حق للأفراد في الاتصال باللجنة في جنوب غرب إفريقيا إذا كان ذلك ضروريا لحسن إدارة الإقليم بشكل فعال (2).

**رابعا . لجنة حقوق الإنسان التابعة للمجلس الاقتصادي والاجتماعي** : 1946أنشئت لجنة حقوق الإنسان(Commission des droits de l'Homme) بناء على القرار رقم (II) : المؤرخ في 1946/06/21(3)، تتلقى وتدرس شكاوى الأفراد بموجب التوصية رقم 728(XXVIII) في 1959/ 06/30.

وسعت هذه اللجنة من دائرة مشاركة الجماعات والأقليات والأفراد في حال وقوع انتهاكات خطيرة و جسيمة ، أصدرت عن طريق لجنة فرعية عدة توصيات في مجال حماية حقوق الإنسان تؤكد على استعمال وسيلة الشكوى .

---

1) محكمة العدل الدولي ، قضية نظام جنوب غرب إفريقيا ( رأي استشاري ) 11/07 1950 / ، الفقرة 03 . 128.

2) محكمة العدل الدولي ، فضية قبول الجنة جنوب غرب إفريقيا النظر في الشكاوي ، ( رأي استشاري ) ، جوان 1956، الفقرة 23.

3) عبد العزيز طبي عنابي،مدخل الآليات الأممية لترفية و حماية حقوق الإنسان ،دار القصبة للنشر،الجزائر ،2003، ص91.

## المبحث الثاني : اتساع مفهوم الشخصية القانونية الدولية للفرد

أقرت الممارسة الدولية أوضاعا جديدة ،نظرا لعدة عوامل في تغيير القانون والعلاقات الدوليين. دخل فاعلون جدد غير الدول ثبت تأثيرهم الفاعل في مسار القانون الدولي ،عبر المشاركة والمساهمة في اتخاذ القرار الدولي. كانت استجابت للمتغيرات الاجتماعية والقانونية والسياسة التي مست هيكل النظام القانوني الدولي (المطلب الأول). فتحت طريقا جديدا بالفاعلين من غير الدول (المطلب الثاني). والإقرار الدولي بالأهلية الإجرائية (المطلب الثالث).

### المطلب الأول / تغيير نظام الهيكل القانوني الدولي :

توسع مجال الشخصية القانونية الدولية ليشمل فاعلين من غير الدول ،نتيجة للتغيير الاجتماعي الدولي (الفرع الأول) ،والتكامل بين السيادات بدل تكافؤها (الفرع الثاني) ،ودعم الفقه لمقاربة الفاعلين من غير الدول (الفرع الثالث).

#### الفرع الأول / تغيير اجتماعي دولي

دافع أنصار المقاربة التقليدية عن الدولة اعتبارها الشخص الرئيس له القدرة على حماية المواطنين دون أجانب . ينشا القانون الدائم بإرادات الدول التي تبقت وحدها الفاعل والمسيطر استنادا للسيادة ودعم التدخل. كما نادى البعض الأخر للاعتراف بالفرد كشخص قانوني دولي ،لأنه يتمتع بحقوق مصدرها المباشر القانون الدولي وليس القانون الوطني (1).

اعتبر فقهاء النزعة الاجتماعية الفرد فاعلا ومشاركا ضمن مسار القانون الدولي (2)،فيخاطب القانون الدولي الفرد مباشرة بما منحه من حقوق ويكلفه بالتزامات ومسؤولية. لم يعد الحديث مجديا عن الفرد الشخص أو الموضوع ،بل عن المشاركة إلى جانب المنظمات الدولية والشركات متعددة الجنسيات والجماعات والمنظمات غير الحكومية (3).

---

1) Oppenheim.H . International Law.8th ed . 1955.p.637 . See : Meron .The , op.cit . , p.315 .

2) ماكدوغال ، روزالين هيغنز ، لانغ شو شان ، راولز.

3) R.Higgins . Problems And Process .op.cit.p.53 .

حاز الفرد مكانة مهمة ضمن المسار الاجتماعي الدولي، فهو يشارك بإرادته أو من دونها، وقد تؤثر فيه مختلف الضغوط السياسية والاجتماعية والقانونية، وقد يؤثر هو في صنع القرار كدبلوماسي، زعيم سياسي أو كمواطن عادي . انخرط الفرد مع باقي الفاعلين الآخرين ضمن مسار عالمي اجتماعي جديد أساسه الفرد الفاعل، المساهم في تكوين قواعد القانون الدولي العرفي نسبيا، فيمارس ضغوطا سياسية، اجتماعية وقانونية على الدول، في إطار حقوق الإنسان والبيئة والسلم، لأنها تمس الأفراد وتعنيهم مباشرة (1).

هذا ما فتح النقاش الفقهي بشأن المادة 1/38. امن النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، التي لم تحدد من ينشئ أو يقبل بالممارسة. يبدو من ظاهر النص أن الدول هي التي تنشئ وتقبل بتلك الممارسة، مهما تكن صورة وشكل الرضا أو القبول، فالمهم عدم وجود اعتراض صريح أو شكلي .

شاركت المنظمات غير الحكومية خلال المؤتمرات الدولية بفاعلية في تكوين وتطبيق قواعد القانون الدولي واتخاذ القرار منذ 1990(1). تبنى المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة توصية حول مراجعة علاقة هذه المنظمات بالأمم المتحدة ومشاركتها في تكوين القانون الدولي كمستشار، مما يؤكد دورها الفاعل (2).

استطاع الأفراد والمنظمات غير الحكومية دعم ضمان احترام الكرامة الإنسانية، وتحقيق نتائج فعالة غير قرارات المنظمات والمؤتمرات الدولية، التي تندرج ضمن القانون اللين الذي راعى البعد الاجتماعي وحاجة هؤلاء الفاعلون . شارك الأفراد والمنظمات غير الحكومية (أكاديميين، باحثين، طلبة ونشطاء مختصين في مجالات محددة) بتحركاتهم في لفت انتباه الدول خلال المؤتمرات الدولية، بتقديم عرائض مطالب وشكاوى ضد مندوبي الدول.

---

(1 David Weissbrodt ,op,cit,p,68

2) مؤتمر ريو 1992 ،حول البيئة ،مؤتمر فيينا 1993 حول حقوق الانسان ،مؤتمر كيوتو1997حول التغيرات المناخية مؤتمر روما 1998، مؤتمر دوربان حول اتفاق كيوتو 2012.

2) المجلس الاقتصادي و الاجتماعي ، توصية رقم E\Res\1996\31 . 25\07\1996

أدى تفكك القانون الدولي التقليدي إلى فقدان مركزيته . وهو ما ساعد على تطور الجماعة الدولية نحو واقع جديد، قائم على مبادئ أساسية جديدة، منها التضامن بين هؤلاء الفاعلين رغم اختلاف جنسياتهم، وأخذتهم لزمام المبادرة دون توجيهات عن حكوماتهم، مما فتح الطريق أمام مشاركة الفرد والكيانات القانونية الجديدة. أصبح الفاعلون من غير الدول يتمتعون بقوة سياسية واجتماعية فعلية، سمحت لهم بالمساهمة في تكوين قواعد القانون الدولي العرفي بالمساعدة والملاحظة أحيانا .

**الفرع الثاني /التحول من مكافئ السيادات الى تكاملها**

تغير هيكل القانون الدولي العام وبنيت قواعده في ضوء حقوق الانسان والبيئة والتجارة العالمية. مما قلص سيادات الدول التي تعتبر الفرد شانا داخليا،كما أدى إلى تقييد صلاحياتها الوطنية بضوابط صارمة وواجبة الاحترام (1).

**أولا. علاقة حقوق الانسان بالسيادة :**

حظي الفرد بمكانة مهمة في إطار القانون الدولي لحقوق الانسان ،و منبع ذلك هو القيم المشتركة و المفضلة التي ظهرت ضمن قواعد قانونية دولية تمت بتوافق كبير. ورد إعلان فيينا سنة 1993عبارات تأكد عالمية حقوق الانسان ، و أنها غير قابلة للتجزئة ،لا تتجزأ قائمة على التضامن .أثيرت خلال مؤتمر فيينا الثاني سنة 1994 مسالة السيادة و عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول كمبادئ دولية تحكم علاقات دولية ،لها علاقة بحقوق الانسان لا يمكن فصلها عن السياسة ،تضاءلت السيادة رغم تمسك الدول بما في مجال العلاقات الدولية ،مقابل تزايد دور الفاعلين غير الدول (2).

---

(1 Jordan P.Paust , Nonstate actor participation in international law and the pretense of exclusion VJLLVol51N°4.(2011).p.999 .

(2 Ph . Alston.Non – State Actors And Human Rights . Oxford University Press , 2005 , p . 74-75.

تراجعت سيادات الدول مقابل تنامي دور الفاعلين غير الدول ومشاركتهم في منع واتخاذ القرار المرتبط بالقانون الدولي لحقوق الانسان (البيئة، القضاء الجنائي الدولي). أصبحت مشاركة الفرد واضحة في تكوين وتنفيذ قواعد القانون وكذا تأثيره الفعال والبارز عبر نشاط جماعي (جماعات ومنظمات ضاغطة ومؤثرة)، كما جاء تحالف الأفراد لضمان احترام الكرامة الإنسانية رغم اختلاف الرؤى والتطلعات لتلك القيم، أصبحت الشكاوى والمطالب الفردية تلقت الانتباه وتمنح القرار قوة. قد مكنت منظمة الأمم المتحدة الفرد من قدرة إجرائية متميزة في مجال حقوق الإنسان منذ 1946بموجب توصية المجلس الاقتصادي والاجتماعي رقم9(II) تتمثل في وسيلة الشكوى الفردية ليشارك بها في اتخاذ القرار (1).

شارك الفرد في دورات عمل رسمية للجمعية العامة للأمم المتحدة، ليس ممثلا لدولة أو منظمة حكومية دولية، بل كشخص عاد. ومارس عملا تعبويا ضد انتهاكات حقوق الإنسان، شارك بمعلومات يقدمها إلى هيئات قضائية دولية، فيؤثر في مسار صنع القرار بطريقة غير مباشرة (2).

**ثانيا. تقييد سيادات الدول:**

انكمش دور الدول في ظل عولمة اقتصادية وثقافية وتفلك سياسي اجتماعي استهدف تجزئة وتعدد الفاعلين. تراجع دور الدولة التقليدي أمام توسع العلاقات الدولية وانفلات عديد النشاطات من راقية الدولة ظهور أنظار أم تعد الدول قادرة على مواجهتها بمفردها (3). فرضت حماية حقوق الانسان على الدول احترامها وحمايتها ضد انتهاكات الجسمية المرتكبة أوقات السلم أو الحروب. اعتمد الفقه في تحديد سيادات الدول معيارا للالتزام وعدم الانتقاص من الحقوق.

---

1) المجلس الاقتصادي و الاجتماعي ،التوصية رقم 9(II) سنة 1946.

2) يعرف بصديق المحكمة (Amicus Curiae) ،المشار إليه في القاعدة 103 من لائحة المحكمة الدولية .

3) A,Tune , Op,cit.pp . 64&69 .

1.**معيار الالتزام الدولي :**قدم معهد القانون الدولي المنعقد بلاهاي عام 1945مفهوم المجال المحجوز للدول ،انه ممارسة الدولة للصلاحية عندما لا تكون مرتبطة بالقانون الدولي ،ويرتبط اتساع وضيق هذا المجال بالقانون الدولي ومدى القبول بتطوره (1).

لا تقر المادة 27 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات 1969 للدول التذرع بقوانينها الوطنية لعدم تنفيذ أحكام المعاهدات الدولية التي هي طرف فيها.

**2.معيار عدم جواز المساس أو الانتقاص من حقوق الانسان الأساسية :**يتعين التميز بين فأتين من حقوق الانسان ،فئة الحقوق التي لا يجوز المساس بها أو الانتقاص منها ،وفئة الحقوق غير القابلة للانتقاص ،التي تعتبر من القواعد الآمرة. تستمد قوتها من طبيعة الحقوق ذاتها ،حيث تحظى بتوافق عام ،لأنها تستهدف حماية المصالح العامة المشتركة فلا تجوز مخالفتها.

وتشكل قيدا على حرية تعاقد الدول، فهي عامة التطبيق وسامية، لا يمكن استبعادها أو تعديلها إلا بقاعدة مماثلة لها في المرتبة والطبيعة (2).

بينما الحقوق غير القابلة للمساس بها أو الانتقاص منها رغم أنها حقوق أساسية، لكنها لا تحظى باتفاق دولي عام، كعقوبة الإعدام المحظورة أوروبيا، لكنها ليست كذلك على المستوى الدولي، فقد يعود عدم المساس إلى الطبيعة الظروف المحيطة بالحق ذاته (3).

صارت بعضا من حقوق الإنسان قواعده أمرة وغير قابلة للإنقاص أو المساس، وليست شانا داخليا (4). وانتهاكها، مهما تكن طبيعته، هو اعتداء على القانون وتهديد لسلم ونظام الجماعة الدولية، ومساس بحقوق الأمم المتمدينة في احترام القانون .

---

(1 Coten et Kelein ,«Ingérence reqction non armée »,R.B.D.I VOL.2,(1991),p,408.

2) محمد خليل موسى ،"سلطات مجلس الأمن الدولي في ضوء القواعد الدولية الآمرة "،مجلة تاشريعة و القانون ،العدد 37،جافني 2009،ص24.

3) نفس المرجع ،ص،35.

4) جريمة الإبادة الجماعية ،جريمة التعذيب ، حق تقرير المصير .

**ثالثا. حقوق الانسان مجال للتعاون الدولي :**

تلتزم الدول باحترام حقوق الانسان وحرياته الأساسية استنادا إلى مصادر قانونية واضحة ومتنوعة ،إضافة إلى أصناف جديدة من القواعد على غرار القواعد الآمرة والقانون اللين. اكتسبت القواعد الآمرة أهمية كبيرة ولها القوة ملزمة مطلقة ،لأنها تحمل قيما سامية في النظام القانوني الدولي بشكل عام وليس في قانون المعاهدات فحسب ،لا يمكن مخالفتها لأنها مقبولة من الجماعة الدولية كافة (1).

برز التعاون الدولي في مجال حقوق الانسان في قواعد القانون اللين (قرارات المنظمات الدولية، الآراء الانفرادية لقضاء محكمة العدل الدولية)، أين وضعت الدول آليات قانونية حديثة لمواجهة تحديات جديدة تتعلق بالبيئة وحقوق الإنسان والتجارة ونقل رؤوسه الأموال. قد اخذ البعد الإنساني ضمن القانون الدولي، احتلت حقوق الإنسان مكانة مهمة.

**رابعا. الأجندة 21حول حماية البيئة والتنمية :** أقرت الفصل39 من الأجندة بدور جماعات الأفراد والمنضمات غير الحكومية كمشاركين في تكوين القانون الدولي لحماية البيئة ، إذا يلفتون الانتباه أثناء المناقشات والمفاوضات لمجالات جديدة محتملة .

ويؤدون دورا حيويا في وضع وتنفيذ البرامج عبر المشاركة الديمقراطية، التي تسمح بتعزيز وترقية الاتصال والتعاون بينهما وبين المنظمات الدولية والوطنية والحكومات المحلية (2).

منحت اتفاقية التجارة الحرة لدول أمريكا الشمالية(NAFTA) الفاعل من غير الدول مركز الطرف الثالث المستفيد، فهو طرف ثالث مستقبل يشارك ويطور ويعدم القانون بشكل مباشر وغير مباشر، انه فاعل – كمستثمر وشركة تابعة لدولة طرف – مشارك في استقرار وامن النظام العالمي (3)، رغم انه ليس معنيا مباشرة بقواعد وإجراءات تلك الاتفاقية.

---

1) محمد خليل موسى ،المرجع السابق ، ص28.

2) A.K.Lindblom,op,cit.p.164.

3) A.K. Lakhani .op,cit .pp.175-179.

**الفرع الثالث/دعم بعض الفقه للفاعلين من غير الدول**

سايرت الدول المتغيرات التي مست هيكل القانون الدولي بشكل عميق وجوهري. قد تكونت قواعد القانون الدولي التقليدي بالممارسة الاتفاقية والعرفية، التي انشات للدول حقوقا وحملتها التزامات، مما يجعلها تتمتع بالأهلية القانونية. وقد تنشا قواعد عن طريق المحاكم والفقه بطريقة غير مباشرة، باعتبارها مصدرين ماديين للقانون .

رأى بعض الفقهاء انه يمكن للفاعلين من غير الدول فهم وتفسير مصادر القانون المتغيرة ضمن المجال الدولي.قد يكون لهؤلاء الفاعلين تأثير سياسي وقانوني وراء نظام قانوني،وليس بالضرورة أشخاص القانون الدولي.اخذ هذا التأثير شكل المشاركة أساسا لتحديد مفهوم الفاعل من غير الدول، بالتالي التأسيس لمسار اجتماعي جديد قوامه الفرد الفاعل المشارك ،انطلاقا من تأثير البعدين السياسي والاجتماعي في القانون الدولي،لان تطور القانون الدولي من متطلبات الحياة الدولية(1).وكانت لآراء فقهاء القانون الدولي أهمية كبيرة في تفعيل القانون الدولي لحقوق الإنسان،ومن ابرز هؤلاء :

**1. ماك دوغال**(M.S. McDougall) :رأى المجتمع الدولي جماعة الدولية مؤلفة من أفراد طبيعيين تجمعهم أدوار متبادلة ومتساندة، يشاركون في تحقيق قيم مختلفة تتطور مع تطور المجتمع، والكرامة الإنسانية كقيمة، فهي عمل متبادل بين الأفراد .

احتل الفرد مكانة أساسية ضمن المسار الاجتماعي العالمي لأنه يشارك باختيار أو دون اختياره أحيانا، يتأثر ويؤثر. ويمكن التفاعل في حماية مصالح أفراد الجماعة (2). تطور مركز الفر د الفاعل المشارك بشكل واضح وسريع دوليا ومحليا إلى جانب المنظمات غير الحكومية والشركات وجماعات الأفراد.

---

1) محكمة العدل الدولية ،قضية التعويضات (الرأي الاستشاري) ،المرجع السابق ،الفقرة 178.

2) M.S.Mac Dogal,op,cit,p,96

كان ضروريا إعادة التفكير في كيفية التعامل مع الفرد والكيانات القانونية الجديدة في ظل النظام القانوني الدولي، الذي تربطه صلة بسلطة اتخاذ القرار في السياسة الخارجية .

**2. شين لانغ شو**(Chen Lung –Chu) :اعتبر الفرد قادرا على المشاركة بوعي في ترقية ودعم وتقدير وانتهاء واتخاذ القرار، له قدرة المشاركة المباشرة بالا يعار أو التنفيذ. صار بذلك الفرد فاعلا بعد أن كان ملتقيا للحقوق والالتزامات، اقترح شين لانغ شو إسهام الفرد في اتخاذ القرار الدولي لأنه المشارك النهائي في أي مسار اجتماعي كجزء من جماعة أو دولة، صار مشاركا شرعيا في إنشاء قواعد القانون الدولي العرفي (1).

**3.جون راولز**(JRawls): شكلت قيم الديمقراطية والقانون في ظل العلاقات الدولية محور مؤلفات راولز، فقد أسس في كتابه نظرية في العدالة سنة1971 للمجتمع العادل، حيث اعتمد فيه على مكانة الحقوق في ظل المجتمعات الحرة وإقامة الديمقراطية التعددية والعدالة الاجتماعية، مركزا على مشاركة ممثلي الأفراد والشعوب والدول. إن الجماعة الدولية تتألف حسبه من شعوب وليس الإفراد، لذلك تحتاج للتعاون الاجتماعي واحترام المساواة المعنوية بين الأفراد، الذين هم وحدهم مصدر المطالب (2).

نادى هذا المفكر بالديمقراطية وعالمية حقوق الإنسان، وانه بالإمكان بناء مجتمع عالمي قوامه احترام حقوق الإنسان الأساسية والعدالة ومراعاة التعدد الثقافي وقبول التعايش في عالم يحترم الحوار والنقاش لتحقيق الحرية، استناد لسياسة مدنية عالمية تمنع الأفراد والجماعات وسائل متماثلة (3).

---

(1 McDougal , Myres S. Lass well , Harold D. and Chen , Lung - chu , " Human Rights and World Public Order : A Framework for Policy - Oriented Inquiry " AJIL . Vol.63 . ( 1969 ) . pp . 442-443 .

(2 JRawls Droit des gens Esprit. Paris , 1996. p . 71 .

(3 Tune A. Op.cit.p79 .

## المطلب الثاني/القبول بوجود فاعلين من غير الدول

اتسم القانون الدولي العرفي بطبيعة مرنة، واستجابته للمتغيرات الدولية، ساهمت عدة عوامل في انفتاحه وقبوله بفاعلين من غير الدول (الفرع الأول)، الذين اتضح تأثيرهم في تنفيذ وتطوير القانون الدولي (الفرع الثاني)، وتجسد الانفتاح في عدة مظاهر (الفرع الثالث).

### الفرع الأول/انفتاح القانون الدولي العرفي:

طور المجتمع الدولي طرق اعتماده لقواعد القانون الدولي العرفي، وتميز بطبيعة مرنة وبحرية عفوية تستجيب للواقع الدولي.

**أولا. مرونة القانون الدولي العرفي:** اتسم القانون الدولي العرفي بمرونة النشأة والتكوين، بدت تلك المرونة في عاملي الوقت وإرادة الدولة. يعد الوقت عاملا جوهريا في تكوين العرف، لكن مكانته وأهميته زحزحت نسبيا إلى مرتبة ثانوية دون أن يستبعد (1)، أشارت محكمة العدل الدولية في عدة قضايا إلى عملية تسريع تكوين قواعد العرف (2). كانت الممارسة الدولية واقعة ومتطورة، تتفق مع الاحتياجات الدولية (3).

يمكن المظهر الأخر لهذا التحول في دور إرادة الدولة في تكوين قواعد قانونية دولية عرفية جديدة، حيث حل التوافق العام – كعنصر معنوي – بدل عنصر التكرار الذي كان المعيار الأساس، بذلك فقد القانون الدولي العرفي التقليدي طابعه العفوي ليقترب من الإجماع العام، الذي تجسد في إطار المنظمات الدولية، كمجال متاح لتنظيم علاقات مختلف قوى المجتمع الدولي (4).

---

1) R Higgens , « Conseptual thinking about the individual in international law » , NYLSLR N°11.5(1978).p.18.

2) محكمة العدل الدولية ، قضية الجرف القاري في بحر الشمال ، ( الدانمرك وهولندا ضد بريطانيا ) ، 1969، الفقرة 741 قضية الاختصاص ي موضوع المصائد ، ( بريطانيا ضد اسلاندا ) ، 1972، الفقرات . 58 - 55.

3) مصطفى سلامة حسين ، تطور القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1992، ص . 140 – 139.

4) P. Weil.op.cit.p178 .

أخذت تقارير المقررين الخاصين في الاعتبار، لأنها شكلت جسما متماسكا من التفسير، حظيت بتوافق الدول المعنية ومنظمة الأمم المتحدة، ويمكنها أن تقود إلى صياغة العرف .

يعد تكرار موافقة الدول على تصرفات قانونية معنية بمثابة عرف قانوني دولي في إطار المنظمات الدولية التي جسدت تلك الممارسة . اعتمد التوافق العام كمظهر في مجالات حقوق الإنسان والبيئة، واتخذ صورة الاتفاق الضمني أحيانا، الذي لا يلغي إرادة الدول ولا يهدد مصالحها، بل يحاول التوفيق بينه مقتضيات استقلال الدولة والتعاون الدولي.

عرف هذا النوع من قواعد القانون بالعرف المتوحش(Coutume Sauvage) (1)، وساهمت في تطويره عدة عوامل(2). لاينبغي التركيز على الإطار الشكلي للمصدر أو الأداة في تقدير القيمة القانونية لقواعد العرف المتوحش، بل أن يكون الاتهام منصبا على ظروف إعدادها وبمضمونها ومدى ارتباط الدول بها(3).

لم تعد إلية إنشاء قواعد القانون بأيدي الدول فقط، بل امتدت إلى كيانات قانونية غير دولية(اقتصادية) تتمتع بسلطات خاصة تؤهلها لوضع أنظمة سلوكها على المستوى الدولي. وقد التزمت الدول بتلك الأنظمة، فصارت تتفاوض مع الشركات متعددة الجنسيات وتقبل التحكيم التجاري معها، قلم تعد الدولة تحتكر إنتاج قواعد القانون كما هو الشأن في منظمة التجارة العالمية.

توسع النشاط الإنساني الاقتصادي (خدمات، استثمار، نقل رؤوس الأموال والعمال)، ليشمل فاعلين من غير الدول في إطار المنظمة العالمية للتجارة. كما انتقل التوسع إلى القطاع المالي والمصرفي الذي تغير نوعيا (معاملات عابرة للأوطان)، وكميا (تعدد المؤسسات المالية، نمو سوق المال)، وتنظيمه بموجب اتفاقات دولية لتسهيل نشاط المتعاملين.

---

1) R-J.Dupuy,« Coutume sage et coutume sauvage »,La communauté internationale. Mélanges offerts à Charles Rousseau, Paris,Pedone, 1974,p.74

2) منها الظروف السياسية، كرغبة الدول في تطوير النظام القانوني الدولي، والقانونية والاجتماعية كالتطور السريع الذي شهده المجتمع الدولي،حتى الفنية مثل اتخاذ القرارات الدولية بأغلبية كبيرة وذات تمثيل نوعي مقابل غياب معارضة قوية .

3) مصطفى سلامة حسين،المرجع السابق،ص ص100- 101 .

كما امتد إلى قطاع سوق العمل المرتبط بمؤسسات اقتصادية وتجارية متعددة الجنسيات، تستهدف الانتشار في الأسواق الدولية (1).

**ثانيا.الفرد فاعل مشارك في تغيير وتفسير القانون الدولي:**ظهرت القانون الين أو المرن (Soft Law) منذ مطلع 1970 لمواجهة تسارع عملية التقنين الدولي، نظرا لتوسع النشاط السياسي و القانوني،مما اثر على آليات إعداد القانون،تحديد قيمة قرارات المنظمات الدولية والطابع المرن للقانون العرفي.يبرز هذا القانون من خلال تعددية الوسائل والتصريحات والإعلانات وقواعد سلوك وإرشاد توصيات وتوجهات الصادرة عن منظمة الأمم المتحدة ومختلف أجهزتها وكالاتها و المؤسسات والمنظمات غير الحكومية.يتسم القانون اللين بقواعده المبهمة، فهي غير محددة،كما أنها تفتقر للالتزام ولا تقترن بالجزاء القانوني(2).

أصبحت المقاومة المدنية السلمية ضد انتهاكات حقوق الإنسان مؤثرة وفاعلة، قد تصل إلى حد عصيان القانون لحماية حقوق الإنسان، فكانت لها نتائج كبيرة وفعالة، مثل حركة المهاتما غاندي ضد الاستعمار البريطاني للهند والحركة المناهضة لسياسة الميز العنصري في الولايات المتحدة الأمريكية بزعامة القس مارتن لوثر كينغ (Marten Luther King)، أو في جنوب إفريقيا بزعامة نيلسون منديلا.

توسع القانون الدولي نحو مجالات جديدة ذات صلة بالفرد، كما تعددت مساهمة جماعات الأفراد في تكوين مسار القانون الدولي، فقد سمحت المنظمة العالمية للتجارة للجماعات الخاصة بطلب معلومات وأراء، عبر وسيلة صديق المحكمة أمام مختلف هيئات المنظمة (1).

قد سمحت هذه الآلية بمشاركة الفاعلين من غير الدول ضمن نشاطات البنك المتصلة

---

1) Robin F.Hansen , The international legal personality of the multinational enterprise and the govenanc ga problem , Thesis of the degree of master McGill University , 2009 pp.34-35.

2) C.Thibierge , « Le droit souple , réflixion sur les textures du droit > .R.T.D.C.2003 , p.610 .

3) البنك الدولي لائحة التفتيش ،لائحة التفتيش،1994/08/19 ،الفقرة 1. التوصية رقم : 93-10 ( 1993 ) والتوصية رقم 93-6 ( 1993 ) .

بمجالات حقوق الانسان وحماية البيئة (1).

**الفرع الثاني /عوامل انفتاح القانون الدولي العرفي:**

ساهمت عدة عوامل في انفتاح القانون الدولي العرفي على فاعلين من غير الدول، كالمنظمات غير الحكومية، الجماعات الدينية والاجتماعية، الأفراد والشركات متعددة الجنسيات)، الذين اندمجوا بشكل سلس في النظام الشامل والابتعاد عن المجالات التقليدية المحجوزة للدول (الأمن، ميزان القوي والدفاع). فقد ظهرت مجالات جديدة ذات صلة مباشرة بحياة الفرد (النزاعات الدينية والعرقية والثقافية، تدهور البيئة، وانتشار الأمراض والأوبئة والأمن والتنمية). كما ساعدت عوامل أخرى هؤلاء الفاعلين على أداء دور مؤثر في مختلف القضايا الشاملة، منها العولمة وحقوق الإنسان والعالمية والإعلام والرأي العام.

**أولا. العولمة وحقوق الإنسان والسيادة:** يوجد اختلاف حول مفهوم العولمة، رغم تشابه مظاهرها، التي تبدو التكامل الاقتصادي والانفتاح التجاري وحرية نقل رؤوس الأموال والأشخاص وحرية الاتصال بين الشعوب (2).

صارت العولمة فضاء للاتصال العالمي بين الدول والمجتمعات، وبين ما هو وطني ودولي، انتشر المد الديمقراطي والليبرالي كنموذج سياسي للحكم، الذي سمح بمشاركة الأفراد والجماعات على المستوى الدولي. بذلك خرجت المشاركة السياسية من السلطان الداخلي اللجوء إلى النطاق الدولي، استناد إلى تدويل حقوق الإنسان، والتي تستوجب تخلي الدولة عن السيادة المطلقة وبدأ الحديث عن السيادة النسبية، التي سرعان ما حلت محلها السيادة المسئولة المقيدة بالالتزامات الدولية (3).

---

(1 A-K Lindblom , Non - Governmental organisations in international law.Cambridge Cambridg University Press,2005.pp.241-245 .

(2 C.Çasak . The role of non − governmental organizations ( NGO's ) in the norm creation process in the field of human rights,TJIR..Vol 3. N°.1.Spring 2004 pp.19−20 .

3) ماجد عمران،"سيادة الدولة في ظل الحماية الدولية لحقوق الإنسان"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27 ، العدد الأول، ص 474 .

تجسد التراجع النسبي للسيادة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية،حيث فرض مبدأ التكامل على الدول الالتزام بحماية حقوق الإنسان، وإلا تتدخل الجماعة الدولية متى تبين لها عدم قدرة أو عدم رغبة الدولة في المتابعة أو المتابعة القضائية(1).

**ثانيا.الكوسموبوليتانية (العالمية):**

تستهدف – كفكرة – خلق مناخ ديمقراطي عالمي يراعي حقوق الإنسان، ينطلق من مفهوم إنساني قائم على مجتمع مدني للأمم، والحد من سيادات الدول وحماية الحقوق، نظر الفيلسوف الألماني إيمانويل كانط للإنسان كغاية في ذاته وليس كوسيلة، فهو يملك قيمة غير مشروطة تجعله إنسانا متمتعا بحقوقه كريما وفريدا (2). فقد أسس كانط لعلاقة بين الحرية والسيادة الشعبية ابتغاء الوصول إلى قانون عادل .

انطلق كانط من فكرة السلم الدائم القائمة على ثلاثة أنواع من القواعد،هي:القانون المدني في كل دولة،قانون الشعوب المنظم لعلاقات الدول التي في حالة الطبيعة، إنه قانون أشخاص معنوية، ثم القانون العالمي القائم على فكرة الاتصال والاجتماع الإنساني (3).

اعتبر كانط الأفراد والدول في علاقاتهم الخارجية وتأثيرهم المتبادل بمثابة مواطني دولة عالمية إنسانية،فيعامل الفرد معاملة قانونية، مهما يكن تواجده خارج دولته،إذ يتعين النظر إليه كإنسان وليس كأجنبي أو عدو (4).

---

1) النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ،المادة 17/1

2) فواز صالح،"مبدأ الكرامة الإنسانية في مجال الأخلاقيات الحيوية (دراسة قانونية مقارنة)"،مجلة جامعة دمشق للعلوم لاقتصادية و القانونية، المجلد 27 ،العدد الأول، 2011 ، ص 251.

3) N.Bobio . L'Etat et la Démocratie internationale , édi.Complexe Paris 2001.p. 136 .

(M.Belissa et F. Guathier op.cit.p.601 .

اعتبرت الديمقراطية التشاركية إحدى ثمار العالمية، وسمحت للفرد بالمشاركة والتمثيل الحقيقي في اتخاذ القرار وتكوين قواعد القانون الدولي العرفي، ويضمن قدرتهم على تنفيذ ودعم القانون(1).

**ثالثا. دور وسائل الإعلام والرأي العام:** مكثت وسائل الإعلام الفرد المفكر والفنان الإعلامي من المشاركة المتميزة، والتأثير في الرأي العام الوطني والدولي لتكريس بعض الحقوق والحريات الأساسية للإنسان.

يظهر تأثير الرأي العام العالمي في اتخاذ القرار بالإجماع أو التوافق العام وقد يتبعه قبول عام ، من خلال الجمعية العامة للأمم المتحدة التي تعبر عن الرأي العام العالمي . اعتبرت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري المتعلق بمشروعية استخدام الأسلحة الذرية سنة 1996، انه بإمكان قرارات الجمعية العامة تشكيل قواعد ذات قيمة وإن كانت غير ملزمة فهي تؤسس لقواعد جديدة بشكل مباشر أو الشعور الملزم، لذا يتعين النظر إلى محتواها وشروطا اتخاذها وكيفية تبنيها دوليا (2).

**الفرع الثالث /مظاهر انفتاح القانون الدولي العرفي:**

انعكست العلاقة الوطيدة بين النظريات السياسية والقانون الدولي على وضع الفرد والشركات والمنظمات غير الحكومية، التي أصبح دورها فاعلا ومؤثرا بسبب قدرتها على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات . تبقى هيمنة الدولة كفاعل رئيس وكشخص دولي أول في مسار القانون الدولي، رغم تزايد التأثير النوعي والكمي لفاعلين غير الدول في تكوين وتنفيذ قواعد القانون الدولي. يبدو التأثير من خلال بعض الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية والآراء الانفرادية لقضاتها، والوضع القانوني للفاتيكان ونظام مالطا واللجنة الدولية للصليب الأحمر.

---

1) الأمم المتحدة، أجندة 21 حول التنمية و البيئة المرجع السابق، الفقرة 1/27 ، 4 .

2) محكمة العدل الدولية، الرأي الاستشاري المتعلق بحظر استعمال أو التهديد باستعمال الأسلحة النووية،سنة 1996 ،الفقرة 70 .

**أولا. الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية حول التعويضات عن الأضرار الحاصلة أثناء الخدمة في الأمم المتحدة 1949:**حافظت المحكمة على الوضع الموروث عن معاهدة وستفاليا سنة 1648، التي تعتبر الدول أشخاصه الرئيسة فقط، بالمقابل أشارت المحكمة الإمكانية وجود كيانات قانونية لها حقوق والتزامات دولية، لكنها لا ترقى إلى مصاف الشخص الدولي (الدولة). جاء في الرأي الاستشاري أنه " لا يشترط في أشخاص القانون في نظام قضائي أن يكونوا متشابهين في الطبيعة أو مدى حقوقهم، فطبيعتهم تعتمد على حاجات المجتمع، كان وما يزال تطور القانون الدولي متأثرا عبر العصور بمتطلبات الحياة الدولية والزيادة المستمرة في النشاطات الجماعية للدول، التي كثيرا ما تبلورت بكل أعمال قامت بها كيانات أخرى غير الدول " (1).

اعتبر الرأي الاستشاري المتعلق بقضية التعويضات تطورا كبيرا وجوهريا في بلورة فكرة الشخصية القانونية الدولية،وتراجعا نسبيا للنظرية التقليدية للشخصية الدولية، فقد ارسى مقاربة جديدة لمفهوم الشخصية الدولية استنادا للحقوق والالتزامات ، فكان من نتائجه:

– تمييز فكرة الدولة عن فكرة الشخصية الدولية، قد توجد لغير الدول شخصية.

– التسليم بمبدأ قيام وحدات وأشخاص دولية على مستويات متباينة ومراكز متفاوتة في بناء المجتمع الدولي.

– التحول عن الشكل السياسي والمظهر الخارجي للشخصية الدولية في معيارها، إلى مضمونها الاجتماعي وقواها الداخلية الدالة على وحدتها الحقيقية وحركتها في تفاعلها مع الوحدات الدولية الأخرى (2).

---

1) محكمة العدل الدولية، الرأي الاستشاري الخاص بالتعويضات،المرجع السابق،الفقرة 173 .

2) محمد كامل ياقوت ،الشخصية الدولية في القانون الدولي ،رسالة دكتراء ،جامعة القاهرة ،170، ص728.

لكن يلاحظ وجود غموض يشوب علاقة القانون الدولي العرفي بالشخصية القانونية، والذي جعل النقاش المتعلق بهذه الشخصية يكون بعيدا عن تطور مسار القانون العرفي، ولم تحدد المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، الفاعلين المنشئين أو الذين يقبلون قواعد العرف .

فتح ذلك مجالا واسعا للتأويل الفقهي،وكان لكل رأي وجاهته: حيث انطلق البعض من كون الدولة وحدها هي منشئة القانون، بينما رأى البعض الآخر وجود كيانات لها شخصية وأهلية تكوين قواعد القانون دون الرجوع للدولة،وآخرون رأوا بان الشخصية الدولية غير محدودة والنتيجة هي المشاركة في تكوين القانون، غير أن الرأي الأخير اعتبر هذه المشاركة دليلا على الشخصية (Indicum of personality) .

**ثانيا. دور الآراء الانفرادية لقضاة محكمة العدل الدولية في تكريس التوجه الجديد:** تتمثل وظيفة محكمة العدل الدولية في تطبيق قواعد القانون الدولي، لكن ذلك لا ينفي مساهمة الآراء الانفرادية لقضاة محكمة العدل الدولية في تكوين قواعد القانون العرفي وتنويعها من خلال عملية التفسير ،وساعدت في تكوين رؤى قانونية واكبت مختلف التطورات الدولية. توجد العديد من القضايا، التي تركت أثرها في بروز قواعد قانونية دولية، كالالتزامات في مواجهة الكافة أو اعتبار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كقانون عرفي (1). استند القضاة في آرائهم إلى معطيات وتحليلات قانونية لكبار فقهاء القانون الدولي العام، الذين يقدمون توصيات ومقترحات ذات مستوى عال (2).

يفهم من مضمون المادة1/38، ب من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، أنه يمكن ظهور فاعلين وكيانات قانونية من غير الدول، نتيجة عوامل ذات صلة بحقوق الإنسان .

1) قضية برشلونة تراكشن سنة 1970 ،قضية ناميبيا سنة 1966،قضية حضر استخدام الأسلحة النووية سنة 1996.

2) النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ،المادتان 1/38، د،57.

وورد في أحد تعليقات لجنة حقوق الإنسان " ... أن الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان تنسحب للأفراد وليس للدول وهو ما يميزها عن غيرها من المعاهدات الدولية (...)، حيث ألت الحماية الممنوحة للحقوق للإقليم ومنه للسكان " .

**ثالثا. المركز القانوني للفاتيكان:** كان بابا الفاتيكان رئيسا دينيا لكافة المسيحيين الكاثوليك، وملكا لروما حسب أحكام القانون الدولي التقليدي حتى سنة 1870 بعد استيلاء الجيوش الإيطالية على مدينة روما وإقليم الدولة البابوية، انتهت السيادة الإقليمية للبابا وزالت شخصيته القانونية الدولية. حددت حكومة ايطاليا رسميا المركز الديني البابا عام 1871، استمدت الامتيازات من القانون الايطالي وليس القانون الدولي (1).

يشارك الفاتيكان ويؤثر في تكوين مسار القانون الدولي في مختلف المجالات ذات الصلة بشؤون الفرد،ويحظي بوضع المراقب الدائم أمام منظمة الأمم المتحدة وغيرها من المنظمات الدولية . كما ساهم في إعداد الكثير من الاتفاقات، كاتفاقية فيينا لقانون المعاهدات 1969 واتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار 1982،واتفاقات ذات صلة بحقوق الإنسان كاتفاقية تسليم المجرمين وكانت له مشاركات معتبرة في عدة مؤتمرات دولية (2).

**رابعا. منظمة فرسان مالطا**(Ordre of Malta): أقرت الدول بوجود قانوني خاص لبعض المنظمات الدولية والكيانات القانونية(Sui Generis)، كما هو الشأن لهذا التنظيم.وبدا كجماعة دينية، قامت بتأسيس دير ومستشفى في مالطا عام 1099 م، تولى رعاية " حجاج بيت المقدس " خلال الحروب الصليبية، تمتع الدير باستقلالية تسييره وتنظيمه، حيث أكد البابا تلك الاستقلالية. منحه الإمبراطور شارل الخامس سنة 1530 وصف التنظيم (Ordre)، لكنه انتهى بعد غزو نابليون لجزيرة مالطا سنة 1834، أين خضعت في تسييرها لروما (3).

---

1) حامد سلطان و آخرون ،القانون الدولي العام،دار النهضة العربية،القاهرة، 1978 ،ط . 1 ،ص 90.

2) مؤتمر الأمم المتحدة حول السكان المنعقد بالقاهرة 1993 ،مؤتمر الأمم المتحدة للتنمية الاجتماعية المنعقد بكوبنهاغن.

3) A - K.Lind blom op.cit , pp.64-66 .

اعترفت 96 دولة بتنظيم فرسان مالطا ككيان خاص واعتبرته شخصا دوليا،وأقرت له 64 دولة بالسيادة . احتفظ الدير باستقلاليته وسيادته،وحق التفاوض المباشر مع الدول وإبرام اتفاقات والمعاهدات.

أقر القضاء الإيطالي بالنظام الخاص للدير وبضمان حصانته القضائية في مواجهة الدولة الإيطالية استنادا للقانون رقم 23 عام 1938، اعتبر العاملين به موظفين دوليين (1).

تمتع تنظيم فرسان مالطا بوضع مراقب أمام الجمعية العامة للأمم المتحدة ، أقرت عدة دول للتنظيم بالسيادة الكاملة والمساواة مع أعضاء الجماعة الدولية . كان للتنظيم تمثيل رسمي في عدة دول ووكالات دولية مندوبين (مكاتب الأمم المتحدة في جنيف وفيينا واللجنة الأوروبية)، قد أقر له بدور خاص في مجال العلاقات الدولية الإنسانية، كما أشارت إلى ذلك الوثيقة النهائية للمؤتمر الدبلوماسي بجنيف 1929 واتفاقات جنيف1949.

تبقى الشخصية القانونية الدولية للتنظيم محدودة واقعيا والدليل إضفاء وصف التنظيم عليه، لكن ذلك لم يمنعه من المساهمة في تطوير قواعد القانون الدولي الإنساني،وبموافقة وقبول الدول التي أقرت له بهذا الوضع.

**خامسا. اللجنة الدولية للصليب الأحمر:** أنشئت كمنظمة إنسانية مستقلة استنادا للقانون المدني السويسري، تتمتع بشخصية قانونية مستقلة (2). حظيت اللجنة بوضع خاص في ضوء القانون الدولي الإنساني، ساهمت ولا زالت تساهم في تكوين قواعد القانون الدولي (اتفاقات جنيف الأربع عام 1949 والبروتوكولين الإضافيين عام 1977). أجرت مشاورات مع دولة سويسرا والدول والمنظمات غير الحكومية وشاركت في إعداد مشروع المحكمة الجنائية الدولية بيوغسلافيا، بسبب الطبيعة المختلطة للنزاع بين دولي وداخلي، ومشروع اتفاقية استعمال وتخزين وإنتاج الألغام المضادة للبشر 1997 .

---

1) محكمة النقض الإيطالية، جمعية الفرسان الإيطاليين لتنظيم مالطا ضد بكولي، 06 / 06 / 1974.

2) الجمعية العامة للأمم المتحدة،وثيقة رقم:( 22/06/1994 ) 975 / 48 / 22/07/1991)A / RES /48/957Add.1

تمتعت اللجنة بوضع قانوني مستقل مع السلطات الحكومية والمؤسسات الوطنية والدولية التي تكون مساعدتها عملية،وتعاملت اللجنة مع كافة أطراف النزاع وفق المادة الثالثة المشتركة من اتفاقات جنيف الأربع لسنة 1949.

تتمتع اللجنة بمقومات الشخصية القانونية الدولية استنادا لوضعها القانوني الخاص في إطار القانون الدولي الإنساني، ليست منظمة غير حكومية عادية. يتمتع أعضاء اللجنة باستقلالية عملهم وتعامل وفق اتفاقات جنيف، كما أقر لها مجلس الإتحاد السويسري بالشخصية والأهلية القانونية داخل سويسرا، كما يخضع أرشيف اللجنة ووثائقها للحصانة.

أقرت محكمة يوغسلافيا للجنة الدولية للصليب الأحمر

بوضع خاص، يتفق مع اتفاقات جنيف والقانون الدولي العرفي، تحظى بالحياد والنزاهة والاستقلالية في العمل في سرية (1). اعتبر تصديق 188 دولة على تلك الاتفاقات قبولا قانونيا بهذا المركز، خير دليل على ذلك ما تضمنته لائحة المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سنة 1998 .

صارت اللجنة الدولية للصليب الأحمر الدولي شخصية قانونية محدودة نسبيا على المستوى الدولي،وتحظى باحترام دولي، ولها دور فاعل ومساهم في إنشاء وتنفيذ قواعد القانون الدولي .(2)

## المطلب الثالث /الإقرار الدولي بالأهلية الإجرائية للفرد

اكتسب الفرد في ظل القانون الدولي لحقوق الإنسان أهلية إجرائية للدفاع عن حقوقه (الفرع الأول)، مما سمح بتطور وسيلة الشكوى (الفرع الثاني)،وقد وسع ذلك من الأهلية الإجرائية للفرد (الفرع الثالث).

---

1) اتفاق بين اللجنة ومجلس الاتحاد السويسري 1993 /19/03 ،المادة 6. منشور بمجلة اللجنة،عند 293 ،ص152- 160

2) المحكمة الجنائية الدولية،لائحة الأدلة والإجراءات،القاعدة 4/73

**الفرع الأول / حقوق الدفاع التزامات في مواجهة الكافة:**

توسعت الحماية الدولية للفرد بعد الحرب العامية الثانية، فقد أدركت الدول وجود قيم قانونية واجبة الحماية، من بينها حماية الفرد من الانتهاكات التي يتعرض لها. شكلت حقوق الدفاع – كقيمة قانونية – ركيزة أساسية في بناء القضاء الجنائي وطنيا ودوليا، باعتبارها حقوقا أساسية غير قابلة للانتقاص.

أقرت محكمة العدل الدولية أن حق تقرير المصير من فئة الحقوق في مواجهة الكافة ( Erga Rights Ornaries)، هي من مبادئ القانون الدولي المعاصر (1).

جعلت بعض حقوق الإنسان الإجرائية الفرد فاعلا، حيث تتمتع بعض تلك الحقوق بخاصية الالتزامات في مواجهة كافة الدول، لأنها حقوق متفردة (Cingulum) تفرض على كل دولة الالتزام باحترامها، كونها تهم الجماعة الدولية ككل ولا يمكن حرمان الفرد منها (2). صارت حقوق الدفاع والحق في الشكوى الفردية جزءا من النظام القانوني الدولي، ووسعت مجال مشاركة الفرد دوليا.

**1.المحاكمة العادلة:** تحمي الحياة والسلامة الجسدية للإنسان، وتضمن حياد واستقلالية القضاء عن أي ضغط خارجي، تكون الإجراءات منصوص عليها في القانون قبل إجراءات المحاكمة، في تشكيلة المحكمة أو تطبيق العقوبة .

**2.قرينة البراءة:** براءة المتهم مفترضة منذ توقيفه إلى حين النطق بحكم الإدانة أو البراءة تقتضي مصلحة المجتمع تحقيق العدالة إحاطة الإجراءات الماسة بحرية المتهم بضمانات تقيه التعسف، يقع على جهة الإدعاء عبء إثبات التهمة وليس على المتهم إثبات براءته ويفسر الشك لصالح المتهم .

---

1) محكمة العدل الدولية،قضية تيمور الشرقية،الرأي الاستشاري، 1995 ،الفقرة 102. محكمة العدل الدولية،قضية تيمور الشرقية،الرأي الانفرادي للقاضي Weeramantry،الفقرات : 28 ، 172 ، 205 – 208 و 215 .

2) محكمة العدل الدولية،قضية تيمور الشرقية،المرجع السابق،الفقرة 172 .

**3. المحاكمة السريعة والعلنية:** يجب محاكمة المتهم بسرعة دون تسرع أو استعجال، حتى لا يهدر حقوق الفرد ويمنح وقتا كافي لتحضير دفاعه. تضمن الحد من المساس بالحرية الشخصية (الحبس الاحتياطي أو المؤقت)، تساعد على حفظ الأدلة من الضياع أو ضعف ذاكرة الشهود. تمكن الجمهور حضور إجراءات المحاكمة والعلم بها دون تمييز، تحقق مصلحة المتهم، تبعث الثقة والاطمئنان لدى المتهم والجمهور، تحث القاضي على توخي العدالة بما يحقق الردع العام (1).

**4.المحاكمة الحضورية:** يجسد القضاء مبدأ تساوي الأسلحة بين المتهم والإدعاء ويؤسس أحكامه على ما يجري خلال المناقشات وفحص الأدلة أثناء جلسات المحاكمة.ويزيد حضور المتهم المحاكمة مصداقية لأنه يحقق العدالة ويكرس الحقيقة (2).

**5. الحق في الطعن:** أقرته مختلف الأنظمة القانونية كضمانة مهمة وأساسية تسمح بمراجعة الحكم الصادر أمام جهة قضائية أعلى درجة، بهدف إلغائه أو تعديله. يعالج الطعن الأخطاء الموضوعية والقانونية في أحكام القضاء،ويرفع أي اعتداء يكون قد وقع على حقوق الشخص بما يؤثر على الحكم أو المحاكمة (3).

**6.عدم جواز محاكمة الشخص على الفعل الواحد مرتين:** يشكل هذا الحق ضمانة للمتهم ضد ازدواجية الاختصاص القضائي (الوطني والدولي)، يرفض العقاب على الفعل ذاته أكثر من مرة، مما يحصن أحكام القضاء، لا يمنع الشخص المعني من المطالبة بإعادة فتح ملف القضية لأسباب واقعية أو قانونية (4).

---

1) عمر فخري ألحديثي، حق المتهم فيم حاكمة عادلة ( دراسة مقارنة ) ،دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،2005 ،ص111 .

2) عمر فخري ألحديثي،المرجع السابق،ص ص 112- 113 .

3) محمود نجيب حسني،شرح قانون الإجراءات الجنائية،دار النهضة العربية،القاهرة، 1998 ،ص 1091. أيضا النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية،المادة 122

4) أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات،مرجع سابق،ص ص 734-735 .

**7.حماية الشهود أثناء المحاكمات الجنائية الدولية:**شكلت حماية الشهود هاجسا خاصا للقضاء الجنائي الدولي لأنها تتعلق بأشخاص موظفين في مختلف أجهزة الدولة. تستوجب حماية الشهود قواعد وإجراءات معقدة وصارمة، إصدار قواعد موضوعية تردع كل من يهتد الشهود بالتخويف. الإكراه، الترويع، الترغيب. أو حملهم على الاختفاء أو الامتناع عن أداء الشهادة. اتخاذ إجراءات شكلية تشمل إخفاء الهوية. المحادثة بالهاتف أو التسجيل الصوتي، ونتج عن هذه الإجراءات عدة آثار منها :

– ضمان كرامة الشاهد (الحق في المعاملة الكريمة، الحق في تقاضي مصاريف ونفقات متعلقة بالتحقيق، الحق في تعلم الردة الحق في حماية شرفه واعتباره، الحق في الحماية من التأثير بالنشر أو الإعلان).

– يعد تعاون الدول عاملا أساسيا لإنجاح مهمة القضاء في حماية الأدلة، إذ تلتزم الدول الأطراف بالاستجابة لطلبات القضاء الجنائي الدولي المتعلقة بتقديم المساعدة اللازمة لحماية الضحايا والشهود وفقا للمادة1/93– (ي) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

أحيط الشاهد برعاية وحماية دولية كبيرتين نظرا لدوره الفاعل والمؤثر، تولت أجهزة دولية الحماية المستمرة التي تضمن مشاركته بكل راحة واطمئنان، بما يخدم مصلحة القضاء ويكرس الحقيقة وينصف الضحايا (1).

**8.مبدأ التكامل:** يعتبر المبدأ وسيلة وقائية في حال عدم فعالية الأنظمة القضائية الوطنية وعدم قدرتها على ردع الجرائم الدولية الخطيرة، استهدف تحقيق العدالة الجنائية وفق مقتضيات النزاهة والاستقلال ، ويضع حدا للإفلات من العقاب، ومنع وقوع الجرائم مستقبلا (2).

1) أحمد يوسف محمد السويلة،المرجع السابق،ص 374– 376 .

2) حولية لجنة القانون الدولي ،تقرير اللجنة التقريرية ،1990،المجلد 2،الجزء 2،الفقرات 30–45.

لم تستهدف معاهدة روما لسنة 1998 حلول المحكمة الجنائية الدولية محل القضاء الوطني أو وضع تسلسل هرمي بين اختصاصهما، بل كان هدفها منع الإفلات من العقاب ومنح المحكمة فرصة المتابعة في حال إخفاق الدولة لعدم الرغبة أو عدم القدرة على الملاحقة (1). يخدم مبدأ التكامل مبدأ التسليم أو التجريم، وتلتزم الدولة بملاحقة أو تسليم المشتبه فيه القضاء الجنائي الدولي كي يمارس صلاحيته.

**الفرع الثاني/ تطور متزايد لنظام المطالبات والشكاوى**

شهد نظام المطالبات الغربية والجماعية تطورا متزايدا، على المستويين الدولي والإقليمي.

**أولا. المستوى الدولي:** منحت بعض الاتفاقات الدولية بما في ذلك عهد عصبة الأمم الفرد إمكانية اللجوء أمام محاكم مختلطة بين الدول أو أجهزة عصبة الأمم. كانت البداية من اتفاقية لاهاي الرابعة للسلام في 1907/10/18، التي أقرت للمدنيين ضحايا النزاعات الدولية حق المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بممتلكاتهم (2).وفتحت اتفاقيات فرساي للسلام سنة 1919 في المادة 297 باب المطالبة الغربية والجماعية لمواطني الدول المتحالفة برفع دعاوى قضائية أمام محاكم تحكيم مختلطة ضد دولة ألمانيا أو مواطنيها. تفاوتت أحكام المحاكم بين قبول دعاوى ورفض بعضها، لكنها كرست حقوق للآيات المطالبة للأقليات ضد الدول .

أقر عهد عصبة الأمم في إطار نظام الانتداب، حق الأفراد والجماعات في تقديم شكاوى باسم شعوبهم الواقعة تحت هذا النظام إلى الأمين العام للعصبة وفق شروط محددة، وشكلت أجهزة متخصصة تتمتع بصلاحية دراسة تلك الشكاوى(3).

1) النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ،الديباجة ،الفقرات 5،10،6،المادتان 1،17.

2) اتفاقية لاهاي 12 للسلام عام 1907 ،المادة 04 .

3) عهد عصبة الأمم ،المادتان 22 23.

لم تعترض الدول على مشاركة الفرد في تكوين قواعد القانون الدولي، لكنها كانت متوجسة،ولم تكن المشاركة مألوفة ،لأنها لا تخضع للطرق التقليدية في وضع قواعد القانون ،لكنها حاليا صارت مقبولة .

**ثانيا. المستوى الإقليمي:**يتعلق الأمر بالممارسة الإقليمية الأوروبية والأمريكية والإفريقية.

1.**اتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان:** قامت على فكرة تضامن الدول الأعضاء انطلاقا من التراث الأوروبي المشترك لحقوق الإنسان والنظام الديمقراطي كأسلوب حكم سياسي يجمعها، كما طورت آليات وإجراءات المشاركة المباشرة للفرد أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، أصبح يتقدم بالشكوى مباشرة دون موافقة مسبقة من الدولة (1). مكنت الممارسة الأوروبية الأفراد والجماعات والمنظمات غير الحكومية من المشاركة الفعلية والفاعلة في تكوين وتطوير ودعم وتنفيذ القانون الدولي العام، من خلال الشكوى الفردية المباشرة أو آلية صديق المحكمة إذا تعلقت المسألة بالمصلحة العامة . فصلت المحكمة الأوربية بين سنتي 1955 و2008 في 10000 شكوى .

**2. الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان:** أنشئت منظمة الدول الأمريكية بموجب ميثاق بوغوتا 1948 والإعلان الأمريكي لحقوق الإنسان الذي تضمن الحقوق الأساسية للإنسان، لكن آليات التنفيذ والحماية لم تكن كافية بشكل فعال، مما دفعها إلى توقيع اتفاقية 1969 التي دخلت حيز التقنية في سنة 1978 وضع آليات التطبيق،تمثلت في اللجنة الأمريكية كجهاز شبه قضائي يشجع الدول على تعزيز واحترام حقوق الإنسان، والمحكمة الأمريكية كجهاز قضائي يفصل في الشكاوى الفردية ويفسر أحكام الاتفاقية.

**3. الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب:** أقرت الدول الإفريقية سنة 1981 الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الذي نص على حقوق الشعوب والفرد، ووضع آليات الحماية (اللجنة والمحكمة). توجد أجهزة أخرى تابعة للاتحاد الإفريقي .

---

1) البروتوكول رقم 11،المؤرخ في نوفمبر 1994 ،الذي دخل حيز التنفيذ سنة 1998.

تدعم قرارات اللجنة وأحكام المحكمة كما تزيد فعالية تنفيذها، ومن ثم يمكن الفرد ممارسة بعض الحقوق التي تجعله مشاركا عبر المراسلات (الشكاوى)(1).

**ثالثا. توسع مجال مشاركة الفرد في المنازعة الدولية:** أصبح للفرد دور فاعل، يشارك في مختلف النشاطات الدبلوماسية والاقتصادية والسياسية والقانونية، سيبقى المسار الواقعي للقوة والسلطة في القانون الدولي مفتوحا على كل مشارك بشكل غير مباشر .

احتل الفرد مكانة متميزة في ظل اتفاقات الاستثمار والتجارة الدوليين، والذي تجسد في جملة الحقوق وآليات حمايتها عبر اتفاقات التجارة الدولية والاستثمار الأجنبي.

**1.النشاط التجاري:** لم يقر الاتفاق العام للتعريفات والتجارة (Gatt) سنة 1947 بمركز مميز للفرد، واقتصر على الدول الأعضاء فقط . أما منظمة التجارة العالمية التي أنشئت بموجب معاهدة مراكش 1994، أقرت لكل كيان (Body) المشاركة كصديق (Amicus) أو مشارك ثالث (Thirdparticipant) أمام أجهزة منظمة التجارة العالمية (2).

وضعت المنظمة العالمية للتجارة قواعد وإجراءات مشاركة المنظمات غير الحكومية والأفراد ضمن إجراءات وآليات تسوية المنازعات، وتقديم معلومات وآراء تقنية في إطار المادة 13 من لائحة القواعد والإجراءات (Memorandum)، التي تسمح بمشاركة الفاعلين الخواص ، الذين كانت مشاركتهم مؤثرة وفاعلة في عدة منازعات عرضت على آلية تسوية المنازعات في إطار المنظمة العالمية للتجارة .

**2.مجال الاستثمار الأجنبي:** أرسى المركز الدولي لفض منازعات الاستثمارات وسائل إجرائية وموضوعية بمقتضى اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأجنبية المؤرخة في 1966/10/14(3).

---

1) الميثاق الإفريقي لحقوق الانسان و الشعوب ،المواد ،46-51.

2) L.B.De Chazounes,op,cit,p,277 .

3) المواد 28 و 28 و 36 من اتفاقية 1966/10/14.

أصبح اللجوء المباشر إلى المركز ممكنا ومتاحا أمام هؤلاء الفاعلين، للدفاع عن مصالحهم التي قد تنتهك وتقديم شكاوى إلى أمين عام المركز . يعتبر النشاط التجاري والاستثمار أكثر المجالات حيوية للأفراد والشركات التجارية والاقتصادية،ويتمتع الفرد عبر آلية الشكوى بأهلية إجرائية محدودة لمواجهة الدول المخالفة لالتزاماتها مع المستثمرين الأجانب.

**3. النشاط المالي:** وضع البنك الدولي للبناء والتعمير آليات المشاركة للفاعلين من غير الدول، للدفاع وترقية وحماية حقوق الإنسان والبيئة، ساهم الفاعلون من غير الدول باقتراحاتهم في السياسات التي يضعها البنك والمشاريع التي يمولها ذات الصلة بحقوق الإنسان والبيئة .

**الفرع الثالث/ حدود الأهلية الإجرائية الدولية للفرد**

نال مفهوم الشخصية القانونية الدولية اهتماما فقهيا واسعا، من ناحية الوحدات التي توصف بها. اعترى المفهوم غموض كبير، مما تسبب في تحليلات متضاربة . اعتبرت الدول والمنظمات الدولية من أشخاص القانون الدولي، بينما منح الفرد لمجال محدود ضمن النظام القانوني الدولي.ارتبط المفهوم بمشكلة الاصطلاح القانوني المشترك . يدل الشخص القانوني الدولي على قدرة اكتساب الحق وتحمل مسؤولية الالتزام . يتنوع أشخاص القانون الدولي حسب ما تثبت لهم من الحقوق والالتزامات، هذا ما أكدته محكمة العدل الدولية في قضية التعويضات، أين ميزت بين تلك الأشخاص على أساس طبيعة ومضمون الحقوق في النظام القانوني (1).

ترتبط الشخصية القانونية الدولية في النظام القانوني الدولي حسب طبيعة الحق والالتزام،وهو ما يؤثر على الأهلية كمظهر للشخصية القانونية، قد تكتمل الأهلية القانونية إذا اكتسب الشخص حقوقا كاملة (مثل قدرة المطالبة) وتنقص في الحالة العكسية، أو يتحمل التزامات المسؤولية الدولية)(2).

---

1) محكمة العدل الدولية ،الرأي الاستشاري حول التعويضات ،المرجع السابق ،الفقرة 178.

2) محمد كامل ياقوت ،الشخصية القانونية في القانون الدولي العام ،رسالة دكتراء ، جامعة القاهرة ،1970 ، ص 681 و 737.

تبقى هذه الأسئلة مطروحة، هل الأهلية شرط أم نتيجة للتمتع بالشخصية القانونية الدولية؟ فما هو معيار اكتساب هذه الشخصية؟ وهل المسؤولية الدولية مظهر كاف لاكتساب الشخصية؟

**أولا .مظهر حدود الشخصية القانونية الدولية** :انتقل الفرد من مرحلة موضوع للقانون الدولي الى مرحلة اقرب منها الى الشخصية الدولية المحدودة (1).رتب القانون الدولي جملة قواعد تطبق على الفرد مباشرة في حال المسؤولية الجنائية .قلصت الحرب العالمية الثانية من المقاربة التقليدية ،التي كانت ترى الدول هي الأشخاص القانونية الدولية .لا يقتصر مفهوم الشخص القانوني على الدول و الأفراد ، بل يتعداه للهيئات و المنظمات الدولية .

أصبحت الشعوب المستعمرة صنفا جديدا من أشخاص قانون الشعوب ،يختلف عن الدول و المنظمات الدولية و المتحاربين و المتمردين .استمدت هذه الشعوب الشخصية الدولية من حق تقرير المصير المشار إليه في المادة 2/1من ميثاق الأمم المتحدة اعتبرت هذه الممارسة تقنية جديدة في وضع قواعد القانون الدولي التي لم تشر إليها المادة 38من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية .

بينما رأى البعض أنها قائمة غير مكتملة ،فهناك مجالات أخرى يمكن أن تكون مصادر شكلية للتعقيد ،من بينها القرارات الدولية .أبدت محكمة العدل الدولية المقاربة الجديدة منذ الرأي الاستشاري حول قضية الرأي الاستشاري حول قضية الصحراء الغربية 1975،الذي أشار الى الشعوب " peoples" كأشخاص تكتسب حقوق دولية.

امتد نطاق الشخصية الدولية والأهلية القانونية ليشمل الفرد ، الذي استفاد من حقوق أساسية قانونية قررت له بعيدا عن الدولة التي ينتمي إليها ، فلم تعد حقوق الإنسان خاضعة للأخلاق أو الإرادات الدول ، بل الممارسة القانونية الاتفاقية و العرفية الدولية ، التي منحتها قيمة قانونية في إطار مسار القانون الدولي اللين ، فأصبح بعضها يحمل قوة قانونية آمرة .

---

1) طاهر عبد السلام أمام منصور ،الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية و مدى المسؤولية القانونية الدولية عنها ، رسالة دكتراء ، جامعة عين شمس ،2005،ص 346.

يتضح من ذلك أنه صارت للفرد قدرة المشاركة في اتخاذ القرار الدولي و تكوين قواعد القانون الدولي عبر وسيلة الشكوى أمام لجان أو محاكم حقوق الإنسان الدولية والإقليمية ، أو التأثير المباشر وغير المباشر عن طريق المنظمات غير الحكومية في صنع القرار ، الذي يرتبط بالقوة الفعلية للفاعل أو المشارك .

تؤثر الشكاوى نسبيا في صناعة القرار الدولي ، نتيجة أعدادها الكبيرة و تنوع مواضيعه وتبدي لجان حقوق الإنسان عند دراسة تلك الشكاوى تعليقات و توصي بمقترحات ، تعيين مقررين خاصين ، أو لجان عمل تتكل ببعض الحالات كالتعذيب و الاختفاء ألقسري والاحتجاز التعسفي ، التي ساهمت لاحقا في اعتماد الدول الاتفاقات و قرارات دولية .

يرجع سبب إنكار الشخصية الدولية للفرد إلى الخلط بينها و بين الأهلية القانونية ، بل دمجهما يلتزم الفرد بالقاعدة القانونية من خلال إرادة الدولة التي تعبر عنها في المعاهدات الدولية أو فيما تضعه المنظمة الدولية بإرادات الدول . يتعين الرجوع إلى الحقائق الاجتماعية و المبادئ الإنسانية في تحديد الشخصية الدولية للفرد .

لا يمكن تجاهل تأثير البعد السياسي و الاجتماعي في تطور القانون الدولي (1). رأى البعض أن من يمارس إلية المطالبة ( الأهلية الإجرائية ) يمكنه حمل وصف الشخص القانوني (2).

يتمتع الفرد بأهلية قانونية إجرائية للدفاع عن حقوقه ضمن مجالات معينة كحقوق الإنسان والبيئة والتجارة الخارجية والاستثمار الأجنبي.

---

(1 Kate Parlett , « The individual and structural change in the international legal system » , CJ.I.C.L. , Vol.1 ( 3 ) . ( 2012 ) .pp.73-74 .

(2 Merja Pentikainen , « Changing international subjectivity and rights and obligations under interational law status of corporations , U.L. R. , Vol.8-1 . ( January 2012 ) .p.152 .

بالمقابل أصبح الفرد يمتلك بموجب نظام المسؤولية أهلية قانونية دولية تمنحه الشخصية القانونية الدولية الكاملة ، كونه مخاطبا بقواعد القانون الدولي مباشرة . لا يمكن كفالة احترام نصوص القانون الدولي إلا بمعاقبة الأفراد الطبيعيين الذين ارتكبوا هذه الجرائم ، وقد فرض القانون الدولي التزامات على الأفراد كما هي مفروضة على الدول (1). ساهم القانون الدولي الحقوق الإنسان في نمو سريع لأصناف جديدة من الكيانات على مستوى القانون الدولي ، كالفرد و الكيانات من غير الدول ، يعد هذا تغييرا جذريا في القواعد القانونية التقليدية (2).

استجاب النظام القانوني الدولي للحقائق والمعطيات الميدانية و مواجهة المفاهيم التقليدية ، مما تطلب إيجاد مقاربات جديدة تتسق مع الواقع الجديد . قبلت الدول التزامات مقيدة لسياداتها ودعمت مركز الفرد وحقوقه ، مقابل تحمله المسؤولية الدولية الجنائية (3) . تجسدت الاستجابة للتغيرات الهيكلية التي مست النظام القانوني الدولي في ثلاثة أنظمة أساسية المسؤولية الجنائية الفردية ، الحماية الدولية لحقوق الإنسان ، و حماية الاستثمار الأجنبي.

تمتع الدولة بالشخصية الدولية الكاملة لأنها تتمتع بحقوق والتزامات دولية كاملة ومن ثم لها أهلية كاملة ، بينما باقي الكيانات الأخرى لها حقوق والتزامات وأهلية محدودة أقر الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية في قضية التعويضات ، بتنوع أشخاص القانون الدولي . ما أضفى على مفهوم الشخصية الدولية سلاسة ، فكلما تنوعت الحقوق و الالتزامات تنوعت معها الأشخاص . يمكن لأي فاعل اكتساب الأهلية والتمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات ، و المشاركة في إطار العلاقات القانونية الدولية (4). استعمل البعض مصطلح الوظائف ( Fonctions ) بدل الأهلية ، لما فيها من قابلية الانخراط في النظام القانوني الدولي.

---

(1 International Military Tribunal ( Nuremberg ) Judgment and sentences.AJ.LL.VOL.41. (1947) , at 220-221 .

(2 Robert Y Jennings , « The role of international court of justice » , B.Y.LL ., Vol.58 ( 1997 ) , p.56 .

(3 Fergus Green , op.cit , p.24 .

(4 Merja Pentikainen , « Changing international subjectivity and rights and obligations under interational law status of corporations , U.L. R. , Vol.8-1 . ( January 2012 ) .p.152 .

يرتبط الحديث عن الأهلية بالحقوق والالتزامات التي تجعل المتمتع بهما مستقلا في إطار النظام القانوني الدولي (1). لذا تقوم الأهلية القانونية الدولية للفرد على الحقوق والالتزامات ، من أجل تحقيق استقلالية المشاركة وممارسة الوظيفة في ظل النظام القانوني الدولي.

**ثانيا. دور الحقوق والالتزامات في منح الفاعل من غير الدول الشخصية القانونية :**

لم تعد المقاربة التقليدية للشخصية الدولية مسايرة لتغير قواعد مسؤولية الفاعل غير الدول في ظل النظام القانوني الدولي المعاصر ، مما استوجب إعادة صياغة مفهوم الشخصية القانونية الدولية ، ميز الرأي الاستشاري حول التعويضات بين الدولة كأحد أشخاص القانون الدولي و بين الشخصية الدولية ، مما يعني إمكانية وجود أشخاص آخرين .

يشير الحديث عن الشخصية الدولية إلى قواعد القانون الدولي ، و ربطت الحقوق والالتزامات بالشخصية الدولية ، وأحيانا اعتمدت الحقوق دون الالتزامات أو العكس ، وجمعت أحيانا أخرى بينهما ، فبعضها يركز على الشكوى ، بينما يعتمد بعضها الآخر المشاركة وقدرة التأثير كأساس.

سيؤدي اعتماد معيار الحقوق والالتزامات في اكتساب الشخصية إلى الوقوع في فخ النظرية التقليدية ، وهدم هيكل النظام القانوني الدولي الناشئ المتجه نحو القبول بفاعلين من غير الدول . ليست الحقوق و الالتزامات المعيار الوحيد لمنح الفاعل من غير الدول الشخصية الدولية ، بل توجد معايير أخرى كالمسؤولية الدولية التي تنشئ توازنا بين التزامات الدول والفاعلين من غير الدول الذين منحوا قدرة المطالبة ، التي لم تلق معارضة صريحة أو ضمنية من الدول. ليست الحقوق و الالتزامات المعيار الوحيد لمنح الفاعل من غير الدول الشخصية الدولية ، بل توجد معايير أخرى كالمسؤولية الدولية التي تنشئ توازنا بين التزامات الدول والفاعلين من غير الدول الذين منحوا قدرة المطالبة ، التي لم تلق معارضة صريحة أو ضمنية من الدول.

---

(1 Kate Parlett , op.cit , pp.77-78 .

تتجسد الأهلية الدولية للفاعل من غير الدول في قدرته على التصرف ، و التمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات التي تظهر في قدرة المطالبة المباشرة و المؤثرة , والقدرة على تحمل المسؤولية (1) . تعتبر المسؤولية الجنائية الدولية ثغرة في جدار السيادة ، كونها تلزم الدولة بملاحقة الفرد الذي ينتهك القواعد القانونية ، على الدولة التزام بضمان منع ارتكاب تلك الانتهاكات و معاقبة مرتكبيها.

لا يتمتع الفرد بشخصية دولية مطلقة ، بل يتمتع بها ضمن نطاق الحقوق والالتزامات المقررة له دوليا ، إنها ذاتية دولية محدودة تجعله وحدة قانونية قادرة على تحمل الالتزامات واكتساب الحقوق (2) . لا يمكن فصل الحقوق والالتزامات والمسؤولية عن الأهلية ، لأنها تكون الذاتية أو الشخصية .

**ثالثا . قدرة الفرد على تحمل المسؤولية مظهر لاكتساب الشخصية الدولية :**

إن القانون بناء عمودي و أفقي للقواعد والمبادئ ، التي تتكون بمرور الزمن ، و قد يحظى بالقبول أو يواجه بالرفض (3) . إن غاية أي قانون هي تنظيم العلاقات بين وحداته وتفاعلها ، بما سيؤدي للالتزام بقواعد ذلك القانون و تحقيق الصالح المشترك ، و يتعين التزام تلك الوحدات بالامتناع عن القيام بأعمال معينة أو الالتزام بمنع وقوعها ، فلم يعد الأمر مرتبطا بإرادة الدول بل بالمسؤولية عن عدم الالتزام .

اعتبر الفقيه Brownlie الشخصية الدولية كيان قادر على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات الدولية وحماية حق المطالبة أو الدعوى (4). أصبحت حقوق الإنسان مصدرا لاكتساب الشخصية الدولية نسبيا . وأكد القضاء الدولي في قضايا حقوق الإنسان و مسؤولية الدولة عن انتهاكها لتلك الحقوق ، لأنها صارت من الحقوق المخاطبة للكافة .

---

1) Ian Brownlie , op.cit.pp.682 -683 .

2) محمد طلعت الغنيمي ،الوسيط في قانون السلام،منشأة المعارف الإسكندرية، 1982 ،ص 404-408

3) خلاصة فريق العمل لدراسة تفكك القانون الدولي:تقرير حول تنوع وتمدد القانون الدولي الذي قدم للجنة القانون الدولي، الدورة 58 ، 2006 ،الفقرة 251.

4) I.Brownlie , 2010 , p.47 .

## ملخص الفصل الأول:

تطور المركز القانوني للفرد على المستوى الدولي بشكل متواتر، نتيجة عدة ظروف وعوامل قانونية سياسية واجتماعية واقتصادية مختلفة، التي أنهت مرحلة احتكار الدولة لإنتاج قواعد القانون الدولي،كما أدت مرونة هذا الأخير الى انفتاحه على فاعلين من غير الدول و السماح لهم بالمشاركة في تكوين مسار القانون الدولي .

فلم يعد النظام الدولي نظاما حكوميا بل أصبح نظاما عابرا للحكومات.و اعتبر ذلك استجابة لحاجيات المجتمع الدولي المتزايدة و المتغيرة باستمرار،ومن غير الممكن التقوقع ضمن الآليات التقليدية في تكوين قواعد القانون و كان من الضروري التخلص من الوثنية القانونية و الانعتاق من الشكلية القانونية التي تستند لإرادة الدول في عملية التقعيد.

## Résumé du premier chapitre:

La position juridique de l'individu au niveau international s'est développée à plusieurs reprises, en raison de plusieurs facteurs juridiques, politiques, sociaux et économiques différents, qui ont mis fin au stade du monopole de l'État pour la production des règles du droit international, et la flexibilité de ce dernier a conduit à son ouverture aux acteurs non étatiques et à leur permettre de participer à la formation du cours du droit. International.

Le système international n'était plus un système gouvernemental mais plutôt un système transgouvernemental. Il était considéré comme une réponse aux besoins toujours croissants et en constante évolution de la communauté internationale, et il n'est pas possible de se limiter aux mécanismes traditionnels de formation des règles de droit. À la volonté des États dans le processus de signature.

# الفصل الثاني

# مظاهر تمتع الفرد

# بالشخصية القانونية في ظل

# القانون الدولي

## الفصل الثاني : مظاهر تمتع الفرد بالشخصية القانونية في ظل القانون الدولي

عرفت الفترة التي تلت الحرب العالمية الثانية إصدار العديد من الإعلانات في مجال حقوق الانسان كالإعلان العالمي لحقوق الانسان عام 1948، مع إبرام اتفاقيات دولية في الموضوع نفسه، كالعهدين الدوليين عام 1966 بشأن الحقوق المدنية والسياسية من جهة، والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من جهة أخرى.

تعددت الآليات الدولية في موضوع حماية حقوق الانسان والتي تسمح للفرد باللجوء إليها، منها ذات الاختصاص الدولي العالمي سواء نشأت بالأسلوب الاتفاقي أو عن طريق الأسلوب غير الاتفاقي (المبحث الأول)، كما توجد آليات وضعت بموجب اتفاقيات دولية اقليمية لحقوق الانسان، كالاتفاقيات الأوروبية لحقوق الانسان، التي تعد أبرز وأهم الاتفاقيات الإقليمية المهتمة بحقوق الفرد (المبحث الثاني).

### المبحث الأول/مكانة الفرد أمام الآليات الدولية العالمية لحقوق الانسان

سعت الأمم المتحدة منذ نشأتها إلى تطوير وترسيخ حقوق الانسان عن طريق العديد من الأعمال في الموضوع، كإصدار الإعلان العالمي لحقوق الانسان، ويليه العهدان الدوليان إلى جانب العديد من الجهود المبذولة في مجال الحقوق الخاصة.

تحتاج هذه الحقوق إلى آليات لضمان تمتع الفرد بها، من أجل ذلك وضعت الأمم المتحدة آليات ذات مصدر غير تعاقدي، تمكن الفرد من اللجوء إليها، كإجراء 1503 الصادر في شكل لائحة عن المجلس الاقتصادي والاجتماعي في 27 ماي 1970، وبموجبها يمكن للفرد أن يلجأ إلى مجلس حقوق الانسان – لجنة حقوق الانسان سابقا–ببلاغاته عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الانسان،ليكون بذلك هذا الإجراء هو إجراء الشكاوى العالمي الوحيد الذي يشمل جميع حقوق الانسان في جميع البلدان (المطلب الأول).

---

1) نبيل مصطفى إبراهيم خليل ،آليات الحماية الدولية لحقوق الانسان،رسالة من درجة دكتوراه في حقوق ،مقدمة لكلية الحقوق،قسم القانون الدولي العام جامعة المنصورة،2004،ص ص 397–401.

الى جانب الأسلوب غير التعاقدي الذي سمح للفرد بالوصول عن طريق بلاغته الى اعلي المستويات الدولية، وتوجد بعض الآليات الدولية الناشئة عن طريق الأسلوب التعاقدي في إطار الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان، مكنت الفرد من التمتع بحق اللجوء إليها، منها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الذي نص البروتوكول الاختياري الأول له على حق الفرد في اللجوء إلى اللجنة المعنية بحقوق الانسان ببلاغات ضد أية دولة تكون طرفا في العهد والبروتوكول معا (المطلب الثاني).

## المطلب الأول:الفرد أمام مجلس حقوق الانسان

يعد الإجراء رقم 1503 الصادر عن المجلس الاقتصادي والاجتماعي عام 1970، من بين الآليات الدولية التي تسمح للفرد بالتقدم بواسطة بلاغته إلى الأجهزة الدولية الخاصة بحقوق الانسان.

لم يأت هذا الإجراء صدفة بل كان نتيجة جهود عديدة بذلت منذ تاريخ إنشاء لجنة حقوق الانسان إلى غاية عام 1970 تاريخ إصدار اللائحة، كما أبقى القرار رقم 251/60الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة الخاص بإنشاء مجلس حقوق الانسان العمل بها ، ويتأتى ذلك بعد التحقق من توفر الشروط في بلاغات الأفراد وفق إجراء عمل المجلس، الذي يتوصل في نهاية دراسة البلاغات المقبولة إلى نتائج سواء لصالح أولغير صالح الفرد(1).

### الفرع الأول:إجراء 1503 ومنح الفرد حق الشكوى أمام مجلس حقوق الانسان

تمارس الرقابة على حقوق الانسان في ظل الأمم المتحدة بواسطة آليات تم تأسيسها بقرارات صادرة عن أجهزة المنظمة، وهو ما يسمى بالرقابة الناشئة بالأسلوب غير الاتفاقي، ومن أمثلة هذه الرقابة نجد اللائحة 1503 الصادرة عن المجلس الاقتصادي والاجتماعي بتاريخ 27 ماي

---

1) محمد أحمد زناتي، حماية حقوق الانسان في إطار الأمم المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة1997-1998. ص ص 234-236.

1970، تحت عنوان "إجراءات لمعالجة الرسائل المتعلقة بانتهاك حقوق الانسان والحريات الأساسية"، التي تمكن الفرد من اللجوء إلى مجلس حقوق الانسان – لجنة حقوق الانسان سابقا – قصد عرض بلاغاته عن الانتهاكات الجسيمة لحقوقه.

لم تصدر هذه اللائحة صدفة بل كانت نتيجة جهود عديدة، بدأت منذ نشأة لجنة حقوق الانسان عام 1946 إلى غاية تاريخ إصدار اللائحة في سنة 1970(أولا)، وبقي العمل بهذا الإجراء رغم إلغاء لجنة حقوق الانسان واستبدالها بمجلس حقوق الانسان بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 251/60 الصادر بتاريخ 15 مارس 2006، ليتسنى للفرد تقديم بلاغاته إلى المجلس (ثانيا).

**أولا – البوادر الأولى لإصدار لائحة رقم 1503**:منحت المادة 68 من ميثاق الأمم المتحدة المجلس الاقتصادي والاجتماعي صلاحية إنشاء لجان في مجال حقوق الانسان.

وأصدر المجلس الاقتصادي والاجتماعي في اجتماعه الأول القرار رقم 5 بتاريخ 26 فيفري 1946 المتعلق بإنشاء لجنة حقوق الانسان ولجنة خاصة بحقوق المرأة (1).

منح المجلس الاقتصادي والاجتماعي للجنة حقوق الانسان صلاحية إنشاء أجهزة فرعية قصد مساعدتها في أداء مهامها، وتبعا لذلك أنشئت عام 1947 اللجنة الفرعية لنع التمييز وحماية الأقليات التي تم تعديل اسمها سنة 1999 لتصبح "اللجنة الفرعية لتعزيز حقوق الانسان وحميتها". عبر المجلس الاقتصادي و الاجتماعي في قراره رقم 5/75 الصادر عام 1947 عن موقفه الرافض لتوسيع اختصاصات اللجنة والسماح لها بتلقي الشكاوى الفردية، الموقف الذي تعرض إلى نقد شديد، إلا أن اللجنة الفرعية لمنع التميز وحماية الأقليات تقدمت بمشروع تعديل القرار 5/75 لعام 1947 الذي تناول الشكاوى العاجلة، غير أن لجنة حقوق الانسان رفضت المشروع.

---

1) نص قرار لجنة حقوق الانسان على أن تتكون مبدئيا من 9 أعضاء يعينهم المجلس الاقتصادي و الاجتماعي بصفتهم كخبراء دون النظر الى تمثيلهم الحكومي ،باقتراح من اللجنة و نم توسيع عدد أعضائها الى 18 عضو وذلك بموجب قرار المجلس رقم 9 عام 1946 .

تهدف إجراءات معالجة الرسائل إلى دراسة المواقف والأوضاع الخاصة بالكشف عن وجود نمط ثابت ومستمر للانتهاكات الجسيمة لحقوق الانسان، والتي تمس أكبر عدد من الناس ولفترة مستمرة، وعلى الرغم من ذلك فقد انقسم أعضاء يرى الفريق الأول أن اختصاص اللجنة لا يتحدد بالمواقف بل يمكن أن يمتد ليشمل كل انتهاكات حقوق الانسان بصفة عامة بما فيها الحالات الفردية.

بينما يذهب الفريق الثاني إلى القول أن اللجنة غير مؤهلة للنظر في الحالات الفردية إذا كانت غير متصلة بموقف إجمالي، ومن خلال أعمال اللجنة يلاحظ أنها لم تتعرض إلى الحالات الخاصة إلا بصفة استثنائية (1).

**ثانيا – الفرد من لجنة حقوق الانسان إلى مجلس حقوق الانسان:** وجهت عدة انتقادات للجنة حقوق الانسان في السنوات الأخيرة، منها الأخذ باعتبارات السياسية ومصالح بعض الدول عند اتخاذ القرارات داخل اللجنة، إضافة إلى البطء في دراسة الحالات.

بدأت الإعلانات تنادي بضرورة تنشيط وتعزيز أنشطة الأمم المتحدة في مجال حقوق الانسان، منها إعلان وبرنامج فيينا لعام 1993، المعتمد من طرف المؤتمر العالمي لحقوق الانسان في عام 1993، وإعلان الأمم المتحدة بشأن الألفية لعام 2000، كما قدم الأمين العام للأمم المتحدة السيد "كوفي اثنان" بتاريخ 21 مارس 2005 تقريرا إلى الجمعية العامة

في دورتها 59 المعنون ب" في جو من الحرية أفسح: صوب تحقيق التنمية والأمن وحقوق الانسان للجميع"، تناول التقرير عدة موضوعات منها حقوق الانسان والمجالس. وأشار الأمين العام الاممي في تقريره إلى الدور الذي لعبته. لجنة حقوق الانسان منذ نشأتها في عام 1946، مع مساهمتها في جعل حقوق الانسان تتمتع بإطار عالمي، من خلال إصدارها العديد من الأعمال، منها، الإعلان العالمي لحقوق الانسان والعهدين الدوليين، كما أشار إلى أن أعمال اللجنة في مجال حقوق الانسان بدأت تنقصها المصداقية.

1) عصام محمد أحمد زناتي، مرجع سابق، ص ص 255، 256.

يجوز إعادة انتخابهم بعد ولايتين متتاليتين(1). يجتمع المجلس طوال السنة ويعقد خلاله ما لا يقل عن 3 دورات في السنة، مع إمكانية إجراء دورات استثنائية(2).

قصد أداء المجلس لهامه كان لابد من استكمال بناء مؤسساته مع تطوير الآليات الموجودة، اعتمد مجلس حقوق الانسان بتاريخ 18 جوان 2007 مشروع النص المعنون "مجلس حقوق الانسان التابع للأمم المتحدة بناء المؤسسات"(3)، الذي نص على آليات و إجراءات عمل المجلس، منها آلية الاستعراض الدوري الشامل المستخدمة لتقييم أوضاع حقوق الانسان في الدول الأعضاء لدى الأمم المتحدة واللجنة الاستشارية التي هي عبارة عن الهيئة الفكرية للمجلس، وتقدم له المعلومات والمنشورات بشأن قضايا حقوق الانسان،كما نص القرار ذاته على إبقاء العمل بالإجراء 1503 المنقح بموجب القرار رقم 3 لسنة 2000،قصد منح الأفراد والمنظمات الدولية حق اللجوء ببلاغتهم إلى المجلس، عن كل حالات انتهاكات حقوق الانسان.

**الفرع الثاني:إجراءات ونتائج النظر في بلاغات الأفراد**

عملا بقرار مجلس حقوق الانسان رقم 1/5 المعتمد بتاريخ 18 جوان 2007 الخاص ببناء مؤسسات المجلس، نجد أنه تناول في النقطة الرابعة إجراء تقديم الشكاوى عملا بالقرار 1503 الصادر عن المجلس الاقتصادي والاجتماعي عام 1970، كما أبقى على الطابع السري له قصد تدعيم التعاون مع الدولة المعنية (4).

---

1) ) يوزع أعضاء مجلس حقوق الانسان على النحو التالي : 31 عضو لدول القارة الإفريقية و13 للدول الآسيوية و6 لدول أوروبا الشرقية و8 لدول أمريكا اللاتينية ومنطقة البحر الكاريبي و7 لدول أوروبا الغربية ودول أخرى. انظر الفقرة 7 من قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 251/60 الصادر بتاريخ 15 مارس 2006 عبر الموقع :

http://www.UN.org/fr/documents/geresolution

والمطلع عليه بتاريخ 2020/04/18 على الساعة 08:00

2) الفقرة 10 من قرار الجمعية العامة رقم 251/60.

3) وهو القرار رقم 1/5 الصادر عن مجلس حقوق الانسان بتاريخ 18 جوان 2007 متوفر عبر الموقع :

http://ap.ohchr.org/documents/A/HRC/resolutions/A_HRC_RES-5-1.doc

والمطلع عليه بتاريخ 2020/04/18 على الساعة 12:33

4) البند 86 من قرار مجلس حقوق الانسان رقم 1/5.

يمكن توجيه البلاغات المراد تناولها في إطار إجراء 1503 المسمى بـ " الإجراء السري" إلى مجلس حقوق الانسان الذي يتحقق من مدى توفر الشروط اللازمة لقبولها، ويتم النظر في تلك البلاغات وفق إجراءات معينة (أولا).

ويترتب عن البلاغات المقبولة المتضمنة الانتهاكات الجسيمة لحقوق الانسان، عدة نتائج، سواء داخل مجلس حقوق الانسان أو أمام الجمعية العامة للأمم المتحدة باعتبارها الهيئة المشرفة على المجلس (ثانيا).

**أولا – معايير قبول البلاغات و إجراءات النظر فيها:**

1 – **شروط قبول بلاغات الأفراد** : وضع قرار 1/5 الصادر عن مجلس حقوق الانسان معايير قبول البلاغات التي ترسل إليه وفق إجراء 1503 وهي :

1.إذا لم تكن له دوافع سياسية واضحة وكان موضوعه متفقا مع ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الانسان والصكوك الأخرى واجبة التطبيق في مجال قانون حقوق الانسان.
2.إذا كان يتضمن وصفا دقيقا للانتهاكات المزعومة، بما في ذلك الحقوق المزعوم انتهاكها.
3.إذا كانت اللغة المستخدمة فيه غير مسيئة، إلا أنه يجوز النظر في بلاغ لا يستجيب لهذا الشرط، إذا استوفى معايير القبول الأخرى بعد حذف العبارات المسيئة.
4.إذا كان صادرا عن شخص أو مجموعة أشخاص يدعون أنهم ضحايا لانتهاكات حقوق الانسان والحريات الأساسية أو عن شخص أو مجموعة أشخاص، بما فيها المنظمات غير الحكومية، يتصرفون بحسن نية ووفقا لمبادئ حقوق الانسان، ولا يستندون إلى مواقف ذات دوافع سياسية مخالفة لأحكام ميثاق الأمم المتحدة، ويدعون أن لهم علما مباشرا وموثوقا به بهذه الانتهاكات. على أنه لا يجوز عدم قبول البلاغات المؤيدة بأدلة موثوق بها لمجرد كون أصحابها يعلمون بوقوع الانتهاكات علما غير مباشر، شريطة أن تكون هذه البلاغات مشفوعة بأدلة واضحة.
5.إذا كان لا يستند حصرا إلى تقارير نشرتها وسائط الإعلام.

---

1) البند 85 و 86 من قرار مجلس حقوق الانسان رقم 1/5.

6.ذا كان يشير إلى حالة يبدو أنها تكشف عن نمط ثابت من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الانسان المؤيدة بأدلة موثوق بها، ولا يجري تناولها في إطار أحد الاجراءات الخاصة أو إحدى هيئات المعاهدات، أو غير ذلك من إجراءات الشكاوى التابعة للأمم المتحدة، أو إجراءات الشكاوى الإقليمية المماثلة في ميدان حقوق الانسان.

7.إذا استنفدت سبل الإنصاف المحلية، ما لم يتبين أن هذه السبل غير فعالة أو تستغرق زمنا يتجاوز حدود المعقول(1).

يتم بحث توفر هذه الشروط من طرف الفريقين العاملين اللذان تم إنشائهما بموجب قرار مجلس حقوق الانسان رقم 1/5 وهما الفريق العامل المعني بالبلاغات والفريق العامل المعني بالحالات(2).

**2-إجراءات النظر في بلاغات الأفراد** : يختص الفريقان العاملان بالنظر في بلاغات الأفراد التي تصل إلى مجلس حقوق الانسان في إطار الإجراء غير التعاقدي الصادر في شكل اللائحة رقم 1503 عن المجلس الاقتصادي و الاجتماعي عبر مرحلتين هما :

- الفريق العامل المعني بالبلاغات : يتكون من خمسة أعضاء، تعينهم اللجنة الاستشارية لمجلس حقوق الانسان لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة فقط، يبت الفريق العامل المعني بالبلاغات في مسألة قبولها مع دراسة المعايير الموضوعية للادعاءات المتضمنة الانتهاكات الجسيمة لحقوق الانسان، ويبحث في البلاغات المقبولة لتحال إلى الدولة المعنية قصد الحصول على آرائها بخصوص الادعاءات، ويستبعد البلاغات التي لا تستند إلى أساس سليم، أو التي تكون مجهولة المصدر. لترسل في النهاية الملفات المتضمنة البلاغات المقبولة وكذا التوصيات المتخذة بشأنها إلى الفريق العامل المعني بالحالات.

تجدر الإشارة إلى أن مراحل النظر في بلاغات الأفراد التي كانت ترسل إلى لجنة حقوق الانسان سابقا تتم عبر أربع مراحل وهي:

**المرحلة الأولى:** الدراسة الأولية للشكاوى بمعرفة الأمانة العامة.

---

1) البند 87 و88 من قرار مجلس حقوق الانسان رقم 1/5.

2) البند 89 و 90 من قرار مجلس حقوق الانسان رقم 1/5.

– الفريق العامل المعني بالحالات: يقوم الفريق العامل المعني بالحالات بإعداد تقرير عن الأنماط الثابتة للانتهاكات الجسيمة حقوق الانسان، بناء على المعلومات التي تصله من طرف الفريق العامل المعني بالبلاغات، وتكون التقارير مرفقة بأدلة وتوصيات خاصة بالإجراءات الواجب اتخاذها ليقدم التقرير إلى مجلس حقوق الانسان، كما يكون للفريق العامل المعني بالحالات أن يرفض النظر في قضية ما أو يوقف النظر فيها إلى حين تقديم أدلة إضافية(1)، تكون جميع قرارات هذا الفريق معللة ومسببة(2).

وتتم إجراءات النظر في بلاغات الأفراد في جو من السرية مع احترام المواعيد المقررة، بحيث لا تتجاوز المدة الزمنية الدائرة بين إحالة الشكوى إلى الدولة المعنية ونظر المجلس فيها 24شهرا(3).

يجتمع الفريقين العاملين مرتين في السنة على الأقل لفترة 5 أيام تبحث فيها البلاغات وردود الدول بشأنها، والتي يجب أن ترد في مدة لا تتجاوز3 أشهر قابلة للمديد بناء على طلب الدولة المعنية(4).

ويقوم الفريق العامل المعني بالحالات وعن طريق الأمانة العامة بإرسال الملفات السرية إلى مجلس حقوق الانسان لينظر فيها خلال اجتماعاته(5) ،كما نص البند رقم 109 من القرار رقم 1/5 على مجموعة من التدابير التي تتخذ بخصوص حالة معينة وهي:

---

1) البند 89 و90 من قرار مجلس حقوق الانسان رقم 1/5.

2) البند 99 م قرار جلس حقوق الانسان رقم 1/5.

3) محمد فواد جاد الله، تطورات الآليات الدولية لحماية حقوق الانسان ومجلس حقوق الانسان التابع للأمم المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة،2010.ص ص،215،217.

4) ينص البند رقم 101 من القرار رقم 1/5 على ما يلي:

«تتعاون الدولة المعنية في إطار إجراء الشكاوى وتبذل قصارى جهدها لتقديم ردود موضوعية بإحدى لغات الأمم المتحدة الرسمية على أي طلب من طلبات الفريقين العاملين أو مجلس حقوق الانسان. كما تبذل هذه الدولة قصارى جهدها لتقديم رد في موعد لا يتجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الطلب، ويجوز عند الاقتضاء تمديد هذه المهلة بناء على طلب الدولة المعنية.»

5) البندين 102 و103 من القرار رقم 1/5.

-إما وقف النظر في الحالة لعدم وجود ما يبرر استمرار النظر أو اتخاذ إجراء بشأنها.
-يمكن تعيين خبير لرصد الحالة وتقديم تقرير إلى المجلس.
-اللجوء إلى استعراض المسألة بصورة علنية بعدما كانت تستعرض بموجب الإجراء السري.
-توصية المفوضية بأن تقدم تعاونا فنيا إلى الدولة المعنية أو تقديم مساعدة لها.

تعد عملية فحص البلاغات عملا بالإجراء 1503 عملية مركبة، تصدر فيها عدة قرارات تتضمن إمكانية اتخاذ إجراءات مختلفة عبر مراحل النظر في الحالة.

**ثانيا – نتائج النظر في بلاغات الأفراد:**

يتفق مجلس حقوق الانسان الحالي ولجنة حقوق الانسان سابقا، في كونهما لا يملكان سلطة إصدار أحكام بحق الحكومات التي تنتهك حقوق الانسان، فلا يصدر المجلس قرارات ملزمة في حق أية دولة ثبت أنها قامت بارتكاب انتهاكات جسيمة ومنهجية لحقوق الانسان، فله فقط سلطة إعطاء توجيهات وتوصيات غير ملزمة، كما له سلطة تعيين وإرسال لجان التحقيق في الانتهاكات الخطيرة لحقوق الانسان.

وتبقى الدولة المعنية بالإجراءات متمتعة بسلطة التقدير المفرد في مجال تنفيذ التوصيات الموجهة إليها من طرف المجلس، إلا أن هذه التوصيات والمقترحات لها قيمة سياسية وأدبية لا غير (1).

« يحق للجمعية العامة للأمم المتحدة بحكم العلاقة الموجودة بينها و بين المجلس، أن تعلق حقوق العضوية في المجلس في حالة ارتكاب أية دولة عضو فيه انتهاكات جسيمة ومنهجية لحقوق الانسان، وهو الجزاء الوحيدة المنصوص عليه في البند الثامن من قرار إنشاء مجلس حقوق الانسان الذي ينص على: تقرر فتح باب عضوية المجلس أمام جميع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة وتراعى الدول الأعضاء لدى انتخابها أعضاء المجلس إسهام المرشحين في تعزيز وحماية حقوق الانسان وما قدموه لهذه الحقوق من إسهامات وما أبدوه تجاهها من التزامات بصفة طوعية، ويجوز للجمعية العامة أن تقرر بأغلبية ثلثي الأعضاء الحاضرين

---

1) محمد فؤاد جاد الله، مرجع سابق ص 387.

والمشتركين في التصويت تعليق حقوق عضوية المجلس التي يتمتع بها أي من أعضائه إذا ما ارتكب انتهاكات جسيمة ومنهجية لحقوق الانسان» .

تعد آلية الاستعراض الدوري الشامل أسلوب جديد من أساليب عمل المجلس نص عليه قرار إنشاء مجلس حقوق الانسان، وتتم فيه عملية المشاورة بين الدولة موضع الاستعراض والمنظمات غير الحكومية أو المؤسسات الوطنية لحقوق الانسان، فلاستعراض في حد ذاته فيه فضح لممارسات بعض الدول كما ينتج عنه إصدار توصيات تشكل ضغطا على حكومات الدول المعنية(1).

بدأت لجنة حقوق الانسان منذ عام 1978، تخرج من إتباع أسلوب السرية عملا بإجراء 1503، إذ أدرجت في جلسات علنية قائمة عن أسماء الدول التي اتخذت قرارات في حقها ضمن جلسات سرية، كما قامت في عام 1979 ولأول مرة بدراسة الوضع في غينيا الاستوائية، بإتباع الاجراءات العلانية لعدم تعاون هذه الدولة مع اللجنة خلال الاتصالات السرية(2).

لقد قرر مجلس حقوق الانسان في دورته 21 عام 2013 على أساس الفقرة الرابعة من البند 109 من قرار 1/5 وقف استعراض حالة حقوق الانسان في دولة اريتريا في إطار إجرائه السري المتعلق بالشكاوى، للنظر فيها علنيا باستثناء أسماء الأفراد المعنيين الذين لم يوافقوا على أن يذكر اسمهم، يعود سبب ذلك لعدم تعاون الدولة المعنية مع المجلس في إطار الاجراءات السرية(3).

---

1) محمد فؤاد جاد الله، مرجع سابق ص 387.

2) عصام محمد زناتي، مرجع سابق، ص ص 247، 248.

3) جاء هذا القرار بعد سلسلة القرار الصادرة عن المجلس بخصوص حالة حقوق الانسان في اريتريا منها قرار رقم 20/20 لعام 2012 المتضمن الصلاحيات المقرر الخاص المعني بحالة حقوق الانسان في اريتريا مع إدانة المجلس لبعض الممارسات منها الإعدام التعسفي، وضع قيود على حرية الرأي، التجنيد ألقسري واعتقال الصحفيين والمدافعين على حقوق الانسان. لمزيد من المعلومات أنظر: "معلومات أساسية ونموذج اسبيان لتقديم الشكاوى الفردية إلى المقرر الخاص بلامم المتحدة: المعني بحالة حقوق الانسان في اريتريا" عبر الموقع:

http://www.Ohchr. org/documents/countries/ER/questionnaire SR _ Eritrea_ Arabic.doc.

و المطلع عليه بتاريخ 2020/05/06 على الساعة 18:45

إن سلسلة الإصلاحات التي عرفتها لجنة حقوق الانسان سابقا، لم تمنع استبدالها بمجلس حقوق الانسان الذي لا يخلو بدوره من نقص تجاه فاعلية الحقوق المقررة للفرد، إذ يعد هيئة فرعية تابعة للجمعية العامة لأمم المتحدة التي لها حق اعتماد التوصيات التي يصدرها المجلس، دون إصدار قرارات ملزمة في حق الدول التي تنتهك حقوق الأفراد،و على الرغم من ذلك يبقى الإجراء السري 1503 من بين الاجراءات ذات الأهمية بالنسبة للفرد، بحيث تمكنه من إيصال بلاغاته إلى إحدى أهم الهيئات الدولية المتخصصة في حماية حقوق الانسان، ألا وهو مجلس حقوق الانسان، الذي يعد أحد أهم هيئات الأمم المتحدة.

## المطلب الثاني/الفرد واللجنة المعنية بحقوق الانسان

تضمنت الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الانسان النص على إنشاء لجان لمتابعة تطبيق الدول الأطراف لما نصت عليه الاتفاقيات وهي عديدة ومتنوعة منها : لجنة مناهضة التعذيب، لجنة القضاء على التمييز العنصري، اللجنة المعنية بحقوق الانسان هذه الأخيرة التي أسست في إطار العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966، ومن مهامها مراقبة مدى تطبيق الدول الأعضاء لما ورد في العهد، عن طريق أسلوب التقارير أو البلاغات التي ترسلها الدول الأطراف إلى اللجنة، كما تختص باستلام البلاغات الواردة عن الأفراد على أساس البرتوكول الاضافي الاختياري الأول للعهد (الفرع الأول)، لتقوم بعدها بدراسة البلاغات المقبولة وفق إجراءات معينة قصد حل النزاع (الفرع الثاني).

### الفرع الأول/توسيع اختصاص اللجنة للنظر في بلاغات الأفراد

1.أنشئت اللجنة المعنية بحقوق الانسان بموجب المادة 28 من العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسة(1).

1) تتكون اللجنة المعنية بحقوق الانسان من 18 عضوا يتم انتخابهم من طرف الدول الأطراف في العهد على أساس قائمة تحمل أسماء المرشحين ذوي الأخلاق والدراية التامة بالشؤون القانونية وحقوق الانسان (المادة 28). تقوم الدول الأطراف في العهد بترشيح عضويين اثنين (المادة 29) على أن لا يكون لكل دولة أكثر من عضو واحد في اللجنة (المادة 31) لتدوم مدة العضوية أربع سنوات (المادة 32). النص الكامل للعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسة، المعتمد من طرف الأمم المتحدة بموجب قرار 2200 ألف (د/21) بتاريخ 16 ديسمبر 1966 ودخل حيز النفاذ في 23 مارس 1976.

واعتمدت اللجنة في دورتيها الأولى والثانية نظامها الداخلي المؤقت الذي خضع لعدة تعديلات، أثناء جلستها رقم 918 لعام 1989 وقررت اللجنة أن تحذف كلمة "مؤقت" المرفقة لعنوان النظام الداخلي، هذا الأخير الذي كان له آخر تعديل في عام 2012 وتمثل اللجنة الجهاز المكلف بالرقابة على مدى تطبيق الدول الأطراف لما نص عليه العهد، وتمارس الرقابة بإتباع أسلوبين:الرقابة على أساس التقارير المقدمة من طرف الدول الأعضاء وفقا للمادة 40 من العهد.

2.الرقابة على أساس البلاغات وهو اختياري بالنسبة للدول وتوجد على نوعين هي:

-البلاغات المقدمة من طرف الأفراد، وجاء هذا النوع في شكل بروتوكول اختياري مرفق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، تضمنت مسودة العهد نظام الشكاوى المتعلق بالأفراد، إلا أنه تم في الأخير النص على هذا الحق في شكل بروتوكول إضافي، وهذا النوع من البلاغات هو محل دراستنا في نقطتين: الأولى خاصة باختصاص اللجنة بالنظر في البلاغات الأفراد والثانية تتعلق بشروط قبول اللجنة لهذه البلاغات.

**أولا - اختصاص اللجنة بالنظر في بلاغات الأفراد:**

يشكل أسلوب التقارير في الرقابة على حقوق الانسان ضمانة غير كافية لتطبيق ما نصت عليه الاتفاقيات الدولية الخاصة بالموضوع، ولتعزيز الضمانات الدولية لحقوق الانسان وضع أسلوب البلاغات المقدمة سواء من طرف الدول أو من طرف الأفراد إلى الهيئات الدولية المكلفة بالرقابة على حقوق الانسان، ومن المهم أن نشير إلى أن بعض الكتاب في القانون الدولي يستعملون مصلح شكوى "PLAINTE " عندما ترد من الدولة ضد دولة،أما عندما يتعلق الأمر بأشخاص غير الدول كالفرد مثلا، يستعمل مصطلح بلاغات."Communications " بالرجوع إلى مختلف الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الانسان، نجدها تشير إلى عدم التمييز بين المصطلحين، منها العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، الذي استعمل مصطلح التبليغات بخصوص الدول (المادة 41) كما استعملت مواد البروتوكول

---

(1 DORMENVAL Agnédures onusiennes de mise en œuvre des droits de l'homme : limites ou défauts? Presses universitaires de France,1991,p 32.

الاختياري المصطلح نفسه بالنسبة للأفراد، غير أنه في اللغة الانجليزية نجد أن هناك تمييز بين المصطلحين حيث يستعل لفظ "Inter State complaint" بالنسبة للدول أما عندما يتعلق الأمر بالأفراد يستعل مصطلح(1)."Individual Communication"

طبقا للمواد من 1 إلى 6 من البروتوكول الاضافي الاختياري الأول للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، يحق للأفراد تقديم بلاغتهم إلى اللجنة المعنية بحقوق الانسان، إذ تنص المادة 2 مثلا على:

«مع مراعاة المادة (1) يجوز للأفراد الذين يدعون أن أيا من حقوقهم المحددة في الاتفاقية قد جرى انتهاكه، والذين استنفدوا كافة الحلول المحلية المتوافرة، أن يتقدموا بتبليغاتهم إلى اللجنة للنظر فيها»(2)

فالفرد كشخص الطبيعي وحده المعني بهذا الإجراء قصد تعزيز الحماية الدولية له، على خلاف باقي الأجهزة التعهدية الأخرى الموجودة في الصكوك الدولية التي تسمح بذلك حتى لبعض الأشخاص كالمنضمات غي الحكومية أو لجماعات الأفراد. للجنة الاستلام بلاغات الأفراد بعد التحقق من توفرها على بعض الشروط.

**ثانيا – شروط قبول بلاغات الأفراد أمام اللجنة:**

لتتمكن اللجنة المعنية بحقوق الانسان من النظر في تبليغات الأفراد، يجب أن يتحقق شرط أساسي يتمثل في قبول الدولة المنضمة إلى العهد اختصاص اللجنة بالنظر في بلاغات الأفراد الموجهة ضدها، بالتصديق على البروتوكول الاختياري الأول له الذي دخل حيز التنفيذ عام 1976، بحكم أن هناك بعض الدول صادقت على العهد ولم تصادق على البروتوكول، أي لم تقبل باختصاص اللجنة للنظر في بلاغات الأفراد. وعندما يتوفر هذا الشرط تقوم اللجنة بالنظر في باقي الشروط الأخرى المتمثلة في:

---

(1 DORMENVAL Agnès, op.cit, p33.

2) النص الكامل للبروتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بشأن تقديم الشكاوى من قبل الأفراد، المعتمد من طرف الأمم المتحدة بموجب قرار 2200 ألف (د/21) بتاريخ 16 ديسمبر 1966و الذي دخل حيز النفاذ في 23 مارس 1976 متوفر عبر الموقع: http://www.ohchr/ar/professional
و المطلع عليه بتاريخ 10/05/ 2020 على الساعة 13:36

–أن يكون صاحب البلاغ فردا أي شخص طبيعي، معلوم الهوية وذو مصلحة شخصية، أي أن يكون هو الضحية، عكس القرار رقم 1503 الصادر عن المجلس الاقتصادي والاجتماعي الذي وسع من نطاق هذا الشرط حيث يقبل البلاغات الواردة حتى من شخص ليس بالضرورة هو الضحية المباشرة، إلا أن اللجنة قبلت التبليغات الواردة عن أشخاص يمثلون الضحية في حالة ما إذا كانت هذه الأخيرة غير قادرة للقيام بذلك، شرط أن تكون هناك رابطة بين مقدم التبليغ والضحية.

وسبق للجنة أن قبلت تبليغا ورد من أم الضحية بسبب اختفاء وسجن ابنتها، إذ تعد الصلة الأسرية كافية لقبول التبليغ، أما بخصوص التبليغات الجماعية فهي غير مقبولة، إذ سبق وأن رفضت اللجنة تبليغات واردة عن 18 شخص لمصلحة 1194 شخص بحجة أن الرابطة بينهم غير كافية(1).

– أن يكون الفرد صاحب التبليغ خاضعا لولاية الدولة المعنية، وهذا حسب المادة الأولى من البروتوكول الاختياري الاضافي الأول التي تنص على ما يلي:

«تقر كل دولة في الاتفاقية تصبح طرفا في البروتوكول الاختياري باختصاص اللجنة في استلام ودراسة تبليغات الأفراد الخاضعين لولايتها....»

أن هذا الشرط يضيق من اختصاص اللجنة، خاصة عند وجود الضحية خارج إقليم الدولة. غير أن اللجنة فسرت هذا الشرط بليونة، إذ رأت أن الرابطة لا تتعلق بالمكان وإنما هي رابطة بين الفرد والدولة، ويمكن للفرد الذي يوجد حتى خارج إقليم الدولة أن يقدم تبليغات ضدها أمام اللجنة حالة انتهاكها لأي حق من الحقوق المقررة في العهد، منها مثلا رفض القنصليات تجديد جوازات السفر للأفراد المتواجدين في الخارج.

– يجب أن يتضمن التبليغ انتهاك إحدى الحقوق محل الحماية الواردة في العهد، منها عدم التعرض للتعذيب والمحاكمة العادلة، كما يجب أن يشير صاحب التبليغ إلى المواد التي تم انتهاكها.

1) نبيل مصطفى إبراهيم خليل، مرجع سابق، ص 478.

– أن لا يستعمل الحق في تقديم البلاغات تعسفيا(1)، بحيث سبق وأن رفضت اللجنة بلاغا تضمن إقرارا من صاحبه على عدم استنفاد طرق المراجعة الداخلية، أضافت المادة 96 فقرة ج من النظام الداخلي للجنة المعدل في 2012، النص على أن البلاغ الذي يقدم إلى اللجنة بعد

سنوات من استنفاد صاحبه لطرق الإنصاف الداخلية، أو بعد 3 سنوات من اختتام إجراء آخر من إجراءات التحقيق الدولي أو التسوية الدولية، يعد بلاغا فيه إساءة لاستعمال الحق في تقديم البلاغ، إلا إذا برر صاحبه هذا التأخير، وتطبق هذه المادة بصياغتها المنقحة على البلاغات التي ترسل إلى اللجنة ابتداء من 1 جانفي 2012.

هذه هي جملة الشروط التي يجب أن تتحقق في البلاغات الفردية حتى تتمكن اللجنة المعنية بحقوق من دراستها، والملاحظ أن اللجنة فسرت بليونة هذه الشروط لصالح الفرد.وتقوم اللجنة بفحص البلاغات الفردية وفق إجراءات ومراحل معينة، تماشيا مع البروتوكول الاختياري الاضافي الأول وللنظام الداخلي للجنة.

**الفرع الثاني:إجراءات ونتائج معالجة البلاغات الفردية**

تتلقى اللجنة المعنية بحقوق الانسان البلاغات التي ترسل إليها من قبل الأفراد بموجب البروتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وهي البلاغات المتضمنة الانتهاكات التي تعرض لها الفرد من طرف دولة عضو في العهد والبروتوكول معا، أي التي قبلت باختصاص اللجنة في تلقي هذا النوع من البلاغات، تقوم بدراستها وفق إجراءات منصوص عنها في البروتوكول والنظام الداخلي للجنة (أولا) لتتوصل بعد ذلك إلى إيجاد حل للنزاع القائم بين الفرد والدولة المعنية (ثانيا).

**أولا – إجراءات النظر في بلاغات الأفراد:**

ازداد عدد البلاغات الفردية المرسلة من طرف الأفراد إلى اللجنة بتزايد عدد الدول الأعضاء في البروتوكول الاختياري المرفق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

---

1) المادة 3 من البروتوكول الاختياري الاضافي الأول للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966.

قامت اللجنة بتعيين مقرر خاص لمعالجة الرسائل التي ترسل إليها، كما قررت إنشاء مجموعة العمل المعنية بالرسائل المتكونة من خمسة أعضاء، لتقوم بمهمة دراسة مدى توفر شروط المقبولية في البلاغات الفردية، تتخذ التوصيات بإجماع كل الأعضاء المكونة لها، وترسل التوصيات إلى اللجنة المعنية صاحبة الاختصاص في إصدارها(1).

وبناء على طلب من الفرد يمكن للجنة أن تعيد النظر في قرارها الخاص بعدم قبول البلاغ إذا ما قدم الفرد معلومات تفيد أن أسباب عدم المقبولية المشار إليها في المادة 5 فقرة2 من البروتوكول الاختياري لم تعد قائمة، كما تتمتع الدولة بالحق نفسه أي تقديم طلب مراجعة القرار الخاص بقبول البلاغ مع ذكر أسباب ذلك(2).

يمكن للجنة قبل أن ترسل آراءها إلى الدولة المعنية أن تطلب منها اتخاذ أي إجراء أو تدبير استعجالي قصد منع وقوع ضرر بالفرد لا يمكن تداركه بعد الفصل في موضوع البلاغ الذي قد تطول مدته، كطلب وقف تنفيذ حكم الإعلام في حق الفرد مقدم البلاغ، وهو ما ذهبت إليه المادة 92 من النظام الداخلي للجنة التي تنص على أنه:

« يجوز للجنة قبل إحالة آرائها بشأن البلاغ إلى الدولة الطرف المعنية أن تبلغ تلك الدولة بآرائها حول ما إذا كان من المستصوب اتخاذ تدابير مؤقتة لتلافي إلحاق أضرار لا يمكن جبرها بضحية الانتهاك المدعى، ولدى القيام بذلك، تبلغ اللجنة الدولة الطرف المعنية بأن إعرابها عن هذا النحو عن آرائها بشأن التدابير المؤقتة لا ينطوي على حكم بشأن الأسس الموضوعية للبلاغ » .

وتقوم اللجنة بإحالة الشكوى إلى الدولة المعنية مع منحها مهلة 6 أشهر للتعقيب عليها وتقديم شروحا كتابية تتعلق بمقبولية أو بموضوع البلاغ، كالمواد التي استند إليها الفرد في تقديم بلاغه مع إشارة الدولة إلى أي إجراء تكون قد اتخذته قصد حل النزاع (3).

---

1) ينطبق النظام الداخلي للجنة، قدر الإمكان، على اجتماعات الفريق العامل.

2) المادة 97 فقرة 3 من النظام الداخلي للجنة.

3) المادة 97 فقرة 2 و3 من النظام الداخلي للجنة.

وفقا للمادة 97 فقرة 6 من النظام الداخلي اللجنة التي تنص على أنه « يجوز أن تتاح في غضون مهل محددة، الفرصة لكل طرف للتعليق على ما قدمه الطرف الآخر من بيانات» يمكن للطرفين، الدولة المعنية والفرد الشاكي، تقديم تعليق حول ما قدمه كل طرف تجاه الآخر.

ولا تعتمد اللجنة على ما قدمه الفرد من أسس موضوعية لبلاغه، إذ يمكن لها أن تقدم ما تراه مناسبا من مواد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و المرتبطة بموضوع البلاغ، إذ يمكن أن يخطأ الفرد في المواد التي يؤسس عليها بلاغه(1)، كما تعمل اللجنة على خلق جو من الثقة بين الفرد الشاكي والدولة المعنية، من أجل الوصول إلى حل توفيقي بين الطرفين.

تمارس اللجنة عملها الخاص بتلقي وفحص الشكاوى الفردية وفق مبدأين هما:

**المبدأ الأول:**يتعلق بالسرية عند دراسة البلاغات(2). إلا أن هذه السرية لا مجال لها عندما يتعلق الأمر بالمعلومات المقدمة من الأطراف في إطار متابعة اللجنة للآراء التي انتهت إليها أو المقررات التي اتخذتها في إطار متابعة الأنشطة(3) ،التي ترفق في شكل ملخص بملاحق التقرير السنوي ليرسل إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة وفقا للمادة 45 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وكذا المادة 6 من البروتوكول الاختياري المرفق بها.

**المبدأ الثاني:**أن اللجنة تنظر في النزاع بصفة حضورية contradictoire بين الطرفين. وعملت اللجنة عند تناولها لبلاغات الأفراد السماع للطرفين الفرد والدولة المعنية، فلكل واحد منهما أن يقدم الدليل على ما يدعيه، وإيمانا منها على عدم التساوي بين الطرفين عملت اللجنة على الأخذ بما يتضمنه بلاغ الفرد من معلومات، وعلى الدولة التي تنفي ذلك أن تقدم الدليل القاطع ولا تكفي المعلومات العامة لنفي ما تضمنه البلاغ، مما يعد مكسبا للفرد الشاكي بحكم أنه الطرف الضعيف في النزاع. في الرسالة رقم 2008/1753 رأت اللجنة المعنية أن تقديم

الدليل لدحض ادعاءات الفرد يقع على عاتق الدولة المعنية بحكم أنها تملك إمكانيات أكثر من

---

1) نبيل مصطفى إبراهيم خليل، مرجع سابق، ص 486.

3) المادة 102 فقرة 1 من النظام الداخلي للجنة.

4) المادة 103 من النظام الداخلي للجنة.

الفرد بخصوص الموضوع، وعليها أن تقوم بالبحث وبحس نية في الادعاءات المتعلقة بانتهاك مواد العهد.

**ثانيا – نتائج النظر في بلاغات الأفراد:**

تتصرف اللجنة من خلال مهمتها الخاصة بفحص الشكاوى الفردية كهيئة قضائية أو شبه قضائية. وقبل سعي اللجنة إلى حل النزاع بإتباع الاجرائات القانونية، تلجأ أولا إلى الأسلوب الودي الذي لا وجود له في القواعد الإجرائية التي تعمل بها اللجنة، على خلاف الاتفاقية الأوربية و الاتفاقية الأمريكية لحقوق الانسان التي نصت على اللجوء إلى الأسلوب الودي لحل النزاعات التي تدور بين الفرد والدولة ، وفي حالة إخفاق اللجنة المعنية في ذلك، تلجأ إلى تطبيق الاجرائات الخاصة بحل النزاع أمامها. فتستمع إلى الطرفين الفرد الشاكي والدولة المعنية، وتقوم النزاع وفق مواد قانونية، تتمثل في المواد المنصوص عنها في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري الاضافي الأول الملحق به.

بخصوص مدى تطبيق الدولة لرأي اللجنة(1)،في دورتها 39 لعام 1990، أخذت اللجنة بتضمين ملاحظتها، بدعوة الدولة المعنية قصد إيفائها بمعلومات بشأن متابعة آراء اللجنة في مدة من 3 إلى 6 أشهر.وقصد تفعيل إجراءات التنفيذ لآراء اللجنة أخذت هذه الأخيرة ابتداء من عام 1994 بتضمين تقاريرها السنوية أسماء الدول التي لم تتعاون معها(2).

بالرجوع إلى القواعد الإجرائية التي تعمل بها اللجنة، نجد أنها قد منحت الفرد حقوقا إجرائية مثله مثل الدولة، إذ أصبح بإمكانه مواجهة الدولة المنتهكة لحقوقه أمام اللجنة المعنية بحقوق الانسان، التي هي إحدى الأجهزة الدولية العاملة في مجال احترام الدول.

---

1) تنص المادة 101 فقرة 1 من النظام الداخلي على « تعين اللجنة مقررا خاصا لمتابعة الآراء المعتمدة بموجب الفقرة 4 من المادة 5 من البروتوكول الاختياري، بغرض التحقق من التدابير المتخذة من جانب الدول الأطراف لإعمال أراء اللجنة.

2) «SUDRE Frédéric, op.cit, p380 .

## المبحث الثاني :المسؤولية الجنائية الفردية للقائد أو الرئيس الأعلى

لا تتحقق الفعالية إلا بمعاقبة كل متهم بارتكاب جريمة دولية مهما تختلف المسؤوليات. حيث يتحمل القائد المسؤولية الجنائية الفردية عن الجرائم الدولية الخطيرة، لان من يتولى منصب مؤهل لممارسة رقابة قانونية وفعلية على نشاطات القوات أو المتبوعين. يلتزم بمنع وقوع تلك الجرائم، وقمع مرتكبيها بالملاحقة والعقاب في حال وقوعها.

يضمن مبدأ مسؤولية القائد أو الرئيس الأعلى محاربة عدم الإفلات من العقاب، ويحمي البشرية من ارتكاب الجرائم الخطيرة. يعالج هذا المبحث في المطلب الأول الانتقال من مسؤولية القيادة الى مسؤولية القائد، كما يناقش أثار أوامر مسؤولية القائد أو الرئيس الأعلى (المطلب الثاني)، تطور مفهوم المسؤولية الجنائية للقائد في الممارسة القانونية الدولية (المطلب الثالث).

### المطلب الأول /الانتقال من مسؤولية القيادة الى مسؤولية القائد

يعتبر مفهوم مسؤولية القائد (Superior responsibility)، الذي استعمل كغطاء في ممارسة العسكرية، ثم انتقل الى مجال القانوني الجنائي الدولي، ويدل على الفرد الذي يتولى القيادة(سلطة)، من ثم يتحمل مسؤولية تصرفات متبوعيه وتحديد عند ارتكابها للجرائم ، يدل مصطلح القيادة«على ما يتولى حكم وإدارة قيادة مجموعة من الناس أعوان الدولة المد

نيين والقادة العسكريين والأمنيين والقادة غير النظاميين أثناء النزاعات المسلحة غير الدولية»(1). تطور المبدأ في الممارسة القضائية الوطنية والدولية لحصلته الوثيقة بمسؤولية الدولية. تطور المبدأ من خلال القضاء الوطني (الفرع الأول)، ثم تكريسه أمام القضاء العسكري الدولي (الفرع الثاني)، مما مهد السبيل لتكريس المبدأ في الممارسة الدولية (الفرع الثاني)، أخيرا تحديد عناصر المبدأ (الفرع الرابع).

1) محمد صلاح أبو رجب، المسؤولية الجنائية الدولية للقادة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، دون تاريخ نشر، ص4.

**الفرع الأول /مسؤولية القائد أو الرئيس الأعلى في الممارسة القضائية الوطنية**

تشكل المسؤولية العمود الفقري الفعلي لأي نظام قانوني، وشرطا لازما لقانونيته ونقطة ارتكازه المحورية. كما تربط فعالية القانون المسؤولية الدولية بقدرته على التحكم في نشاط أشخاص القانون الدولي عبر مبدأ الإسناد.

تناول مفكر وقائد عسكري صيني يدعى sun zi حوالي500 سنة قبل الميلاد في كتيب بعنوان (فن الحب)، مبدأ مسؤولية الرئيس أو القائد الأعلى. ووضع ملك فرنسا شارل السابع سنة1936قانونيا يحدد مسؤوليا القائد الأعلى، كما حدد ملك السويد Adolphus Gustavus سنة 1621مسؤولية القادة العسكريين عن تصرفات جنودهم . جسد المبدءان منذ بداية القرن 20في المادة 3 من اتفاقية لاهاي الرابعة سنة 1907 ثم معاهدة فرساي 1919 في الموارد 227-229، واتفاقية جنيف 1929 الخاصة بأسرى الحرب في المادة 26. عرف مبدأ مسؤولية القائد تطورا متصاعدا في ظل المحاكم العسكرية الوطنية، انه إبداع أصيل في القانون الجنائي الدولي . ترسخ المبدأ بعد الحرب العالمية الثانية في ضوء بعض المحاكم العسكرية لدول الحلفاء واللجان الوطنية. تجلى ذلك في أحكام قضائية عديدة سابقة :

**1.قضية الجنرال (Yamshita)**:تولى هذا الجنرال قيادة القوات البيانية العاملة في الفيلبين بتاريخ 1945/10/09،التي تسببت في قتل و تعذيب ما يزيد عن 700الف مدني فيلبيني .جرت المحاكم في 1945/03/03،إذا وجهت إليه التهمة ،التقصير بعدم منع مرؤوسيه من ارتكاب جرائم حرب .أدين بعقوبة الإعدام لتقاعسه و إهماله في اتخاذ التدابير اللازمة و المعقولة كقائد عسكري ،كان بإمكانه منع قواته ارتكاب جرائم خطيرة أو معاقبتهم (1).

(1 U.S.v.Tomoyuki Yamashita Military commission , Manila 8 / 10-7 / 12 / 1945 , in Law reports of trials of war criminals , Vol . IV p196 .

**2. قضية الفليد مارشال (Wibelm Von leeb):** تعرف بقضية الرهائن (Hostage trial)، وتوبع بعض كبار قادة الجيش النازي بموجب قانون مجلس الرقابة رقم 10. أكدت المحكمة العسكرية الأمريكية على مسؤولية هؤلاء القادة عن تصرفات القوات التابعة لهم، إذا يفترض فيهم واجب العلم. ولم يتحرك المتهم (Vin leeb) بعد أن وردت إليه معلومات عن ارتكاب قواته لجرائم القتل والتهجير. إذ يفترض في القادة قدرة السيطرة والتوجيه على قواته، وعلمه ومعرفته واقعيا بجرائم مرتكبة أو وشيكة الوقوع (1).

وجهت محكمة (Von leeb) ومن معه تهمة قتل وتهجير ألاف الأشخاص المدنيين في اليونان والترويج ويوغوسلافيا (سابقا) وألبانيا بين سنوات 1939–1945 . أسندت إليهم المسؤولية الجنائية الفردية المباشرة عن إصدار أوامر غير قانونية (أوامر بالقتل دون محاكمات)، والمسؤولية الجنائية غير المباشرة عن عدم ممارسة الرقابة على جنوبهم . يقوم جوهر مسؤولية الرئيس أو القائد الأعلى على الرقابة الفعلية عن أعمال متبوعيه أو جنوده والقدرة المادية على المنع والعقاب. يفترض في القائد وجوب العلم.

**3. قضية(Lt. WilliamL. Calley) :** قامت فرقة عسكرية أمريكية في 16 مارس 1968 بقتل 500 فتنامي من الأطفال والنساء في قرية صغيرة تعرف ب (My lai)(3). جرت محاكمة عسكرة سنة 1971للملازم وليام كالي وبعض الجنود الآخرين، وأدين عن مشاركته بجريمة القتل ب 20 سنة سجنا وجه الاتهام لاحقا الى قائده الأعلى (Ernest L. Mechina) على أساس مسؤولية القائد العلى عن جريمة القتل غير عمدي لمائة ضحية مدني لأنه يفترض فيه العلم (2).

---

(1 USvWilbelm Von List et al (called High command trial), Military tribunal Nuremberg. 28 October 1947 in Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals under Control Council Law N°. 10, Vol.XI.pp.1259-1260, 1271-1272: 1281.

(2 USvCalley.46.CMR1131 (1971), conf.par.48.CMR19.24. (1973).

**4. لجنة (Commission kahan) :**شكلت الحكومة الاسرائلية لجنة كاهان للتحقيق في مجزرة صبرا وشاتيلا في بيروت عام 1982، التي خلفت مئات الضحايا الفلسطينيين. كلفت بتحديد مسؤولية مختلف الفاعلين الإسرائيليين من سياسيين وعسكريين، بعد توجيه المجتمع الدولي انتقادات شديدة للحكومة الإسرائيلية، دون أن تتمتع اللجنة بصلاحيات قضائية.

**الفرع الثاني /تكريس المسؤولية الجنائية للقائد أو الرئيس الأعلى**

أقرت مختلف المحاكم العسكرية الدولية والوطنية بمبدأ مسؤولية القائد أو الرئيس الأعلى بشكل محدود، لكن الممارسة القانونية لم تواكب هذا التطور. كما أثير الموضوع مجددا بمناسبة إعداد البروتوكول الإضافي الأول سنة 1949، ثم بمناسبة إنشاء المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة والخاصة.

**أولا. البروتوكول الإضافي الأول المتعلق بضحايا النزاعات المسلحة الدولية 1977:**أكدت المادة 2/86 من البروتوكول انه «لا يعفي قيام أي مرؤوس بانتهاك الاتفاقيات أو هذا الملحق "البروتوكول" رؤساؤه من المسؤولية الجنائية أو التأديبية، حسب الأحوال إذا علموا، أو كانت لديهم معلومات تتيح لهم في تلك الظروف ،...». كما أشارت المادة 2/87 من البروتوكول ذاته الى انه «يجب على الأطراف السامية المتقاعدة و أطراف النزاع ان يطلبوا من القادة _ كل حسب مستواه من المسؤولية _ التأكد من أفراد القوات المسلحة الذين يعملون تحت إمرتهم على بينة من التزاماتهم،...بغية منع و قمع الانتهاكات».

أكدت لجنة القانون الدولي في تعليقها على المادة 12 من مشروع مدونة جرائم ضد السلام وامن البشرية سنة1991،«على الرغم من الحقيقة القائلة بأنه إذا قام أحد المرؤوسين بارتكاب جريمة ضد السلام وامن البشرية، فان ذلك لا يخفف من المسؤولية الجنائية الواقعة على عاتق الضابط الأعلى، في حال معرفته أو كان لديه دراية تمكنه من الاستنتاج ان المرؤوس. وفقا للظروف الراهنة في ذلك الوقت. كان يرتكب أو على وشك ارتكاب مثل هذه الجريمة ما لم يتخذ كل التدابير الممكنة التي تقع في نطاق سلطته لمنع هذه الجريمة أو قمعها»(1).

(1 Chantal Meloni, op.cit.p.77 .

**ثانيا. النظم الأساسي للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة والخاصة :**

سمح المناخ السياسي العالمي بعد انتهاء الحرب الباردة بميلاد مشاريع تأسس للقضاء الجنائي الدولة لمواجهة الجرائم الدولية الخطيرة (1). استندت تلك المشاريع الى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة في إنشاء محاكم جنائية دولية مؤقتة وخاصة.

قدم الأمين العام للأمم المتحدة تقريرا الى مجلس الأمن الدولي ،يتعلق بالمبادئ و القواعد التي يجب مراعاتها في إعداد النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا و بناء على تعليقات خطية تلقاها من الدول ،التي تكاد تجمع على إدراج «أحكام المسؤولية الجنائية الفردية لرؤساء الدول و الموظفين الحكوميين و أي أشخاص يتصرفون بصفاتهم الرسمية » ضمن النظام الأساسي تضمن تقرير لجنة الخبراء المكلفة بإعداد النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا ،مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة و الرؤساء متى كان لديهم العلم بارتكاب جرائم أو وقوعها أو كانت لديهم معلومات.

**ثالثا. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية :**اعتمدت هذا النظام طبيعة المهام التي يمارسها القائد أو الرئيس الأعلى للتمييز بين نوعين من المسؤولية، فمنها المسؤولية المباشرة وغير المباشرة. واستند في ذلك الى ثلاث مظاهر :تمييز القائد العسكري عن غيره والعنصر المعنوي المشترك ثم العلاقة السلبية (2). في هذا الصدد اقترح الوفد الأمريكي تقسيم المسؤولية غير المباشرة بين القائد العسكري وبين الرئيس الأعلى، وتحديد معايير الإسناد .

أثير موضوع إسناد المسؤولية بناء على الإهمال أو الفعل (Action or omission)، لكنه استبعد لان الإهمال غير ثابت ويحتاج الى توضيح . لذا يعتبر عنصر العلم في القائد متوقعا، ويتحمل بناءا عليه التزاما قانونيا بالوقاية من ارتكاب الجريمة (3).

1) تقرير الأمين العام للأمم المتحدة المقدم لمجلس الأمن الدولي ، المرجع السابق ، الفقرة 55.

(2 E.V.Sliedregt, op.cit, p. 143.

(3 Kai Ambos. (Entreprise criminelle commune et responsabilité du commandement.op.cit.775.

يوجد ارتباط وثيق بين المادتين 25 و28من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فيما يتعلق في ارتكاب جريمة أو الاشتراك في ارتكابها. وأسندت المادة 25الاشخاص الطبيعيين دون غيرهم المسؤولية الجنائية، وأسست لمبدأ تفريد المسؤولية والعقوبة، بينما حددت القرة الثالثة من هذه المادة أشكال ارتكاب أو اشتراك في ارتكاب جرائم تقع ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

يسال مسؤوليه مباشرة كل من يرتكب جريمة دولية تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، بينما يتحمل كل من شارك في ارتكاب الجريمة مسؤولية غير مباشرة (1). قد أخذت المادة 3/25 بالاشتراك الذي صوره.

**الفرع الرابع /عناصر مبدأ مسؤولية القائد أو الرئيس الأعلى**

أرست المادة 28 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عناصر قانونية لإسناد المسؤولية الجنائية للقائد أو الرئيس الأعلى. وستناقش في هذا الفرع مختلف العناصر على ضوء أحكام المحاكم الجنائية الدولية مع ربطها بالنصوص القانونية.

**أولا. العلاقة بين القائد أو الرئيس الأعلى والجنود أو المرؤوسين:**كرس عنصر العلاقة السلمية أو التبعية في مختلف الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة والخاصة والدائمة . قد ثبت أن معظم الجرائم الدولية ارتكبها الجنود أو المرؤوسين نتيجة تقصير القادة أو الرؤساء في عدم منعهم أو قمعهم .

يقصر بالعلاقة وجود تسلسل قيادي بين القادة والجنود أو الرئيس والمرؤوس يحيط بمفهوم السيطرة. اشتراط النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية علاقة التسلسل القيادي أمر جديد وجذري. ولم تشر الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية السابقة لتلك العلاقة، لكنها توصلت إليه في أحكامها القضائية، مكان لمحكمة يوغوسلافيا فضل كبير في الكشف عنه، قد استقته في قضية Pelaic من المادة 3/7 من النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا الخاصة بعناصر أو شروط مسؤولية القائد نتيجة التقصير.

(1 Chantal Meloni, op.cit p.213-14.

يتحقق عنصر القيادة إذا كانت لدى القائد القدرة الفعلية التي تستنبط من تأثيره ونفوذه الكبيرين على جنوده، بمنع ارتكاب الجريمة أو قمعها بالعقاب. وتنتفي مسؤولية القائد. وان كانت لديه سلطة قانونية.إذا ثبت انعدام قدرته الفعلية . أو كانت درجة نفوذه قليلة ومحدودة على جنوده (1). يمارس القائد العسكري سلطته الفعلية على قواته النظامية حسب المادة 3/28 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ولا تتوقف على القوات النظامية بل تتعداها الى الوحدات الخاصة غير الرسمية والشركات الأمنية الخاصة (2). استعملت محكمة يوغوسلافيا في قضية Kunarac معيار الرقابة الفعالية كأساس لإسناد المسؤولية الجنائية .

لكن المادة 2/28 ميزت مسؤولية الرئيس المدني عن القائد العسكري، التي ركزت على العلم كعنصر جوهري في علمية إسناد المسؤولية الجنائية. تسند المسؤولية للرئيس المدني نتيجة لعلمه أو تجاهله المتعمد أو إغفاله لمعلومات تفيد أن مرؤوسيه كانوا يرتكبون جرائم أو على وشك القيام بها. كما تأثرت محكمة رواندا لاحقا بهذه المادة، وأصدرت في قضيتين حكمين أشارا لهذا المعنى .

**ثانيا. عنصر العلم لدى القائد أو الرئيس الأعلى :**أشارت النظام الأساسي لمحكمتي يوغوسلافيا ورواندا الى عنصر العلم لدى القائد العسكري والرئيس الأعلى، الذي يتحمل المسؤولية الجنائية إذا كانت لديه أسباب تنفيذ علمه (Avait des raisons de savoir /Hed reason to know)، أو إذا لم يتخذ الإجراءات، الضرورية والمعقولة وقمع الجرائم المرتكبة من المرؤوسين والجنود. يمتاز القائد العسكري بالحزم وشدة الانضباط وأحكام سيطرته على الجنود، بينما لا يرقى على القائد العسكرية التزام إيجابي _ حسب المادة 1/87من البروتوكول الإضافي الأول سنة 1977، الملحق باتفاقات جنيف الأربع سنة 1949 _ ببذل جهد حتى يظل على علم بنشاط قواته،ويتحمل مسؤوليته كقائد عسكري يقود أفراد يحملون السلاح، فيجب أن يكون يقظا لأفعالهم.

(1 TPIR.Proc.c. Bogosora et al.Aff. N ° -98-41 - T jug. 18/12/2008. Par. 2015.

(2 Werle Gerhard op. .cit., page 191.

يسال الرئيس المدني جنائيا عن الجرائم التي ارتكبها مرؤوسوه الخاضعون لسلطته وسيطرته الفعليتين، نتيجة عدم ممارسة تلك السيطرة والسلطة،إذا علم وتجاهل عن وعي أية معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبوا أو على وشك ارتكاب تلك الجرائم. يقع عليه واجب العلم الفعلي بالجرائم المرتكبة أو التي على وشك ارتكابها من قبل مرؤوسيه(1). يمكن الاستعانة بالخبراء لإثبات علم الرئيس بمقتضى أدلة مباشرة أو غير مباشرة .

ميز النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة 28 منه بين القائد العسكري و الرئيس المدني ،ويشترط في الأول معيارا أعلى من العلم الآتي «علم»آو«يفترض أن يكون قد علم»،لان الجهاز العسكري يمتاز بالتنظيم المحكم و القوى المادية ،المؤهلات الكافية و التدريب لغرض الحرب ،لذالك كانت مسؤوليته كبيرة .

**1.القائد العسكري أو الشخص القائم بإعماله:**تقع على القائد مهمة الرقابة وتوجيه الفعليين لمنع ارتكاب الجرائم الدولية من قبل جنوده وقواته الواقعة تحت إمرته أو حتى الأشخاص الآخرين الخاضعين لصلته الفعلية، يلتزم القائد العسكري بقمع ومعاقبة مرتكبي تلك الجرائم، أو إحالتهم على القضاء إذا ما ارتكبوها. تقوم مسؤوليته على عنصر العلم (Savait)، أو يفترض أن يكون قد علم (aurait du savoir) لان قواته الواقعة تحت سيطرته ترتكب أو على وشك ارتكاب جرائم.

قضت محكمة رواندا Bagilichema لإهماله في القيام بواجبه كقائد لا يتطلب معيار توافر أسباب للعلم إثبات وجود معرفة فعلية صريحة أو ضمنية (حسب الظروف)،بل يتطلب الأمر أن المتهم كانت لديه بعض المعلومات العامة التي من شانها أن تجعله على دراية بالفعال المخالفة للقانون التي ربما يرتكبها جنوده.بينما وردت في المادة 28من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عبارة "يفترض أن يكون قد علم "،التي جعلت الإسناد قائما على الإهمال،إذا انتهت يكون قد "علم"،التي جعلت الإسناد قائما على الإهمال ،إذا انتهك الشخص

واجب العلم .انه معار صارم لإسناد المسؤولية الجنائية ضد القادة العسكريين ،حتى لا يتهاونوا مع جنودهم في انتهاك القانون الدولي الإنساني.

---

1) استخدمت محكمة رواندا مصطلح العلم الفعلي " أو " المعرفة في قضية Bagilishema .

يسال القائد عن الإهمال لأنه جريمة مستقلة و ليس شكلا من أشكال الاشتراك في ارتكاب الجريمة . ورد في اقتراح قدم للجنة التحضيرية المكلفة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية 1998ان «إسناد المسؤولية للقادة العسكريين عن تصرفات القوات المسلحة الخاضعة لقيادتهم باعتباره خطا أو إهمال، لكنه لم يعتمد»(1).

**2.الرئيس المدني :** يقصد به كل موظف أو عون دولة مدني. تقيد عبارة مسؤول رسمي أو حاكم أو رئيس، كل موظف ليس له رئيس أعلى منه في سلم الدرجات. وأشارت الى ذلك المادة 7من ميثاق محكمة تورنمبرغ والمادة 3 من مشروع مدونة جرائم ضد السلم وامن الإنسانية لسنتي 1951 و1996.

يتمتع هؤلاء الأشخاص بسلطات وصلاحيات تمكنهم من ممارسة سيطرة وقدرة قانونية وفعلية، تمنحهم قدرة توجيه ومراقبة مرؤوسيهم، وتفرض عليهم واجب قانوني بمراعاة قواعد وأحكام القانون الدولي الاتفاقي والعرقي (2).

يسال جنائيا الرئيس المدني إذا تبين انه قد علم علما فعليا أو تجاهل عن وعي أية معلومات أو غافلها عمدا، اختار إلا يضعها في اعتباره أو يتصرف بناء عليها، وتشير المعلومات بوضوح على سبيل اليقين وليس الاحتمال.

إن المرؤوسين يرتكبون الجرائم أو على وشك ارتكابها (3). يجب على الرئيس المدني التحرك والتفاعل فور علمه، سيتهم بالتقصير إذا لم يتخذ ما يلزم من تدابير معقولة ضمن حدود سلطته، لمنع ارتكاب تلك الجرائم أو قمعها بعرض مرتكبها على جهات التحقيق أو المحاكمة.

1) TPIR , Proc . C.Bagilishema , Aff.IT - 95-1A - T.jug.3 / 7 / 2002 , paras 28 et 46 .

2) النظام الأساسي للمحكمة الجناية الدولية ، المادتان 28/2 و 33 .

3) جيمي ألان ويليام سون ، المرجع السابق ، ص 58 . 59.

يتحمل الرئيس المسؤولية الجنائية لأنه قد علم Savaitأو تجاهل عن قصد délibérément Négligé،لذا يتطلب فيه العلم الحقيقي بما جرى أو بما سيرتكب ،أي توفرت لديه المعلومات و أتيحت له.يسال عن التقاعس في منع أو معاقبة مرتكبي الجرائم الدولية ،لذلك وردت عبارة «تجاهل عن وعي معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك ارتكاب تلك الجرائم ».يعتبر هذا المعيار صارما لأنه اعتمد التجاهل و ليس الجهل ،أي ان سلوك الرئيس المدني معتمد و مقصود.كما قد يفتح المعيار سبيلا للإفلات من العقاب ،نظرا لصعوبة الإثبات .(1)

**ثالثا. الفشل في اتخاذ التدابير اللازمة والمعقولة لمنع أو قمع ارتكاب الجرائم :**

يلتزم القائد أو الرئيس الأعلى بتوجيه ورقابة مرؤوسيه، ويستعمل سلطته باتخاذ التدابير اللازمة والمعقولة لمنع أو قمع الجريمة (2).

يلتزم الرئيس بمنع ارتكاب الجرائم، وفي حالة ارتكابها فعلا عليه بقمع مرؤوسيه ومعاقبتهم، فهو مطالب برد الفعل الذي يثبت عدم رضاه على سلوك مرؤوسيه. لكن ليست الأمور بسيطة وواضحة، إذا يتعين تحويل وضع الرئيس على أساس ما أتيح له من وسائل، وليس على ما وقع من نتائج (3).

يفرض القانون على القائد أو الرئيس الأعلى التزاما إيجابيا باتخاذ ما يجب من تدابير، ضمن حدود سلطته للسيطرة على جنوبه أو مرؤوسيه. واعتمد القضاء الجنائي الدولي معيار القدرة المادية وفق الظروف المتاحة، ويمكن تحليل الأدلة المتاحة والمتوفرة في كل قضية في ذاتها (4).

1) النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية ،المادتان 2/28 و 33.

2) البروتوكول الإضافي الأول سنة 1977، الملحق باتفاقيات جينيف الأربع 1949،المادة 2/86، النظام الاساسي لمحكمة يوغسلافيا ،المادة 3/7،النظام الاساسي لمحكمة رواندا ،المادة 3/6، النظام الاساسي للمحكمة الخاصة بسيراليون ،الماد 3/6.

3) جيمي ألان ويليام سون ،المرجع لسابق ص 62.

4) يوسف غانم السويدي ،المرجع السابق ،ص 383.

**1.الالتزام بالوقاية والمنع :**يلتزم القائد الأعلى "إذا علم، أو يفترض أن يكون قد علم بسبب الظروف السائدة في ذلك الحين، بان القوات ترتكب أو تكون على وشك ارتكاب جريمة "، التزام– قبل ارتكاب الجريمة – باتخاذ التدابير المعقولة واللازمة، أو إذا فشل أو خفق بتحمل المسؤولية الجنائية .

يقع على الرئيس الأعلى الالتزام باتخاذ التدابير اللازمة والمعقولة، إذا"كان قد علم أو تجاهل عن وعي أية معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك ارتكاب هذه الجرائم «، لكن المادة 2/28من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ربطت ذلك بسيطرته الفعلية على المرؤوسين. أن الالتزام يمنع ارتكاب الجريمة هو واجب قانوني تابع من سلطة الرقابة والانتباه وإلا سيكون مصدر خطر في حال الفشل فيه (1).

**2.الالتزام بالقمع أو العقاب :**يقوم القائد أو الرئيس الأعلى في حال ارتكاب الجرائم الدولية بمعاقبة مرتكبيها، أصبح القمع والعقاب معيار لتحديد مدى مسؤولية القائد أو الرئيس الأعلى.

كالتزام بتدرج ضمن التدابير الضرورية وليس المعقولة، فإذا لم يبادر القائد أو الرئيس الأعلى بالتحقيق ومحاكمة الجنود أو المرؤوسين الذين ارتكبوا ذلك الجرائم الدولية، يستعرض للمسائل الجنائية عن التقصير والفشل (2).

يقع على القائد العسكري عبئ الإثبات باتخاذ التدابير اللازمة والمعقولة التي تمنع ارتكاب الجرائم في المستقبل، وكي ينفي عنه المسؤولية الجنائية ينبغي عليه التأكد من الأتي :

- ضمان تدريب قواته بما يكفي على قواعد وأحكام القانون الدولي الإنساني.
- مراعاة أحكام القانون الدولي الإنساني عند اتخاذ قرار بالعمليات.

- وجود نظام إبلاغ حقيقي عن جرائم قد ترتكب، أو توشك على ارتكابها قواته.
- فعالية نظام البلاغ.
- اتخاذ الإجراء أو العقاب ألتصريحي إذا وقع الانتهاك أو كان وشيك الوقوع .

---

(1 Kai Ambos , « Command responsibility and organization sherrschaft » .op.cit.p.132 .

(2 TPTY.Proc.C.Oric Aff.N ° IT - 03-68 - T Para.177 .

وإضافة المادة 2/28، من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للرئيس الأعلى مسؤولية أخرى هي عرض المسالة على السلطات المختصة بالتحقيق والمقاضاة، حتى يثبت انه اتخذ التدابير اللازمة والمعقولة (1).

يجب أن تكون للرئيس القدرة المادية على رفع تقارير للسلطات المسئولة الأعلى، كي تتخذ الاجرائات المناسبة للتحقيق والمحاكمة (2). قد يؤدي فتح التحقيقات والمحاكمات الى ردع باقي القوات المسلحة وغيرها من ارتكاب مزيد من الجرائم في المستقبل.

**رابعا. علاقة ارتكاب الجريمة بانتهاك واجب الرقابة :**ربطت المادة 2/28من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بين ارتكاب المرؤوس للجريمة وإخفاق الرئيس الأعلى في ممارسة رقابته واتخاذ التدابير اللازمة والمعقولة، لمنع ارتكابها أو معاقبة مرتكبيها (3). تبقى الغاية الأساسية من تقرير هذه المسؤولية في التقليل من الأضرار.

يعتبر الالتزام بالرقابة عنصرا جوهريا لقيام المسؤولية الجنائية للرئيس الأعلى. لاكنها تبقى علاقة غير واضحة، لذلك استبعدتها المحاكم الجنائية المؤقتة في ممارستها (4). يفرض مبدأ مسؤولية القائد والرئيس الأعلى ممارسة سلطته القانونية والفعلية على الجنود والمرؤوسين، لتخفيف أو منع إزهاق أرواح الأبرياء والاعتداء على الممتلكات، وردع كل من يحاول انتهاك القانون الدولي الإنساني وحقوق الانسان.

(1 TPIY Proc.c. Blaskic AffN – IT – 95–14 – T Para.336.

2) البروتوكول الإضافي الأول سنة 1977، الملحق باتفاقيات جنيف 1949، المادة 1/87.

(3 Werle Gerhard.op.cit.p.196 .

(4 TPTY.Proc.c Mucic ( Celibici ) .AffNºIT - 96-21 - A .Para . 396 .

**المطلب الثاني/ الآثار القانونية لأوامر القائد أو الرئيس الأعلى**

يلتزم الجندي والمرؤوس بطاعة الأوامر الصادرة له من القائد والرئيس الأعلى منه رتبة، مع احترام القانون الدولي الإنساني عند تنفيذ تلك الأوامر. قد يحدث أن يصدر أوامر للجنود والمرؤوسين بارتكاب جرائم وانتهاكات خطيرة للقانون الدولي لحقوق الانسان والقانون الدولي الإنساني. حينها يقع الجندي أو المرؤوس في حرج كبير، نتيجة الالتزام بتنفيذ أمر القائد أو الرئيس الأعلى وبين واجب احترام القانون وعدم طاعة ذلك الأمر. تنوعت أحكام القضاء بين القبول بمفهوم الدفع بأمر القائد والرئيس الأعلى،وبين رفضه (الفرع الأول). بينما أخذت به الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية وفق شروط محددة، وأثير نقاش قانوني حول طبيعته هل يمكن أن يكون سببا للإعفاء من المسؤولية أو ظرفا مخففا؟ (الفرع الثاني).

**الفرع الأول / تطور مفهوم أمر القائد أو الرئيس الأعلى في الممارسة القضائية**

توجد صلة قوية بين المسؤولية الرئيس الأعلى والدفع بأمر الرئيس، يتعلق الأمر باستناد المسؤولية الجنائية للرئيس أم للمرؤوس؟

يستوجب تنفيذ أوامر القيادة العليا الانضباط والتنفيذ احتراما للتسلسل الوظيفي،بالمقابل لا يمكن تدبير ارتكاب جرائم دولية بحجة تنفيذ تلك الأوامر (1). استقرت الممارسة القضائية الدولية والوطنية على عدم المخالفة الظاهرة للقانون عند تنفيذ الأوامر الصادرة من القيادة العليا. وهو السائد في معظم القوانين الوطنية والأنظمة الأساسية للمحاكم المؤقتة أو الخاصة والمحكمة الجنائية الدولية، مع بعض الإضافات (2).

(1 J.W. Gamer . «Punishment off offenders against the laws and customs of war »

A.J.LL. , Vol.14-70 ( 1980 ) , p.83

(2 Paola Gaeta , « The defence of superior order The Statute of the International Criminal Courts customary international law » E.JIL N ° 10 , ( 1999 ) .p.175

يميز النظام القانوني القاري بين الدفع بأمر الرئيس كمبرر(Justification) وبين كونه عذرا.(Excuse)، لأنه يربط بالجزاء و العقاب ، مما يؤدي للتمييز بين الظلم (Wrongding) كفعل و بين التوبيخ (Blameworthimes) المستوجب للوم الفاعل ، الذي ينتج عنه حق المطالبة. بينما ركز القانون الانجلوامريكي على التشابه بينهما، مستندا لجرم الشخص.

يرتبط الدفع بأمر الرئيس بالقصد الجنائي، أي العلم بالصفة غير مشروعة للعمل المكون للجريمة الدولية، الى جانب العلم بالواقع التي تقوم عليها الجريمة (1). لأنه قد يفتح مجال الاختباء وراء أوامر الرؤساء،ومن ثم الإفلات من العقاب. لا يمكن إطاعة أمر غير مشروع، يعلم المرؤوس عدم مشروعيته علما بينا.

اهتم بهذا الموضوع الفلاسفة والرجال القانون الغربيين، أمثال هوبزوجونلوك، هذا الأخير دعي الى عدم تنفيذ أمر الرئيس إذا كان غير مشروع، فلا يخضع الانسان الى القانون. كما اعتبر الفقيه "غروسيوس"الطريق الوحيد لمقاومة الإعقاب، هو عدم الأخذ بأمر الرئيس الأعلى كدفع أو سبب للإعفاء من المسؤولية إذا كان ذلك الأمر غير مشروع (2).

تباينت ممارسة المحاكم بشأن أمر الرئيس الأعلى بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية فيما يتعلق بتفسيره وتطبيقه. وقد استقرت الممارسة الدولية على استبعاده كسبب للإعفاء من المسؤولية واعتمد كظرف مخفف للعقاب.

**أولا. أمر القائد أو الرئيس الأعلى بعد الحرب العالمية الأولى :**اختلفت المحاكم حول الاعتماد أو رفض الدفع بأمر الرئيس أمام المحكمة النمساوية الهنغارية سنة 1915، واخذ بعض الشرعية الظاهرة للأمر (3).

---

1) عبد الفتاح بيومي حجازي،المحكمة الجنائية الدولية : دراسة متخصصة في القانون الجنائي الدولي، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، 2007، ص 177-

2) M.C.Bassiouni , Crimes against humanity in international criminal law , 2nd ed . Kluwer law international law , The Hague , 1999.pp.454-455

3) Paola Gaeta , op.cit . , p.175 .

كما صدر عن محكمة Leipzig حكمان مختلفان في قضيتي (Llandovery Castle، Pover Castle)، اقر أحدهما الدفع بأمر الرئيس، بينما استبعده الثاني. واخذ في اعتبار العلم بعدم المشروعية الظاهرة للأمر (1).

**1. قضية** (Llandovery Castle):اتهم جنديان من القوات الألمانية بتنفيذهما لأمر غير مشروع، حين قصفة سفينة مستشفى بريطانية تدعى (Llandovery) بالطوربيدات وإغراقها والقضاء على كل شخص لا يزال على قيد الحياة فيها،كما أطلقا النار على الجنود في زوارق النجاة، لضمان عدم وجود شهود (2).

رفضت المحكمة دفع الجنديين بتنفيذهما أمر الرئيس، بعلمهما بعدم مشروعية الأمر الصادر إليهم، والتي كانت بادية وظاهرة، فلا يمكنهما الادعاء بجهل عدم مشروعية الأمر .

**2.قضية** (Pover Castel)**:**أصدرت الحكومة الألمانية مذكرات أثناء الحرب العالمية الأولى لقوتها البحرية، تتضمن إغراق كل السفن "المستشفيات"التابعة للقوات المعادية، لأنها تستخدم لأغراض حربية خلافا لقوانين الحرب، والنتيجة تصبح هدفا عسكريا .

أخذت المحكمة بالدفع بأمر الرئيس مع التمييز بين أن يعلم التابع بمخالفة الأمر للقانون، وينعدم علم التابع بعدم مشروعيته ذلك الأمر. قبلت المحكمة الدفع متى اعتبر التابع مثل هذا

الأمر مشروعيا، للان المذكرات الصادرة عن الحكومة الألمانية تشير الى أن تلك السفن هي أهداف عسكرية .

**ثانيا. أمر القائد أو الرئيس الأعلى بعد الحرب العالمية الثانية :**أثير الدفع أمام محكمتي نورنمبرغ وطوكيو والمحاكم العسكرية التابعة للحلفاء في إطار مجلس الرقابة، لأنهم نفذوا أوامر عليا صدرت إليهم من قيادتهم. استبعد الدفع بأمر الرئيس بعد، فما يقوم به المتهم وفقا لتعليمات حكومته أو رئيس الوظيفي لا يعفيه من المسؤولية، قد يخفف من العقوبة متى اقتضت العدالة ذلك .

---

1) جيمي الان ويلامسون ، المرجع السابق ، ص 64.

2) German War Trials : Judgement in case of Lieutenants Dithmar and Boldt.A.J.LL.N 16-4 , ( 1922 ) . pp.721-722 .

**I.أثارة أمر القائد أو الرئيس الأعلى أمام محكمتي نومبرغ وطوكيو :**

رفض الدفع لان معظم أوامر الجيش الألماني كانت عدم مشروعيتها ظاهرة. ليس ضروريا أن يكون الجندي أو المرؤوس رجل قانون حتى يفحص عدم مشروعيته الأمر الصادر إليه، باعتباره انتهاكا لأعراف الحرب ومبادئ الإنسانية المسلم بها في كل الأمم المتحضرة (1). يمكن لكل قائد التأكد من عدم قانونية الأوامر بشكل واضح، وإلا يتذرع بالجهل وعدم العلم بالصفة الإجرامية لتلك الأوامر، إذ يفترض العلم في القائد المنفذ (2).

لم تخفف محكمة نورنمبرغ العقوبات وفق مقتضيات العدالة،وحكمت بإعدام المتهمين، لأنه كانت لديهم فرصة الاختبار الأخلاقي التي تسمح لهم برفض أو طاعة الأوامر العليا.

اعتمدت محكمة نورنمبرغ معيار الرجل العادي،وإذا شعر المرؤوس انه يتعرض لخطر مادي وشيك الوقوع، سيسلبه حرية الاختيار ويمكنه الدفع بأمر الرئيس . تعتبر مسالة موضوعية تقدرها المحكمة في حدود مقتضيا العدالة (3).

**II. أمر القائد أو الرئيس الأعلى أمام المحاكم العسكرية لدول الحلفاء :**

أشار قانون مجلس الرقابة رقم 10 في المادة 4/2، ب الى هذا الدفع ككسب مخفف للعقوبة ،و ليس سببا للإعفاء من المسؤولية الجنائية .قد اختلفت أحكام المحاكم العسكرية لدول الحلفاء في ممارستها .

**1.قضية**(Einsatzgruppen): اتهم هذا القائد النازي مع جنود آخرين بارتكاب جرائم تعذيب وقتل ضد الأسرى. دفع المتهمون باوامر عليا صدرت إليهم، وقوعهم تحت إكراه مادي ومعنوي، ويكونون بذلك فقدوا حرية الاختيار.

---

1) سيف غانم السويدي ، المرجع السابق ، ص . 394 .

2) ميثاق محكمة نورنمبرغ ، المادة 8 .

3) حسنين عيسى مال الله ، "مسؤولية القادة والرؤساء و الدفع بإطاعة الأوامر العليا " ، القانون الدولي الإنساني : دليل للتطبيق على الصعيد الوطني ، مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالقاهرة ، دار المستقبل العربي ، 2003، ص 396 .

استبعدت المحكمة العسكرية الأمريكية هذا الدفع، لان طاعة العسكري ليست إلية، يوجد اعتقاد خطا، لكنه أن الجندي ملزم بتنفيذ أمر رئيسه مهما يكن (1).

**2.قضية**(Keitel): اتهم بارتكاب جرائم مخالفة للقانون الدولي الإنساني وقوانين الحرب، دفع المتهم أمام المحكمة العسكرية البريطانية انه أطاع أمر الرئيس، ولم يمكن مخيرا في أفعاله. رفضت المحكمة اعتبار أمر الرئيس سببا للإعفاء من المسؤولية، بل يمكن الانتفاع به كظرف مخفف للعقوبة (2).

**3.قضية القيادة العليا:**قضت المحكمة العسكرية الأمريكية ببراءة المتهم Von Leeb، لا يمكن اتهام القادة العسكريين الذين ليست لهم صلة بالمسؤولية العسكرية، بموجب القانون الدولي بمشاركتهم الجنائية في إصدار أوامر ليست واضحة، أو انه لا يبدو من سياقها أنها جنائية بموجب القانون الدولي .

**III.أمر القائد أو الرئيس الأعلى في الممارسة القضائية الوطنية:**

شهدت فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية عدة محاكمات أمام القضاء الوطني في عدة دول، أثير أمر الرئيس الأعلى بنقي المسؤولية الجنائية عن المتهمين.

**1.قضية (**Adolf Eichmann**):**اختطفت حكومة إسرائيل مسؤول نازي سابق يدعى Adolf Eichmann الذي كلف خلال الحكم النازي بملف شؤون اليهود، الذي أشرف على عمليات تهجير جماعي وإقامة محتشدات جماعية لليهود. استطاع القرار والإخفاء لمدة عشر سنوات بالأرجنتين. ألقى عليه أعوان المرصاد الإسرائيلي القبض سنة 1960.تمت محاكمته بتهمة المشاركة في قتل مليون يهودي في ظل الحكم النازي.

---

(1 Alan M. Wilner . « Superior orders as defence to violations of international criminal law , Md.J.R. Vol.26-2 . ( 1966 ) .p.139 .

(2 International Military Tribunal ( Nuremberg ) judgement sentences . 1October 1946 , reprinted in AJIL..Vol.41-1 . ( 1947 ) .p.283 .

دفع المتهم انه نفذ الأمر العليا، رفض دفعه وأدين وحكم عليه بالإعدام الذي نفذ في 1962/5/13 (1).

**2.قضية**(Klaus barbie) : توبع أمام القضاء الفرنسي بتهمة ارتكاب جرائم ضد الإنسانية، لأنه كان قائدا لفرع جهاز الغستابو بمدينة ليون الفرنسية بين سنتي 1942 و1944.

استند القضاء الفرنسي في الملاحقة على المادة السادسة من ميثاق محكمة نورنمبرغ، دفع المتهم بالأوامر العليا التي صدرت إليه وتمس تخفيف العقوبة إسناد للمادة 08 من ميثاق المحكمة. لم تخفف المحكمة عقوبة المتهم وحكمت عليه بالسجن المؤبد بتاريخ 1983/10/6، أبدت محكمة النقض الحكم بتاريخ 1988/6/3، وقد توفي لاحقا بالسجن سنة 1991(2).

**3. قضية** (Irme Finta):أرادت المحكمة العليا الكندرية في قضية Finta سنة 1994امكانية أثارت الدفع بأمر الرئيس، متى توافر الاختيار الأخلاقي للمرؤوس عند تنفيذ أمر الرئيس

الأعلى، حتى وان كانت عدم مشروعية الأمر الظاهرة. قد لا تتاح فرصة الاختيار الأخلاقي حيال تنفيذها، إذا ساجو الإكراه والتهديد وليس من بديل أمام المتهم سوى تنفيذ الأوامر (3).

**4.قضية** (Brocklebank):اتهم أفراد من الجيش الكندري عملوا ضمن قوات حفظ السلام الأممية في الصومال 1993، بارتكاب جرائم تعذيب وإهمال في حق الأسرة. دفع المتهم Brocklebank بأمر الرئيس الأعلى، الذي حثه على ممارسة ضدي السجناء. رفضت محكمة الاستئناءات الأخذ بهذا الدفع لان تصرف المتهم عمل غير مشروع (4).

---

(1 Attorney - General of the government of Israel, district court of Jeruasalem.judgement of 12/12/1961,36 ILR (1968), Supreme Court Judgement 29/5/1962, pp. 277et seq.See: Werle Gerhard, op. cit., Note 339, p.59.

(2 Barbie klauss, Décision du 08/07/1983. JDI1983, p.791: RGDIP.Vol.88,1984, p.507

(3 Supreme Court of Canada Regina.v. Finta, 1994.1 SCR.701.

(4 The Queen c.Private DJ brocklebank -CMAC. 383.Cour d'Appel de la Cour Martial du Canada Jugement rendu par les juges Décay et Strayer 02/04/1996.pp. 12-13.

تمسكت المحكمة العليا الكندرية في قرارها بمعيار عدم المشروعية الظاهرة لأمر القائد الأعلى، مما يفقد المرؤوس الحرية المعنوية وحرية الإرادة بحجة الالتزام بالطاعة. انتقد هذا القرار لأنه قد يفتح باب الإفلات بذريعة تنفيذ الأمر الأعلى (1).

**vl. أمر القائد أو الرئيس الأعلى في قضاء المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة :**

اعتمدت محكمة يوغوسلافيا أمر الرئيس الأعلى كظرف مخفف من العقوبة ، متى كانت مشروعية الأمر ظاهرة، ففي ذلك الاستفتاء لمقتضيات العدالة . يسال المرؤوس جنائيا عندما يستجيب لأمر الرئيس العلى ويرتكب جرائم دولية، فلا يتذرع بالإكراه المعنوي.استبعدت محكمتي يوغسلافيا ورواندا أمر الرئيس الأعلى كدفع ينفي المسؤولية الجنائية، اعتبرت محكمة يوغسلافيا "الإكراه ظرفا مخففا للعقوبة إذا لم يكن أمام المتهم خيار أو لم تكن لديه الحرية المعنوية في ارتكاب الجريمة " (2).

بل يمكن قبوله كظرف مخفف للعقوبة إذا كانت عدم مشروعيته ظاهرة . كذلك الحال للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة، التي انتهجت ذات الأسلوب في تعاملها مع أمر الرئيس (3).

**الفرع الثاني/مكانة أمر القائد أو الرئيس الأعلى في القانون الجنائي الدولي:**

يفترض في المرؤوس قدرة الاختيار الأخلاقي في تنفيذ أمر الرئيس الأعلى، وتمييز بين طاعة ذلك الأمر أو عدم طاعته. حظي هذا الدفع بنقاش قانوني طويل، انصب الاهتمام حول أثرها لقانوني، هل هو سبب نافي للمسؤولية؟ أم ظرف مخفف للعقوبة؟

**أولا. أمر القائد أو الرئيس الأعلى في بعض الاتفاقات الدولية :**أشارت بعض الاتفاقات الدولية لهذا الموضوع الشائك من زاويا المختلفة كانت متقاربة في طرحها.

(1 Geneveéve Dufour ,« La défonce d'irdres supérieures existe-t-elle-vraiment ?» ,R.C.C .R.Vol,840, (2000) ,p,969

(2 TPIY.Proc.c.Darko Mrda ( M.da ) .Aff.N .IT – 02–59 – S jug 31/3/2004 , para.67.

3) النظام الأساسي لمحكمة سيراليون ، المادة 6 / 4 : النظام الأساسي للغرف الخاصة بمحكمة كمبوديا ، المادة 29/4 لائحة الإدارة الانتقالية في تيمور الشرقية . المادة 121النظام الأساسي للمحكمة الخاصة بلبنان ، المادة 3/3.

**1.معاهدة منع جريمة الإبادة الجماعية سنة 1948**:وردت الإشارة الدفع لأمر الرئيس كظرف مخفف للعقوبة في المادة 8 من المعاهدة بأنه «إذا خلصت المحكمة الى أن العدل يقتضي ذلك»، فجرت المعاهدة أمر الرئيس الأعلى من كل قيمة قد تجعله سببا للإباحة.

**2.اتفاقات جنيف الأربع سنة 1949 :**حاولت الدول تدارك النقائص الناجمة عن أعمال لجنة القانون الدولي . أدرجت اللجنة الدولية للصليب الأحمر نصا جديدا ضمن أحكام البروتوكول الإضافي الأول 1977 الخاص لحماية ضحايا النزاعات الدولية المسلحة. أشارت المادة 87 / ب من هذا البروتوكول الى «التأكد من أن أفراد القوات المسلحة الذين يعملون تحت أمرتهم على بينة من التزاماتهم كما تنص عليها الاتفاقات وهذا البروتوكول»، هذه المادة تتحدث الالتزامات الواردة في الاتفاقات والبروتوكول، أي التي تكون فيها مشروعية الأمر غير ظاهرة للمرؤوس.

أثار هذا الأمر مدى قدرة الشخص التابع على مناقشة الأمر الصادر إليه، بما يكرس المسؤولية الجنائية الفردية للمرؤوس، لذلك اعتبر مكسبا مهما حينها، بعد أن حظي بقبول بعض الأنظمة القانونية الوطنية (1).

**3. أمر القائد أو الرئيس الأعلى في أعمال لجنة القانون الدولي :**أكدت لجنة القانون الدولي بمناسبة تقليل مبادئ محكمة نورنمبرغ على «إن الشخص الذي تصرف بناء على أمر حكمته أو رئيسه الأعلى، لا يعفي من مسؤوليته بموجب القانون الدولي، بشرط أن يكون الاختيار الأخلاقي متاحا له في الواقع» (2). أقرت اللجنة إمكانية اعتماد الدفع بأمر القائد الأعلى بتحقيق العقوبة، لكنها اشترطت الاختيار الأخلاقي لدى المرؤوس، مع مراعاة مقتضيات العدالة. استمرت اللجنة على المنهاج نفسه في مشروع مدونة الجرائم ضد سلم البشرية وأمنها سنة 1954، أين ربطت الاختيار الأخلاقي بظروف القائمة وقت التصرف، فلا تخفف العقوبة عن المرؤوس، إذ كان له خيار في رفض أو تنفيذ الأمر وقت ارتكاب الجريمة .

---

1) أخذت بعض القوانين به ، كالقانون العسكري الأمريكي ، الايطالي والسويسري و الألماني . بينما رفضه البعض الآخر كالقانون النمساوي ، الأرجنتيني ، الإيراني ، الرومانية البريطاني ، و اقره القانون الفرنسي و البلجيكي ، نقلا عن : Paola Gaeta .op.cit..p 176

2) نبيل محمود حسن ، الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية 2009، ص 320.

استبعدت لجنة القانون الدولي في المادة 11 من المشروع المدونة 1991 الدفع بأمر الرئيس للإعفاء من المسؤولية. إذ كان استطاعته في الظروف القائمة في ذلك الوقت عدم تنفيذ ذلك الأمر، كما ربطته الإكراه والأذى» (1).

**ثانيا. أمر القائد أو الرئيس الأعلى سبب للإعفاء من المسؤولية :**أخذت الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة بأمر الرئيس الأعلى كظرف مخفف للعقوبة متى رأت المحكمة إن العدالة تقتضي ذلك، ولت يكون الأمر الأعلى سبب للإعفاء من المسؤولية (2). وأخذت به في بعض أحكامها متى كانت عدم مشروعية الأمر ظاهرة .

بينما اتبع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مسارا مغيرا للأنظمة السابقة، حين اقر بأمر الرئيس الأعلى كسبب معفي من المسؤولية الجنائية، إذ كانت عدم مشروعية الأمر غير

ظاهرة . سمح النظام الأساسي للمحكمة الجنائية للمرؤوس إثارة الدفع بأمر الرئيس الأعلى،إذا اثبت انه نفذ أمرا صادرا في شخص تجب طاعته قانونا. اعتبرت هذه الإضافة تجديدا لأنها استثنت حالات محدد يمكن للمرؤوس الدفع بها، لكن ضمن شروط صارمة (3).

أكدت اللجنة الدولية للصليب الأحمر مسؤولية جنائية للمرؤوس، إذا كانت عدم مشروعية الأمر ظاهرة ومعلومة، فقد علقت «لا يعفى المرؤوس من المسؤولية الجزائية إطاعة أوامر عليا إذا عرف المرؤوس الفعل المأمور به كان غير قانوني أو كان بوسعه أن يعرف ذلك بسبب الطبيعة غير القانونية الواضحة للفعل المأمور به» .

يصعب علميا ضبط الشروط التي حددتها المادة 33 المذكورة أعلاه، التي تقبل بأمر الرئيس كدفع في جرائم الحرب والعدوان، أين يكون الأمر صعبا في ظل الحروب المعاصرة ولا يمكن التقويم بين الخطأ والصواب . بينما اشترطت في الجرائم ضد الإنسانية والإبادة الجماعية أن تكون عدم المشروعية ظاهرة، أو أن المرؤوس لم يكن بوسعه أن يعلم، أو انه لم يعلم بعدم مشروعية الأمر، فهذه الأخيرة مفترضة.

---

1) قدمت الجمعية الدولية للقانون الجنائي بالاشتراك مع جمعية القانون الدولي والمعهد العالي الدولي للدراسات الجنائية خلال مؤتمر مدينة( Syracuse) سنة 1995، مشروع نظام محكمة جنائية.

2) النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا المادة 7/4 ، النظام الأساسي لمحكمة رواندا ، المادة 4/6 .

3) النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية ،المادة 33.

## المبحث الثالث :مركز الفرد أمام المحكمة الدولية الجنائية

أنشئت أخيرا محكمة جنائية دولية دائمة بعد مناقشة واعتماد مشروع النظام الاساسي لها بمدينة روما، مسجلة بذلك خطوة ايجابية في مجال المسؤولية الدولية الجنائية، بحيث أنشئ لأول مرة وبعد محاولات عديدة باءت بالفشل، أول جهاز قضائي دولي جنائي دائم، يعمل على تحقيق العدالة بتوقيع الجزاء الدولي الجنائي على الأفراد مرتكبي أشد الجرائم الدولية خطورة والمنصوص عنها في المادة 5 من النظام الاساسي للمحكمة، كما تعمل هذه الأخيرة على جبر ضرر الفرد الضحية بإعطائه مكانة أمامها، قصد تمكينه من الحصول على حقوقه (المطلب

الأول). إن ممارسة المحكمة لاختصاصها على الفرد يكون إما مقيدا أو مطلقا، غير أن هناك حالات أين يفلت فيها الفرد من اختصاصها (المطلب الثاني).

## المطلب الأول: المتهم والفرد الضحية أمام المحكمة

حسمت المادة 25 من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية أمر الاختصاص الشخصي لها، بجعله محصورا في الفرد دون غيره من الكيانات الأخرى كالدول والمنظمات الدولية (الفرع الأول) كما منح النظام الاساسي للمحكمة ولأول مرة في القانون الدولي الجنائي مكانة للفرد الضحية أمام المحكمة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول/اختصاص المحكمة يقع على الفرد دون الدول

ظهرت فكرة المسؤولية الجنائية الشخصية كحدث جديد في القانون الدولي الجنائي من خلال محاكمات نورنمبرغ وطوكيو، التي جعلت الفرد وحده مسؤولا عن الأفعال التي تعد جرائم دولية، وأن القانون الدولي يخاطب الأفراد كما يخاطب الدول يضع على عاتقه واجبات وقيود تحمله المسؤولية الدولية الجنائية في حالة عدم اللالتزام بها، مما وسع من دائرة المخاطبين

بأحكام القانون الدولي ليشمل الفرد إلى جانب الدولة، وهذا ما ورد في قضاء محاكمات نورنمبرغ من خلال العبارة التالية «... فالقانون الدولي يفرض واجبات ومسؤوليات على الأفراد كما يفرضها على الدول، إن الجرائم ضد القانون الدولي ترتكب بواسطة الأفراد وليس بواسطة كيانات مجردة....» .

---

1) زياد عيتاني ،المحكمة الجنائية الدولية ،منشورات الحلبي الحقوقية،2009 ، ص 363.

اعتبر نظام المحكمة الدولية الجنائية فعل تجنيد الأطفال الأقل من 15 سنة في القوات المسلحة أو استخدامهم في الأفعال الحربية جريمة من جرائم الحرب، مهما كانت طريقة تجنيدهم سواء إجباريا أو اختياريا·

سارت المحاكم الدولية الجنائية الخاصة التي أنشأها مجلس الأمن على المسار نفسه ، حيث نصت أنظمتها الأساسية على متابعة الأفراد دون الدول والتنظيمات ، ولم يكن الأمر مختلفا عند إنشاء المحكمة الجنائية الدولية التي نصت المادة 25 فقرة 1 من نظامها الأساسي على أن : « يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين عملا بهذا النظام الأساسي

» ، فحسمت هذه المادة موضوع الاختصاص الشخصي للمحكمة ، لتحصره في متابعة الأشخاص الطبيعيين فقط (1)، هذا الفرد الذي يجب ألا يقل عمره عن 18 سنة عملا بنص المادة 26 من النظام الأساسي للمحكمة حدث جدل بين وفود بعض الدول بخصوص هذه المادة اثر المناقشات المتعلقة بالنظام الأساسي للمحكمة

**الفرع الثاني/نظام فريد لعدالة جنائية دولية تجاه الأفراد لضحايا**

يعد تعويض الأفراد ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الانسان من الأمور المستقر عليها في القانون الدولي، ذلك على أساس وجود العديد من الاتفاقيات المتعلقة بحقوق الانسان والقانون الدولي الإنساني التي نصت على ذلك.

وتعد المحكمة الجنائية الدولية نموذجا فريدا نص على منح حقوق للضحايا عن طريق أحكام تكون صادرة عن المحكمة ذاتها، وهو نهج مخالف لما نصت عليه الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة التي لم تمنح مكانة للفرد الضحية للمطالبة بحقوقه أمامها، حيث نصت على رد الحقوق فقط دون التعويض، منها المادة 24 فقرة 3 من النظام الاساسي للمحكمة الخاصة بيوغوسلافيا – سابقا –، والأمر نفسه نصت عليه المادة 23 فقرة 3 من النظام الاساسي لمحكمة رواندا، لتكون بذلك المحاكم الوطنية هي المختصة بتعويض الضحايا.

1) رغم وجود بعض الآراء لأعضاء لجنة القانون الدولي خلال المناقشات المتعلقة بموضوع مشروع النظام الاساسي للمحكمة الداعية الى تحميل الدولة المسؤولية الجنائية الدولية ،إلا انه تم في الأخير الاتفاق على تأجيل النظر في هذه المسالة .انظر في ذلك زياد عيتاني ،مرجع سابق ، ص 366.

وبالرجوع إلى المحكمة الدولية الجنائية، نلاحظ أن الضحية لها دور بارز في القضايا المعروضة أمامها، كما يكون للمحكمة سلطة إصدار أوامر ذات قوة تنفيذية بصورة مباشرة، تتضمن تعويضات للمتضررين ضد الشخص المدان(1).

عرفت القاعدة 85 من لائحة الاجراءات والادلة الضحايا على أنهم الأشخاص الطبيعيين الذين تعرضوا لضرر نتيجة ارتكاب أية جريمة من الجرائم المنصوص عنها في المادة 5 من

النظام الاساسي للمحكمة، كما يمكن أن يمتد لفظ الضحية إلى المنظمات أو المؤسسات التي لحقها ضرر مباشر في ممتلكاتها، أو المستشفيات أو أي أماكن مستعملة لأغراض إنسانية.

منح النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية للضحية عدة حقوق لم يكن لها مثيلها في الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية الخاصة، كالمشاركة في مرحلة إجراءات سير الدعوى بتقديم ملاحضتها بخصوص مسألة اختصاص المحكمة(2)، كما منحتها المادة 68

1) تنص المادة 75 فقرة 2 أن :« للمحكمة أن تصدر أمرا مباشرا ضد شخص مدان تحدد فيه أشكالا ملائمة من أشكال جبر ضرر المجني عليهم، أو فيما يخصهم بما في ذلك رد الحقوق التعويض ورد الاعتبار، وللمحكمة أن تأمر، حينما كان مناسبا، بتنفيذ قرار الجبر عن طريق الصندوق لاستئماني المنصوص عليه في المادة 79 ».

2) أنظر المادة 19 فقرة 3 من النظام الاساسي للمحكمة

فقرة 3 حق التدخل عندما تمس حقوقها الشخصية، بعرض ملاحظة في أية مرحلة من مراحل سير الاجرءات، ولها أن تؤسس محام للدفاع عن حقوقها أثناء سير الإجرائية كاستجواب الشهود والمتهم والخبراء.

كما نص النظام الاساسي للمحكمة على منح الضحية حقوقا عديدة، مسجلة بذلك أول تجربة لعدالة دولية جنائية مع إعطاء مكانة للفرد الضحية. وتستطيع المحكمة الاستعانة بخبير يساعدها في تقدير درجة الضرر لحساب التعويض ، يعين بناء على طلب من الضحية أو المجني عليه أو من تلقاء المحكمة نفسها (1).

ضمانا لحقوق الضحايا نص النظام الاساسي للمحكمة في مادته 79 عن إنشاء صندوق استئماني بواسطة قرار من جمعية الدول الأطراف(2)، ويكون للمحكمة حينما كان مناسبا أن تأمر بتنفيذ الأمر المتضمن جبر ضرر الضحايا بواسطة هذا الصندوق(3) .

ويعد أمر إنشاء هذا الصندوق سابقة لا مثيل لها في القضاء الدولي الجنائي، الذي لم يهتم من قبل بضحايا الجرائم الدولية الأشد خطورة موضع اهتمام القانون الدولي، بعدم إعطائها مكانة أمام مختلف الأجهزة القضائية الدولية الجنائية الخاصة التي أنشئت قبل المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، هذه الأخيرة التي سجلت تطورا لمركز الفرد الضحايا في الخصومة، حتى لو كان هذا المركز لا يرقى إلى مستوى اعتبار الفرد الضحية طرفا فيها، مثل المتهم أو النائب العام، والسبب في ذلك يعود إلى كون وضع النظام الاساسي للمحكمة الدولية الجنائية كان وليد تزاوج الأنظمة القضائية للدول الأطراف في نظام روما الخاص بالمحكمة الدولية الجنائية، منها من يعتبر الضحية طرف في الخصومة الجزائية كفرنسا واسبانية مثلا ومنها من يحصر الخصومة الجزائية في طرفين فقط هما الجاني والمدعي العام أي لا مكانة للضحايا فيها.

---

1) أنظر نص القاعدة 96 فقرة 3 من لائحة الاجرائات الأدلة للمحكمة.

2) تنص المادة 79 فقرة 1 على « ينشأ صندوق استئماني بقرار من جمعية الدول الأطراف لصالح المجني عليهم في الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، ولصالح أسر المجني عليهم ».

3) أنظر نص المادة 75 فقرة 2 من النظام الاساسي للمحكمة.

أثار موضوع مركز الفرد الضحية أمام المحكمة الدولية الجنائية الكثير من الجدل الفقهي بين من يجعلها في مركز الخارج عن الخصومة وبين من ركز عن دورها في الخصومة دون الفصل في مركزها، وتسميه لائحة الاجرائات الخاصة بالمحكمة بلفظ المشارك في الاجرائات «Participant (s) à la procédure» دون توضيح مكانته في الدعوى (1) .

**المطلب الثاني/الفرد بين اختصاص وعدم اختصاص المحكمة الدولية الجنائية بمحاكمته**

تمارس المحكمة اختصاصها الشخصي على الأفراد مرتكبي الجرائم الدولية المحددة في المادة 5 من النظام الاساسي لها، ويتم ذلك بعد إحالة الحالة إليها من طرف جهات محددة في النظام ذاته، مما يجعل اختصاصها تجاه محاكمة الأفراد مقيدا وعالميا في آن واحد (الفرع الأول) إلا أنه قد لا تمارس المحكمة اختصاصها في حالات معينة، مما يشكل إفلات من العقاب رغم ارتكاب الفرد لجرائم دولية تدخل في الاختصاص المادي للمحكمة الدولية الجنائية (الفرع الثاني).

**الفرع الأول /الفرد بين الاختصاص المقيد والاختصاص المطلق للمحكمة**

أنشئت المحكمة الدولية الجنائية، بموجب اتفاقية دولية أطرافها دول، ساد فيها مبدأ الرضائية، وبالنتيجة فهي ملزمة للدول الأطراف (أولا) كما يمكن لمجلس الأمن أن يتدخل بإحالة حالة إلى المحكمة ليمنحها اختصاص عالمي تجاه محاكمة الفرد ولو بدون رضا الدول (ثانيا).

**أولا – ممارسة المحكمة اختصاصها تجاه الفرد يتم برضا الدول:**

تمارس المحكمة الجنائية الدولية اختصاصها في ثلاث حالات حددتها المادة 13 من النظام الاساسي وهي:

1. إذا قامت دولة طرف بإحالة حالة إلى المحكمة يبدو فيها أن جريمة من الجرائم المنصوص عنها في المادة 5 قد ارتكبت.

2.بمبادرة المدعي لإجراء التحقيق..

---

(1 M.MABANGA Ghislain, la victime devant la cour pénale international, L'Harmattan, Paris, pp.56-62

3. إذا قام مجلس الأمن بإحالة حالة إلى المحكمة ويكون ذلك بعد أن يكون مجلس الأمن قد تصرف وفقا للفصل السابع من الميثاق.

يقصد بلفظ "الحالة" النص العام الذي بموجبه يعتقد أن جريمة من الجرائم المنصوص عنها في المادة 5 قد ارتكبت، فلا يجب تفسير لفظ "حالة" تفسيرا ضيقا بما يفيد وجود نزاع بين فرد أو مجموعة أفراد أو وجود حدث معين، بل يجب النظر إلى المحتوى العام للنص، على المدعي العام تحت رقابة الغرفة التمهيدية وكذا دائرة الاستئناف أن يعرف "الحالة"، التعريف الذي يختلف من واقعة إلى أخرى (1).

يأتي استخدام لفظ "حالة" للتخفيف من الأضرار التي ستنجم إذا ما سمي الأفراد بأسمائهم في وقت مبكر لممارسة المحكمة لمهامها (2) .

وبالرجوع إلى الحالات الثلاث التي تسمح للمحكمة بممارسة اختصاصها المذكورة على سبيل الحصر، نلاحظ أن الحالة الأولى والثانية تقَيد من اختصاص المحكمة على النحو التالي:

**1.إحالة حالة إلى المحكمة من طرف الدول:**حسب المادة14من النظام الاساسي للمحكمة يكون لكل دولة طرف سلطة إحالة حالة إلى المدعي العام يبدو فيها أن إحدى الجرائم المنصوص عنها في المادة 5 قد ارتكبت، ولكن قبل ذلك يتحقق المدعي العام من توفر الشروط المسبقة لممارسة الاختصاص الوارد في المادة 12 من النظام الاساسي، ليقرر ما إذا كان هناك وجه لإقامة الدعوى ضد شخص معين أو أكثر.

---

1) الملاحظ أن المادة 12 فقرة 3 الخاصة بقبول دولة غير طرف الاختصاص المحكمة قد استخدم فيها لفظ "الجريمة قيد البحث" بدلا من لفظ "الحالة" كما هو في نص المادة 13 أنظر في ذلك: محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص 149،166،167.

2) سوسن تمر خان بكه، مرجع سابق، ص 122.

و يمكن لدولة غير طرف في النظام الاساسي أن تقبل باختصاص المحكمة فيما يتعلق بالجريمة قيد البحث، وذلك وفقا للمادة 12 فقرة 2 و3 التي وضعت بدورها حدا لاختصاصها

المحكمة باشتراط قبول الدولة التي ليست طرفا في النظام الاساسي، الأمر الذي واجه معارضة من طرف بعض الدول أثناء انعقاد مؤتمر روما، حيث دعت ألمانيا مثلا إلى أن يكون اختصاص المحكمة عالمي، يمتد إلى كل فرد يرتكب إحدى الجرائم الدولية المنصوص عنها في النظام الاساسي للمحكمة، بدون اشتراط موافقة الدولة التي ينتمي إليها، بحجة أن مرتكبي الجرائم الدولية عادة ما يكونون في قمة هرم الدولة كرؤساء الدول مثلا، فكيف يتصور أن ينضم هؤلاء إلى اتفاقية منشئة لمحكمة قد تقوم بمحاكمتهم؟

يعد أمر إدراج نص المادة 12 من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية من الأمور التي أثارت الكثير من الجدل بين وفود الدول المشاركة في مؤتمر روما؛ هناك من الدول كألمانيا وكندا ومن ورائها المنظمات غير الحكومية، طالبت باستقلالية المحكمة سواء تجاه الدول الأطراف أو تجاه مجلس الأمن، أي أن المحكمة تمارس اختصاصها من تلقاء نفسها، دون حاجة إلى ترخيص مجلس الأمن أو موافقة الدول وذلك بقصد تحقيق مبدأ استقلالية العدالة. إلا أن دولا أخرى عارضت ذلك ومن بيتها الولايات المتحدة الأمريكية التي طالبت بأن تكون العلاقة علاقة تعاون وليست تعارض بين المحكمة ومجلس الأمن أو الدول (1).

**2. مباشرة المدعي العام للتحقيق من تلقاء نفسه:** يكون للمدعي العام سلطة التصدي للحالات من تلقاء نفسه على أساس المادة 15، بناء على معلومات تصل إليه من مختلف المصادر كالدول والمنظمات الحكومية والغير الحكومية يتبين فيها أن جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة قد ارتكبت، غير أن هذه السلطة بدورها مقيدة بشروط كما في أسلوب إحالة حالة من قبل دولة طرف على أساس المادة 14، وهذه الشروط منصوص عليها في المادة 12 فقرة 2، فلا يستطيع المدعي العام أن يتصدى لحالة وفقا للمادة 15، إلا إذا كانت الدولة التي وقع على إقليمها الفعل المجرم أو تلك التي يكون المتهم من أحد رعاياها

(1 A .SATCHIVI Francis Amadoué, op. cit, pp. 312.316 .

طرف في الاتفاقية، أو أن تقبل باختصاص المحكمة تجاه حالة معينة. كما أن هناك قيد أخر يحد من سلطة المدعي العام للتصدي للحالات، ويتمثل في وجوب حصوله على إذن من الغرفة التمهيدية لافتتاح التحقيق، حتى ولو رأى من خلال المعلومات التي وصلت إليه أن هناك أساسا للشروع فيه. ويهدف هذا القيد إلى الحد من سلطة المدعي العام لكي لا يصبح الرجل القوي في العالم (1).

على المدعي العام أن يقوم بإشعار الدول الأطراف أو الدول التي يرى على ضوء المعلومات التي وصلت إليه أن تمارس ولايتها على الجرائم موضع النظر، ويتنازل عن التحقيق بطلب من الدولة المختصة، ما لم تقرر الغرفة التمهيدية عكس ذلك حسب المادة 18 الفقرتين 1 و2 التي تكون قد أضافت قيدا أخر من القيود الواردة على المدعي العام في مباشرة التحقيق من تلقاء نفسه بموجب المادة 15.

**ثانيا – مجلس الأمن يمنح المحكمة اختصاصا عالميا تجاه الفرد:**

يتمتع مجلس الأمن بمكانة متميزة أمام المحكمة، والفرد لا يحق له أن يتقدم بشكوى إلى المحكمة، على غرار المحاكم الخاصة التي أنشأها مجلس الأمن أين نصت أنظمتها الأساسية على حق أي فرد بأن يتقدم أمامها بشكوى أو معلومات خاصة بالجرائم التي تدخل في اختصاصها المادي (2).

يعد مبدأ سيادة الدول حاجزا أمام ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها العالمي، فاختصاصها يقع فقط بالنسبة للدول التي انضمت إلى نظامها الاساسي، أو التي قبلت باختصاص المحكمة بخصوص حالة معينة، هذا وفقا لنص المادة 12 فقرة 2، إضافة إلى ذلك حتى ولو كانت دولة طرف أو قبلت باختصاص المحكمة، فإن هذه الأخيرة تعمل وفق مبدأ التكاملية المنصوص عنه في النظام الاساسي، والذي يقضي أن اختصاص المحكمة يكون مكملا للولاية القضائية الجنائية الوطنية.

(1 LATTANZI Flavia, op.cit, p 439.

(2 TAXIL Bérangère, op.cit , p 611.

يمكن تجاوز حاجز سيادة الدولة ليكون اختصاص المحكمة الدولية الجنائية عالميا، لشمل كافة الدول سواء كانت طرفا أو غير طرف في النظام الاساسي لها، ويتحقق ذلك بموجب المادة 13 فقرة (ب) التي تنص على أنه :

«إذا أحال مجلس الأمن، متصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حالة إلى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت»·

يصبح لاختصاص الشخصي للمحكمة واسعا بمجرد تدخل مجلس الأمن بإحالة حالة إليها، بحيث يشمل كل الأفراد سواء ينتمون إلى دول قبلت أو لم تقبل اختصاص المحكمة، أو ارتكبوا جرائم على أقاليم دول لم تقبل باختصاص المحكمة. ومتصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، يكون لمجلس الأمن أن يحيل حالة إلى المحكمة يرى فيها أن إحدى الجرائم المنصوص عنها في المادة 5 قد ارتكبت، وأن هناك تهديد للسلم والأمن الدوليين، وفي هذا الوضع لا تتقيد المحكمة بالشروط المذكورة في المادة 12 بل يجب أن تتضمن تلك الحالة "تهديدا للسلم والأمن الدوليين".

والملاحظ أن كل الجهات المكلفة بالإحالة إلى المحكمة المنصوص عنها في المادة 13 :« دولة طرف أو المدعي العام للمحكمة أو مجلس الأمن » تتساوى، فالمدعي العام غير ملزم بمباشرة إجراءات المحاكمة مباشرة، بل تقوم الجهات الثلاث بلفت انتباه المدعي العام أن هناك وقائع تستلزم إجراء التحقيق، والمحاكمة تكون نتيجة ما يسفر عنه ذلك التحقيق من أدلة (1) .

ويعد قرار الإحالة إلى المحكمة من المسائل الموضوعية (على الأقل مسألة التكييف) التي تتطلب عند اتخاذها موافقة 9 أعضاء على الأقل من بينهم الأعضاء الخمسة الدائمين، مما يجعل مساهمة مجلس الأمن في تحريك المحكمة وفقا للمادة 13 فقرة "ب " في يد الدول الخمس.

1) أمحمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص ص 167 – 168.

يقع على الدول الأطراف في النظام الاساسي واجب الامتثال لطلب التعاون المقدم من طرف المحكمة وفقا للمادة 87 فقرة 7 التي تنص على أنه : « في حالة عدم امتثال دولة طرف لطلب تعاون مقدم من المحكمة بما يتنافى وأحكام هذا النظام الاساسي ويحول دون ممارسة المحكمة وظائفها وسلطاتها بموجب هذا النظام، يجوز للمحكمة أن تتخذ قرارا بهذا المعنى وأن تحيل المسألة إلى جمعية الدول الأطراف أو إلى مجلس الأمن إذا كان مجلس الأمن قد أحال المسألة إلى المحكمة » . لقد منحت هذه المادة مجلس الأمن سلطة إلزام الدول على التعاون مع المحكمة إذا كان هو الذي أحال الحالة إليها، ويبقى الهدف المشترك بين المحكمة ومجلس الأمن هو تحقيق السلم العام(1) .

تعد المحكمة الدولية الجنائية جهازا قائما بذاته مستقلا عن منظمة الأمم المتحدة، تم تنظيم العلاقة بينهما باتفاق حسب المادة 2 من النظام الاساسي للمحكمة التي تنص على أنه: « تنظم العلاقة بين المحكمة الميثاق المتحدة بموجب اتفاق تعتمده جمعية الدول الأطراف في هذا النظام الاساسي ويبرمه بعد ذلك رئيس المحكمة نيابة عنها ».

« جاءت هذه المادة بعد تضارب الآراء بين أعضاء لجنة القانون الدولي بخصوص الموضوع، بين من طالب أن تكون المحكمة جهازا فرعيا للأمم المتحدة، وهذا يتطلب تعديل الميثاق، وآخرون يعارضون ذلك، مفضلين أن تكون العلاقة مبنية على أساس اتفاقية (2) .

وتم اعتماد اتفاق تفاوضي بشأن هذه العلاقة بتاريخ 4 أكتوبر 2004 دخل حيز التنفيذ بتاريخ 22 جويلية 2004، وهو اتفاق يتكون من ديباجا وأربعة أبواب تشمل كل من الأحكام العامة العلاقات المؤسسية والتعاون والمساعدة القضائية، وفي الأخير نجد الأحكام الختامية، ومما يلاحظ على هذه العلاقة أنها مبنية على التعاون وليس التبعية كما كان في المحاكم الجنائية الدولية الخاصة المنشأة من طرف مجلس الأمن، كانت تابعة لهذا الأخير من حيث التمويل والتسيير.

1) LATTANZI FLAVIA, op.cit, pp.441 - 442 .SUR Serge SUR,op.pp.43-44.

2) زياد عيتاني، مرجع سابق، ص ص 279 ، 280.

**الفرع الثاني/إفلات الفرد من اختصاص المحكمة عند ارتكابه لجرائم دولية**

حظي مجلس الأمن بدور منفرد في علاقته مع المحكمة الجنائية الدولية، دون سائر أجهزة الأمم المتحدة، إلى جانب إعطائه حق إحالة حالة إلى المحكمة بموجب المادة 13 فقرة "ب" من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ونجد أن النظام ذاته منح له حق إرجاء التحقيق أو المحاكمة في أية قضية ستنظر فيها المحكمة، ليتدخل المجلس عن طريق إصدار لوائح تتضمن منح حصانات لأفراد المنظمات الدولية العاملة في المجال الإنساني (أولا) كما أعربت بعض الدول عن رفضها لوجود المحكمة، بدافع حماية مواطنيها عن طريق استعمال كافة الطرق لمنع ممارسة المحكمة لاختصاصها تجاه مرتكبي الجرائم الدولية (ثانيا).

**أولا – منح الحصانة للأفراد العاملين ضمن قوات حفظ السلام الدولية:**

منح النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية لمجلس الأمن سلطة إرجاء التحقيق أو المحاكمة في أية قضية تنظر فيها المحكمة.

وبالرجوع إلى نص المادة 16 السالفة الذكر، لا نجد ما يقيد سلطة مجلس الأمن من حيث تحديد عدد المرات التي يجدد فيها الطلب، خاصة إذا علمنا أنه خلال الجلسات التي عقدت في روما بخصوص مناقشة مشروع النظام الاساسي للمحكمة، تقدمت بعض دول أمريكا اللاتينية

باقتراح يتضمن تجديد المدة بمرة واحدة فقط، إلا أن هذا لم يؤخذ في الاقتراح، ليكون التجديد بدون تحديد عدد المرات، أي يمكن أن يستمر إلى ما لا نهاية (1).

**ثانيا – إفلات الأفراد من العقاب بموجب اتفاقيات دولية ثنائية:**

تحمست الولايات المتحدة الأمريكية لفكرة إيجاد عدالة دولية جنائية وكان للوفد الأمريكي في مؤتمر روما عام 1998 ثلاثة أهداف سعى إلى تحقيقها تتمثل في:

– الوصول إلى مؤتمر ناجح يختتم بمعاهدة.

2– أن يكون السلام العالمي الذي تتحمل مسؤوليته الولايات المتحدة الأمريكية مع دول أخرى عاملا مهما في عمل المحكمة.

(1 LATTANZI Flavia, op.cit, p.443.

## ملخص الفصل الثاني :

منح الفرد حق اللجوء إلى الآليات الدولية العالمية أو الإقليمية المكلفة بالرقابة على احترام حقوق الإنسان،ليتسنى للفرد من أن يكون خصما للدولة التي ينسب إليها الفعل المخل بحقوقه،حتى ولو كانت دولة جنسيته،فهذه الآليات سمحت للفرد من أن يظهر على المستوى الدولي كوحدة مستقلة عن دولة جنسيته باتخاذ الوسائل اللازمة للدفاع عن حقوقه.

لا يمكن للرئيس أو القائد الادعاء بعدم العلم،إذ يفترض فيه العلم بموجب منصبه الذي يمنحه سلطة الرقابة والتوجيه ويلزمه الحرص على احترام حقوق الإنسان . بالمقابل يسأل الجندي والمرؤوس المدني جنائيا عن أفعاله الإجرامية،فلا يتذرع بتنفيذ الأوامر العليا إذا كانت لديه قدرة الاختيار الأخلاقي.

تحقق المسعى أخيرا في مدينة روما الإيطالية،أين اجتمعت الأسرة الدولية في مؤتم دبلوماسي اختتمت أشغاله باعتماد مشروع اتفاقية إنشاء محكمة دولية جنائية دائمة خاصة بمحاكمة الفرد جنائيا لإخلاله بالتزاماته الدولية المتعلقة بالقيام بأفعال تعد جرائم.

## Résumé du deuxième semestre:

Accorder à l'individu le droit de recourir à des mécanismes internationaux mondiaux ou régionaux chargés de surveiller le respect des droits de l'homme, afin que l'individu puisse être un opposant à l'État auquel l'acte en violation de ses droits est attribué, même s'il s'agit de l'État de sa nationalité. Ces mécanismes ont permis à l'individu d'apparaître au niveau international comme une unité indépendante de l'État de sa nationalité à prendre Les moyens nécessaires pour défendre ses droits.

Le président ou le dirigeant ne peut prétendre à une méconnaissance, car la connaissance est assumée en lui en fonction de sa position qui lui confère le pouvoir de contrôle et de direction et l'oblige à faire respecter les droits de l'homme. En échange, le soldat et le subordonné civil sont pénalement responsables de ses actes criminels, il n'invoque donc pas la mise en œuvre d'ordres supérieurs s'il a la capacité de choisir moralement.

L'effort a finalement été mené à bien dans la ville italienne de Rome, où la communauté internationale s'est réunie lors d'une conférence diplomatique qui a conclu ses travaux en adoptant un projet d'accord visant à créer une cour pénale internationale permanente chargée de poursuites pénales contre l'individu pour violation de ses obligations internationales liées à des actes considérés comme des crimes.

## الخاتمة

تطور المركز القانوني للفرد على المستوى الدولي بشكل متواتر ، نتيجة عدة ظروف و عوامل قانونية سياسية واجتماعية واقتصادية مختلفة ، التي أنهت مرحلة احتكار الدولة الإنتاج قواعد القانون الدولي . كما أدت مرونة هذا الأخير إلى انفتاحه على فاعلين من غير الدول و السماح لهم بالمشاركة في تكوين مسار القانون الدولي صار الفرد فاعلا مشاركا في عملية التكوين التنفيذ ، فلم يعد النظام الدولي نظاما حكوميا بل أصبح نظاما عابرا للحكومات ، اعتبر ذلك استجابة لحاجيات المجتمع الدولي المتزايدة و المتغيرة باستمرار ، فمن غير الممكن التقوقع ضمن الآليات التقليدية في تكوين قواعد القانون ، فكان من الضروري التخلص من الوثنية القانونية (Paganistlie juridique) و الانعتاق من الشكلية القانونية التي تستند لإرادات الدول فقط في عملية التقعيد.

يساعد نظام المسؤولية الجنائية الدولية عموما على الاستقرار والأمن الدوليين ، لأنه يعزز حماية حقوق الإنسان و يمنع الإفلات من العقاب . كما أن ارتقى بالفرد و جعله اشخصا قانونيا دوليا محوريا .

استند نظام المسؤولية الجنائية الدولية لآليات معتمدة في مختلف الأنظمة القانونية الرئيسية ، لأن الفرد هو الفاعل الإيجابي ، الذي يمارس مهامه باسم و لحساب الدولة . لذلك لم يعد مقبولا ارتكاب جرائم خطيرة تهدد أمن و استقرار البشرية ، بحجة تنفيذ مهام باسم و الحساب الدولة .

تعتبر المسؤولية أفضل نظام قانوني دولي يخاطب الفرد مباشرة ، فقد حمله التزامات قانونية تامة . و شكل عنصر الإرادة و العلم أساسا لقيام المسؤولية الجنائية الفردية الدولية ، فهما عماد القصد الجنائي الذي لا يتوفر إلا في الإنسان . حددت بدقة مسؤولية الفاعل الأصلي و المشارك و المساهم و أركان الجرائم ، لتحقيق العدالة الجنائية المنشودة . يتحمل المسؤولية الجنائية كل قائد عسكري أو رئيس مدني ، نتيجة تقلده مهام القيادة ، التي تفترض العلم بتصرفات التابعين ، فعليه اتخاذ ما يجب من إجراءات لمنع ارتكاب الجرائم الخطيرة .

توصلت الدراسة إلى عدة نتائج منها :

1. أن الفرد وحدة قانونية تتمتع بالحقوق و تتحمل الالتزامات ضمن النظام القانوني الدولي ، لكنه لا يماثل الدولة كشخص قانوني دولي رئيس ، في الحقوق و الالتزامات . إذ يجب التمييز بين اكتساب الحقوق والقدرة على استعمال تلك الحقوق .

2. سمحت انسيابية القانون الدولي بانفتاحه على فاعلين من غير الدول ، بالتالي وجود تفاوت بين المركز القانوني للفرد و الدولة ضمن النظام القانوني الدولي . و احتفظت الدولة بدورها المحوري في قلب هذا النظام ، مقابل تطور مركز الفرد كشخص قانوني متميز بطبيعة الحقوق المقررة له دوليا على المستوى الدولي ، و بالالتزامات التي كلف بها ضمن نظام المسؤولية الجنائية الدولية .

3. لا يستهدف البحث تحقيق المساواة بين الفرد و الدولة أمام القانون الدولي ، بل التركيز على مدى تأثير الفرد في تكوين مسار هذا القانون ، استنادا إلى طبيعة الحقوق والالتزامات المقررة الكل وحدة قانونية من هذه الوحدات ومن بينها الفرد.

4. ساهم نظام المسؤولية الجنائية الدولية في الاستقرار والأمن الدوليين ، حيث يسأل الفرد عن تصرفاته باعتباره الشخص الوحيد المؤهل لتحمل هذا الالتزام ، واستبعدت الدولة من هذا

النظام ، لافتقارها إلى عنصر جوهري و أساس ألا و هو القصد الجنائي . هذا الأخير لا يتوفر إلا في الشخص الطبيعي فقط ، كونه يتمتع بقدرة الإدراك و التمييز و له الإرادة و حرية الاختيار . هكذا صار الفرد هو الشخص القانوني الدولي الرئيس ضمن نظام المسؤولية الجنائية الدولية . حيث يسأل الفرد جنائيا عن الجرائم الدولية رغم ارتكابها في إطار جماعي ، و لأنها تمتاز بالخطورة الشديدة و تعدد الجناة والضحايا . تعتبر الجريمة الدولية سلوكا مقصودا ، لذلك يسأل الفرد عن تصرفاته الشخصية و عمل الغير الذي ارتكب الجريمة بواسطة

الآخرين.

5. لا يفلت القائد العسكري من العقاب ، لأن القصد الجنائي مفترض فيه . كونه يمارس سلطة التوجيه والرقابة ، والاطلاع على تصرفات تابعيه ، بالتالي يلتزم القائد بمنع هؤلاء التابعين من ارتكاب جرائم دولية أو قمع مرتكبيها.

**بالنسبة للاقتراحات** ، توصل الباحث إلى ضرورة مراجعة بعض المسائل التي أثبتت الممارسة العملية أنها لم تعد تتفق مع الواقع و القانون ، و بالتالي تحسين مركز الفرد من خلال الاقتراحات التي تشمل ما يأتي :

1. ضرورة التزام الدول غير الأطراف بالتعاون المحكمة الجنائية الدولية و الاستجابة الطلبات التقديم ، كسبيل وحيد لتنفيذ أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية . قد يؤدي عدم تعاون الدولة غير الطرف في هذا النظام الأساسي مع المحكمة إلى عرض المسألة على مجلس الأمن الدولي ، ضمن إطار الفصل السابع من الميثاق.

2. ضرورة توحيد الرؤية القانونية بين مختلف الأنظمة القانونية السائدة النظامين الأنجلوسكسوني و القاري – فيما يتعلق بقواعد المسؤولية الجنائية الفردية و مشاركة الضحية في سير الإجراءات و جبر الضرر .

3. تمكين الضحية من القيام بدور فاعل في تحريك الشكوى لبدء إجراءات المتابعة وعدم ربطها بسلطة المدعي العام فقط . وتمكين الضحية من الإطلاع على الأدلة والإجراءات والوثائق ، الإثبات مصلحته و يشارك في الوصول للحقيقة و تكريس القضاء الجنائي.

# قائمة المراجع

## أولا.المصادر

الصكوك الدولية :

الاتفاقيات:


- اتفاقية لاهاي 12 للسلام عام 1907 .
- الاتفاقية رقم 25 بين ألمانيا و بولندا المؤرخة في 1922/05/15.
- اتفاق بين اللجنة ومجلس الاتحاد السويسري 19 /19936/03. منشور بمجلة اللجنة،عند 160.


البروتوكولات:


- البروتوكول الإضافي الأول سنة 1977، الملحق باتفاقيات جنيف 1949، المادة 1/87.
- البروتوكول الإضافي الأول سنة 1977، الملحق باتفاقيات جينيف الأربع 1949.
- النظام الاساسي لمحكمة يوغسلافيا ،النظام الاساسي لمحكمة رواندا 3، النظام الاساسي للمحكمة الخاصة بسيراليون .
- النص الكامل للبروتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بشأن تقديم الشكاوى من قبل الأفراد، المعتمد من طرف الأمم المتحدة بموجب قرار 2200 ألف (د/21) بتاريخ 16 ديسمبر 1966و الذي دخل حيز النفاذ في 23 مارس 1976 متوفر عبر الموقع:

http://www.ohchr/ar/professional

- البروتوكول رقم 11،المؤرخ في نوفمبر 1994 ،الذي دخل حيز التنفيذ سنة 1998.


قرارات:


❖ قرار مجلس الوصايا مؤرخ في 1962/03/05.

❖ القرار رقم 1/5 الصادر عن مجلس حقوق الانسان بتاريخ 18 جوان 2007 متوفر عبر الموقع :

http://ap.ohchr.org/documents/A/HRC/resolutions/A_HRC_RES-5-1.doc

التقارير :

✓ تقرير الأمين العام للأمم المتحدة المقدم لمجلس الأمن الدولي ، الفقرة 55.

**ثانيا :المراجع باللغة العربية:**

**ا.الكتب:**


**1.** د.حامد سلطان و آخرون ،القانون الدولي العام،دار النهضة العربية،القاهرة، 1978 ،ط 1 .

**2.** د.حسنين عيسى مال الله ، "مسؤولية القادة والرؤساء و الدفع بإطاعة الأوامر العليا " ، القانون الدولي الإنساني : دليل للتطبيق على الصعيد الوطني ، مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالقاهرة ، دار المستقبل العربي.

**3.** د . صلاح الدين عامر ، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1984.

**4.** عبد العزيز طبي عنابي ،مدخل الآليات الأممية لترفية وحماية حقوق الانسان ،دار القصبة للنشر ، الجزائر ،2003.

**5.** د،عمر فخري الحديثي، حق المتهم فيم حاكمة عادلة ( دراسة مقارنة ) ،دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، 2005.

**6.** د . عبد الفتاح بيومي حجازي ، المحكمة الجنائية الدولية : دراسة متخصصة في القانون الجنائي الدولي ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، 2007.

**7.** د. محمود نجيب حسني،شرح قانون الإجراءات الجنائية،دار النهضة العربية،القاهرة، 1998. أيضا النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية،المادة 122.

**8.** د. محمد حسنين . الوجيز في نظرية الحق بوجه عام ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1985 الجزائر

**9.** د.محمد محي الدين عوض ،دراسات في القانون الجنائي الدولي ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1972.

**10.** د . مصطفى سلامة حسين ، تطور القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1992.

**11.** د.محمود شريف بسيوني ، القانون الدولي الإنساني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2007ط 2 .

**12.** د . محمد طلعت الغنيمي ،الوسيط في قانون السلام،منشأة المعارف الإسكندرية، 1982.

**13.** د. محمد فواد جاد الله، تطورات الآليات الدولية لحماية حقوق الانسان ومجلس حقوق الانسان التابع للأمم المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة،2010.

**14.** د.محمد أحمد زناتي، حماية حقوق الانسان في إطار الأمم المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة1997-1998.

**15.** د.محمد صلاح أبو رجب، المسؤولية الجنائية الدولية للقادة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، دون تاريخ نشر.

**ب- القواميس و المعاجم:**

**1.** ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد 8 ، الحرفان ش – ص .

**ج.الرسائل و المذكرات الجامعية:**

**1.** د.محمد كامل ياقوت ،الشخصية القانونية في القانون الدولي العام ،رسالة دكتراء ، جامعة القاهرة ،1970.

**2.** د.طاهر عبد السلام أمام منصور ،الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية و مدى المسؤولية القانونية الدولية عنها،رسالة دكتراء،جامعة عين شمس ،2005،ص354.

**3.** د.نبيل مصطفى إبراهيم خليل، آليات الحماية الدولية لحقوق الانسان، رسالة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، مقدمة لكلية الحقوق، قسم القانون الدولي العام، جامعة المنصورة، 2004.

**د.البحوث والمقالات العلمية:**

**2.** د.محمد خليل موسى ،"سلطات مجلس الأمن الدولي في ضوء القواعد الدولية الآمرة "،مجلة تاشريعة و القانون ،العدد 37،جانفي 2009.

**3.** د. ماجد عمران،"سيادة الدولة في ظل الحماية الدولية لحقوق الإنسان"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27 ، العدد الأول.

**هـ.أراء و أحكام القضاء الدولي:**

**1.محكمة العدل الدولية الدائمة:**

1.قضية مافروماتيس في فلسطين،(اليونان ضد بريطانيا)، 1924/08/30.

**2.** قضية بعض المصالح الألمانية في سيليزيا العليا،(ألمانيا ضد بولندا)،1926/05/25.

3.قضية السفينة اللوتس،(فرنسا ضد تركيا)، 1927/09/30.

4.قضية اختصاص أحكام دازينغ،(رأي استشاري)،ألمانيا ضد بولندا،1928/03/03.

**2.محكمة العدل الدولية:**

1.قضية برشلونة تراكشن المرحلة الثانية ،(بلجيكا ضد اسبانيا )،1970/02/02.

2.قضية الصحراء الغربية (رأي استشاري)،1975/10/16.

3.قضية تيمور الشرقية ،البرتغال ضد استراليا،(رأي استشاري)،1995/06/30.

4.قضية la grand،ألمانيا ضد الولايات المتحدة ،(التدابير التحفيزية)،2001/06/27.

**و.الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية:**

1.معاهدة فرساي 1919.

2.ميثاق المحكمة العسكرية بنورنمبرغ 1945.

3. قانون مجلس الرقابة الدول الحلفاء 1945.

4. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في جمهورية يوغسلافيا 1993.

5.النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في رواندا 1994.

6.النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

7.النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة في سيراليون2002.

8.الاتفاق الخاص بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بلبنان 2007.

**ثانيا .المراجع باللغة الفرنسية :**

1) Politis.N . Le problème des Limitations de la Souvraineté et l'Abus de la des Droits dans les (Rapports des internationaux , R.C.A.D.I.T.6-1 , ( 1925 ) .
2) Maison. La responsabilité individuelle pour crime d'Etat en droit international public , ( 2 Bruyanlt , Bruxelles , 2004.

3) Eduard Reut - Nicolussi , Displaced persons and international law.R.C.A.A.D.I.T.73 - II , ( 1948 ) .
4) Mark Janis , « Individuals as subjects of international law » .C.I.L.J . , Vol . 17 ( 1984 ) .
5) N.Bobio . L'Etat et la Démocratie internationale , édi.Complexe Paris 2001.
6) Kai Ambos. (Entreprise criminelle commune et responsabilité du commandement.
7) TPIR.Proc.c. Bogosora et al.Aff. N ° -98-41 - T jug. 18/12/2008. Par. 2015.
8) TPTY.Proc.c Mucic ( Celibici ) .AffNºIT - 96-21 - A . .para . 396

**ثالثا.المراجع باللغة الانجليزية :**

1) A-K Lindblom , Non - Governmental organisations in international law.Cambridge Cambridg2 University Press , 2005 .
2) C.Çasak . The role of non - governmental organizations ( NGO's ) in the norm creation process in the field of human rights , TJIR..Vol 3. Nº.1.Spring 2004 .
3) Kate Parlett , « The individual and structural change in the international legal system »
CJ.I.C.L. , Vol.1 ( 3 ) . ( 2012 ) .
4) Merja Pentikainen , « Changing international subjectivity and rights and obligations under interational law status of corporations , U.L. R. , Vol.8-1 . ( January 2012 ) .
5) International Military Tribunal ( Nuremberg ) Judgement and sentences.AJ.LL.VOL.41. (1947) , at 220-221 .
6) Robert Y Jennings , « The role of international court of justice » , B.Y.LL . , Vol.58 ( 1997 ).

7) U.S.v.Tomoyuki Yamashita Military commission , Manila 8 / 10-7 / 12 / 1945 , in Law reports of trials of war criminals .
8) USvCalley.46.CMR1131 (1971), conf.par.48.CMR19.24. (1973).

**الفهرس**

مقدمة .....1

**الفصل الأول**

**مكانة الفرد في نظام القانون الدولي** 4

المبحث الأول : مكانة الفرد في نظام القانون الدولي .....4

المطلب الأول :الدولة الشخص القانوني الوحيد.....5

الفرع الأول:الشخص القانوني في نظرية القانون الطبيعي.....5

الفرع الثاني:الشخص القانوني في النظرية الوضعية .....5

الفرع الثالث:الشخص القانوني في النظرية الواقعية .....6

الاتجاه الأول.....6

الاتجاه الثاني .....6

الاتجاه الثالث.....7

المطلب الثاني:العدول عن مفهوم الشخصية القانونية الدولية للفرد.....7

الفرع الأول:تراجع مفهوم الدولة كشخص قانوني دولي وحيد.....7

أولا:معاهدة لاهاي للسلام.....7

ثانيا:معاهدة فرساي 1919.....8

ثالثا:محاكمات ليزغ1921.....8

الفرع الثاني:مركز الفرد في القضاء الدولي بعد الحرب العالمية الأولى.....9

أولا:قضية مافروماتيس1924.....9

ثانيا :قضية سفينة اللوتس1927.....9

ثالثا:قضية محاكم دازينغ1928.....9

رابعا:قضية القروض الصربية .....10

الفرع الثالث:مركز الفرد بعد الحرب العالمية الثانية .....10

أولا:النصوص الاتفاقية العالمية
.....11

ثانيا:النصوص الاتفاقية الإقليمية.....11

الفرع الرابع:وسائل التمكين الدولي .....11

أولا:المحكمة العليا للتعويضات.....12

ثانيا:المحكمة الإدارية لمنظمة الأمم المتحدة.....12

ثالثا:مجلس الوصاية.....12

رابعا:لجنة حقوق الانسان التابعة للمجلس الاقتصادي و الاجتماعي.....13

المبحث الثاني:اتساع مفهوم الشخصية القانونية الفردية.....14

المطلب الأول:تغيير نظام الهيكل القانوني الدولي.....14

الفرع الأول:تغيير اجتماعي دولي.....14

الفرع الثاني:التحول من مكافئ السيادات الى تكاملها.....16

أولا:علاقة حقوق الانسان بالسيادة .....16

ثانيا:تقييد سيادات الدول.....17

ثالثا:حقوق الانسان مجال للتعاون الدولي.....19

رابعا:الأجندة 21حول حماية البيئة و التنمية .....19

الفرع الثالث:دعم بعض الفقه للفاعلين من غير الدول.....20
المطلب الثاني:القبول بوجود فاعلين من غير الدول.....22
الفرع الأول:انفتاح القانون الدولي العرفي.....22
أولا:مرونة القانون الدولي العرفي.....22
ثانيا:الفرد فاعل مشترك في تغيير و تفسير القانون الدولي.....26
الفرع الثاني:عوامل انفتاح القانون الدولي العرفي.....25
أولا:العولمة و حقوق الانسان و السيادة .....25
ثانيا :الكوسموبوليتانية(العالمية).....26
ثالثا:دور وسائل الإعلام و الرأي العام..... 27
الفرع الثالث:مظاهر انفتاح القانون الدولي.....27
أولا:الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية حول التعويضات عن الأضرار الحاصلة استاء الخدمة في الأمم المتحدة 1949.....28
ثانيا:دور الآراء الانفرادية لقضاة محكمة العدل الدولية في تكريس التوجيه الجديد.....29
ثالثا:المركز القانوني للفاتكان.....30
رابعا:منظمة فرسان مالطا.....30
خمسا:اللجنة الدولية للصليب الأحمر.....31
المطلب الثالث:الإقرار الدولي بالأهلية الإجرائية للفرد.....32
الفرع الأول:حقوق الدفاع التزامات في مواجهة الكافة.....33
الفرع الثاني:تطور متزايد لنظام المطالبات و الشكاوى.....36
أولا:المستوى الدولي.....36

ثانيا:المستوى الإقليمي.....37

ثالثا:توسع مجال مشاركة الفرد في المنازعة الدولية .....38

الفرع الثالث:حدود الأهلية الإجرائية الدولية للفرد.....39

أولا:مظهر حدود الشخصية القانونية الدولية.....40

ثان ثالثا:قدرة الفرد على تحمل المسؤولية مظهر لاكتساب الشخصية الدولية.....44

**الفصل الثاني**

**الفرد أمام الآليات الدولية لحقوق الانسان** 46

المبحث الأول:مكانة الفرد أمام الآليات الدولية العالمية لحقوق الانسان.....46

المطلب الأول:الفرد أمام مجلس حقوق الانسان.....47

الفرع الأول:إجراء 1503ومنح الفرد حق الشكاوى أمام مجلس حقوق الانسان.....47

أولا:البوادر الأولى لإصدار اللائحة رقم 1503.....48

ثانيا:الفرد من لجنة حقوق الانسان الى مجلس حقوق الانسان.....49

الفرع الثاني:إجراءات و نتائج النظر في بلاغات الأفراد.....50

أولا:معايير قبول البلاغات و اجرائات النظر فيها.....51

ثانيا:نتائج النظر في بلاغات الأفراد.....54

المطلب الثاني:الفرد و اللجنة المعنية بحقوق الانسان.....56

الفرع الأول:توسع اختصاص اللجنة للنظر في بلاغات الأفراد.....56

أولا:تختصص اللجنة بالنظر في بلاغات الأفراد.....57

ثانيا : شروط قبول بلاغات الأفراد أمام اللجنة.....58

الفرع الثاني:اجرائات و نتائج معالجة البلاغات الفردية.....60
أولا:اجرائات النظر في بلاغات الأفراد.....60
ثانيا نتائج النظر في بلاغات الأفراد.....63
المبحث الثاني:المسؤولية الجنائية الفردية للقائد أو الرئيس الأعلى.....64
المطلب الأول:الانتقال من مسؤولية القيادة الى مسؤولية القائد.....64
الفرع الأول:مسؤولية القائد أو الرئيس الأعلى في الممارسة القضائية الوطنية .....65
الفرع الثاني:تكريس المسؤولية الجنائية للقائد أو الرئيس الأعلى .....67
أولا:البروتوكول الإضافي الأول المتعلق بضحايا النزاعات المسلحة 1977.....67
ثانيا:النظام الاساسي للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة و الخاصة .....70
ثالثا:النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية.....73
الفرع الرابع:عناصر مبدأ مسؤولية القائد أو الرئيس الأعلى.....69
أولا:العلاقة بين القائد أو الرئيس الأعلى و الجنود و المرؤوسين.....69
ثانيا:عنصر العلم لدى القائد أو الرئيس الأعلى.....70
ثالثا:الفشل في اتخاذ التدابير اللازمة و المعقولة لمنع و قمع ارتكاب الجرائم.....73
رابعا:علاقة ارتكاب الجريمة بانتهاك واجب الرقابة .....75
المطلب الثاني:الآثار القانونية لأوامر القائد أو الرئيس الأعلى.....76
الفرع الأول:تطور مفهوم القائد أو الرئيس الأعلى في الممارسة القضائية .....76
أولا:أمر القائد أو الرئيس الأعلى بعد الحرب العالمية الأولى.....77
ثانيا: أمر القائد أو الرئيس الأعلى بعد الحرب العالمية الثانية .....78
الفرع الثاني:مكافحة أمر القائد أو الرئيس الأعلى في القانون الجنائي الدولي.....82

أولا: أمر القائد أو الرئيس الأعلى في بعض الاتفاقات الدولية.....82
ثانيا: أمر القائد أو الرئيس الأعلى سبب للإعفاء من المسؤولية.....84
المبحث الثالث:مركز الفرد أمام المحكمة الدولية الجنائية .....85
المطلب الأول: المتهم و الفرد الضحية أمام المحكمة.....85
الفرع الأول:اختصاص المحكمة يقع على الفرد دون الدول.....85
الفرع الثاني:نظام فريد لعدالة جنائية دولية تجاه الأفراد الضحايا.....86
المطلب الثاني:الفرد بين اختصاص و عدم اختصاص المحكمة الدولية الجنائية بمحاكمته....89
الفرع الأول:الفرد بين الاختصاص المقيد و الاختصاص المطلق للمحكمة.....89
أولا:ممارسة المحكمة اختصاصها تجاه الفرد يتم برضا الدول.....89
ثانيا:مجلس الأمن يمنح المحكمة اختصاصا عالميا تجاه الفرد.....92
الفرع الثاني:إفلات الفرد من اختصاص المحكمة عند ارتكابه لجرائم دولية.....95
ثانيا: إفلات الأفراد من العقاب بموجب اتفاقية دولية ثنائية.....95
خاتمة.....97
قائمة المراجع.....10