

دورية دولية محكمة  
تصدر عن المركز الديمقراطي العربي

# مجلة القانون الدولي للدراستات البحثية

مجلة القانون الدولي للدراسات البحثية

المركز الديمقراطي العربي

العدد الرابع يوليو 2020



رقم التسجيل: VR.3373.6329.B



**Journal of  
International Law for Research Studies**  
International scientific periodical journal



مجلة القانون الدولي للدراسات البحثية

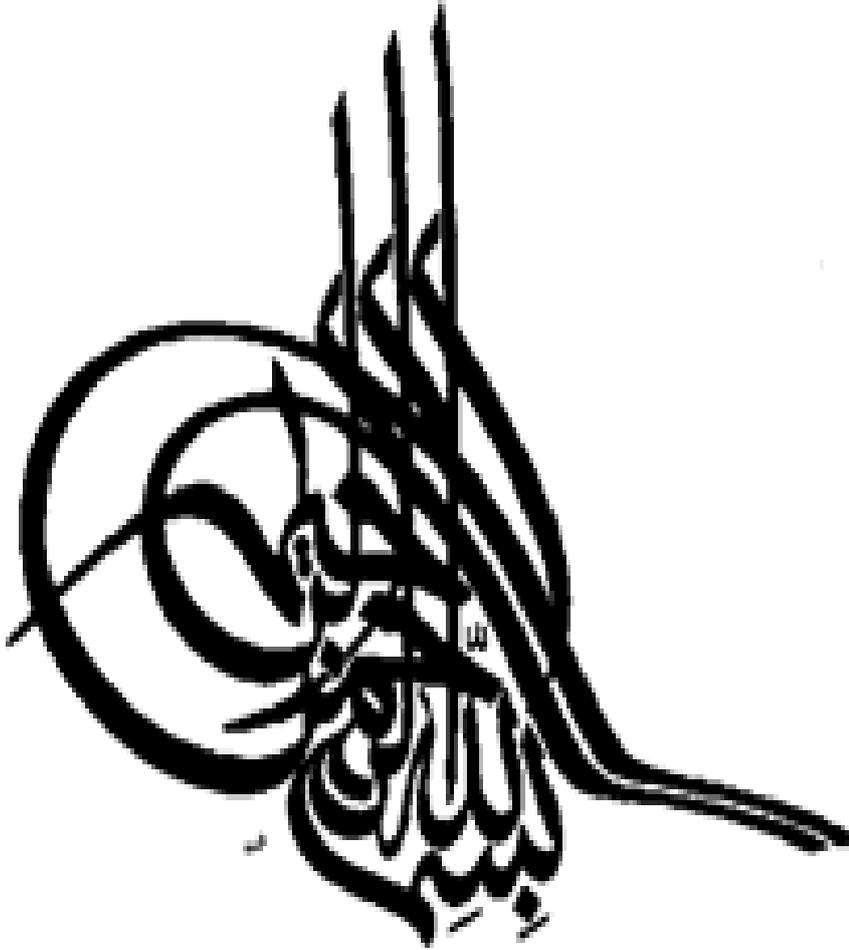
ISSN-2698-X398

The Fourth Issue July 2020



Germany: Berlin 10315  
Gensinger- Str: 112

<http://democraticac.de>



## مجلة القانون الدولي للدراسات البحثية

### *Journal of International Law for Research Studies*

دورية علمية دولية محكمة متخصصة  
في الأبحاث والدراسات القانونية في مجال القانون الدولي

تصدر عن المركز العربي الديمقراطي للدراسات الإستراتيجية، الاقتصادية  
والسياسية -برلين- ألمانيا

بالتعاون مع  
مخبر الدراسات القانونية و مسؤولية المهنيين جامعة طاهري محمد،  
بشار- الجزائر

ISSN 2698-394X

Registration number :

VR. 3373 – 6329.B

Deutschland – Berlin

Tel: 0049-Code Germany

030- 54884375

030- 91499898

030- 86450098

Mobil telefon : 00491742783717

للمراسلة:

Email: [international-law@democraticac.de](mailto:international-law@democraticac.de)

Web: [https://democraticac.de/?page\\_id=61347](https://democraticac.de/?page_id=61347)

رئيس المركز  
الديمقراطي العربي :  
أ.عمار شرعان

رئيس هيئة التحرير:  
د. بوربابة صورية

رئيس اللجنة العلمية:  
د. لخضر معاشو

مدير التحرير:  
أ.د نورة سعداني

المشرف العام  
للتحرير: د. سميرة  
ابن خليفة

نائب رئيس التحرير:  
علي عيساني

## هيئة تحرير المجلة:

- |   |                                |
|---|--------------------------------|
| جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر         | د. عزيزة راجحي                 |
| جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر         | د. بن شرف نسيمية               |
| جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر         | د. بلعباس نوال                 |
| جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر         | د. علالي نصيرة                 |
| جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر         | د. خديجة لولو                  |
| المركز الجامعي- تندوف- الجزائر          | أ. معزوزي ربيع                 |
| جامعة ظفار- سلطنة عمان                  | د. أحمد أسامة حسنية            |
| جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر         | د. بن قرينة عبد الحفيظ         |
| جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر         | أ. دريسي ربيعة                 |
| جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر         | أ. عيساني علي                  |
| جامعة أحمد دراية- أدرار- الجزائر        | أ. توهامي عثماني               |
| جامعة تكريت - العراق                    | د. نايف أحمد ضاحي              |
| جامعة الشارقة- الإمارات العربية المتحدة | د. مظفر جابر الراوي            |
| جامعة زاخو- دهوك- العراق                | د. صباح رمضان ياسين            |
| جامعة العين- الإمارات العربية المتحدة   | د. ماجد محمد علي لافي          |
| أكاديمية الشرطة- فلسطين                 | أ. عبد الرحمن علي ابراهيم غنيم |

## اللجنة العلمية و الاستشارية:

جامعة سيدي بلعباس- الجزائر	أ.د معوان مصطفى
جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر	أ.د سعداني نورة
جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر	أ.د دغيش أحمد
جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر	أ.د بورويس العيرج
جامعة معسكر - الجزائر	د. لخضر معاشو
جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر	د. صورية بوربابة
جامعة طاهري محمد- بشار- الجزائر	د. سميرة ابن خليفة
جامعة أحمد دراية - أدرار- الجزائر	د. مهداوي عبد القادر
كلية الدراسات العليا أكاديمية الشرطة- اليمن	د. علوي علي أحمد الشارفي
جامعة الإمارات العربية المتحدة	د. علاء الدين عبد الله الخصاصوة
جامعة مولاي طاهر - سعيدة- الجزائر	د.سويلم فضيلة
جامعة مولاي طاهر - سعيدة- الجزائر	د.ساسي محمد فيصل
جامعة الجزائر 2- الجزائر	د. يمينة مختار
جامعة تكريت - العراق	د. نايف أحمد ضاحي
جامعة الشارقة- الإمارات العربية المتحدة	د. مظفر جابر الراوي
جامعة زاخو- دهوك- العراق	د. صباح رمضان ياسين
جامعة العين- الإمارات العربية المتحدة	د. ماجد محمد علي لافي
جامعة طاهري محمد - بشار- الجزائر	د. موساوي عبد الحليم
جامعة طاهري محمد - بشار- الجزائر	د. شععبي فؤاد
المركز الجامعي- تندوف - الجزائر	د. حمودي محمد
جامعة ظفار- سلطنة عمان	د. أحمد محمد أحمد الزين
جامعة ظفار- سلطنة عمان	د. أحمد أسامة حسنية
جامعة طاهري محمد - بشار- الجزائر	د. مؤذن مامون
جامعة طاهري محمد - بشار- الجزائر	د. قسول مريم
جامعة طاهري محمد - بشار- الجزائر	د. دريسي يمينة

- 
- |                                  |                          |
|----------------------------------|--------------------------|
| جامعة طاهري محمد - بشار- الجزائر | د. مباركي ميلود          |
| المركز الجامعي - تندوف - الجزائر | د. جامع مليكة            |
| المركز الجامعي مغنية- الجزائر    | د. مجدوب نوال            |
| جامعة بابل- العراق               | د. مثير منفي كاظم لعميدي |
| جامعة مولاي طاهر -سعيدة- الجزائر | د. عبد مومن بن صغير      |

## التعريف بالمجلة

مجلة القانون الدولي للدراسات البحثية هي مجلة دورية علمية دولية محكمة متخصصة في الأبحاث والدراسات القانونية في مجال القانون الدولي بمختلف أقسامه و فروعه و مجالاته، و تهتم بالأبحاث العلمية والدراسات القانونية ذات العلاقة بمجلات القانون الدولي، تصدر عن المركز العربي الديمقراطي للدراسات الإستراتيجية والسياسية والاقتصادية -برلين- ألمانيا

تصدر بشكل دوري كل أربعة أشهر ولها هيئة علمية دولية فاعلة تشرف على عملها وتشمل مجموعة كبيرة لأفضل الأكاديميين من عدة دول، حيث تشرف على تحكيم الأبحاث الواردة إلى المجلة وتستند المجلة إلى ميثاق أخلاقي لقواعد النشر فيها، و إلى لائحة داخلية تنظم عمل التحكيم، كما تعتمد في انتقاء محتويات أعدادها المواصفات الشكلية والموضوعية للمجلات الدولية المحكمة

## الإصدار و قواعد النشر الإلكتروني

تصدر المجلة إلكترونياً بشكل دوري " كل أربعة أشهر" لتقديم و نشر جملة من البحوث الأكاديمية، التي تعالج المواضيع ذات العلاقة بمجالات و فروع القانون الدولي. و يتم نشر البحوث بعد تحكيمها من قبل اللجنة العلمية و توفر البحث المقدم للشروط المطلوبة و عدم تعارضه مع الميثاق الأخلاقي لقواعد النشر التي تستند عليها اللائحة الداخلية التنظيمية لعمل التحكيم، و بعد حصول الباحث على إذن بالنشر.

و بخصوص شروط النشر و كيفية إعداد البحث للنشر فهي كالاتي:

- يجب أن يكون البحث أصيلاً معداً للنشر في المجلة ولم يسبق نشره.
- يجب إتباع الأصول العلمية والقواعد المنهجية في البحث العلمي.
- يجب أن يكتب البحث بلغة سليمة و موافقاً للقواعد اللغوية.
- يخضع البحث إلى التقييم من قبل محكمين مختصين، يعلم الباحث بنتائج التحكيم في حالة طلب منه القيام بتعديلات
- يتم إرجاع البحث بعد التزام الباحث بتعديلات المحكمين إلى نفس البريد الإلكتروني المحدد سلفاً
- لا يتجاوز البحث المقدم 25 صفحة من الحجم العادي (A4) مع احتساب الهوامش التي تكون في آخر البحث و قائمة المراجع.

- يرفق بالبحث سيرة ذاتية مختصرة للباحث، تتضمن اسمه ولقبه باللغة العربية والأجنبية، ودرجته العلمية، وتخصصه، ووظيفته، ومؤسسة البحث التابع لها، وبريده الإلكتروني.
- يرفق بالبحث ملخص باللغتين العربية و لغة أجنبية (إنجليزية، فرنسية) على ألا يقل كل ملخص عن (150) كلمة ولا يزيد عن (300) كلمة.
- يجب أن يكتب متن النص بخط Simplified Arabic حجم 14 بالنسبة للغة العربية، و Times New Roman حجم 12 بالنسبة للغة الانجليزية أو الفرنسية، ويكتب الهامش بخط Simplified Arabic حجم 12 بالنسبة للغة العربية، و Times New Roman حجم 10 بالنسبة للغة الانجليزية.
- يجب ترك مسافة 02.5 سم من كل الجهات.
- تتضمن الورقة الأولى الاسم الكامل للبحث باللغة العربية و الإنجليزية، واسم ولقب الباحث أو الباحثين، والدرجة العلمية، والوظيفة، والكلية والجامعة التي ينتمي إليها، أو الهيئة التي يعمل لديها، وبريده الإلكتروني.
- يجب أن يقدم الكاتب طلبا موقعا من طرفه يطلب فيه نشر بحثه، موجهما إلى رئيس التحرير.
- يجب أن يقدم الكاتب تعهدا موقعا من طرفه يقر فيه أن بحثه ليس مستلا من كتاب تم نشره أو مذكرة أو رسالة تخرج، وأنه لم يقدم للنشر لأي مجلة أخرى، وأنه لم يشارك به في أي مداخلة، وأنه يلتزم بإجراء التعديلات المطلوبة منه وفقا لتقارير خبراء اللجنة العلمية للمجلة، موجهما إلى رئيس التحرير.
- لا تتحمل المجلة مسؤولية أي سرقة علمية، وما نشر بالمجلة يعبر عن رأي صاحب البحث.
- يجب أن يرسل البحث عن طريق البريد الإلكتروني التالي:

[international-law@democraticac.de](mailto:international-law@democraticac.de)

-للإطلاع على المجلة و الاعداد السابقة يرجى زيارة الموقع التالي:

Web: [https://democraticac.de/?page\\_id=61347](https://democraticac.de/?page_id=61347)

## فهرس المحتويات

10	النظام القانوني الدولي لجريمة الإبادة الثقافية- أقلية الإيغور أنموذجاً أعطية أحمد عطية السويح- جامعة الجفرة – ليبيا	01
25	« Guerre » contre le Covid -19 : quel rôle pour le Conseil de sécurité des Nations Unies ? Dr. Selma SASSI , Université Alger 1, Algérie	02
41	جريمة الرشوة في حق الموظف العمومي الأجنبي وموظفي الهيئات الدولية والتدابير الدولية والوطنية لمكافحتها أحمد حسن محمد علي- جامعة اسيوط، مصر	03
63	الحصانين الدُولِيَّةُ وَالْمَحَلِّيَّةُ فِي الْقَانُونِ الدَّوْلِيِّ الْعَامِ وَمَبَادِي الْمَسْئُولِيَّةِ الْجِنَائِيَّةِ عذاب العزيز الهاشمي- المركز الأمريكي للقانون الدولي – ولاية تكساس	04
83	سلطات إبرام المعاهدات الدولية في ضوء الدستور المغربي لعام 2001 خالد الحمدوني-الكلية المتعددة التخصصات الرشيدية-المغرب	05
103	اتفاقيات جنيف الأربع في ظل التحديات المعاصرة د. هاشم عبد الله المقبل- جامعة الأحقاف – حضرموت- الجمهورية اليمنية	06

## النظام القانوني الدولي لجريمة الإبادة الثقافية- أقلية الإيغور أنموذجاً

### *The International Legal System for The Crime Of Cultural Genocide- Uighur minority model*

أ.عطية أحمد عطية السويح *Pr. Atiyah Ahmed Atiyah Al-Suwayh*

رئيس قسم القانون الدولي – كلية القانون – جامعة الجفرة – ليبيا

*Head of the International Law Department - Department of International Law -  
University of Al-Jafra , Libya School of Law*

[88atiaahmad88@gmail.com](mailto:88atiaahmad88@gmail.com)

#### ملخص:

جريمة الإبادة الثقافية من الجرائم الدولية، التي لم تحظ بتنظيم كامل من قبل القانون الدولي، حيث أن اتفاقية الأمم المتحدة لمنع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها 1948م، لم تجعلها من ضمن صور الإبادة الجماعية، وذلك لتناقض المواقف بين الدول المختلفة، خوفاً من أن تطالها المسؤولية الدولية. وقامت الجمعية العامة للأمم المتحدة، بإصدار القرار رقم 47/135 في 18/12/1992م، تحت مسمى إعلان بشأن حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، والقرار رقم 61/295 في 13/9/2007م، بشأن حقوق الشعوب الأصلية، ونصَّ على مجموعة من الحقوق يجب على الدول أن تمنحها للأقليات والشعوب الأصلية، ونصَّ أيضاً على مجموعة من الأعمال يجب على الدول الإمتناع عن القيام بها في مواجهة الأقليات والشعوب الأصلية، ولكن الإشكالية هي عدم إلزامية القرارات والتوصيات والإعلانات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، وأمام هذا الوضع، فإن البحث، يتطرق للقواعد القانونية لجريمة الإبادة الثقافية، مع دراسة حالة أقلية الإيغور المسلمة في الصين، والإشكالية الرئيسية للبحث هي، (هل يمكن اعتبار الجرائم المرتكبة في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، جريمة إبادة ثقافية وفقاً للقانون الدولي؟، وبالتالي محاسبة الأشخاص المسؤولين عن ارتكابها وفقاً لأحكام المسؤولية الدولية الجنائية للفرد)

الكلمات المفتاحية: جريمة إبادة ثقافية، القانون الدولي، القضاء الدولي الدائم، أقلية الإيغور، المسؤولية الدولية.

#### Summary:

The crime of cultural genocide is an international crime, which has not been fully regulated by international law, since the United Nations Convention on the Prevention and Punishment of Genocide 1948 did not make it one of the forms of genocide, because of the contradiction of positions between different countries, for fear of being affected by international responsibility, and the United Nations General Assembly, issued resolution No. 135/47 On 18 December 1992,

under the name of a declaration on the rights of persons belonging to national or ethnic minorities and to religious and linguistic minorities, resolution 295/61 on 13 September 2007, on the rights of indigenous peoples, and a set of Rights must be granted to minorities and indigenous peoples, as well as a set of actions that states must refrain from doing in the face of minorities and indigenous peoples, but the problem affected is that resolutions, recommendations and declarations of the United Nations General Assembly are not mandatory.

In the face of this situation, the research addresses the legal rules of the crime of cultural genocide, examining the situation of the Muslim Uighur minority in China, and the main problem of research is, (can crimes against the Muslim Uighur minority in China be considered a crime of cultural genocide in accordance with international law, Therefore, the persons responsible for the commission are held accountable in accordance with the provisions of the individual's international criminal liability).

**Key words:** cultural genocide, international law, permanent international jurisdiction, Uighur minority, international responsibility.

## مقدمة :

تعدّ جريمة الإبادة الثقافية من الجرائم الدولية، التي لم تحظ باهتمام كبيرٍ على صعيد القانون الدولي، إنّ اتفاقية الأمم المتحدة لمنع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها لعام 1948م، لم تذكر هذه الجريمة من ضمن صور جرائم الإبادة الجماعية، وظهرت عدة ممارسات عبر التاريخ، يمكن أن تصنف بأنّها جرائم إبادة ثقافية، منها الإبادة الثقافية في كمبوديا، والإبادة الثقافية في رواندا، والإبادة الثقافية في يوغسلافيا، والإبادة الثقافية في فلسطين، والإبادة الثقافية في العراق. أهمية البحث: يُشكل دراسة موضوع النظام القانوني الدولي لجريمة الإبادة الثقافية أقلية الإيغور أنموذجاً موضوعاً مُهماً من ناحيتين :

الناحية الأولى: بشاعة الجرائم المرتكبة في حق أقلية الإيغور: ارتكبت قوات الحكومة الصينية، صوراً لجرائم في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، يمكن أن ترقى لجرائم إبادة ثقافية، ومن صور هذه الجرائم، عزل الأطفال عن أسرهم ووضعهم في معسكرات تسمى بمعسكرات إعادة التأهيل، وأيضاً عزل أعداد هائلة من أقلية الإيغور، ووضعهم في معسكرات في محاولة منها لإبادة أفكارهم ومعتقداتهم.

الناحية الثانية: عجز المجتمع الدولي عن إيقاف جريمة الإبادة الثقافية ضد أقلية الإيغور: المتابع لقضية أقلية الإيغور المسلمة في الصين، يلاحظ عجز المجتمع الدولي عن اتخاذ موقف جاد وحازم من أجل إيقاف الجرائم، والاكتفاء فقط بالإدانة والشجب، وعدم التحرك بصورة فعالة، لإجبار الحكومة الصينية للتوقف عن اضطهاد أقلية الإيغور المسلمة. أهداف البحث: يهدف البحث لتحقيق هدفين، الأول: أبرز صور الجرائم المرتكبة في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، ووضع المجتمع الدولي أمام مسؤوليته الكاملة.

والهدف الثاني: تأصيل الجرائم المرتكبة في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، بشكلٍ قانوني سليم، وفقاً لقواعد القانون الدولي، سواء أكانت قواعد اتفاقية أم قواعد عرفية.

أسباب اختيار البحث:السبب الرئيس لاختيار موضوع البحث، هو الرغبة في إظهار معاناة أقلية الإيغور المسلمة في الصين، وما تتعرض له من انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان، والمساهمة في زيادة اهتمام المجتمع الدولي بمعاناة أقلية الإيغور المسلمة في الصين ، وتحريك شعور المجتمع الدولي من خلال المنظمات الدولية والأجهزة الدولية المختلفة، لوضع حدٍ لهذه المعاناة، ومحاكمة الأشخاص المتهمين بارتكاب تلك الجرائم – جريمة إبادة ثقافية – أمام المحاكم الدولية المختلفة. فرضية البحث:ينطلق البحث من فرضية، مفادها أن جميع صور الجرائم المرتكبة ضد أقلية الإيغور المسلمة في الصين، من قبل الحكومية الصينية، قد ترقى أن تكون جريمة إبادة ثقافية، وفقاً لقواعد القانون الدولي. منهجية البحث:اعتمدت في البحث، على المنهج الوصفي، من خلال وصف الجرائم المرتكبة في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، والمنهج التحليلي التأصيلي، من خلال تحليل القواعد القانونية الدولية المنظمة لجريمة الإبادة الجماعية، ومحاولة تطبيقها على صور الجرائم المرتكبة في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، والنظر في مدى إمكانية اعتبارها جريمة إبادة ثقافية، وما مدى إمكانية محاكمة المسؤولين عن ارتكابها وفقاً لقواعد المسؤولية الدولية الجنائية الفردية. إشكالية البحث:يحاول الباحث الإجابة عن تساؤل مهم ، (هل يمكن اعتبار الجرائم المرتكبة في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، جريمة إبادة ثقافية وفقاً للقانون الدولي، وبالتالي محاسبة الأشخاص المسؤولين عن ارتكابها وفقاً لأحكام المسؤولية الدولية الجنائية للفرد).

وسنتناول الموضوع وفقاً للخطة التالية :

المحور الأول: الإطار المفاهيمي لجريمة الإبادة الثقافية كجريمة دولية

المحور الثاني: الإطار القانوني والقضائي لجريمة الإبادة الثقافية

المحور الثالث: الإبادة الثقافية في حق أقلية الإيغور

## المحور الأول: الإطار المفاهيمي لجريمة الإبادة الثقافية كجريمة دولية

نبين الإطار المفاهيمي، لجريمة الإبادة الثقافية، من خلال مفهوم جريمة الإبادة الثقافية كجريمة دولية (أولاً) والبنیان القانوني لجريمة الإبادة الثقافية (ثانياً)

أولاً: مفهوم جريمة الإبادة الثقافية كجريمة دولية

تعرف الجريمة الدولية بأنها " الفعل الذي يرتكب إخلالاً بقواعد القانون الدولي العام، ويكون ضاراً بالمصالح التي يحميها هذا القانون، مع الاعتراف لهذا الفعل بصفة الجريمة، واستحقاق فاعلها العقاب"<sup>(1)</sup>، وتعرف أيضاً بأنها "كل فعل أو امتناع عن فعل، يقع على شخص مسؤول جنائياً، ويسبب ضرراً بمصلحة هامة للمجتمع الدولي، وترى الجماعة الدولية، أن مرتكبه يستحق العقاب، الذي يستمد أصوله من خلال قواعد القانون الدولي الجنائي"<sup>(2)</sup> وبين مما سبق، أنه لكي نكون أمام جريمة دولية، لا بد أن يصدر فعلٌ مخالفٌ لقاعدة قانونية دولية سواءً أكانت قاعدة عرفية أم قاعدة اتفاقية، أو أن يكون الفعل ماساً أو ضاراً بمصلحة يحميها القانون، وهذا كله ينطبق على الأفعال التي تقوم بها الحكومة الصينية في حق أقلية الإيغور، فاتفاقية الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري 1965م، تطالب الدول بتعديل وإلغاء أو إبطال أية قوانين أو أنظمة تكون مؤدية إلى إقامة التمييز العنصري<sup>(3)</sup>، وما تقوم به الصين ضد أقلية الإيغور المسلمة، يُعتبر مخالفة لقاعدة قانونية لاتفاقية دولية، تستلزم محاسبة الصين وفقاً لقواعد المسؤولية الدولية.

وعرفت اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1948م، الخاصة بمنع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها جريمة الإبادة الجماعية في المادة (2) " تعني الإبادة الجماعية أيّاً من الأفعال التالية المرتكبة على قصد التدمير الكلي أو الجزئي لجماعة قومية أو إثنية أو عنصرية أو دينية بصفاتها هذه، قتل أعضاء من الجماعة، إلحاق أذى جسدي أو روحي خطير بأعضاء من الجماعة، وإخضاع الجماعة عمداً لظروف معيشية يراد بها تدميرها المادي كلياً أو جزئياً، وفرض تدابير تستهدف الحؤول دن إنجاب الأطفال داخل الجماعة، ونقل أطفال من الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى"<sup>(4)</sup>

وبلاحظ على اتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها لعام 1948م، أنها لم تذكر الإبادة الثقافية من ضمن صور الإبادة الجماعية، وإنما اكتفت فقط بذكر حالة نقل الأطفال من جماعة لجماعة أخرى عنوة أو بالقوة، لتغيير ثقافتهم أو معتقداتهم -وحسب وجهة نظري- هذا يعدّ قصوراً في الاتفاقية، جدير بالأمم المتحدة الدعوة لعقد مؤتمر دولي للقيام بتعديل الاتفاقية، وإضافة صورة الإبادة الثقافية لها، أو حتى إصدار اتفاقية جديدة خاصة بتنظيم جريمة الإبادة الثقافية.

وفيما يتعلق بمشتملات الممتلكات الثقافية، التي يجب المحافظة عليها وعدم الاعتداد عليها، فقد عدتها اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لعام 1954م، في المادة (1) بأنها " الممتلكات الثقافية أو الثابتة ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب الثقافي كالمباني المعمارية أو الفنية منها أو التاريخية، الديني منها أو الدنيوي، والأماكن الأثرية، ومجموعات المباني التي تكتسب بتجمعها قيمة تاريخية أو فنية، والتحف الفنية والمخطوطات والكتب والأشياء الأخرى ذات القيمة الفنية التاريخية والأثرية، وكذلك المجموعات العلمية ومجموعات الكتب الهامة والمحفوظات ومنسوخات الممتلكات السابق ذكرها، والمباني المخصصة بصفة رئيسية وفعلية لحماية وعرض الممتلكات الثقافية المنقولة المبينة في الفقرة

السابقة كالمتاحف ودور الكتب الكبرى ومخازن المحفوظات وكذلك المخابئ المعدة لوقاية الممتلكات الثقافية المنقولة الميمنة في الفقرة السابقة في حالة نزاع مسلح، والمراكز التي تحتوي مجموعة كبيرة من الممتلكات الثقافية الميمنة في الفقرتين السابقتين والتي يطلق عليها اسم مراكز الأبنية التذكارية<sup>(5)</sup>

وتعرف الهوية الثقافية بأنها "مجموعة من السمات الثقافية التي تتصف بها جماعة من الناس في فترة زمنية معينة والتي تولد الإحساس لدى الأفراد بالانتماء لشعب معين، والارتباط بوطن معين، والتعبير عن مشاعر الاعتزاز، والفخر بالشعب الذي ينتمى إليه هؤلاء الأفراد"<sup>(6)</sup>

ويلاحظ أن أغلب الاتفاقيات الدولية لم تأت بتعريف لجريمة الإبادة الثقافية، في الحقيقية تم ذكر مصطلح الإبادة الثقافية في مشروع اتفاقية منع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها لعام 1948م، ولكن تم حذفه من الصياغة النهائية للاتفاقية، نظراً للتناقض في مواقف الدول<sup>(7)</sup>، وبالرغم من ذلك، نستطيع أن نعرفها من خلال ما سبق، بأنها الاعتداد من قبل دولة ما أو حكومة ما، سواءً أكان هذا الاعتداء ضد دولة أخرى، أو ضد أقلية تعيش في نفس الدولة، يقصد من وراء ذلك الاعتداء، القضاء على المعتقدات والسمات التي تتصف بها تلك الدولة، أو تلك الجماعة، وصورها تحريم التحدث بلغة تلك الدولة أو تلك الجماعة، والحرمان من ممارسة شعائر العبادة، وتدمير أماكن العبادة، وتدمير الأماكن الأثرية، والمتاحف الخاصة بتلك الجماعة، أو تلك الدولة، كما هو حاصل ضد أقلية الإيغور في الصين، حيث تحاول السلطات الصينية محو ثقافة تلك الأقلية، وإرغامها على إتباع ثقافة الدولة الصينية أو الثقافية الشيوعية.

#### ثانياً: البنين القانوني لجريمة الإبادة الثقافية

ولا تقوم جريمة الإبادة الثقافية، إلا بتوافر مجموعة من الأركان، تمثل البيان القانوني لهذه الجريمة، وتتمثل في الركن المادي والمعنوي والشرعي والدولي<sup>(8)</sup>.

ويتمثل الركن المادي في القيام أو الامتناع عن القيام بأفعال تهدد المصالح الجوهرية، لفئة معينة، ترتبط بمذهب ديني، أو مذهب سياسي معين، على أن يكون القصد من هذه الأعمال القضاء على معتقدات أو ثقافة جماعة أو أقلية معينة، ويجب أن تشكل هذه الأفعال أثراً ملموساً يصيب المعتقدات الثقافية أو الفكرية لهذه الجماعة<sup>(9)</sup>، ومن أمثلة الأفعال التي تشكل جريمة الإبادة الثقافية في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، وضع أعداد كبيرة منهم في معسكرات اعتقال تطلق عليها الحكومة الصينية معسكرات إعادة تأهيل، ويعدّ الركن المادي لجريمة الإبادة الثقافية، مطابقاً للحق العام في القوانين الداخلية، ويقوم الركن المادي لجريمة الإبادة الثقافية، على السلوك الإجرامي ويأخذ شكل السلوك الإيجابي وهو الحركة الصادرة عن المتهم، والسلوك السلبي وهو إمتناع المتهم عن القيام بفعل أو تصرف يتوجب عليه القيام به، ولا بد أن ينتج عن هذا السلوك نتيجة إجرامية تتمثل في تغيير ملموس على ظروف حياة الجماعة<sup>(10)</sup>، ولا بد أن تكون هناك علاقة بين السلوك الإجرامي، والنتيجة وهو ما يعرف بعلاقة السببية ويقصد بذلك أن يكون سلوك الجاني سواءً أكان فعلاً أو امتناعاً عن فعل هو السبب الرئيسي في حدوث النتيجة الإجرامية<sup>(11)</sup>.

ويتمثل الركن المعنوي لجريمة الإبادة الثقافية، في توافر القصد العام، وهو العلم بأركان الجريمة وإرادة ارتكابها، ويتطلب أيضاً إلى جانبه القصد الخاص، وهو النية الإجرامية البعيدة، غير أنه لا معنى لوجود القصد الخاص دون القصد العام<sup>(12)</sup>، وعلى هذا الأساس فإن الركن المعنوي لجريمة الإبادة الثقافية، يقوم على القصد الجنائي العام، وهو قصد

ارتكاب الجريمة وذلك بدافع ديني أو سياسي أو عنصري، والقصد الخاص وهو نية إلحاق ضررٍ جسيمٍ بمعتقدات الجماعة الفكرية أو الثقافية أو محوها بصورة نهائية، فالركن المعنوي، هو توجه نية المتهم لارتكاب الجريمة، وهي نية ارتكاب الجريمة، وهي قوة نفسية تقوم على الإدراك والاختيار.<sup>(13)</sup>

ونستطيع القول- ربما - أن القوات الحكومية الصينية، التي تقوم باعتقال أقلية الإيغور، يتوافر لديها القصد العام، وهو العلم بارتكاب جريمة إبادة ثقافية، وذلك بمحو ثقافة أقلية الإيغور، والقصد الخاص وهو ارتكاب الجريمة بدافع محاربة التقاليد والتعاليم الإسلامية.

ويعتبر الركن المعنوي متوافر في جريمة الإبادة الثقافية المرتكبة من قبل قوات الأمن الصينية حق أقلية الإيغور المسلمة ، فالقوات الأمنية الصينية قادةً وأفراداً لديها القصد في ارتكاب الفعل المكون لجريمة الإبادة الثقافية في حق أقلية الإيغور المسلمة ، ولديها أيضاً العلم بجميع مراحل الجريمة والنتيجة المترتبة عن الفعل.

ويتمثل الركن الدولي لجريمة الإبادة الثقافية، في طبيعة الحقوق المعتدى عليها، فمعظم هذه الحقوق، صارت من مواضع القانون الدولي، وفي الحقيقة، ليس بالضرورة، أن يكون الجاني والمجني عليه من دولتين مختلفتين، ففي الغالب الأعم يكون الجاني والمجني عليهم من نفس الدولة مع انتماء المجني عليهم لطائفة دينية أو سياسية معينة<sup>(14)</sup>، والجرائم المرتكبة في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، خير مثال على ذلك، فالبرغم من ارتكابها في حق أقلية تنتمي لنفس الدولة، ومع ذلك فإن تلك الأفعال تعتبر جرائم دولية.

ويتمثل الركن الشرعي في جريمة الإبادة الثقافية، في كون الفعل مجرماً قانوناً، ففي أغلب القوانين الجنائية الداخلية، لا نستطيع محاسبة شخص على فعل معين إلا بوجود نص قانوني "لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص"، ولكن الحال يختلف في القانون الدولي فمعظم الأفعال المعتبرة جريمة إبادة ثقافية، تجد أصلها في الأعراف الدولية<sup>(15)</sup>، وخصوصاً بعد صدور اتفاقية منع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها 1948م، وعدم ذكر الإبادة الثقافية من ضمن صور الإبادة الجماعية، وحتى نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم يذكر جريمة الإبادة الثقافية من ضمن صور جريمة الإبادة الجماعية واكتفى فقط بإعادة الصور المنصوص عليها في اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها 1948م<sup>(16)</sup>.

ومع ذلك، فإن الركن الشرعي من جانب الاتفاقيات والقرارات الدولية، لجريمة الإبادة الثقافية في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، ربما نجده - حسب وجهة نظري- في نصوص اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية 1954م، التي تنص على أن تدمير الهوية الثقافية، من خلال تدمير المباني التاريخية والمعابد والمتاحف وحرق الكتب التي تحمل الثقافة الخاصة بتلك الجماعة تعدّ جرائم دولية، ترتب المسؤولية الدولية سواءً أكانت مسؤولية دولية على الدولة، أم مسؤولية دولية جنائية على الأشخاص، وأيضاً في الفقرة الأخيرة من المادة(2) من اتفاقية منع إبادة الجنس البشري والتي تنص على(نقل أطفال عنوة من جماعة إلى جماعة أخرى)، وهي من ضمن أقسام الصورة الثالثة - الإبادة الجماعية الثقافية - لجريمة الإبادة في مشروع إتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها، وأيضاً في قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، رقم 47/135 في 1992/12/18م، الصادر تحت مسمى إعلان بشأن حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، لو أخذنا بالرأي الفقهي القائل بالزامية الإعلانات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة للدول الأعضاء<sup>(17)</sup>.

هذا فيما يتعلق بالإطار المفاهيمي لجريمة الإبادة الثقافية كجريمة دولية، وفقاً للقواعد الدولية، والسؤالين المطروحين الآن، أين يمكن أن نجد القواعد القانونية الدولية لجريمة الإبادة الثقافية؟ وماهي تطبيقات القضاء الدولي الدائم لجريمة الإبادة الثقافية؟

### المحور الثاني : الإطار القانوني والقضائي لجريمة الإبادة الثقافية

نتناول الإطار القانوني والقضائي لجريمة الإبادة الثقافية، من خلال دراسة مواقف الدول أثناء مناقشة اقرار جريمة الإبادة الثقافية في اتفاقية 1948م لمنع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها (أولاً) وإعلانات الأمم المتحدة المتعلقة بحقوق الأقليات والشعوب الأصلية (ثانياً) وجريمة الإبادة الثقافية في القضاء الدولي الدائم (ثالثاً) أولاً: المواقف المتناقضة للدول أثناء مناقشة اتفاقية منع إبادة الجنس البشري

اقترحت الأمانة العامة للأمم المتحدة، اتفاقية لمنع جريمة إبادة الجنس البشري، وتم تقسيم الإبادة في المقترح، لثلاثة أصناف، الصنف الأول، الإبادة الجماعية المادية، والصنف الثاني، الإبادة الجماعية البيولوجية، والصنف الثالث، الإبادة الجماعية الثقافية<sup>(18)</sup>، وهو الذي يمكن اعتباره جريمة إبادة ثقافية، وهذا الصنف ينقسم بدوره لخمس أقسام، وهي النقل الإجباري للأطفال من جماعة إلى جماعة أخرى، والتهجير المتعمد والمنظم لأفراد يمثلون ثقافة جماعة معينة، ومنع استخدام لغة وطنية معينة في المدارس، والتدمير المنظم والمتعمد للكتب المطبوعة بلغة جماعة معينة، وتدمير الآثار والمباني التاريخية، ودور العبادة لتلك الجماعة<sup>(19)</sup>.

في الحقيقة الأمانة العامة للأمم المتحدة، عندما طرحت مشروع اتفاقية منع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها 1948م، استعانت بمجموعة من الخبراء، وهناك خبرين<sup>(20)</sup> رفضا أن تتضمن الاتفاقية النص على الإبادة الثقافية على أساس أن النص عليها يمكن أن يجعل أغلب الدول تحجم عن التصديق عليها.

وفيما يتعلق بمواقف الدول، نجد أن مندوب الولايات المتحدة الأمريكية، رفض توسيع مفهوم الإبادة ليشمل الإبادة الثقافية، واقترح بدلاً من ذلك أن يتم النص على مفهوم الإبادة الثقافية في بند خاص، وذلك لكي تستطيع الدول أن تحفظ على هذه البند، وعدم الامتناع عن التصديق على الاتفاقية ككل<sup>(21)</sup>، أما مندوب فرنسا، فقد رأى ضرورة أن تقتصر الاتفاقية على صور الإبادة البدنية والبيولوجية، لأن ادخال الإبادة الثقافية في الاتفاقية، سيؤدي لزيادة التدخل الخارجي في الشؤون الداخلية للدول، أما مندوب الاتحاد السوفيتي، فقد رأى ضرورة إدراج مصطلح الإبادة الثقافية الوطنية في الاتفاقية، وضرب أمثلة لما يمكن أن يعتبر إبادة ثقافية، مثل منع أو تقييد استخدام اللغة الوطنية في الحياة العامة أو الخاصة، وتدمير الآثار والمباني التاريخية، وحرق الكتب الخاصة بثقافة الأقلية، لكن في ظل خوف الدول من ملاحقتها جراء إدراج جريمة الإبادة الثقافية، وأمام اصرار أغلبها على عدم إدراج جريمة الإبادة الثقافية، تم استبعادها من النص النهائي للاتفاقية، والاكتفاء فقط بالنص على نقل أطفال من جماعة لجماعة أخرى<sup>(22)</sup>.

ثانياً: إعلانات الأمم المتحدة المتعلقة بحقوق الأقليات والشعوب الأصلية

أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة القرار رقم 47/135 في 1992/12/18م، تحت مسمى إعلان بشأن حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، وقبل الخوض في ما جاء في القرار من حقوق للأقليات، لا بد

من توضيح مفهوم الأقليات، والنظر في ما مدى إلزامية القرارات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة للدول الأعضاء<sup>(23)</sup>.

وظهرت في تعريف الأقليات ثلاثة معايير، المعيار الأول العددي، وحسب هذا المعيار، يجب أن يكون عدد الأقلية أقل من 50% من مجموع عدد السكان داخل الدولة<sup>(24)</sup>، وعلى هذا الأساس يمكن تعريف الأقلية، بأنها، "مجموعة من السكان أقل عدداً من بقية السكان داخل الدولة، ويتمتع أعضاؤها بصفة أثنية أو لغوية، تختلف عن تلك التي يتمتع بها سائر السكان، ويربطهم شعور بالتضامن للمحافظة على عاداتهم ودينهم ولغتهم"<sup>(25)</sup>. والمعيار الثاني الموضوعي، ويعرف الأقلية بأنها "مجموعة من السكان مهما كان عددها، تتحدث بلغة تختلف عن اللغة الرسمية للدولة، أو تتبع ديانة خاصة تختلف عن الديانة الرسمية للدولة، أو ترجع لجنس أو عرق مختلف عن جنس أو عرق الدولة"<sup>(26)</sup>، والمعيار الثالث الذاتي، ويعرف الأقلية بأنها "كيان بشري يشعر أفرادها بوحدة الانتماء لاشتراكهم الاجتماعي في امتلاك خصائص نوعية لا تشترك معهم فيها الجماعات الأخرى"<sup>(27)</sup>.

وفيما يتعلق بإلزامية القرارات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة للدول الأعضاء، فقد اختلف الفقه الدولي لثلاثة اتجاهات<sup>(28)</sup>، حيث يذهب أنصار الاتجاه الأول لإنكار أيّ قوة إلزامية للقرارات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، سواءً سميت قراراً، أو توصية، أو إعلاناً، ويعتبرونها مجرد طموحات وأمنيات للمنظمة الدولية، لا تلزم أي جهة دولية<sup>(29)</sup>. ويذهب أنصار الاتجاه الثاني إلى الاعتراف بالقيمة القانونية الإلزامية للقرارات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، ولكنها قوة إلزامية غير مباشرة، تساعد في تكوين القاعدة العرفية الدولية، وذلك على أساس أنه في حالة صدور عدة توصيات أو قرارات من الجمعية العامة لفترات زمنية، وعدم الاعتراض عليها من قبل الدول الأعضاء، قد يسمح ذلك بإنشاء قاعدة قانونية دولية عرفية ملزمة<sup>(30)</sup>. ويذهب أصحاب الاتجاه الثالث لوجوب التفريق بين الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، فإذا كانت التوصية أو القرار صادر بشكل داخلي لجهاز أخرى من أجهزة الأمم المتحدة فيعتبرونه ملزماً، وأما إذا كان القرار صادر وموجه للأعضاء، فلا يعتبرونه ملزماً<sup>(31)</sup>. وحسب وجهة نظري، فإن الاتجاه الثاني، أقرب للصواب، فالتوصية والقرار والإعلان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، وإن لم يكن ملزماً للدول الأعضاء بشكلٍ كاملٍ، فإنه يصلح لتكوين قاعدة عرفية على مرّ الزمان، أو حتى تكون له إلزامية أدبية من حين صدوره، فمن المستغرب، أن تتفق جميع أو أغلب الدول الأعضاء، في الجمعية العامة للأمم المتحدة، على أمرٍ أو مسألة لا تكون فيها فائدة أو منفعة أو مصلحة للجماعة الدولية.

وفيما يتعلق بحقوق الأقليات في الإعلان، فقد نص الإعلان عن مجموعة من الحقوق على الدول الأعضاء المحافظة عليها تجاه الأقليات الموجودة على أراضيها، ومنها، "يكون للأشخاص المنتمين إلى أقليات الحق في المشاركة في الحياة الثقافية والدينية والاجتماعية والاقتصادية والعامة" ويكون لهم أيضاً "الحق في التمتع بثقافتهم الخاصة وإعلان ممارسة دينهم الخاص، واستخدام لغتهم الخاصة سراً وعلانيةً، وذلك بحرية ودون تدخل أو أي شكل من أشكال التمييز" ويكون لهم أيضاً "أن يقيموا ويحافظوا على استمرار اتصالات حرة وسلمية، مع سائر أفراد جماعتهم، ومع الأشخاص المنتمين إلى أقليات أخرى، وكذلك اتصالات عبر الحدود مع مواطني الدول الأخرى الذين تربطهم بهم صلات قومية أو أثنية وصلات دينية أو لغوية دون أي تمييز"<sup>(32)</sup>.

وأصدرت الأمم المتحدة القرار رقم 61/295 في 13/ 9/2007م، بشأن حقوق الشعوب الأصلية، ونصت فيه على مجموعة من الحقوق يجب على الدول أن تمنحها للشعوب الأصلية، ومن هذه الحقوق ما تم النص عليه في المادة (8) "للشعوب الأصلية وأفرادها الحق في عدم التعرض للدمج القسري أو لتدمير ثقافتهم، وعلى الدول أن تضع آليات فعالة لمنع أي عمل يهدف أو يؤدي إلى حرمان الشعوب الأصلية من سلامتها بوصفها شعوباً متميزة أو من قيمتها الثقافية أو هويتها الأثنية، وأي عمل يهدف أو يؤدي إلى انتهاك أو تفويض أي حق من حقوقهم، وأي شكل من أشكال الاستيعاب أو الإدماج القسري"<sup>(33)</sup>

ويلاحظ على إعلان حقوق الشعوب الأصلية 2007م، نصه صراحة على مصطلح الإبادة الثقافية، والزام الدول بضرورة الإتيان بمجموعة من الأفعال، أو الامتناع عن القيام بمجموعة من الأفعال، يرتب على القيام بها أو عدم الامتناع عن القيام بها مسؤولية أدبية فقط، وهو ما يعدّ تطوراً في مسألة إدانة جريمة الإبادة الثقافية على المستوى الدولي، على أمل أن تصدر اتفاقية تكون ملزمة بشكل مباشر للدول الأعضاء.

#### ثالثاً: جريمة الإبادة الثقافية في القضاء الدولي الدائم

نصت المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية "وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي، وهي تطبق في هذا الشأن، الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفاً بها صراحة من جانب الدول المتنازعة، والعادات المرعية المعتبرة بمثابة قانون دال عليه تواتر الاستعمال، ومبادئ القانون العام التي أقرتها الأمم المتعدنة، وأحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم. ويعتبر هذا أو ذلك مصدراً احتياطياً لقواعد القانون وذلك مع مراعاة أحكام المادة 59، ولا يترتب على النص المتقدم ذكره أي إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل في القضية وفقاً لمبادئ العدل والإنصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك"<sup>(34)</sup>

وبناءً على النص السابق، فإن محكمة العدل الدولية، في حالة نظر قضية ما، تحكم بموجب الاتفاقيات الدولية والأعراف الدولية والسوابق القضائية حسب نص المادة (38)، وعلى أساس أن جريمة الإبادة الثقافية لم تنظم باتفاقية دولية، واستناداً لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، فقد ترددت المحكمة في اعتبار أن تدمير الممتلكات الثقافية يمكن أن يرقى لجريمة إبادة ثقافية، وذلك في قضية البوسنة والهرسك ضد صربيا والجبل الأسود في 26/فبراير 2007م<sup>(35)</sup>.

وفيما يتعلق بموقف المحكمة الجنائية الدولية، وبالرجوع لنظام روما الأساسي، نجد أن المادة (6) منه تنص على "لغرض هذا النظام الأساسي، تعني الإبادة الجماعية أي فعل من الأفعال التالية يرتكب بقصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفقتها هذه إهلاكاً كلياً أو جزئياً، قتل أفراد الجماعة، إلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة، واخضاع الجماعة عمدًا لأحوال معيشية يقصد بها إهلاكها الفعلي كلياً أو جزئياً، وفرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة، ونقل أطفال عنوة إلى جماعة أخرى"<sup>(36)</sup>

وفي الحقيقية المحكمة الجنائية الدولية، لم تنص على اعتبار جريمة الإبادة الثقافية، من ضمن صور الإبادة الجماعية، ولكن يلاحظ، على قضاء المحكمة الجنائية الدولية، أخذه بمفهوم القياس فيما يتعلق بقضية رواندا، وذلك باعتبار جريمة الاغتصاب وسيلة من وسائل الإبادة الجماعية، بالرغم من عدم ذكرها في نص المادة (6) من نظام روما الأساسي، وعلى هذا الأساس، يمكن أن تقاس جريمة الإبادة الثقافية، صحيح أن جريمة الإبادة الثقافية، لم تذكر من نظام روما الأساس

كصورة من صور الإبادة الجماعية، لكن يمكن اعتبارها جريمة إبادة، نظراً للأثار النفسية والاجتماعية السيئة، التي تخلفها في نفسية المعتدى عليها<sup>(37)</sup>.

هذا فيما يتعلق بالإطار القانوني والقضائي لجريمة الإبادة الثقافية، وفقاً للقواعد الدولية، والأسئلة المطروحة الآن، ما هي صور جريمة الإبادة الثقافية، المرتكبة في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين؟ وما مدى إمكانية ترتب مسؤولية دولية على الصين، بسبب انتهاك القواعد الدولية الخاصة بحماية الأقليات؟ وما مدى ترتب أحكام المسؤولية الدولية الجنائية، على الشخصيات الصينية الرسمية، المتهمه بارتكاب جريمة الإبادة الثقافية في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين؟

### المحور الثالث: الإبادة الثقافية في حق أقلية الإيغور

نبين جريمة الإبادة الثقافية ضد أقلية الإيغور من خلال، صور الجرائم المرتكبة في حق أقلية الإيغور (أولاً) والمسؤولية الدولية عن الجرائم المرتكبة في حق أقلية الإيغور (ثانياً)

#### أولاً: صور الجرائم المرتكبة في حق أقلية الأيغور

الإيغور عبارة عن قبائل تركية، عاشت في إقليم شينغيانغ أو تركستان الشرقية، شمال غرب الصين، والإقليم تحده مجموعة من الدول، هي كازاخستان وقيرغيزستان وأوزبكستان وباكستان، وتبلغ مساحة الإقليم حوالي 1.8 مليون كلم مربع، والأيغور يتحدثون لغة تكتب حروفها بالعربية<sup>(38)</sup>، وفي أوائل القرن العشرين أعلن الإيغور لفترة وجيزة الاستقلال، ولكن المنطقة خضعت بالكامل لسيطرة الصين عام 1949 م، ومنذ ذلك الوقت قامت الصين بنقل أعداد هائلة، من عرقية الهان الصينية، للإقليم في محاولة منها لتغيير التركيبة السكانية، ويتمتع إقليم شينغيانغ بالحكم الذاتي داخل الصين مثل إقليم التبت في جنوب الصين<sup>(39)</sup>.

وحسب تقارير من عدة جهات، فإن السلطات الحكومية الصينية، تقوم ببعض الأفعال والممارسات، يمكن اعتبارها جريمة إبادة ثقافية في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، ومن هذه الأعمال طلب السلطات من أبناء الأقلية تجميع المصاحف وسجادات الصلاة ومنع النساء من تغطية وجوههن ومنع إقامة الصلوات وتجميع أعداد كبيرة منها في معسكرات تسمى معسكرات إعادة التأهيل.

ومعسكرات إعادة التأهيل حسب بعض الشهود، عبارة عن سجون كبيرة، يتواجد بها ما يقارب من 10% من أفراد أقلية الإيغور، أو ما يقارب مليون شخص، وحسب الحكومة الصينية، أن هؤلاء متطرفون وإرهابيون وضعوا في هذه المعسكرات، من أجل تصحيح أفكارهم ومعتقداتهم المتطرفة، وذكرت (غولباهار جيليلوفا) المعتقلة السابقة في أحد هذه المعسكرات عن ظروف الاعتقال حيث قالت " سجنتم في معتقل غربي الصين في شهر مايو 2017م، اعتقلتني الشرطة الصينية، بعد مدهمة غرفتي، كنت مرهقة جداً، قاموا بأخذي لغرفة باهنا حديدي، يبعث أصواتاً مزعجة عند فتحه، الغرفة مساحتها عشرون متراً مربعاً دون نوافذ، في هذه الغرفة كان هناك عشرون امرأة، نصفهن واقفات والنصف الآخر ممدد على الأرض، رجال الشرطة قاموا بوضع السلاسل في أقدامهن، ظروف اعتقالني كانت سيئة للغاية، نقص في المياه الصالحة للشرب وكميات محدود من الأكل، وقاموا أيضاً بمحاولة لغسل دماغي، على امتداد فترة اعتقالني، في كل أسبوع يعرضون علينا فيديو للرئيس الصيني، تم يطالبون منا كتابة مقالة نقدي، كانوا يريدون أن يتأكدوا أننا تحسننا وتغيرنا، في كل اثنين من كل أسبوع في حدود الساعة العاشرة صباحاً، كنا مطالبين بالوقوف وإنشاد النشيد الوطني الصيني، في بقية الأيام كنا نغني

خمسة أغاني، من ضمنها، دون الحزب الشيوعي لا يوجد صين جديدة، وفي حالة التوقف على الغناء كانوا يعاقبون بالحرمان من الطعام، وكانوا يحقنون بحقن في كل أسبوع، هذه الحقن كانت تنسينا كل شيء، حتى أنني تخيلت أنني ولدت وكبرت في هذا المعتقل<sup>(40)</sup> وحسب شاهدة عيان أخرى ( سيلقور) قالت " في شهر نوفمبر 2017 تم أخذي قسراً لأحد المعتقلات لكي أدرس هناك، بعد أربعة أشهر تقرر إطلاق سراحي، كل يوم كان عليّ تلقين المعتقلين عبارة، أنا صيني أنا فخوؤ بالصين، كانوا يعيدون هذه العبارات مئات المرات، بل آلاف المرات، كانوا مجبرين أن يقولوا هذه الجمل وقوفاً وبصوتاً عالي، مهمتي كانت قيادتهم، كانوا مطالبين أيضاً، أن يعلنون حبهم للرئيس وللحزب الشيوعي، وفي كل درس كان معي شرطي يراقبني، كل ما أقوله يُسجل، بالإضافة لوجود رجال شرطة أمام باب قاعة الدرس، في بعض الأحيان عندما أقدم الدرس، يدخل رجال شرطة مسلحون للقاعة، ويقومون بإخراج أحد المعتقلين بالقوة، وفي كل مرة لا أرى المعتقل مرةً أخرى، أحياناً عند العشاء نسمع أصواتاً، تطلب النجدة والمساعدة، كانت هذه الأصوات أصوات أشخاص في حالة تعذيب، كانوا يقومون بحقن المعتقلين، بحقن ليست للعلاج، وإنما للتعذيب بقصد السيطرة على أفكار المعتقلين من خلال تدمير قدرة الأفراد الموجودين في الداخل على التمرد"<sup>(41)</sup>

هذه بعض صور الجرائم المرتكبة من قبل القوات الصينية في حق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، حسب بعض الشهود، والسؤال المطروح، هل بالإمكان أن تترتب مسؤولية دولية على عاتق الدولة الصينية جراء هذه الأفعال والتصرفات؟  
ثانياً: المسؤولية الدولية عن الجرائم المرتكبة في حق أقلية الإيغور

تعتبر جريمة الاعتداء على حقوق الأقلية المسلمة - الإيغور - في الصين من ضمن جرائم الإبادة الجماعية<sup>(42)</sup>، لذلك فإن الطرف الذي يعتدي عليها، تترتب عليه مسؤولية دولية، ولكي تقوم المسؤولية الدولية، لا بد من توافر ثلاثة شروط، الفعل المخالف لقاعدة قانونية دولية، سواء أكانت مكتوبة أم عرفية، ولا بد أيضاً أن ينتج عن هذا الفعل ضرر لشخص دولي آخر، وأخيراً لا بد ما توافر رابطة تربط بين الفعل المخالف والضرر<sup>(43)</sup>، والفعل المخالف للالتزام دولي، يكون بالمساس بحقوق أقلية الإيغور المسلمة في الصين، كحرمانهم من القيام بالعبادة الخاصة بهم، أو تقييد حرياتهم في التنقل، وأيضاً فصل الأطفال عن ذويهم من أجل تبديل وتغيير ثقافتهم، وهو ما يعد مخالف للالتزام الوارد في الفقرة الأخيرة من المادة(6) من اتفاقية منع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها 1948م والفقيرة الأخيرة من المادة (2) من نظام روما الأساسي.

ويعتبر الضرر الشرط الثاني، من شروط المسؤولية الدولية، وهو المساس بحق أو مصلحة مشروعة من حقوق أو مصالح أقلية الإيغور المسلمة، والضرر قد يكون مادياً، مثل تدمير المتاحف والأماكن التي لها رمزية خاصة عند أقلية الإيغور، وتدمير دور العبادة والمساجد، وقد يكون الضرر معنوي، وهو المساس بشرف واعتبار أقلية الإيغور المسلمة، ومثل ذلك تمزيق المصاحف وحرق الكتب التي تحافظ على خصوصية أقلية الإيغور المسلمة.<sup>(44)</sup>

ولكي نكون أمام مسؤولية دولية تقع على دولة الصين، تجاه الأفعال التي تقوم بها في مواجهة أقلية الإيغور المسلمة، لا بد من أن يكون هناك خيط رفيع، يجمع بين الفعل المخالف، والضرر الحاصل، وهو ما يعرف بالإسناد، أي إسناد الضرر للفعل، وفي الحقيقة، لا نستطيع تحريك المسؤولية الدولية تجاه دولة الصين، إلا في حالة إقامة علاقة أو رابطة سببية بين فعله المخالف لقاعدة قانونية سواء بالإيجاب أو السلب وبين الضرر الحاصل.<sup>(45)</sup>

والمسؤولية الدولية الجنائية الفردية، هي تحميل شخص طبيعي بمسؤولية جنائية، نتيجة انتهاك قاعدة من قواعد القانون الدولي، فالمساس بحقوق أقلية الإيغور المسلمة في الصين يعد انتهاك لقواعد القانون الدولي<sup>(46)</sup>، واختلف الفقه الدولي اختلافاً شديداً، في مسألة إقرار المسؤولية الجنائية للأفراد من عدمها إلى اتجاهات ثلاث<sup>(47)</sup>، يرى أصحاب الاتجاه الأول، أن الفرد لا يمكن تحميله بمسؤولية دولية، وذلك على أساس أن الدولة هي وحدها التي يمكن أن تتحمل المسؤولية الجنائية، باعتبار حسب وجه نظرهم أن الدولة هي الشخص الوحيد للقانون الدولي، ومن بين أنصار هذه الاتجاه، الفقيه فيير وأيضاً الفقه سدلنا<sup>(48)</sup>، وعلى عكس أصحاب الاتجاه الأول، فإن أصحاب الاتجاه الثاني يرون أن الفرد هو الاصلح لتحميله بالمسؤولية الجنائية الفردية، وذلك على أساس أن الفرد من ضمن أشخاص القانون الدولي، ومن حججهم أن الجرائم الدولية، لا يمكن أن ترتكب إلا من قبل أشخاص طبيعيين، لذلك يجب تحميلهم بالمسؤولية، وهذا الرأي أخذت به معاهدة فرساي، عندما اعتبرت أن الإمبراطور الألماني غليوم هو المسؤول عن الجرائم التي ارتكبتها ألمانيا في الحرب العالمية الأولى، ومن بين أصحاب هذه الاتجاه الفقيه تونكين ووترمانين و دروست<sup>(49)</sup>، وحسب أصحاب الاتجاه الثالث، فإن المسؤولية مزدوجة بين الفرد ودولته، وذلك على أساس أن الفرد لم يقوم بالفعل المخالف للقواعد الدولية، إلا نتيجة تحريض من جهة معينة أو تنفيذ لأمر سلطة ما، ومن بين أنصار هذه الاتجاه الفقيه الروماني فسبسيان وبيلا وجرافن ولوكر بلخت.<sup>(50)</sup>

ونصّ نظام روما على ثلاثة طرق لإحالة القضايا للمحكمة الجنائية الدولية، وهي الإحالة عن طريق دولة طرف في النظام والإحالة عن طريق المدعي العام للمحكمة، والإحالة عن طريق مجلس الأمن، وفيما يتعلق بإحالة قضية جريمة الإبادة الثقافية المرتكبة ضد أقلية الإيغور المسلمة في الصين، فطريقة الإحالة عن طريق مجلس الأمن تبدو مستحيلة، في الحقيقة جهاز مجلس الأمن هو الجهاز الموكل إليه بموجب ميثاق الأمم المتحدة لعام 1945م مسألة حفظ السلم والأمن الدوليين، لذلك يجب على مجلس الأمن أن يقوم بإحالة القضية للمحكمة الجنائية الدولية بناءً على نص المادة (13) فقرة (ب) من النظام الأساسي للمحكمة الذي يعطيه هذه الصلاحية " إذا أحال مجلس الأمن، متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حالة إلى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت " والمعضلة الرئيسة أن مجلس الأمن لا يمكنه إحالة قضية الإيغور إلا بعد موافقة الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن، وهو الأمر الذي لا يمكن الحصول عليه نظراً لأن الصين العضو الدائم في المجلس لن تسمح بذلك.

وفيما يتعلق بالإحالة عن طريق طرف عضو في النظام الأساسي للمحكمة، وهو الحق الذي نصت عليها المادة (13) فقرة (أ) "إذا أحالت دولة طرف إلى المدعي العام وفقاً للمادة 14<sup>(51)</sup> حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت " هو أيضاً أمر لا يمكن توقع حصوله نظراً لأن دولة الصين ليست طرفاً في النظام.

ولا يبقى أمامنا إلا الإحالة عن طريق المدعي العام للمحكمة، وهو الحق الذي أعطه له النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة (13) فقرة (ج)، ويمكن للمحكمة الجنائية الدولية بعد أن أثبت تورط القادة العسكريين والسياسيين في الصين بارتكاب جريمة إبادة ثقافية في حق أقلية الإيغور أن تحكم عليهم بعقوبة السجن لمدة أقصاها ثلاثين سنة، أو الحكم بالسجن المؤبد ولكن بشرط أن تكون الجريمة على درجة كبيرة من الخطورة - هذه الخطورة متوافرة في الجرائم المرتكبة في حق أقلية الإيغور - وأيضاً مراعاة الظروف الخاصة للمتهم، وللمحكمة أن تحكم بفرض

الغرامة، أو أن تحكم بمصادرة العائدات والممتلكات والأصول الناتجة بصورة مباشرة أو غير مباشرة من تلك الجريمة دون المساس بحقوق الأطراف الأخرى حسنة النية<sup>(52)</sup>.

ولا يمكن بأي حالة من الأحوال أن تتقادم جريمة الإبادة الثقافية المرتكبة في حق أقلية الأيغور المسلمة في الصين، من قبل القوات الحكومية الصينية<sup>(53)</sup>.

## الخاتمة

توصلت في نهاية البحث، إلى أن جريمة الإبادة الثقافية لم تحظ باهتمام من قبل المجتمع الدولي، وإنما تم التركيز على الإبادة البدنية والبيولوجية فقط، والاكتفاء بصورة واحدة من صور الإبادة الثقافية، وهي المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة(2) " نقل أطفال من الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى"، وأيضاً قيام دولة الصين بارتكاب جرائم في حق أقلية الأيغور المسلمة يمكن أن ترقى لتكون جريمة إبادة ثقافية، وبناءً عليه، نطالب الأمم المتحدة بدعوة الدول الأعضاء بضرورة التفاوض على اتفاقية خاصة لتنظيم جريمة الإبادة الثقافية، تكون ملزمة لجميع الدول، وعدم الاكتفاء بإصدار القرارات والإعلانات، ومحاسبة الصين على جرائمها في حق أقلية الأيغور وفقاً لقواعد القانون الدولي.

## الهوامش:

- 1 - نايف حامد العليمات، جريمة العدوان في ظل نظام المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، الناشر دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2007م، ص 109.
- 2 - زياد ربيع، جرائم الإبادة الجماعية، مجلة دراسات دولية، تصدر عن مركز الدراسات الاستراتيجية والدولية، جامعة بغداد العدد، 59، سنة 2005م، ص 100.
- 3- [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org)، تاريخ الاطلاع 2020/3/11م، الساعة 08:52 مساءً.
- 4 - اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام 1948م، منشورة على [www.irc.org](http://www.irc.org)، تاريخ الاطلاع 2020/3/11م، الساعة 11:12 مساءً.
- 5 - اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاع المسلح لعام 1954م، منشورة على [www.irc.org](http://www.irc.org)، تاريخ الاطلاع 2020/3/11م، الساعة 11:35 مساءً.
- 6 - ناصر بن سعيد بن سيف السيف، الهوية والثقافة، الناشر مكتبة نور الهوية والثقافة، دون ذكر مكان النشر، دون ذكر سنة النشر، ص 5.
- 7 - عامر غسان فاخوري، الإبادة الثقافية في القانون الدولي العام، دراسة في القضاء الدولي، مجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة، تصدر عن مركز جيل للبحث العلمي، لبنان، العدد، 15، تاريخ النشر 2017/8/15م، ص 91.
- 8 - علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2001م، ص 124.
- 9 - بلغلام صبري، الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، رسالة ماجستير، جامعة محمد حضير- بسكرة- كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، السنة الجامعية 2015/2014م، ص 22.
- 10 - حماز محمد، النظام القانوني الدولي للجرائم ضد الإنسانية، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2013/2012م، ص 45.
- 11 - عطيه أحمد عطية السويح، النظام القانوني الدولي للجرائم ضد الإنسانية أقلية الروهينغا نموذجاً، مجلة الفقه والقانون، المملكة المغربية، العدد 89 سنة 2020م، ص 38.

- 12 - سوسن تمر خان بكه ، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية، الناشر جامعة الاسكندرية ، كلية الآداب ، سنة 2006 م ، ص 255.
- 13 - عبيد حسين ابراهيم صالح، القضاء الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997م، ص 115.
- 14 - علي عبدالقادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 124.
- 15 - علوي علي أحمد الشارقي، المسؤولية الدولية عن الجريمة الدولية، المركز الديمقراطي العربي، الطبعة الأولى، 2019م، ص 157.
- 16 - زيان بوبكر، ميلان سفبان، جريمة الإبادة الجماعية في القانون الدولي الإنساني، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمان ميره- بجاية- كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، السنة الجامعية 2013م/2014م، ص 17.
- 17 - حول مدى إلزامية الإعلانات والقرارات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة للدول الأعضاء، راجع الفقرة الثانية من المحور الثاني للبحث.
- 18 - عامر غسان فاخوري، مرجع سابق، ص 92.
- 19 - وليم شاباس، اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، بحث منشور على <https://legal.un.org>، تاريخ الاطلاع 2020/3/12م، الساعة 02:35 مساءً.
- 20 - الخبرين هما، Pella. Donnedieu، عامر غسان فاخوري، مرجع سابق، ص 92.
- 21 - عامر غسان فاخوري، مرجع سابق، ص 92.
- 22 - المرجع السابق، ص 92.
- 23 - قراش كافية زوجة حداد، القيمة القانونية للإعلان العالمي لحقوق الإنسان بين النص والممارسة، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمان ميره- بجاية- كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم القانون العام ، السنة 2014م/2015م، ص 23.
- 24 - مجدي الداغر، أوضاع الأقليات والجليات الإسلامية في العالم، الناشر دار الوفاء للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، سنة 2018م، ص 31.
- 25 - محمد عازي ناصر، التدخل الإنساني في ضوء القانون الدولي العام، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، سنة 2010، ص 183.
- 26 - عبد العزيز حسن صالح، المركز القانوني للأقليات، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، مصر، السنة الجامعية 2012م/2013م، ص 9.
- 27 - مجدي الداغر، مرجع سابق، ص 93.
- 28 - لاوند دارا نور الدين، الآثار القانونية لقرارات المنظمات الدولية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، قسم القانون العام، سنة 2015م، ص 36.
- 29 - محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام، المقدمة والمصادر، الناشر دار وائل للنشر، الطبعة الثالثة، سنة 2007م، ص 479.
- 30 - جعفر عبد السلام، مبادئ القانون الدولي العام، الناشر دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، سنة 1986م، ص 229.
- 31 - لاوند دارا نور الدين، مرجع سابق، ص 38.
- 32 - القرار رقم 135/47 إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية وإلى أقليات دينية ولغوية، الجمعية العامة، الدورة السابعة والأربعون، البند 97(ب) من جدول الأعمال.
- 33 - القرار رقم 61/295 في 13 / 9 / 2007م، بشأن حقوق الشعوب الأصلية، منشور على [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org)، تاريخ الاطلاع 2020/3/16م، الساعة 08:13 مساءً.
- 34 - النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، منشور على [www.nhrc-qa.org](http://www.nhrc-qa.org)، تاريخ الاطلاع 2020/3/18م، الساعة 11:03 صباحاً.
- 35 - عامر غسان فاخوري، مرجع سابق، ص 94.
- 36 - نظام روما الأساس منشور على <https://legal.un.org>، تاريخ الاطلاع 2020/3/18م، الساعة 06:00 مساءً.
- 37 - عامر غسان فاخوري، مرجع سابق، ص 94.
- 38 - ما قصة الأيغور، مقال منشور في [www.arabicpost.net](http://www.arabicpost.net)، تاريخ النشر 2019/12/24م، تاريخ الاطلاع 2020/3/18م، الساعة 06:40 مساءً.
- 39 - من هم الإيغور، تقرير منشور على [www.bbbc.com](http://www.bbbc.com)، تاريخ النشر 2018/8/31م، تاريخ الاطلاع 2020/3/18م، الساعة 08:40 مساءً.
- 40 - معسكرات الإيغور القسرية، تقرير منشور على [www.fance.com](http://www.fance.com)، تاريخ النشر 2019/6/14م، تاريخ الاطلاع 2020/3/19م، الساعة 07:20 مساءً.
- 41 - معسكرات الإيغور القسرية، تقرير سابق، تاريخ الاطلاع 2020/3/19م، الساعة 08:30 مساءً.

- 42- في الحقيقية لم يتم النص على جريمة الإبادة الثقافية في اتفاقية منع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها 1948م وأيضاً ضمن نظام روما الاساسي، ولكن بالرغم من ذلك – كما مر بنا سابقاً- وبمفهوم القياس نستطيع اعتبار الإبادة الثقافية من ضمن الإبادة الجماعية، راجع الفقرة الثالثة من المحور الثاني من البحث.
- 43- علي صادق أبو هيف ، القانون الدولي العام ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، بدون سنة ، ص 317.
- 44- صالح السنوسي ، الوجيز في القانون الدولي العام ، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية ، طرابلس ، الطبعة الأولى ، 2000، ص 177.
- 45- علي حمزة عسل لخفاجي ، الحماية الجنائية للأثار والتراث ، دراسة في ضوء قانون الأثار والتراث العراقي رقم 55 لسنة 2002. مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العراق ، العدد الثاني ، السنة السادسة ، ص 27.
- 46- لمزيد من المعلومات، حول المسؤولية الجنائية الفردية ، راجع، علي ضوي، القانون الدولي العام، الطبعة الخامسة، دون ذكر الناشر ، سنة 2013م ، ص 387 . شورية أونيسة، شيحا حنان، المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد على ضوء المحاكم الجنائية الدولية، رسالة ماجستير ، جامعة عبد الرحمان ميره – بجاية ، قسم القانون العام ، تخصص القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان ، سنة 2013 م. من ص 21 إلي ص 72.
- 47 - عطية أحمد عطية السويح، النظام القانوني الدولي للآثار، مجلة أبحاث قانونية، تصدر عن كلية القانون، جامعة سرت، العدد8، سنة2020م، ص 133.
- 48 - شرماق توفيق، شرماق فريد، حماية الممتلكات الثقافية في القانون الدولي الإنساني، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة عبد الرحمان، ميره، بجاية، السنة الجامعية2012م/2013م، ص 4
- 49- المرجع السابق ، ص 48.
- 50- المرجع السابق ، ص 49.
- 51- تنص المادة (14) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية "يجوز لدولة طرف أن تحيل إلى المدعي العام أية حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة قد ارتكبت وأن تطلب إلى المدعي العام التحقيق في الحالة بغرض البث فيما إذا كان يتعين توجيه الاتهام لشخص معين أو أكثر بارتكاب تلك الجرائم ، وتحدد الحالة قدر المستطاع الظروف ذات الصلة وتكون مشفوعة بما هو في متناول الدولة المحيلة من مستندات مؤيدة"
- 52- نص المادة (77) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
- 53- نص المادة (29) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

---

**« Guerre » contre le Covid -19 : quel rôle pour le Conseil de sécurité  
des Nations Unies ?**  
**« War » against Covid-19 : what role for the United Nations Security  
Council?**

**Dr. Selma SASSI** د. سلمى ساسي  
**Maître de conférences « A »**  
**Faculté de droit, Université Alger 1, Algérie**  
**E-mail : [sassi.selma@hotmail.com](mailto:sassi.selma@hotmail.com)**

---

**Résumé :**

Depuis qu'il a été qualifié de « pandémie », et d'« urgence de santé publique de portée internationale » par l'Organisation mondiale de la santé, le Covid-19 ne cesse de faire l'objet de lutte de nombreuses institutions internationales. Plus particulièrement, l'Organisation des Nations Unies, selon son Secrétaire général, considère ce virus comme un « ennemi commun » contre lequel une « guerre » doit être menée. Or, en droit international, tout débat autour de la « guerre » renvoie immédiatement à l'action du Conseil de sécurité. Le Covid-19, dans ces conditions, représente-il une menace contre la paix et la sécurité internationales qui nécessiterait l'intervention du Conseil de sécurité, et qui justifierait l'activation des moyens de la sécurité collective ?

Les réponses à ces questions doivent être prudentes et nuancées en raison de l'actualité qui est toujours en mouvance et qui pourrait bien changer, rendant ces propos obsolètes. L'objet de l'étude est donc simplement de proposer quelques pistes de réflexion sur le rôle que joue ou devrait jouer le Conseil de sécurité des Nations Unies pour faire face au Covid-19.

**Mots clés :**

Covid-19- menace- paix et sécurité internationales-conseil de sécurité des Nations Unies- ONU.

**Abstract :**

Since it has been described as a "pandemic", and a "public health emergency of international scope" by the World Health Organization, the Covid-19 has been the subject of numerous international organizations' struggles. The United Nations Organization, according to its Secretary-General, views this virus as a "common enemy" against which a "war" must be waged. However, in international law, any debate around "war" immediately refers to the action of the Security Council. Does Covid-19, in these conditions, represent a threat to international peace and security which would require the intervention of the Security Council, and which would justify the activation of the means of collective security?

The answers to these questions need to be cautious and nuanced due to the current state of events which are rather unstable and which could easily change, making these comments obsolete. The purpose of this study is therefore simply to offer some lines of reflection on the role that the United Nations Security Council plays or should play in dealing with Covid-19.

**Key-words :**

Covid-19- threat- international peace and security- UNO security Council- UNO.

*« Au XXIe siècle, les menaces pour la paix et la sécurité ne sont pas seulement la guerre et les conflits internationaux, mais aussi la violence civile, la criminalité organisée, le terrorisme et les armes de destruction massive. Il faut compter aussi avec la pauvreté, les épidémies mortelles et la dégradation de l'environnement, tout aussi lourdes de conséquences ».*

**Dans une liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'homme pour tous. Rapport du secrétaire général des Nations Unies, 2005<sup>1</sup>.**

**Introduction :**

Il y a près de quinze ans déjà, le Professeur Christian Duval écrivait : « c'est une évidence, la mondialisation accroît le risque de propagation internationale des maladies infectieuses. Certes, celles-ci ont toujours ignoré les frontières, mais la considérable multiplication des échanges et des contacts humains ou matériels facilite une contagion planétaire. Malgré cela, quelques Etats restent tentés par l'option d'un protectionnisme sanitaire totalement inadapté. La seule solution est internationale. Elle réside dans l'adoption d'un dispositif de prévention et d'action favorisant le traitement de ces « crises sanitaires » au moyen de mesures multilatérales »<sup>2</sup>.

Aujourd'hui, avec la crise du Covid-19<sup>3</sup>, ce constat n'a peut être jamais été aussi vrai et autant d'actualité.

En effet, le 30 janvier 2020, l'Organisation mondiale de la santé (OMS)<sup>4</sup> déclarait que l'épidémie<sup>5</sup> de coronavirus, dont l'épicentre se trouvait à Wuhan en Chine constituait une urgence de santé publique de portée internationale<sup>6</sup>.

A peine un mois après, soit le 11 mars 2020, le Dr. Tedros Adhanom Ghebreyesus, Secrétaire général de l'OMS déclarait que l'épidémie de coronavirus Covid-19, qui a contaminé plus de 110.000 personnes dans le monde depuis fin décembre, pouvait être qualifiée désormais de « pandémie<sup>7</sup> »<sup>8</sup>.

« Epidémie », « pandémie », « urgence de santé publique », il est en effet du ressort de l'OMS de jouer un rôle central dans la gestion des questions de sécurité sanitaire internationale, conformément au principe de spécialité des organisations internationales ; Sa constitution lui fixant comme but d'amener tous les peuples au niveau de santé le plus élevé possible<sup>9</sup>, et ce, essentiellement, en agissant en tant qu'autorité directrice et coordonnatrice, dans le domaine de la santé et des travaux ayant un caractère international<sup>10</sup>.

Néanmoins, les problèmes de santé publique ont acquis une dimension internationale nécessitant une coopération de différents acteurs de la société internationale (Etats, Organisations internationales...), et un véritable système international de santé publique s'est construit, non seulement à travers son institutionnalisation par la création de l'OMS, mais également par le développement d'une diplomatie sanitaire et d'un droit international de la santé<sup>11</sup> ; un droit pourtant qualifié il ya quelques années par le Professeur Jean Salmon de « parent pauvre de la littérature juridique internationale »<sup>12</sup>.

L'Organisation des Nations Unies, plus particulièrement, tient une place prépondérante dans la gestion de la pandémie Covid-19<sup>13</sup> ; L'article 55 de la Charte des Nations Unies lui confère une compétence générale en matière de sécurité sanitaire internationale en disposant que cette organisation, dans une optique de coopération économique et sociale, favorise la solution des problèmes internationaux dans les domaines de santé publique.

Le 19 mars 2020, Antonio Guterres, Secrétaire général des Nations Unies<sup>14</sup>, déclarait que l'organisation fait face à l'un des plus grands défis de son histoire en affrontant cette pandémie: « nous sommes dans une situation sans précédent et les règles normales ne s'appliquent plus. Nous ne pouvons pas recourir aux outils habituels en des temps aussi inhabituels. La créativité de la réponse doit correspondre à la nature unique de la crise - et l'amplitude de la réponse doit correspondre à son ampleur. Notre monde fait face à un ennemi commun. Nous sommes en guerre avec un virus »<sup>15</sup>.

Pour sa part, la Directrice générale de l'Office des Nations Unies à Genève (ONUG), a appelé à l'unité dans la lutte contre la pandémie de Covid-19, la qualifiant de « défi global » qui nécessite une « solution globale »<sup>16</sup>.

Le 2 avril 2020, L'Assemblée générale des Nations Unies a adopté une résolution<sup>17</sup> dans laquelle elle réclame une intensification de la coopération internationale pour affronter la pandémie de Covid-19 et souligne le rôle central du système des Nations Unies dans ce combat.

L'on remarquera d'emblée que la terminologie utilisée par les différents organes des NU est particulièrement révélatrice de l'ampleur de la crise sanitaire internationale que représente le coronavirus et qui menace désormais l'humanité toute entière. « Ennemi commun », « Guerre », « réponse globale », « multilatéralisme ». Jamais une crise sanitaire n'a suscité autant de réactions de la part de cette organisation mondiale.

Or, en droit international, tout débat autour de la « guerre » renvoie immédiatement à l'action du Conseil de sécurité des Nations Unies<sup>18</sup>, l'organe principal du maintien de la paix et de la sécurité internationale (article 24 de la Charte des NU).

Le Covid-19, dans ces conditions, représente-il une menace contre la paix et la sécurité internationales (I) qui nécessiterait l'intervention du Conseil de sécurité, et qui justifierait l'activation des moyens de la sécurité collective (II) ?

Les réponses à ces questions doivent être prudentes et nuancées en raison de l'actualité qui est toujours en mouvance et qui pourrait tout aussi bien changer, rendant ces propos obsolètes. L'objet de l'étude est donc simplement de proposer quelques pistes de réflexion sur le rôle que joue ou devrait jouer le Conseil de sécurité des Nations Unies pour faire face au Covid-19.

### **I- Covid-19 : une menace à la paix et à la sécurité internationale au sens de l'article 39 de la Charte des Nations Unies**

La corrélation entre les crises sanitaires internationales et le maintien de la paix et de la sécurité internationales a été établie de longue date et n'est plus à prouver aujourd'hui<sup>19</sup>. Cette relation est décelable dans différents instruments internationaux, tels la Charte des Nations Unies (plus particulièrement son article 55), la Constitution de l'OMS (préambule<sup>20</sup>) ou encore le Règlement sanitaire international de 2005 (RSI).

Par ailleurs, la pratique du Conseil de sécurité des Nations Unies, essentiellement après sa gestion de la pandémie Ebola en Afrique de l'Ouest en 2014, a été l'occasion ultime pour lui de juger d'une manière claire et directe qu'une urgence sanitaire internationale pouvait constituer une menace contre la paix et la sécurité internationale (1).

Dès lors, et à partir de ces précédents, il serait intéressant de se pencher sur la pandémie Covid-19 pour analyser la « transposabilité » des critères qui ont mené le Conseil de sécurité à qualifier une pandémie comme menace à la paix et à la sécurité internationale (2).

#### **1- les Résolutions « épidémiques » du Conseil de sécurité, ou l'extension de la notion de paix et de sécurité internationales au domaine de la santé**

La notion de paix et de sécurité internationales représente le fondement des compétences et des pouvoirs du Conseil de sécurité, ainsi qu'en dispose l'article 39 de la Charte des Nations Unies. Seulement, il n'existe pas de définition juridique de cette notion, ce qui a permis au Conseil, usant de son pouvoir discrétionnaire de non seulement la définir, mais aussi de l'élargir considérablement dans la pratique.

En effet, la baisse des conflits interétatiques suite à la fin de la guerre froide, et la multiplication des conflits internes qui ont suivi, ont conduit la communauté internationale à s'intéresser à d'autres formes de menaces contre la paix, dites « menaces d'ordre économique et social ».

Cet élargissement des compétences du Conseil de sécurité est bien illustré par les propos de son ancien président John Major en 1992 qui expliquait que : « La paix et la sécurité internationales ne découlent pas seulement de l'absence de guerre et de conflits armés. D'autres menaces de nature non militaire à la paix et à la sécurité trouvent leur source dans l'instabilité qui existe dans les domaines économique, social, humanitaire et écologique »<sup>21</sup>, et ensuite, par l'« Agenda pour la paix » du Secrétaire général des NU<sup>22</sup>.

Depuis, le Conseil a pu inclure dans le champ de ses compétences des domaines non militaires : prolifération des armes de destruction massive, changements anticonstitutionnels de gouvernements, atteintes aux droits de l'homme, piraterie, santé publique...

S'agissant du domaine sanitaire, il a commencé véritablement à intéresser le Conseil au début des années 2000 lors des débats sur l'impact du Sida/VIH sur la paix et la sécurité internationale<sup>23</sup> ; le Conseil a adopté les Résolutions 1308 (2000) du 17 juillet 2000 et 1983 (2011) du 7 juin 2011 mais sans pour autant que cette maladie ne soit qualifiée de menace contre la paix et la sécurité internationales<sup>24</sup>.

Le tournant va cependant être franchi par le Conseil de sécurité avec la Résolution 2177 du 18 septembre 2014, dite « Résolution Ebola »<sup>25</sup> par laquelle il fera entrer la question sanitaire, celle de la lutte contre une épidémie, dans le champ de la sécurité collective. En jugeant que « l'ampleur extraordinaire de l'épidémie d'Ebola en Afrique constitue une menace pour la paix et la sécurité internationales », le Conseil à recours à la qualification de l'article 39 de la Charte des Nations Unies<sup>26</sup>. Et cette qualification sera réitérée encore par le Président du Conseil dans sa déclaration du 21 novembre 2014<sup>27</sup>, et une fois de plus dans la Résolution 2439 (2018) concernant la République démocratique du Congo<sup>28</sup>.

Néanmoins, ainsi que souligné par Okila V.D, « bien que la qualification, par le Conseil de sécurité, de l'épidémie d'Ebola comme une menace contre la paix enrichit la liste des questions dont il peut se saisir au titre du chapitre VII de la Charte des Nations Unies, celle-ci reste une réponse essentiellement sécuritaire, qui n'aborde les préoccupations sanitaires que de manière incidente »<sup>29</sup>. En effet, la Résolution 2177 est sans ambiguïté sur l'érection des préoccupations de santé publique en tant que menace à la paix et à la sécurité internationales, au sens de l'article 39 de la Charte, comme le démontre le considérant. Mais les critères utilisés par le Conseil et qui l'ont mené à cette qualification sont essentiellement sécuritaires.

D'abord, le Conseil « considère que les acquis obtenus par les pays les plus touchés en matière de consolidation de la paix et de développement risquent d'être réduits à néant par l'épidémie d'Ebola et souligne que cette épidémie compromet la stabilité des pays les plus touchés et que, si elle n'est pas jugulée, elle peut provoquer de nouveaux épisodes de troubles civils et de tensions sociales, une détérioration du climat politique et une aggravation de l'insécurité ». Ce sont donc les ramifications économiques et sociales menaçant la paix dans les pays touchés en les replongeant dans le chaos qui justifient l'intervention du Conseil de sécurité au titre du chapitre VII<sup>30</sup>.

Ensuite, s'il est vrai que le Conseil de sécurité s'estime de plus en plus compétent à l'égard des phénomènes mettant en péril les vies humaines, dont font partie les épidémies et pandémies, et qu'à ce titre il pourrait intervenir à l'égard de telles menaces, même en période de paix, sa pratique révèle néanmoins que chaque fois qu'il a découvert de nouvelles menaces contre la paix, celles-ci ont toujours été en lien avec son champ sécuritaire traditionnel d'intervention<sup>31</sup>.

Le Covid-19, pandémie ayant surgi et sévi dans beaucoup d'Etats en temps de paix, fera-t-il l'exception ?

## **2- « Pandémie », « Urgence de santé publique à caractère international » : critères déterminants pour la qualification du Covid-19 de menace à la paix et à la sécurité internationales**

Le Conseil de sécurité n'est pas un « Conseil de la sécurité sanitaire internationale », compétent pour réagir à l'égard de toutes les préoccupations de santé publique. En vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies, le Conseil de sécurité n'intervient que lorsque les situations en cause présentent, ou ont atteint, un certain seuil de dangerosité.

Dès lors, il serait utile, au vu des données actuelles, de savoir si le Covid-19 regroupe des critères de « dangerosité » susceptibles de provoquer une intervention du Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII.

D'abord, l'OMS, au titre du Règlement sanitaire international de 2005 (RSI), a déclaré que le Covid-19 constituait une urgence de santé publique de portée internationale (USPPI). L'activation de cette dernière signifie qu'il existe une crise de maladies infectieuses susceptible d'avoir une portée internationale<sup>32</sup>. Celle-ci fonctionne tel un « signal d'alarme » pour l'ensemble de la communauté internationale, annonçant qu'une grave crise sanitaire susceptible de se propager au-delà des frontières existe et qu'il faut urgemment y faire face, soulignant ainsi, par la même occasion, les conditions nécessaires pour une intervention du Conseil de sécurité : gravité, urgence et effets transfrontaliers<sup>33</sup>.

Ensuite, le Covid-19 a été qualifié par l'OMS de pandémie, touchant plusieurs zones géographiques.

En outre, au 3 avril 2020, l'OMS a signalé plus d'un million de cas confirmés de Covid-19, dont plus de 50.000 décès, dans plus de 172 pays<sup>34</sup>. Le vrai critère pour une intervention du Conseil de sécurité en matière de santé publique devrait donc être sa dangerosité pour les vies humaines. L'absence de traitement, la létalité importante, la contagion élevée par contact avec les malades présentant des symptômes et la propagation rapide de la maladie devraient être les critères devant guider l'action du Conseil de sécurité pour ce qui est du Covid-19.

Enfin, les conséquences économiques et sociales du Covid-19 sont également à prendre en considération, l'économie mondiale pourrait se contracter de 0,9% en raison de la pandémie et la production mondiale encore davantage si les restrictions imposées aux activités économiques se prolongent jusqu'au 3<sup>ème</sup> trimestre de 2020 et si les réponses budgétaires ne soutiennent pas les revenus et les dépenses de consommation<sup>35</sup>.

En définitive, la crise sanitaire du Covid-19 paraît plus grave et plus importante de par ses conséquences que celle de l'Ebola, et devrait de ce fait bénéficier d'une qualification par le Conseil de sécurité de menace à la paix et à la sécurité internationales.

## **II- Rôle du Conseil de sécurité des Nations Unies dans la « guerre » contre le Covid-19**

Étant l'unique organe d'une organisation internationale doté du pouvoir de contraindre unilatéralement les membres de la communauté internationale et de porter ainsi atteinte à leurs engagements internationaux, il est intéressant d'analyser comment et dans quelle mesure les pouvoirs détenus par le Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies sont, ou pourraient être invoqués et exercés par ce dernier pour lutter efficacement contre la pandémie Covid-19 (2).

Or, force est de constater que depuis le début de cette crise sanitaire internationale, le Conseil de sécurité est officiellement silencieux sur la question, un silence qualifié par certains d' « assourdissant »<sup>36</sup> (1).

### 1- Le silence « assourdissant » du Conseil de sécurité vis-à-vis de la crise du Covid-19

Depuis le début de la crise sanitaire du Covid-19, et en dépit de sa qualification de « pandémie » par l'OMS et « d'ennemi commun contre lequel les NU sont en guerre » par le Secrétaire général de cette organisation, il n' y a eu aucune action ou réaction officielle de la part du Conseil de sécurité, pourtant principal organe de maintien de la paix et institution internationale incontournable en cas de « guerre », disposant d'une palette importante d'actions et de pouvoirs en cas de constat de menace ou une atteinte à la paix et à la sécurité internationales.

Et ce n'est que le 30 mars 2020 que le Conseil de sécurité va faire référence à cette crise sanitaire de Covid-19, mais toujours de manière secondaire sans jamais lui consacrer l'objet même de ses réunions.

Ainsi, lors de sa réunion du 30 mars 2020, le Conseil va se pencher sur les conséquences du Covid-19 en Syrie, en appelant à un cessez-le feu sur tout le territoire et à la levée des sanctions<sup>37</sup>.

Le 30 mars également, lors d'une visioconférence entre les membres du Conseil de sécurité, certains ont estimé que la coordination en cours entre Israéliens et Palestiniens face au Covid-19 pouvait être considérée comme constituant une occasion « unique » de relancer le processus politique, aujourd'hui au point mort<sup>38</sup>.

Le 1<sup>er</sup> avril 2020, le Conseil de sécurité a examiné la situation en Afghanistan marquée par l'impasse politique après la proclamation des résultats de l'élection présidentielle et par la menace du COVID-19<sup>39</sup>, mais là encore, le Covid-19 n'est abordé que de façon subsidiaire.

Il apparait clairement que la question sanitaire du Covid-19 n'a fait l'objet, à ce jour, d'aucune résolution du Conseil de sécurité, du moins de façon directe et à part entière. Le Conseil de sécurité devrait ou aurait du se saisir plus tôt de la question.

Cette inactivité du Conseil ou ce retard à se saisir de la question du Covid-19 pose beaucoup de questions sur le plan juridique auxquelles on ne trouvera pas forcément de réponses claires et précises. En effet, il existe de nombreuses raisons de penser que le Conseil de sécurité devrait se saisir voire aurait dû se saisir bien plus tôt de la question du Covid-19 et qui font que son silence paraît assourdissant<sup>40</sup>. Ces raisons sont diverses :

D'abord, parce que de manière générale, le Conseil de sécurité se saisit de sujets variés, dont il n'est pas forcément évident qu'ils relèvent de sa compétence. Ainsi, depuis les années 1990, il n'hésite pas à qualifier une situation de « menace pour la stabilité »<sup>41</sup>, et parfois de « menace contre la paix »<sup>42</sup>. Des situations humanitaires ont fait l'objet de résolutions du Conseil dans le cadre du Chapitre VII, tels les « actes de trafic de migrants et de traite d'êtres humains » en Méditerranée relatifs à la situation en Libye<sup>43</sup>. Le Conseil de sécurité s'est penché également sur les cas des catastrophes naturelles, de risques ou du changement

climatique sur certaines situations sécuritaires en Somalie<sup>44</sup>, au Mali<sup>45</sup> ou en République démocratique du Congo<sup>46</sup>. Ainsi que souligné par M. Maurel, sans même aller jusqu'à attendre qu'il la qualifie de menace à la paix et à la sécurité internationales, il est donc, dans l'absolu, surprenant que le Conseil de sécurité ne se saisisse pas officiellement de cette actualité mondiale de Covid-19<sup>47</sup>.

Ensuite, ce silence est assourdissant car il existe un précédent remarquable en la matière concernant l'épidémie d'Ebola. Comme cela a été souligné dans les développements précédents, par la résolution 2177 du 18 septembre 2014, le Conseil de sécurité avait agi à l'occasion de cette crise sanitaire la qualifiant de menace à la paix et à la sécurité internationales. Au regard de ce précédent, l'on est en mesure d'attendre une réaction du Conseil de sécurité vis-à-vis du Covid-19, qui représente, lui, une pandémie.

Par ailleurs, parce que de nombreux acteurs internationaux agissent, par des actions ou au moins par des discours, sur le terrain et appellent le Conseil à agir, en tant que premier concerné face à une « guerre » contre le Covid-19. Citons par exemple :

- Le Secrétaire général des NU, qui mène sa « guerre » contre le Covid-19, en incitant les Etats à s'organiser autour d'une action multilatérale ; en utilisant l'expression « guerre » pour peut être inciter le Conseil de sécurité à réagir ; en présentant un plan pour faire face aux conséquences socio-économiques potentiellement dévastatrices de la pandémie de Covid-19 à travers le monde ; en établissant un fonds mondial pour soutenir les pays à revenu faible et intermédiaire<sup>48</sup>.

- Les Chefs d'Etats et de gouvernements du G7 (sans la Chine et la Russie) se sont réunis par visioconférence le 16 mars 2020 pour organiser une réponse coordonnée face à la pandémie<sup>49</sup>, et le 25 mars 2020, une autre réunion des ministres des affaires étrangères du G7 s'est tenue pour envisager une action commune coordonnée contre la pandémie Covid-19<sup>50</sup>.

Allant plus loin, le 26 mars 2020, un G20 est organisé en urgence avec un ordre du jour plus élargi ne se contentant plus des seules questions économiques<sup>51</sup>.

-Quatre hauts responsables des Nations Unies ont plaidé pour une réponse multilatérale renforcée au défi posé par la pandémie de Covid-19<sup>52</sup>.

Enfin, parce que certains pouvoirs ne peuvent être exercés que par le Conseil de sécurité, seul dépositaire de la légitimité politique et des instruments juridiques pour faire face à cette pandémie en apportant une réponse mondiale forte, même si l'Assemblée générale des Nations Unies peut remédier à la carence du Conseil qui ne dispose que de la responsabilité principale, et non exclusive, du maintien de la paix et de la sécurité<sup>53</sup>.

## **2-Les moyens d'actions du Conseil de sécurité pour lutter contre la pandémie du Covid-19 : entre mesures classiques et mesures inédites**

Si le Conseil de sécurité venait à qualifier le Covid-19 de menace à la paix et à la sécurité internationales, il pourrait, selon son pouvoir discrétionnaire, prendre les mesures appropriées pour lutter contre cette pandémie, mises à sa disposition par la Charte des Nations Unies<sup>54</sup>.

Se fondant sur l'article 41 de la Charte des Nations Unies, le Conseil dispose d'une large gamme de mesures pour donner effet à ses décisions.

Ces mesures pourraient aussi bien nécessiter une coopération entre le Conseil et d'autres organismes, qu'être des mesures que le Conseil pourrait adopter de façon unilatérale.

Elles pourraient à la fois relever des mesures classiques d'intervention du Conseil de sécurité dans le cadre du maintien de la paix et de la sécurité internationales, qu'être des mesures novatrices d'intervention du Conseil de sécurité, au service des préoccupations sanitaires internationales.

Certains moyens d'action dont dispose le Conseil de sécurité pour lutter contre le Covid-19, en tant que menace à la paix et à la sécurité internationales, pourraient être utilisés<sup>55</sup> :

- Adoption de sanctions économiques contre les Etats (tiers et touchés par la pandémie) ne respectant pas l'urgence sanitaire internationale décrétée par l'OMS dans le cadre du Covid-19, essentiellement la restriction des déplacements et le transport des marchandises, ainsi que cela a été décidé concernant l'épidémie Ebola<sup>56</sup>. Car, rappelons-le, les recommandations du Directeur général de l'OMS, formulées sur la base du RSI (2005), ne sont pas contraignantes, mais représentent de simples indications. Les États sont tout de même tenus de justifier leur action s'ils décident d'aller au-delà de celles-ci<sup>57</sup>.
- Création d'une opération de maintien de la paix sanitaire, dans les Etats les plus faibles et les plus touchés par le covid-19.  
L'exemple type d'opération de maintien de la paix employée pour faire face aux préoccupations sanitaires internationales est sans conteste la « Mission des Nations Unies pour l'action d'urgence contre Ebola (MINUAUCE) », créée le 19 septembre 2014, non pas par le Conseil de sécurité, mais par le Secrétaire général<sup>58</sup>, considérée comme « mission d'urgence de santé des Nations Unies » et ayant pour mandat de diriger et de coordonner la réponse du système des Nations Unies au virus Ebola en Afrique de l'Ouest. Dès lors, le Conseil de sécurité pourrait s'inspirer de ce précédent pour créer une « mission de paix sanitaire » relative au Covid-19.
- L'appui du Conseil de sécurité aux actions de l'OMS dans la lutte contre la pandémie Covid-19 : Le Conseil pourrait reprendre dans ses résolutions les recommandations de l'OMS sur le Covid-19 pour leur donner une force obligatoire, contraignante à l'égard de leurs destinataires.
- L'appui du Conseil de sécurité aux actions de l'OMC (Organisation mondiale du commerce) dans la lutte contre le Covid-19 : par exemple, en cas de découverte d'un remède contre le Covid-19, le Conseil de sécurité pourrait maintenir, de manière contraignante, les dispositions dérogatoires de l'Accord sur les « aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce »<sup>59</sup> de l'OMC (ADPIC), prévoyant l'importation ou la fabrication de produits génériques copiés de ce remède breveté, sans accord de son titulaire, ou moyennant une modeste redevance, pour que tous les Etats puissent en bénéficier<sup>60</sup>.
- En concertation avec le FMI (Fond monétaire international) et la Banque mondiale, le Conseil de sécurité pourrait adopter des résolutions suspendant une partie des dettes économiques des Etats les plus touchés par la pandémie Covid-19, surtout si ces derniers sont des pays faibles et pauvres, ou lourdement endettés<sup>61</sup>.

## Conclusion :

Pour l'heure, et au moment de la rédaction de ces lignes (le 10 avril 2020), malgré plusieurs réunions du Conseil de sécurité, aucune Résolution n'a été adoptée sur le Covid-19.

En effet, et depuis le début de la pandémie, le Conseil de sécurité est resté largement silencieux, probablement à cause des fortes divisions entre ses membres permanents, notamment les Etats-Unis, la Chine et la Russie. La Chine avançant que le Covid-19 pourrait être d'origine américaine<sup>62</sup>, alors que les autorités américaines évoquent plutôt un « virus chinois » accusant la Chine et la Russie de mener une campagne de désinformation contre les Etats-Unis<sup>63</sup>.

Pourtant, comme le souligne le Secrétaire général de l'ONU, la pandémie fait peser une menace importante sur le maintien de la paix et de la sécurité internationales, ce qui pourrait entraîner une aggravation des troubles sociaux et de la violence, et compromettrait considérablement tous les efforts mis en place pour lutter contre la maladie. Les risques liés à la pandémie sont réels et multiples : les retombées économiques de cette crise pourraient s'avérer particulièrement néfastes au sein des sociétés fragiles, des pays les moins développés et des pays en transition ; la menace du terrorisme reste présente, et les groupes terroristes pourraient saisir cette pandémie pour sévir davantage alors que l'attention de la plupart des gouvernements reste focalisée sur le Covid-19 ; la pandémie déclenche ou aggrave des atteintes flagrantes aux droits de l'homme (stigmatisation, discours de haine, discrimination ...)<sup>64</sup>.

Il devient dès lors urgent pour le Conseil de se positionner officiellement par rapport à cette crise sanitaire internationale. Car s'il en va peut-être du maintien de la paix et de la sécurité internationale, il en va surtout du maintien de sa propre crédibilité, en tant qu'enceinte privilégiée du multilatéralisme, auquel le Covid-19 semble avoir porté un coup dur<sup>65</sup>. La réaction du Conseil de sécurité face au Covid-19 ne semble plus être une simple opportunité mais une nécessité, avant que cette compétence ne soit attribuée à « un conseil mondial de sécurité sanitaire »<sup>66</sup>, compétent à l'égard de toutes les préoccupations de santé publique, « bien international »<sup>67</sup>, digne de protection.

Soulignons néanmoins que lors de sa conférence de présentation du programme du Conseil de sécurité pour le mois d'avril 2020, son Président, M. Singer Weisinger, a souligné que ses membres sont déterminés à poursuivre leurs travaux en ces temps « extraordinaires » et « extrêmement difficiles » de pandémie de Covid-19. Alors que la pandémie de Covid-19 est actuellement le défi le plus pressant que le monde doit relever, le Président a déclaré que l'idée d'une réunion du Conseil consacrée au virus avait été débattue<sup>68</sup>. Celui-ci a commencé le 22 avril 2020 à travailler sur un projet de résolution co-rédigé par la Tunisie et la France, qui réclame "une coordination renforcée" face au Covid-19 et une "cessation des hostilités" dans tous les pays<sup>69</sup>

## **Bibliographie :**

### **I/ Ouvrages :**

- 1- Cot J-P, Forteau M. et Pellet A., *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, 3e éd., Paris, Economica, 2005.
- 2- De La Sabilière J-M., *Le conseil de sécurité des Nations Unies, Ambitions et limites*, 2<sup>ème</sup> édition, Larcier, Bruxelles, 2018.
- 3- De Pooter H., *Le droit international face aux pandémies : vers un système de sécurité sanitaire collective ?*, Pedone, Paris, 2015.
- 4- Dupuy P-M. et Kerbat Y., *Droit international public*, Paris, Dalloz, 2018.
- 5- Mehdi R. et Maljean-Dubois S. (Dir.), *La société internationale et les grandes pandémies*, Pedone, Paris, 2007.
- 6- Novosseloff A. (Dir.), *Le conseil de sécurité des Nations Unies, Entre impuissance et toute puissance*, CNRS éd, Paris, 2016.

### **II/ Articles :**

- 1- Balmond L., *Le Conseil de sécurité et la crise d’Ebola ; entre gestion de la paix et pilotage de la gouvernance globale*, *Questions of International Law*, [www.qil-qdi.org/2014/12](http://www.qil-qdi.org/2014/12).
- 2- Balmond L., *Sécurité sanitaire et sécurité collective*, mis en ligne le 03 avril 2016. URL : <http://revel.unice.fr/psei/index.html?id=858>, consulté le 31 mars 2020.
- 3- De Pooter H., *Aperçu de la coopération internationale en matière de surveillance et de riposte aux épidémies et aux pandémies*, *in Santé et droit international (Colloque de Rennes)*, SFDI, Pedone, Paris, 2019.
- 4- Eccleston-Turner M., *COVID-19 Symposium: The Declaration of a Public Health Emergency of International Concern in International Law*, disponible sur <http://opiniojuris.org/2020/03/31/covid-19-symposium-the-declaration-of-a-public-health-emergency-of-international-concern-in-international-law/>, consulté le 31 mars 2020.
- 5- Latty F., *La santé en tant qu’élément de sécurité collective*, *in Santé et droit international (Colloque de Rennes)*, SFDI, Pedone, Paris, 2019.
- 6- Millet-Devalle A., *Les systèmes internationaux de sécurité à l’épreuve d’une épidémie régionale: la maladie à virus Ebola en Afrique*. *Annuaire français de relations internationales*, Paris, La Documentation française, 2016. hal-01765855, disponible sur <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01765855/document>, consulté le 31 mars 2020.
- 7- Okila, V.D., *Conseil de sécurité et renforcement de la lutte contre les pandémies en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, *Revue de droit de l’Université de Sherbrooke*, 46 (2), 2016, pp 291–324. <https://doi.org/10.7202/1046332ar>, disponible sur <https://www.erudit.org/en/journals/rdus/2016-v46-n2-rdus03705/1046332ar.pdf>, consulté le 1 avril 2020.
- 8- Paparinskis M., *COVID-19 Symposium: COVID-19 and the Foundations of International Law*, disponible sur <http://opiniojuris.org/2020/03/31/covid-19->

- [symposium-covid-19-and-the-foundations-of-international-law/](#), consulté le 31 mars 2020.
- 9- Sands Ph., COVID-19 Symposium: COVID-19 and International Law, disponible sur <http://opiniojuris.org/2020/03/30/symposium-covid-19-and-international-law/>, consulté le 31 mars 2020.
- 10- Svcevic M., Covid-19 as a Threat to international peace and security : what place for the UN Security Council ?, disponible sur <https://www.ejiltalk.org/covid-19-as-a-threat-to-international-peace-and-security-what-place-for-the-un-security-council/>, consulté le 31 mars 2020.
- 11- Villarreal P., COVID-19 Symposium: “Can They Really Do That?” States’ Obligations Under the International Health Regulations in Light of COVID-19 (Part I), disponible sur <http://opiniojuris.org/2020/03/31/covid-19-symposium-can-they-really-do-that-states-obligations-under-the-international-health-regulations-in-light-of-covid-19-part-i/>, consulté le 31 mars 2020.
- 12- Villarreal P., COVID-19 Symposium: “Can They Really Do That?” States’ Obligations Under the International Health Regulations in Light of COVID-19 (Part II), disponible sur <http://opiniojuris.org/2020/03/31/covid-19-symposium-can-they-really-do-that-states-obligations-under-the-international-health-regulations-in-light-of-covid-19-part-ii/>, consulté le 31 mars 2020.

### **III/ Communications :**

- 1- Garcia T., Le coronavirus est-il une menace à la paix et à la sécurité internationale ?, in Colloque virtuel de la SFDI, « droit et Coronavirus, le droit face aux circonstances sanitaires exceptionnelles », 30 et 31 mars 2020, 10h à 13h, disponible sur <https://www.youtube.com/watch?v=3A5UXkc0o8w&t=90s>, consulté le 30 mars 2020.
- 2- Maurel R., L’(in)activité du Conseil de sécurité des Nations Unies face au Covid-19 : où est confinée la « communauté » internationale ?, in Colloque virtuel de la SFDI, « droit et Coronavirus, le droit face aux circonstances sanitaires exceptionnelles », 30 et 31 mars 2020, 10h à 13h, disponible sur [https://www.youtube.com/watch?v=l\\_fs9f36frw](https://www.youtube.com/watch?v=l_fs9f36frw), consulté le 30 mars 2020.

### **IV/ Textes juridiques :**

- 1- Charte des Nations Unies, 26 juin 1945.
- 2- Constitution de l’Organisation mondiale de la santé, 22 juillet 1946.

### **V/ Documents officiels :**

- a- Organisations des Nations Unies  
-Assemblée générale
- A/59/2005\*, 24 mars 2005. Rapport du secrétaire général des Nations Unies
  - Résolution « Solidarité mondiale pour lutter contre la maladie de coronavirus 2019 ».
  - Agenda pour la paix, doc. N.U. A/47/277 (17 juin 1992).

-Conseil de sécurité

- Responsabilité du maintien de la paix et de la sécurité internationales incombant au Conseil de sécurité : le VIH/ sida et les opérations internationales de maintien de la paix, Doc. N.U. S/RES/1308 (17 juillet 2000).
- Déclaration du Président du Conseil de sécurité, Paix et sécurité en Afrique, Doc. N.U. S/PRST/2014/24 (21 novembre 2014).
- Résolution 1308 (2000) du 17 juillet 2000
- Résolution 1983 (2011) du 7 juin 2011
- Résolution 2177 du 18 septembre 2011

b- Organisation mondiale de la santé

- Règlement sanitaire international (RSI), 2005.

**Notes :**

<sup>1</sup> Assemblée générale, A/59/2005\*, 24 mars 2005.

<sup>2</sup> Duval Ch., Allocution d'ouverture, in Mehdi R. et Maljean-Dubois S. (Dir.), La société internationale et les grandes pandémies, actes du colloque du 8 et 9 décembre 2006 organisé par l'Institut d'Etudes politique d'Aix en Provence, Pedone, Paris, 2007, p.7.

<sup>3</sup> Coronavirus disease 2019.

<sup>4</sup> L'Organisation mondiale de la santé est une agence spécialisée de l'Organisation des Nations unies pour la santé publique créée en 1948. Elle dépend directement du Conseil économique et social des Nations unies. Pour plus d'informations sur cette organisation, voir <https://www.who.int/fr>.

<sup>5</sup> « Développement d'une maladie ou d'un phénomène pathologique qui atteint simultanément de nombreux individus répartis sur une région déterminée et soumis à des influences identiques et inhabituelles ».

<sup>6</sup> Coronavirus : l'OMS déclare une urgence de santé mondiale, ONU infos, 30 janvier 2020, disponible sur <https://news.un.org/fr/story/2020/01/1060852>, consulté le 30 mars 2020.

<sup>7</sup> Selon le petit Robert, une pandémie est une épidémie qui atteint un grand nombre de personnes dans une zone géographique très étendue.

<sup>8</sup> L'épidémie de coronavirus est désormais une pandémie, estime l'OMS, ONU infos, 11 mars 2020, disponible sur <https://news.un.org/fr/story/2020/03/1063761>, consulté le 31 mars 2020.

<sup>9</sup> Constitution de l'OMS, article 1.

<sup>10</sup> Voir pour plus d'informations sur cette organisation, ses objectifs et ses compétences et ses moyens d'action, le site <https://www.who.int/>.

<sup>11</sup> Balmond L., " Sécurité sanitaire et sécurité collective ", Numéro 3, mis en ligne le 03 avril 2016. URL : <http://revel.unice.fr/psei/index.html?id=858>, consulté le 31 mars 2020.

<sup>12</sup> Salmon J., Rapport introductif, in Mehdi R. et Maljean-Dubois S. (Dir.), La société internationale et les grandes pandémies, Op.cit, p.13.

<sup>13</sup> L'actualité internationale relative au Covid-19 démontre d'ailleurs que de nombreuses organisations et institutions internationales tentent de jouer un rôle dans la gestion de cette crise sanitaire sur différents plans, économique, financier, culturel, humanitaire tels : Fonds monétaire international (FMI), Banque mondiale, G20, G7, Unesco, HCR, CICR...

<sup>14</sup> Le Secrétaire général des NU dispose d'un certain nombre de compétences en cas de crise sanitaire. Selon l'article 99 de la Charte des NU, son rôle est limité en la matière puisqu'il ne peut qu'attirer l'attention du Conseil de sécurité sur toute affaire, qui à son avis pourrait mettre en danger le maintien de la paix et de la sécurité internationale.

<sup>15</sup> Covid-19 : face à une crise sans précédent, le chef de l'ONU appelle à affronter ensemble un ennemi commun, ONU infos, 19 mars 2020, disponible sur <https://news.un.org/fr/story/2020/03/1064482>, consulté le 31 mars 2020.

<sup>16</sup> Dans la guerre contre le Covid-19, l'ONU plaide pour une réponse multilatérale, ONU infos, 27 mars 2020, disponible sur <https://news.un.org/fr/story/2020/03/1065272>, consulté le 31 mars 2020.

<sup>17</sup> Résolution « Solidarité mondiale pour lutter contre la maladie de coronavirus 2019 ».

<sup>18</sup> Il comprend quinze membres dont cinq permanents que sont la France, le Royaume-Uni, les États-Unis, la Chine et la Russie.

<sup>19</sup> Okila, V.D., Conseil de sécurité et renforcement de la lutte contre les pandémies en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies ; Revue de droit de l'Université de Sherbrooke, 46 (2), 2016, pp 291-324. <https://doi.org/10.7202/1046332ar>, disponible sur <https://www.erudit.org/en/journals/rdus/2016-v46-n2-rdus03705/1046332ar.pdf>, consulté le 1 avril 2020.

<sup>20</sup> « La santé de tous les peuples est une condition fondamentale de la paix du monde et de la sécurité ; elle dépend de la coopération la plus étroite des individus et des États », Constitution de l'OMS, 1946.

<sup>21</sup> ONU, La responsabilité du Conseil de sécurité en ce qui concerne le maintien de la paix et de la sécurité internationales, Doc. N.U. S/23500/3 (31 janvier 1992).

<sup>22</sup> Boutros-Ghali Boutros, Agenda pour la paix, doc. N.U. A/47/277 (17 juin 1992).

<sup>23</sup> Conseil de sécurité, Responsabilité du maintien de la paix et de la sécurité internationales incombant au Conseil de sécurité : le VIH/ sida et les opérations internationales de maintien de la paix, Doc. N.U. S/RES/1308 (17 juillet 2000).

<sup>24</sup> En effet, aussi bien dans le préambule que dans le dispositif de la résolution, aucune référence n'est faite au chapitre VII ou à l'une quelconque des situations prévues à l'article 39. Au contraire, dans l'ensemble du texte, le Conseil de sécurité évoque une menace « potentielle » à la paix; par conséquent, il inscrit son action dans le champ des compétences couvertes par le chapitre VI de la Charte des Nations Unies.

<sup>25</sup> La doctrine sur cette résolution est abondante, voir par exemple, L. Balmond, « Le Conseil de sécurité et la crise d'Ebola : entre gestion de la paix et pilotage de la gouvernance globale », Questions of International Law, 2014 ; H. De Pooter, Le droit international face aux pandémies. Vers un système de sécurité sanitaire collective ?, Paris, Pedone, 2015, p. 183 ; M. Grange, « Ebola : le droit international au soutien de la lutte contre une épidémie transfrontière », AFDI, 2014, pp. 685-706 ; I. R. Pavone, « Ebola and Securization of Health: UN Security Council Resolution 2177/2014 and Its Limits » in L. Vierck, P. A. Villarreal, A. K. Weilert, The Governance of Disease Outbreaks – International Health Law: Lessons from the Ebola Crisis and Beyond, Baden-Baden, Nomos, 2017, pp. 301 et s.

<sup>26</sup> L'article 39 de la Charte dispose que : « Le Conseil de sécurité constate l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression et fait des recommandations ou décide quelles mesures seront prises conformément aux Articles 41 et 42 pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales ».

<sup>27</sup> Conseil de sécurité, Déclaration du Président du Conseil de sécurité, Paix et sécurité en Afrique, Doc. N.U. S/PRST/2014/24 (21 novembre 2014).

<sup>28</sup> Voir, Préambule de la résolution 2439 (2018) du 30 octobre 2018, où le Conseil « rappelle[le] sa résolution 2177 (2014) relative à l'épidémie d'Ébola en 2014 en Afrique de l'Ouest ».

<sup>29</sup> Okila, V. D. Op.cit, p.303.

<sup>30</sup> Ibid, p.306.

<sup>31</sup> Okila, V. D., Op.cit, p.307.

<sup>32</sup> OMS, Règlement sanitaire international, 3<sup>ème</sup> éd., 2005, art. 12, disponible sur <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/246187/9789242580495-fre.pdf;jsessionid=2615078D767DB9DD842E81F13ADA4C4E?sequence=1>, consulté le 30 mars 2020.

<sup>33</sup> « Ce sont souvent les répercussions internationales d'une situation interne qui ont conduit le Conseil à considérer celle-ci comme une "menace contre la paix" ». Voir Pierre D'Argent, « Article 39 », dans Jean-Pierre Cot, Mathias Forteau et Alain Pellet, La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article, 3<sup>e</sup> éd., Paris, Economica, 2005, p. 1156.

<sup>34</sup> Coronavirus : plus d'un million de cas confirmés et plus de 50.000 morts dans le monde (OMS), ONU infos, 3 avril 2020, disponible sur <https://news.un.org/fr/story/2020/04/1065822>, consulté le 5 avril 2020.

<sup>35</sup> ONU, Département des affaires économiques et sociales, Coronavirus : le PIB mondial pourrait diminuer de 0,9% en 2020 à cause de la pandémie de Covid-19, 1 avril 2020, disponible sur <https://www.un.org/development/desa/fr/news/policy/april-monthly-briefing.html>, consulté le 4 avril 2020.

<sup>36</sup> Cette expression a été empruntée au Professeur Alain Pellet, Président de la Société française pour le droit international SFDI dans sa lettre du 23 mars 2020, disponible sur <http://www.sfdi.org/lettre-du-president/>, consultée le 25 mars 2020.

<sup>37</sup> Conseil de sécurité, SC/14148, 31 mars 2020, disponible sur <https://www.un.org/press/fr/2020/sc14148.doc.htm>, consulté le 4 avril 2020.

<sup>38</sup> Conseil de sécurité, SC/14149, 31 mars 2020, disponible sur <https://www.un.org/press/fr/2020/sc14149.doc.htm>, consulté le 4 avril 2020.

<sup>39</sup> Conseil de sécurité, SC/14154, 1 avril 2020, disponible sur <https://www.un.org/press/fr/2020/sc14154.doc.htm>, consulté le 4 avril 2020.

<sup>40</sup> Maurel R., L'(in)activité du Conseil de sécurité des Nations Unies face au Covid-19 : où est confinée la « communauté » internationale ?, in Colloque virtuel de la SFDI, « droit et Coronavirus, le droit face aux circonstances sanitaires exceptionnelles », 30 et 31 mars 2020, 10h à 13h, disponible sur [https://www.youtube.com/watch?v=l\\_fs9f36frw](https://www.youtube.com/watch?v=l_fs9f36frw), consulté le 30 mars 2020.

<sup>41</sup> De manière particulièrement large, le Conseil a ainsi pu constater « que l'adhésion à la violence et à l'extrémisme violent qui découle d'un mouvement de radicalisation touchant particulièrement les jeunes constitue une menace pour la stabilité et le développement, et a souvent pour effet de compromettre la consolidation de la paix et d'alimenter le conflit » (CSNU, Résolution 2250 du 9 décembre 2015, S/RES/2250 (2015)).

<sup>42</sup> Par exemple, sans besoin de rattachement à un conflit ou à une situation internationale, le Conseil « considère que l'emploi d'armes chimiques, où que ce soit, constitue une menace contre la paix et la sécurité internationales » (CSNU, Résolution 2118 du 27 septembre 2013, S/RES/2118 (2013), point 1).

<sup>43</sup> CSNU, Résolution 2240 du 9 octobre 2015, S/RES/2240 (2015).

<sup>44</sup> CSNU, Résolution 2472 du 31 mai 2019, S/RES/2472 (2019)

<sup>45</sup> CSNU, Résolution 2480 du 28 juin 2019, S/RES/2480 (2019)

<sup>46</sup> CSNU, Résolution 2502 du 19 décembre 2019, S/RES/2505 (2019)

<sup>47</sup> Maurel R., Op.cit.

<sup>48</sup> L'ONU présente un plan pour faire face aux conséquences socio-économiques du Covid-19, disponible sur <https://news.un.org/fr/story/2020/03/1065452>, consulté le 31 mars 2020.

<sup>49</sup> Déclaration des chefs d'État et de gouvernement du G7 à l'issue de leur entretien en visioconférence (Paris, 16/03/2020).

<sup>50</sup> Déclaration de M. Jean-Yves Le Drian, ministre de l'Europe et des affaires étrangères (Paris, 25/03/2020).

<sup>51</sup> Déclaration finale du Sommet extraordinaire des chefs d'État et de gouvernement du G20 consacré au COVID-19 ( 26/03/2020). Le premier point abordé par la Déclaration finale est d'ailleurs « Combattre la pandémie », tandis que le premier objectif fixé par le G20 est « Sauver des vies », avant de « Protéger l'emploi et le revenu des populations », ou encore « Rétablir la confiance, préserver la stabilité financière, relancer la croissance et sortir plus forts de la crise ». Voir également, Au Sommet du G20 sur le Covid-19, le chef de l'ONU plaide pour la solidarité et une action concertée, disponible sur <https://news.un.org/fr/story/2020/03/1065092>, consulté le 31 mars 2020.

<sup>52</sup> Dans la guerre contre le Covid-19, l'ONU plaide pour une réponse multilatérale, ONU infos, 27 mars 2020, disponible sur <https://news.un.org/fr/story/2020/03/1065272>, consulté le 31 mars 2020.

<sup>53</sup> Par la résolution 377 (V) du 3 novembre 1950 dite « résolution Dean Acheson », l'Assemblée générale des Nations unies avait, prenant acte de la carence du Conseil de sécurité, décidé de se réunir et d'agir à sa place – sans toutefois recourir au Chapitre VII de la Charte des Nations Unies.

<sup>54</sup> Sorel Jean-Marie, « Le caractère discrétionnaire des pouvoirs du conseil de sécurité : remarques sur quelques incertitudes partielles », R.B.D.I. 462, (2004).

<sup>55</sup> Garcia Thierry, Le coronavirus est-il une menace à la paix et à la sécurité internationale ?, in Colloque virtuel de la SFDI, « droit et Coronavirus, le droit face aux circonstances sanitaires exceptionnelles », 30 et 31 mars 2020, 10h à 13h, disponible sur <https://www.youtube.com/watch?v=3A5UXkc0o8w&t=90s>, consulté le 30 mars 2020.

<sup>56</sup> Voir Okila, V. D., Op.cit, pp.313-318.

<sup>57</sup> OMS, Règlement sanitaire international, Op.cit.

<sup>58</sup> Santé mondiale et politique étrangère, Doc. N.U. S/2014/679 (17 septembre 2014).

<sup>59</sup> Telles que réinterprétées par la « Déclaration ministérielle adoptée à Doha en novembre 2001 sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique » ; Entre autres, la licence obligatoire et l'usage gouvernemental. Voir : [www.wto.org/indexfr.htm](http://www.wto.org/indexfr.htm), consulté le 5 avril 2020.

<sup>60</sup> Voir Okila, V. D., Op.cit, p.321

<sup>61</sup> Voir pour plus d'informations, Daniel Bradlow, Developing Countries Debt Crises, International Financial Institutions and International Law: Some Preliminary Thoughts, German Yearbook of International Law, (2009), pp. 1-32, disponible sur [http://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/view\\_content.cgi?article=1022&context=fac\\_works\\_papers](http://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/view_content.cgi?article=1022&context=fac_works_papers), consulté le 5 avril 2020 ; De Pooter H., Aperçu de la coopération internationale en matière de surveillance et de riposte aux épidémies et aux pandémies, in Santé et droit international (Colloque de Rennes), SFDI, Pedone, Paris, 2019, pp. 239-240.

<sup>62</sup> « Corona-complotisme : Pékin accuse sans preuve les Etats-Unis d'avoir apporté le virus en Chine », in l'Obs, 13 mars 2020, disponible sur <https://www.nouvelobs.com/coronavirus-de-wuhan/20200313.OBS25985/corona-complotisme-pek-in-accuse-les-etats-unis-d-avoir-apporte-le-virus-en-chine.html>, consulté le 5 avril 2020.

---

<sup>63</sup> Tweet du Secrétaire à la Défense Mike Pompeo du 30 mars 2020, disponible sur <https://twitter.com/SecPompeo/status/1244721305519370242>, consulté le 5 avril 2020.

<sup>64</sup> Covid-19 : Guterres appelle le Conseil de sécurité à l'unité pour affronter les menaces sur la paix, ONU infos, 9 avril 2020, disponible sur <https://news.un.org/fr/story/2020/04/1066362>, consulté le 10 avril 2020.

<sup>65</sup> Maurel R., op.cit.

<sup>66</sup> C'est la suggestion par exemple du Professeur Alain Pellet, Lettre du président, SFDI, Op.cit.

<sup>67</sup> Latty F., La santé en tant qu'élément de sécurité collective, in Santé et droit international (Colloque de Rennes), SFDI, Pedone, Paris, 2019, p.82.

<sup>68</sup> Conseil de sécurité, CONF200401-CS, 1 avril 2020, disponible sur <https://www.un.org/press/fr/2020/conf200401-cs.doc.htm>, consulté le 5 avril 2020.

<sup>69</sup> AFP, « ONU: un projet de résolution sur le Covid-19 enfin sur la table du Conseil de sécurité », 22 avril 2020, disponible sur [https://www.lepoint.fr/monde/onu-un-projet-de-resolution-sur-le-covid-19-enfin-sur-la-table-du-conseil-de-securite-22-04-2020-2372556\\_24.php](https://www.lepoint.fr/monde/onu-un-projet-de-resolution-sur-le-covid-19-enfin-sur-la-table-du-conseil-de-securite-22-04-2020-2372556_24.php), consulté le 22 avril 2020.

## جريمة الرشوة في حق الموظف العمومي الأجنبي وموظفي الهيئات الدولية

### والتدابير الدولية والوطنية لمكافحتها

#### *Offence of bribery of foreign public officials and staff of international bodies and international and national measures to combat them*

الباحث: أحمد حسن محمد علي Ahmad Hassan Mohammad

ماجستير في القانون - كلية الحقوق جامعة أسيوط - مصر

Master of Laws, Faculty of Law, Assiut University

[ahmedhassangaeb@gmail.com](mailto:ahmedhassangaeb@gmail.com)

#### ملخص

لم يعد ارتكاب جريمة الرشوة قاصراً على الموظفين العموميين الوطنيين ، بل من الممكن أن ترتكب من قبل الموظفين العموميين الأجانب وموظفي الهيئات الدولية ؛ لذلك تم تجريم هذه الجريمة من قبل بعض الاتفاقيات الدولية كاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003 ، واتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية لعام 1997، والاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لعام 2010 ، واستحدثت بعض التشريعات هذه الجريمة كالقانون المصري والفرنسي والجزائري .  
وهدفت هذه الدراسة إلى بيان مفهوم جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي الهيئات الدولية وبيان أطرافها وأركانها ، والتدابير الدولية والوطنية لمكافحتها .  
الكلمات الدالة : جريمة الرشوة ، الموظف العمومي الأجنبي ، موظفي الهيئات الدولية ، مكافحة الفساد .

#### **Abstract**

The Commission of the crime of bribery is no longer limited to national public officials, but can be committed by foreign public officials and officials of international bodies; This crime was therefore criminalized by some international conventions such as the 2003 United Nations Convention against Corruption, the 1997 Convention against Bribery of Foreign Public officials in Commercial transactions, The Arab Anti-Corruption Convention of 2010, and some legislation introduced this crime, such as Egyptian, French and Algerian law.

The study was aimed at indicating the concept of the crime of bribery of foreign public officials and officials of international bodies, their parties and elements, and international and national measures to combat it.

**Keywords:** Words: Crime of bribery, foreign public official, international agency staff, combating corruption .

## مقدمة

لا شك أن قضية الفساد تعد قضية رئيسية ومحورية بالنسبة لجميع دول العالم سواءً كانت دول نامية أو متقدمة , فالفساد بأشكاله المختلفة ظاهرة منتشرة في جميع الدول , ولكن بدرجات متفاوتة من حيث مدى خطورتها على النظام الإداري والاجتماعي والاقتصادي والسياسي القائم في الدول .

كما أنه على مستوى الدولة الواحدة، يعتبر الفساد من الموضوعات التي تهم جميع طوائف المجتمع، نظراً للآثار المدمرة للفساد بكافة أشكاله على جميع القطاعات وعلى جميع مظاهر الحياة اليومية للمواطنين.<sup>(1)</sup>

وتعد الرشوة صورة من صور الفساد الأكثر خطورة على المجتمعات , والتي تنال من قيم العدالة والتنمية والتطور في المجتمعات المعاصرة , وهي كما تقع من قبل الموظفين الوطنيين فإنها يمكن أن ترتكب من قبل الموظفين الدوليين ؛ لذلك تم تجريم هذه الجريمة بمقتضى بعض الاتفاقيات الدولية , الأمر الذي انعكس على التشريعات الوطنية لاسيما بالنسبة للدول الأطراف في هذه الاتفاقيات .<sup>(2)</sup>

ولعل من أهم الأسباب الدولية لظاهرة الرشوة , هو تغلغل نشاط المنظمات والمؤسسات والشركات الدولية في الحياة الاقتصادية لكافة دول العالم , ولما كان اهتمام الباحثين على صور الرشوة التقليدية التي ترتكب من قبل الموظف الوطني , فإنه كان لزاماً بحث موضوع جريمة الرشوة التي تقع من الموظف العمومي الأجنبي وموظفي الهيئات الدولية , والتي كانت محل اهتمام العديد من الاتفاقيات الدولية أهمها , اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003 , واتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية لعام 1997 , والتي وضعت من قبل منظمة التنمية والتعاون الإقتصادي من أجل اتخاذ تدابير فعالة لردع تقديم الرشوة إلى الموظفين العموميين الأجانب ومنعها ومكافحتها , والاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لسنة 2010 .

وعلى صعيد التشريعات الوطنية فقد استحدثت المشرع المصري هذه الجريمة في قانون العقوبات المصري بموجب القانون رقم ( 5 ) لسنة 2018 , وكذلك المشرع الجزائري في القانون رقم 06-01 لسنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته , وأيضاً المشرع الفرنسي في القانون رقم 2007/1598 الصادر في 13 نوفمبر 2007 المتعلق بمكافحة الفساد .

وتكمن مشكلة الدراسة في كون الموظفين العموميين الأجانب و موظفي الهيئات الدولية يتمتعون بشكل عام بحصانة تمنع مساءلتهم عما يصدر عنهم من تصرفات تتعلق بوظائفهم مما يدفع هؤلاء إلى ارتكاب جريمة الرشوة , الأمر الذي يتطلب توضيح هذه الحصانة ومدى إمكانية إفلاتهم من العقاب من خلالها؟ .

وتبرز أهمية بحث هذا الموضوع نظراً لأن جريمة الرشوة الدولية من الجرائم الأكثر خطورة وضرراً على المجتمعات , كونها تؤدي إلى الإخلال بالثقة التي يولها الأفراد للسلطة العامة , وهي بدورها تؤدي إلى تفشي الفساد في الجهات الإدارية ؛ لذلك تم تجريم هذه الجريمة بمقتضى بعض الاتفاقيات الدولية , الأمر الذي انعكس على التشريعات الداخلية للدول وخاصة الدول الأطراف في هذه الاتفاقيات .

لقد اعتمد الباحث على المنهج التحليلي المقارن وذلك من خلال تحليل نصوص الاتفاقيات الدولية والنصوص التشريعية الداخلية لبعض الدول المتعلقة بجريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي وموظفي الهيئات الدولية . وتم تقسيم الدراسة إلى مبحثين سنتناول في المبحث الأول ماهية جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي وموظفي الهيئات الدولية , في حين سنبين في المبحث الثاني التدابير الدولية والوطنية لمكافحة جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي وموظفي الهيئات الدولية.

### المبحث الأول:

#### ماهية جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي وموظفي الهيئات الدولية

نوضح في هذا المبحث ماهية جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي وموظفي الهيئات الدولية وأطرافها وأركانها وذلك من خلال المطالب الآتية :

#### المطلب الأول

##### مفهوم جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي وموظفي الهيئات الدولية

من الصفات الحميدة التي يجب أن يتحلى بها الموظف الدولي أن يؤدي عمله الوظيفي بمنتهى النزاهة والأمانة التامة , متجرداً من كل ما من شأنه أن يؤثر على عمله من مؤثرات خارجية , فإذا حاول هذا الموظف استغلال وظيفته , والحصول من طالب الخدمة على مقابل لأداء هذه الخدمة فإن ذلك يعد مساساً بأهم الصفات التي يجب أن يتحلى بها الموظف الدولي .<sup>(3)</sup>

ولا يختلف مفهوم جريمة الرشوة الموظف العمومي المحلي عن جريمة رشوة الموظف الدولي , إلا من حيث كون الفاعل هو موظف عمومي أجنبي , أو موظف هيئة دولية .

وتتمثل جريمة رشوة الموظف الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية في صورتها السلبية , في طلب الموظف العمومي الأجنبي أو موظف الهيئات الدولية , أو قبوله مزية غير مستحقة , سواءً لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر , لكي يقوم بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرسمية .

وتتمثل في صورتها الايجابية في كل من وعد موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية بمزىة غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحها إياه , بشكل مباشر أو غير مباشر , سواءً كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بذلك الموظف بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته .<sup>(4)</sup> إن الرشوة الدولية ظاهرة قديمة ومشكلة في غاية الأهمية في وقتنا الحالي , حيث أنها تؤدي إلى عرقلة السير الحسن للسوق العامة , وتعطل الشفافية بين الدول المتنافسة للحصول على الصفقات الدولية .

ولابد لنا من الإشارة إلى ما تقوم به الشركات عابرة الجنسية من دفع رشاوى للفوز بأسواق أو صفقات في دول العالم الثالث , ولا يجب إغفال حقيقة أن الرشوة كجريمة منظمة تمارسها شركات متعددة الجنسيات للفوز بعدة صفقات مما يؤدي هذا إلى مساسها بالتنمية الاقتصادية لتلك البلدان.

فمثلاً في جنوب إفريقيا تم إقرار مسؤولية شركات فرنسية متعددة الجنسيات بسبب دفعها للرشوة من أجل الفوز بصفقة متعلقة بالسلاح. ولا تخص الرشوة فقط الدول التي تعرف مشاكل اقتصادية وإنما تمتد إلى دول أخرى كالدول الاقتصادية الأوروبية .

إذ يمكن للمؤسسة التي ترغب في الحصول على صفقة دفع مزية لوسيط مشتري، حيث أن وجود مثل هؤلاء الوسطاء المدربين أو الذين يعملون من خلال الدول الاقتصادية الكبرى يعمل على تشجيع الفساد ، بمعنى أن كل فاسد يعرف أنه يوجد مصرفي أو محاسب أو محام متخصص على استعداد لمساعدته في الحصول على الأموال غير المشروعة ونقلها أو تخزينها.<sup>(5)</sup>

ولقد دعت منظمة الشفافية الدولية إلى تدابير قوية للحد من الرشاوى في جانب العرض ، بما في ذلك تجريم الرشاوى عبر البحار، وذلك في إطار اتفاقية منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية لمكافحة الرشاوى ، بالإضافة إلى الحد من الطلب بما في ذلك الكشف عن أصول الموظفين العموميين ، واعتماد لوائح السلوك .  
لكن تمر الصفقات غالباً عن طريق محترفين في مجالات كثيرة . ووسطاء الفساد يعملون حلقة وصل بين العرض والطلب على الرشاوى، وخلق جو من الثقة المتبادلة بين طرفي الفساد ، ويحاولون إظهار صفقات الفساد في شكل معاملات قانونية .<sup>(6)</sup>

#### المطلب الثاني:

#### أطراف جريمة الرشوة

##### أولاً: المرتشي

المرتشي هو الشخص المقصود بقبول الرشوة فتدفع إليه ليمتلئها بحيث يكون هو المقصود بعينه ، وذلك لوصول الرشوة إليه ، وهو السبب الذي أقدم من خلاله الرائي على دفع المال له ، ويطلق عليه البعض الآخذ ؛ لأنه يأخذ المال من الرائي لأجل تقديم مصلحة له وتحصيل بغيته . إذاً فكل من أخذ مالاً أو حصل منفعة على غير وجه حق وإنما على سبيل الرشوة فهو المرتشي .<sup>(7)</sup>

وتتميز جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي وموظفي الهيئات الدولية في اشتراطها أن يكون الموظف المرتشي أجنبياً .

عرفت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003 الموظف العمومي الأجنبي بأنه " أى شخص يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً أو إدارياً أو قضائياً لدى بلد أجنبي، سواءً أكان معيناً أم منتخباً ، وأى شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي ، بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية " .  
وعرفت موظف الهيئات الدولية بأنه " مستخدم مدني دولي أو أي شخص تآذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف بالنيابة عنها " .<sup>(8)</sup>

والجدير بالتنويه إليه في مقام ما نحن بصده أن الموظفين الدوليين يتمتعون بامتيازات وحصانات تمكنهم من مباشرة نشاطاتهم بحرية واستقلال بعيداً عن تأثيرات الدول عليهم ، وهذه الحصانة تمنعهم من الخضوع للقضاء الداخلى للدول في المسائل الجنائية والمدنية .<sup>(9)</sup>

ولكن الحصانة بالمعنى المتقدم لا تسوغ للموظف الدولي الإخلال بالقوانين والأنظمة أو ارتكاب الجرائم في الدول التي يعمل فيها , إذ أن مخالفة القوانين تعنى الإخلال بواجبات الوظيفة .

ومن ثم فإنه ينبغي على الموظف الدولي التمتع بالمزايا والحصانات الدولية في الإطار الذي خصصت له وعدم تجاوز هذا الإطار, مما يشكل هذا التجاوز تعسف وخروج عن مقتضى الهدف الذي منحت من أجله وهو استقلال الموظف الدولي عن ضغوط الدول الأعضاء , وتحولت بذلك هذه الحصانات إلى انتهاك لقوانين هذه الدول وتقابل تصرفات الموظف الدولي حينئذ بما قرره القواعد القانونية من إجراءات فيما يلي :<sup>(10)</sup>

#### 1 – رفع الحصانة عن الموظف الدولي

تقرر النظم الأساسية واللوائح الإدارية للمنظمات الدولية هذا الإجراء , بل يعد أمراً واجباً على الأمين العام تفعيله ضد الموظف الذي ينحرف عن السلوك القيم ويخترق قوانين الدولة المعنية أو يضر مصالحها دون مسوغ قانوني<sup>(11)</sup>, وهذا ما أكدته الفقرتين 20,21 من المادة ( 5 ) من اتفاقية مزايا وحصانات الأمم المتحدة من ضرورة اتخاذ رفع الحصانة من جانب الأمين العام في حالة ما إذا كانت تحول دون قيام العدالة , وذلك شريطة أن لا يترتب على ذلك ضرر بمصالح المنظمة .<sup>(12)</sup>

لذلك ينبغي على المنظمات الدولية أن ترفع الحصانة عن الموظف الدولي الذي يرتكب جريمة الرشوة الدولية , حرصاً على سمعة المنظمة واستمرارية عملها , وحتى لا تتخذ الحصانة وسيلة لارتكاب الجرائم وانتهاك القوانين .

#### 2 – قرار إبعاد الموظف الدولي

أوضحت المادة ( 25 ) من اتفاقية مزايا وحصانات الوكالات المتخصصة بأنه " ليس للسلطات المحلية أن تطلب من ممثلي الدول الأعضاء في الاجتماعات التي تدعو إليها الوكالة المتخصصة أثناء تاديتهم لوظائفهم و أثناء تنقلاتهم من مكان الاجتماع أو إليه , ولا الموظفين الذين ينطبق عليهم نص المادة ( 18 ) أن يغادرو البلد الذي يؤدون فيه وظائفهم بسبب أى نوع من أنواع النشاط الذي يقومون به بصفتهم الرسمية , ومع ذلك ففى حالة قيام أحد هؤلاء الأشخاص بفعل مخالف للقانون مستغلاً امتياز الإقامة الممنوح له فيجوز لحكومة البلد أن ترغمه على مغادرته , مع مراعاة الأحكام التالية :

أولاً : لا يرغم ممثلو الأعضاء أو الأشخاص المتمتعون بالحصانة الدبلوماسية على مغادرة البلد إلا طبقاً للإجراءات الدبلوماسية المطبقة على المبعوثين الدبلوماسيين المعتمدين لدى هذه البلد .

ثانياً : في حالة أى موظف لا ينطبق عليه نص المادة ( 21 ) لا يصدر أى قرار بالإبعاد إلا بموافقة وزير خارجية البلد المذكور , ولا تعطى هذه الموافقة إلا بعد التشاور مع المدير العام للوكالة المتخصصة المعنية , وإذا اتخذت إجراءات إبعاد موظف ما فللمدير العام للوكالة المتخصصة الحق في أن يتدخل في هذه الدعوى نيابة عن الشخص الذي اتخذت ضده هذه الإجراءات .<sup>(13)</sup>

وبناءً على ذلك فإن من حق الدولة التي ترتكب على أراضيها جريمة الرشوة الدولية من قبل الموظفين العموميين الأجانب وموظفي الهيئات الدولية , إقصاء هؤلاء من بلادها مع مراعاة الإجراءات الدبلوماسية التي ذكرت سابقاً .

ثانياً : الراشي

هو الشخص الذي يقوم بدفع الرشوة من ماله للمرتشي , رجاء الحصول على غرضه الذي يريه من وراء ذلك الدفع , ويطلق عليه المستفيد من الدفع أو المنتفع , ويمكن أن يكون الدفع أو الإعطاء بدفعة واحدة أو دفعات , وغالباً ما تكون صيغة الدفع على مرحلتين , الأولى تسمى مقدماً والثانية عند تحقيق الهدف من وراء ذلك الدفع .  
(14)

و الراشي في جريمة رشوة رشوة الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية قد يكون وطنياً أو أجنبياً بالنسبة للدولة التي ترتكب على أراضيها .

### المطلب الثالث

#### أركان جريمة الرشوة

جعلت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الرشوة , لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي الهيئات الدولية صورتين هما : الرشوة السلبية والرشوة الايجابية : لذلك سوف نقوم بتوضيح أركان جريمة الرشوة الايجابية والسلبية على النحو التالي :

#### الفرع الأول : أركان جريمة الرشوة الإيجابية

طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ( 16 ) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد , تتحقق جريمة الرشوة الايجابية والتي يرتكبها الشخص الراشي بموجب وعد هذا الأخير كل موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحها إياه , بشكل مباشر أو غير مباشر , سواءً كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم ذلك الموظف بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته , وتتمثل أركان هذه الجريمة الركن المادي والركن المعنوي .

#### أولاً الركن المادي

يتكون الركن المادي في جريمة الرشوة الايجابية من 1- السلوك الإجرامي 2- المستفيد من المزية 3- الغاية من المزية .

#### 1- السلوك الإجرامي

يتمثل السلوك الإجرامي في جريمة الراشي في الوعد أو العرض أو المنح الفعلي لمزية غير مستحقة بشكل مباشر أو غير مباشر لصالح الموظف نفسه أو أي شخص آخر.

ولا يشترط القبول من طرف الموظف العمومي للعرض الصادر من الراشي , فالرشوة ليست عقداً , وبمجرد وعد أو عرض أو منح الراشي للموظف مزية غير مستحقة نظير استفادته من حق ليس له أو إعفائه من التزام مفروض عليه , يؤدي ذلك إلى قيام جريمة الرشوة بشكل كامل تام في حق الراشي . ويجب أن يكون الوعد أو العرض أو المنح جدياً , بمعنى موجهاً لمن كان قادراً على الوفاء بمتطلبات الراشي وهو الموظف المختص في هذه الحالة , فمثلاً الذي يعد مدير مدرسة بمزية مقابل قيام هذا الأخير بتنصيبه فلا يعتبر راشياً.

إضافة إلى ذلك يجب أن يكون الراشي قادراً على الوفاء بالوعد ، فإن وعد موظف بشيء يعلم الموظف استحالة تحقيقه ، فالوعد يكون غير جدّي ولا تقع به الرشوة ، كما يجب أن تكون المزية الموعود بها محددة مثلاً كوعد شركة وطنية مبلغ مالي معين لمسؤول حكومي في دولة أجنبية للفوز بإحدى الصفقات في البلد الأجنبي .<sup>(15)</sup>

## 2- المستفيد من المزية

المستفيد هو كل شخص تعود عليه الفائدة المبتغاه من الطلب ، فهو الذي يجني ثمار طلب العطية أو الوعد بها وقد يتجسد المستفيد والطالب في شخص واحد هو الموظف العام الذي يطلب لنفسه عطية أو وعداً بها . وقد ينفصل شخص المستفيد عن شخص الطالب .<sup>(16)</sup>

وبالرجوع إلى نص المادة ( 16 ) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، نجد أن المستفيد من المزية هو الموظف العمومي الأجنبي أو موظف المنظمات الدولية الأجنبية ، ومع ذلك يمكن أن يكون المستفيد شخص آخر غير الموظف العمومي الأجنبي أو موظف المنظمات الأجنبية سواءً كان طبيعياً أو معنوياً فرداً أو كياناً .

## 3- الغرض من المزية

الغرض من هذه الجريمة هو الحصول أو المحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو غيره .

## ثانياً : الركن المعنوي

فيما يتعلق بالركن المعنوي لهذه الجريمة يشترط لقيامه توافر القصد الجنائي العام وهو علم الراشي بالعناصر المادية للجريمة من وعد وعرض أو منح لهذه المزية غير المستحقة وأنها تمس بمصلحة يحميها القانون ، وأن هذه الوقائع المرتكبة يتحقق فيها النموذج الإجرامي المعاقب عليه قانوناً ، وأن يعلم الراشي بأن الذي يتعامل معه موظف أجنبي أو يعمل لدى هيئة دولية وأن تتجه إرادته إلى حمل الموظف الأجنبي أو الموظف في منظمة دولية عمومية على الإخلال بالالتزام القانوني وهو القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل ، يدخل في مجال الحصول والمحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق متعلق بالتجارة الدولية أو غيرها .<sup>(17)</sup>

## الفرع الثاني: أركان جريمة الرشوة السلبية

طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ( 16 ) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، تتحقق جريمة الرشوة السلبية والتي يرتكها الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية ( المرثشي ) ، بموجب طلب هذا الأخير أو قبوله مزية غير مستحقة ، سواءً لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر ، لكي يقوم بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرسمية ، وتتمثل أركان هذه الجريمة في :

## أولاً: الركن المفترض

ويتمثل الركن المفترض في صفة الفاعل فقد يكون موظفاً عمومياً أجنبياً ويقصد به أي شخص يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً أو إدارياً أو قضائياً لدى بلد أجنبي سواءً أكان معيناً أم منتخباً ، وأي شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية ، وقد يكون موظف مؤسسة دولية عمومية ، ويقصد به كل مستخدم مدني أو أي شخص تآذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف عنها .<sup>(18)</sup>

## ثانياً: الركن المادي

ينعقد الركن المادي لجريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية بارتكاب نشاط إجرامي محدد , يتمثل في طلب الموظف الدولي لنفسه أو لغيره , أو قبوله أو أخذه وعداً أو عطية , لتحقيق غرض الاتجار بالوظيفة أو استغلالها , وعليه فإن عناصر الركن المادي في هذه الجريمة تتمثل في ثلاث صور , الطلب , والقبول , الأخذ .

1 – الطلب : الطلب هو تعبير عن إرادة منفردة صادرة عن الموظف تجاه الحصول على مقابل نظير قيامه بعمل معين , أو امتناعه عن عمل معين , ولو لم يعقبه قبول الجانب الآخر , ويستوي في ذلك أن تكون الرشوة للموظف الطالب نفسه أو لغيره , وكذا أن تكون مجرد عطية أو وعد بها , ولا يشترط في الطلب شكلاً معيناً فقد يكون عن طريق القول أو الكتابة أو بالإشارة , ويتحقق هذا الركن بمجرد حصول الطلب دون اشتراط وتحقيق الاستجابة من صاحب المصلحة ؛ لأنه تعبير صريح لمتاجرة الموظف بوظيفته وهو أخطر أنواع المتاجرة بالوظيفة , وقد تحدث الموافقة من صاحب الحاجة فنكون أمام جريمة تامة للطرفين - الراشي و المرثشي , وقد لا تحدث الموافقة فنكون هنا أمام جريمة تامة للموظف المرثشي فقط ؛ لأن جريمة الرشوة تتحقق بمجرد الطلب لعدم وجود شروع في جريمة الرشوة .  
(19)

2 – القبول : ينصرف القبول إلى المستقبل بأن تتجه إرادة المرثشي إلى تلقي العطية في المستقبل , وهذا يتطلب أن يكون هناك إيجاباً من صاحب الحاجة صادقه قبول من الموظف , وقد تكون الوسيلة في ذلك قولاً أو كتابة , وقد لا تعدو مجرد القيام بالعمل المطلوب فيكون القبول حينئذ ضمناً , ولكن يجب التأكد في هذه الحالة من أن القيام بالعمل يعنى قبول العرض .<sup>(20)</sup>

ويتحقق القبول قانوناً بمجرد تلاقيه مع إيجاب الراشي , ويختلف عن الأخذ في أن جوهره هو اتجاه إرادة المرثشي إلى قبول وعد الراشي بالعطية سواء تم عرض الوعد على الموظف تلقائياً من الراشي أو استجابة لطلب مسبق من جانب الموظف .

3 – الأخذ : يتحقق الركن المادي بفعل الأخذ وفي هذه الحالة تكون الرشوة ( معجلة ) وهي الصورة الأكثر وضوحاً والغالبة في جريمة الرشوة وبمقتضاها يتقاضى المرثشي ثمناً معجلاً نتيجة متاجرته بوظيفته , أي أن يقدم المقابل بصورة صريحة أو بصورة مقنعة " عطية " .<sup>(21)</sup>

ويتخذ الأخذ مظهر التسليم المادي إذا كانت الفائدة ذات طبيعة مادية فتدخل حيازة المرثشي بمجرد تسليمها إليه , وقد يتم الأخذ عن طريق التسليم الحكي كإن ترسل العطية عن طريق البريد , أو يقبل الموظف المدين تنازل الدائن صاحب الحاجة عن كل دينه أو بعض منه , وقد يكون الأخذ رمزياً إذ لم تتخذ الفائدة الطبيعة المادية كما لو كانت الاستمتاع ببعض ممتلكاته مثلاً .

ويعتبر الأخذ هو الصورة الغالبة للرشوة وبالنظر إلى أنه يعد واقعة مادية فيمكن إثباته بكافة طرق الإثبات , وكما أنه يتم على أساس أن الفائدة هي الثمن الصريح للعمل فقد يتم أيضاً على شكل هدية تحرجاً ويكون المعنى مفهوم ضمناً .<sup>(22)</sup>

### ثالثاً: الركن المعنوي

إن جريمة الرشوة التي يرتكبها الموظفون العموميون الأجانب وموظفي الهيئات الدولية من الجرائم العمدية والتي يكفى لقيامها توافر القصد العام من علم وإرادة , والذي يشترط فيه أن يكون معاصراً للنشاط الإجرامي.

#### 1- العلم

يجب أن يكون الموظف على علم بكافة العناصر التي يتطلبها القانون لقيام جريمة الرشوة , ومن ذلك علمه بأن ما طلبه أو قبله أو أخذه كان من أجل قيامه بأداء العمل المطلوب منه أى تحقيق الغاية التي ينشدها صاحب المصلحة (23) , فإنتفاء العلم بالغرض من المقابل قد ينتفي معه القصد الجنائي بأن يعتقد بأن هذا المقابل هو إيفاء لدين بذمة الراشي للمرتشي , أو أن هذا المقابل ليس له علاقة بالعمل أو الامتناع عنه , وأن هناك مناسبة لدى الموظف مما دعى صاحب المصلحة بأن يقدم هذه الهدية بسبب تلك المناسبة لا مقابل متاجرة الموظف بوظيفته . (24)

#### 2- الإرادة

وهي أن تتصرف إرادة الموظف الدولي إلى الموافقة على القيام بالعمل الذي ينشده صاحب المصلحة في مقابل الفائدة , ويشترط هنا أن تكون هذه الإرادة حرة مختارة وليست تحت ضغط أو إكراه .

وحيث أن جريمة الرشوة من الجرائم العمدية , أى ضرورة توافر القصد الجنائي واتجاه نية وإرادة الموظف إلى طلب أو أخذ العطفية أو المنفعة أو قبول الوعد وأن يكون الموظف عالماً ولديه دراية بأن العطفية التي اتجهت إرادته للحصول عليها هي مقابل عمل أو امتناعه عن أداء عمل ما . ويعد القصد الجنائي متوفراً حتى ولو كان في نية ذلك الموظف بعدم القيام بذلك الفعل أو الإخلال به بل يكفى أن تتجه نية الموظف إلى الاستيلاء على تلك المنفعة والعلم بالغرض من تقديمها . (25)

أما عن قصد الراشي فينتفي هذا القصد عن صاحب المصلحة الذي يعرض العطفية أو المنفعة أو الذي أوعد ما لم يكن قد قصد من عرضه حمل الموظف على أداء العمل أو الامتناع عنه لذا تنتفي عنه صفة الشريك . (26)

## المبحث الثاني

### التدابير الدولية والوطنية لمكافحة جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي وموظفي الهيئات الدولية

تمهيد : إيماناً من الدول والمنظمات الدولية بخطورة جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي الهيئات الدولية ، وأثارها المدمرة على إمكاناتها وعلى المجتمعات والشعوب ، فقد اعتمدت بعض الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية تدابير قانونية لمكافحة هذه الجريمة .  
وعليه فقد خصص هذا المبحث لتسليط الضوء على التدابير الدولية والوطنية لمكافحة هذه الجريمة وذلك من خلال المطالب الآتية :

#### المطلب الأول:

التدابير الدولية لمكافحة جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية  
مما لا شك فيه أن الاتفاقيات الدولية لمكافحة الفساد تمثل أداة قانونية هامة لمحاربة جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي الهيئات الدولية ، ولعل أبرز الاتفاقيات الدولية التي تطرقت إلى هذه الجريمة ، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003 ، واتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية لعام 1997 ، والاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لعام 2010 .

#### الفرع الأول: اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003

تعتبر اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003 والتي شاركت فيها 140 دولة بمثابة تنويع للجهود الدولية لمكافحة الفساد ، حيث قضت بإنشاء تحالف دولي لمكافحة الفساد وإلزام الدول الأعضاء بإصدار تشريعات وطنية لمكافحة الفساد ، وتتكون هذه الاتفاقية من ( 71 ) مادة ، ودخلت الاتفاقية حيز التنفيذ في 14 / 9 / 2005 .<sup>(27)</sup>  
ولقد لعبت اتفاقية الأمم المتحدة جهداً كبيراً في مجال مكافحة الفساد والرشوة الدولية ، إذ أن أغلب جرائم الرشوة الدولية التي يفلت مرتكبها كان نتيجة لعدم وجود مفاهيم دولية ثابتة لجريمة الرشوة أو مرتكبها على المستوى الدولي ، وهو ما تغلبت عليه هذه الاتفاقية حيث تبنت وضع تعريفات ومفاهيم ثابتة لكل أدوات الفساد ومكافحته حتى تخلق نوعاً من الالتزام بين الدول الموقعة على الاتفاقية .<sup>(28)</sup>

وذهبت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لتجريم رشوة الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية وذلك بمقتضى المادة ( 16 ) من الإتفاقية<sup>(29)</sup> ، حيث نصت الفقرة الأولى من هذه المادة على أن " تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم القيام عمداً ، بوعده موظف عمومي أجنبي أو موظف مؤسسة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها ، بشكل مباشر أو غير مباشر ، سواء لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر، لكي يقوم ذلك الموظف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما

لدى أداء واجباته الرسمية , من أجل الحصول على منفعة تجارية أو أى مزية غير مستحقة أخرى أو الاحتفاظ بها فيما يتعلق بتصريف الأعمال التجارية الدولية " .<sup>(30)</sup>

وتمثل هذه الفقرة حالة من حالات التجريم الالزامى التى نصت عليها الاتفاقية , أى الأفعال التى يجب على الدول الأطراف أن تعتبرها جرائم وتلتزم بتجريمها فى تشريعاتها الداخلية .<sup>(31)</sup>

ونصت الفقرة الثانية من المادة المذكورة أعلاه على أن " تنظر كل دولة طرف فى اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم قيام موظف عمومي أجنبي أو موظف فى مؤسسة دولية عمومية عمداً , بشكل مباشر أو غير مباشر , بالتماس أو قبول مزية غير مستحقة , سواءً لصالح الموظف أو لصالح شخص أو كيان آخر , لى يقوم ذلك الموظف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرسمية " . وتعتبر أفعال هذه الفقرة من الأمور الاختيارية التجريم بموجب الاتفاقية وليست من المسائل الإجبارية .<sup>(32)</sup>

وأنت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بمجموعة من القواعد الإجرائية لضمان توافر نظام إجرائى فعال فى مجال مكافحة جرائم الفساد ومنها جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات القضائية ويمكن إجمال أهم ركائز هذا النظام فيما يلى :

#### 1 – الإطار المؤسسى

توجب الاتفاقية على الدول الأطراف , وفقاً لنص المادة ( 36 ) منها وجود هيئات متخصصة ومستقلة لإنقاذ القانون , مع مراعاة أن ينص على هذه الاستقلالية فى ضوء المبادئ الأساسية للتشريعات الداخلية للدول الأطراف , وتزويد موظفى هذه الهيئات بما يلزم من التدريب والموارد المالية لأداء مهامهم , كما أشارت المادة ( 49 ) من الاتفاقية أيضاً إلى إنشاء هيئات تحقيق مشتركة , ويتمثل ذلك فى قيام هيئات تحقيق مشتركة بمباشرة التحقيقات أو الملاحقات أو الإجراءات القضائية فى دولة واحدة أو أكثر.<sup>(33)</sup>

#### 2 – استرداد الأموال والعائدات المتحصلة عن جرائم الفساد

يعد نظام استرداد عائدات الفساد من أهم القواعد التى أنت بها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وأكثرها تفعيلاً وتكريساً , وهو ما يمثل أهم جوانب مكافحة جرائم الفساد على الإطلاق , لا سيما على الصعيد عبر الوطنى , كون حرمان مرتكبى جرائم الفساد من العائدات المتأتية من الأفعال المجرمة وفقاً للاتفاقية , أو مصادرة ممتلكات تعادل قيمة تلك العائدات , وهو ما يفض مضاجع مرتكبى جرائم الفساد ويسهم فى تحجيم هذه الجرائم والحد منها , حيث أكدت الاتفاقية على ذلك الأمر فى أكثر من موضع ابتداءً من الفقرة ( 8 ) من ديباجة الاتفاقية ومروراً بالمادة ( 3 ) والمادة ( 31 ) وحتى الفصل الخامس المعنون ( باسترداد الموجودات ) المواد ( 51 - 59 ) .<sup>(34)</sup>

#### 3 – الاعتراف بأحكام الإدانة الصادرة فى دولة أجنبية

جاءت المادة ( 41 ) من الاتفاقية لتعبر عن مبدأ الاعتراف بالأحكام الصادرة فى دولة أجنبية , والذى يمثل من ناحية أحد أهم أحكام مكافحة جرائم الفساد , ومن ناحيه أخرى يعد تطوراً مهماً على صعيد الملاحقة القضائية عبر الوطنية , بل تتجلى هذه الأهمية فى مجال المساهمة الجنائية عند وقوع جريمة أصلية على إقليم دولة ما بينما تتحقق أفعال المساهمة على إقليم دولة أخرى , بل وعلى الصعيد المبادئ المستقر عليها ومنها أن القاضى لا يمكنه

الاعتراف سوى بالأحكام القضائية الصادرة عن محاكم دولته ووفقاً لتشريعها الوطني<sup>(35)</sup> , فأجازت لكل دولة طرف أن تأخذ بعين الإعتبار وفقاً لما تراه من شروط الاعتراف بأحكام الإدانة الصادرة من محاكم دولة أخرى , وذلك في مجال ما قد تباشره من إجراءات جنائية بشأن أحد أفعال الفساد الواردة بالاتفاقية .<sup>(36)</sup>

4 – تسليم المجرمين والأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم فساد أو المحكوم عليهم فيها كرسد الاتفاقية مبدأ التسليم أو المحاكمة وذلك بالنسبة للأشخاص المتهمين بإحدى جرائم الفساد , كونهم مثلاً يتمتعون بجنسية دولة ما لا تجيز قوانينها الداخلية تسليم رعاياها , وأكدت المادة ( 4/44 ) من الاتفاقية مبدأ عدم جواز رفض تسليم الجناة في إحدى جرائم الفساد استناداً للطابع السياسي للجريمة المنسوبة إليه .<sup>(37)</sup>

5 – حماية الشهود والخبراء والضحايا في قضايا الفساد وتشجيع الإبلاغ عنها  
يمثل الكشف عن جرائم الفساد وتشجيع الإبلاغ عن مرتكبيها أهمية خاصة في الاتفاقية , بل يعد أهم الغايات الأساسية التي ترمى إليها , نظراً إلى الطبيعة الغالبة في هذه الجرائم واعتمادها على عنصر السرية والكتمان , بالإضافة إلى غياب دور المجنى عليه صاحب المصلحة في الإبلاغ عن مثل هذه الجرائم , بل وفي ظل عولمة الفساد واستخدام وسائل التقنية الحديثة في جرائم الفساد .

وقد تضمنت الاتفاقية النص على العديد من صور تشجيع الكشف عن الفساد والإبلاغ عنه , سواءً في مرحلة الاستدلال أو التحقيق ويمكن إيجاز هذه الصور في الآتي :

أ – العمل على اعتماد برامج تكفل حماية الشهود والخبراء والضحايا – إذا كانوا شهوداً – لهم ولأقاربهم وسائر الأشخاص الوثيقي الصلة بهم عند الاقتضاء من أي انتقام أو تهريب محتمل , ولتشمل هذه الحماية وفقاً للمادة ( 32 ) من الاتفاقية التدابير التي يمكن تتخذ لتوفير الحماية الجسدية , وإمكانية تغيير مكان إقامتهم وعدم إفشاء المعلومات المتعلقة بهويتهم وأماكن وجودهم , وكذلك تقرير قواعد خاصة بالأدلة تتيح للشهود والخبراء الإدلاء بشهادتهم على نحو يكفل هذه السلامة , بل وإمكانية أداء الشهادة باستخدام تكنولوجيا الاتصالات الحديثة .<sup>(38)</sup>

ب – التركيز على ضرورة تحقيق التعاون بين سلطات التحقيق والاستدلال , ويشمل هذا التعاون حسبما نصت المادة ( 38 ) من الاتفاقية , المبادرة بإبلاغ السلطات المعنية كلما كانت هناك أسباب وجيهة للاعتقاد بأن أحد الأفعال المجرمة في الاتفاقية قد ارتكبت , والتعاون في تقديم وتبادل جميع المعلومات الضرورية إلى السلطات المعنية بناءً على طلبها .<sup>(39)</sup> كما أضافت المادة ( 39 ) من الاتفاقية التدابير الخاصة بضرورة تشجيع التعاون بين السلطات الوطنية المعنية بالتحقيق والملاحقة وكيانات القطاع الخاص , وخصوصاً المؤسسات المالية , كلما تعلق الأمر بأفعال مجرمة وفقاً للاتفاقية .<sup>(40)</sup>

ج – منح المتهمين المتعاونين في الكشف عن الجرائم الفساد حصانة من الملاحقة القضائية ؛ وذلك بغية مجابهة طابع الكتمان والسرية الذي تتمتع به جرائم الفساد وأسلوب مرتكبيها , وما قد تنطوي عليه من صعوبات تتعلق بأدلة الإثبات المتوافرة , أو أن يكون للجناح شركاء يتطلب الأمر الكشف عنهم أو مساعدة السلطات المختصة على ذلك , مما دعا الاتفاقية إلى تقرير مواع العقاب لصالحهم أو إمكانية تخفيف العقوبات المقررة للجرائم المنسوبة إليهم , لمن يقدم منهم عوناً كبيراً في عمليات التحقيق أو الملاحقة بشأن فعل مجرم وفقاً لهذه الاتفاقية , ويجرى على

هؤلاء الاشخاص ذات الحماية المقررة للشهود والخبراء والضحايا عليها في المادة ( 32 ) من الاتفاقية , بل وأوردت الاتفاقية حالة خاصة تتعلق بإمكان تقرير هذه الحصانة أو المعاملة العقابية الخاصة لدى دولة أخرى بموجب اتفاقات خاصة بينهما , وذلك استناداً للمادة ( 37 ) من الاتفاقية .<sup>(41)</sup>

الفرع الثاني: اتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية لعام 1997 وضعت هذه الاتفاقية منظمة التنمية والتعاون الاقتصادي عام 1997 : وذلك من أجل اتخاذ تدابير فعالة لردع تقديم الرشوة إلى الموظفين العموميين الأجانب ومكافحتها , وتتكون هذه الاتفاقية من ( 71 ) مادة , ودخلت حيز التنفيذ في 15 / 2 / 1999 , وتضم الاتفاقية 38 دولة منها 34 دولة عضو دائم , و 4 دول غير أعضاء ( بلغاريا , البرازيل , جنوب أفريقيا , الأرجنتين ) .<sup>(42)</sup>

وتقوم هذه الاتفاقية على مجموعة من المبادئ الأساسية تتمثل في الآتي :

أولاً: المعالجة الدولية للفساد :

إنّ الوظيفة الأساسية لاتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، توسيع التشريع الجنائي الدولي ضد الفساد(43)، فجاء في ديباجة الاتفاقية على أنه "بالنظر إلى أن الرشوة هي ظاهرة واسعة الانتشار في المعاملات التجارية الدولية، بما في ذلك التجارة والاستثمار، الأمر الذي يستوجب اهتمام بالغاً لأهمية أخلاقياً وسياسياً، فالرشوة تقوض الإدارة الجيدة للشؤون العامة، والتطور الاقتصادي وتشوه قيم المنافسة الدولية، وجاء في نص المادة الأولى فقرة 1 من الاتفاقية على أنه " يتخذ كل طرف ما قد يلزم من تدابير لإقرار أن إقدام أي شخص عمداً على عرض مزية مالية أو غير مالية أو الوعد بها أو تقديمها، سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو عن طريق وسطاء إلى موظف عمومي أجنبي ..... "

ونصت الفقرة 2 من نفس المادة على أنه " أن التواطؤ، بما فيه الحث والمساعدة والتحرّض، على ارتكاب فعل من أفعال رشوة الموظف العمومي الأجنبي أو الإذن بارتكابه يشكل جريمة جنائية، وتكون محاولة رشوة الموظف العمومي الأجنبي والتآمر على رشوته جريمة جنائية .

ثانياً : التوسع من فكرة المزية

حسب الاتفاقية تم التوسع من نطاق المزية ، لتشمل كل مزية مالية أو غير مالية ، فالمزية حسب نص المادة الأولى من الاتفاقية تشمل كل عطية أو وعد بها أو هبة أو هدية أو أي منفعة أخرى يستفيد منها المرشحي . وتأخذ المزية عدة صور فقد تكون ذات طبيعة مادية مثلاً المال المنقول أو العقار وقد تكون ذات طبيعة معنوية كترقية مثلاً، وقد تكون صريحة أو ضمنية ، وقد تكون مشروعة أو غير مشروعة كمنح المرشحي مواد مخدرة ، وقد تكون محددة أو قابلة للتحديد ، ويجب أن تكون المزية غير مستحقة أي ليس من حق الموظف العمومي الأجنبي تلقيها .<sup>(44)</sup>

ثالثاً : التوسع من صفة الموظف العمومي

إن مفهوم الموظف العمومي الأجنبي وفقاً لاتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب له مدلول أوسع عما هو مستقر في القانون الإداري ، والحكمة من ذلك حماية الثقة العامة التي يولها الأفراد للخدمة العامة ونزاهتها من جهة ومن جهة أخرى إخضاعهم لأحكام النصوص القانونية المتعلقة بمكافحة الفساد، فاعتبر في حكم الموظف

العمومي الأجنبي في جريمة الرشوة حسب المادة الأولى فقرة الرابعة من الاتفاقية المذكورة أعلاه ،طوائف معينة من الأشخاص يمكن حصرها في:

- كل شخص يشغل منصباً تشريعياً أو إدارياً أو قضائياً من بلد أجنبي، سواء كان معيناً أو منتخباً
- أي شخص يمارس وظيفة عامة لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح جهاز عمومي ومؤسسة عمومية
- وأي موظف أو وكيل لمنظمة دولية.

وتضمنت اتفاقية مكافحة رشوة الموظفين الأجانب العديد من الأحكام أهمها :

1 – أن الفقرة الأولى من المادة ( الثالثة ) أوجبت على الدول فرض عقوبات على الأشخاص الذين يقدمون رشوة للموظف الأجنبي وتكون هذه العقوبات مماثلة لما هو موجود في التشريع الداخلي لتلك الأطراف ، وتشمل الحرمان من الحرية ، كما بينت الفقرة الثانية من ذات المادة إمكانية معاقبة الأشخاص المعنوية بما في ذلك الجزاءات النقدية عند رشوتها للموظفين الأجانب ، وأشارت الفقرة الثالثة من ذات المادة بأن تعمل الأطراف على اتخاذ تدابير لضبط ومصادرة العائدات والممتلكات من الرشوة ، كما بينت الفقرة الرابعة من ذات المادة بأن تفرض الدول الأطراف المزيد من العقوبات المدنية والإدارية على الشخص الراشي للموظف الأجنبي.<sup>(45)</sup>

2 – أشارت الفقرة الأولى من المادة ( الرابعة ) إلى اتخاذ الأطراف ما يلزم من تدابير لإقامة ولايتها القضائية على من يرشئ الموظف الأجنبي عند ارتكاب الجريمة كلياً أو جزئياً في أراضيها ، كما أشارت الفقرة الثانية من المادة المذكورة إلى ملاحقة الدول الأطراف لمواطنيها في الخارج عند ارتكابهم لهذه الجريمة .<sup>(46)</sup>

3 – أوضحت الفقرة الأولى من المادة ( العاشرة ) أن رشوة الموظفين الأجانب تعد من الجرائم الخاضعة للتسليم بموجب قوانين الدول الأطراف ومعاهدات تسليم المجرمين ، وذكرت الفقرة الثانية من المادة نفسها بأنه بالنسبة للدول التي تشترط وجود معاهدة تسليم لكي تسلم المجرمين ، فإنه يمكن جعل هذه الاتفاقية الأساس القانوني للتسليم فيما يتعلق بجريمة رشوة الموظفين الأجانب ، وبينت الفقرة الثالثة من ذات المادة بأن كل دولة طرف أن تتخذ التدابير اللازمة من أجل تسليم رعاياها أو مقضاتهم لديها في حاله ارتكابه جريمة رشوة تجاه الموظف الأجنبي ، كما بينت الفقرة الرابعة من ذات المادة بأن التسليم يتم وفقاً للشروط المحددة في القانون الداخلي والمعاهدات واجبة التطبيق .<sup>(47)</sup>

4 – أن المادة ( التاسعة ) بفقراتها الثلاث أشارت إلى تقديم العون والمساعدة القانونية بين الدول الأطراف لغرض إجراء التحقيقات الجنائية والدعوى بشأن الجرائم الداخلة في نطاق الاتفاقية وخاصة في حالة ازدواج التجريم ، ولا يجوز رفض تقديم المساعدة القانونية على أساس السرية .<sup>(48)</sup>

الفرع الثالث: الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لعام 2010

تعتبر الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لعام 2010 من الاتفاقيات الحديثة في مجال مكافحة الفساد على مستوى العالم العربي ، ولقد جاءت الاتفاقية متأخرة بعض الشيء مقارنة بالتقدم الهائل الذي شهدته المناطق الأخرى ، حيث نجد أن التجمعات الإقليمية والقارية الأخرى قد حققت تقدماً ملحوظاً في مجال التقنين لمكافحة الفساد من سنين قد خلت .<sup>(49)</sup>

وحررت هذه الاتفاقية بمدينة القاهرة في جمهورية مصر العربية في 21 / 12 / 2010 , وأودعت بالأمانة العامة لجامعة الدول العربية , وتحديدًا لدى الأمانة الفنية لمجلس وزراء العدل العرب , ونسخة مطابقة للأصل تسلم للأمانة العامة لمجلس وزراء الداخلية العرب , على أن تسلم كذلك نسخة مطابقة للأصل لكل دولة من الدول الأطراف , وتتكون هذه الاتفاقية من (35) مادة , ودخلت حيز النفاذ في 29 / 6 / 2013 .<sup>(50)</sup>

وذهبت الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لتجريم رشوة الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية وذلك بمقتضى المادة الرابعة ( 4فقرة 4 ) من الاتفاقية والتي تنص على " مع مراعاة أن وصف أعمال الفساد المجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية يخضع لقانون الدولة الطرف , تعتمد كل دولة وفقاً لنظامها القانوني ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم الأفعال التالية , عندما ترتكب قصداً أو عمداً : 1- ..... - 2- ..... - 3- ..... - 4 – رشوة الموظفين العموميين الأجانب و موظفي المؤسسات الدولية العمومية فيما يتعلق بتصريف الأعمال التجارية الدولية داخل الدولة الطرف " .

وعالجت المادة السادسة من ذات الاتفاقية الملاحقة والمحاكمة والجزاءات , وذلك من خلال إجراءات التحقيق والمحاكمة وتنفيذ العقوبة , مع مراعاة خطورة الجرائم ذات الصلة بالفساد , بشرط ألا تؤثر تلك التدابير في نزاهة المحاكمة أو المساس بمعايير المحاكمة العادلة المتعارف عليها دولياً .

وإذا نظرنا إلى المادة السابعة من الاتفاقية نجدها تتناول التجديد والحجز والمصادرة , وذلك بأن تعتمد كل دولة طرف – إلى أقصى حد ممكن وفقاً لنظامها القانوني – التدابير اللازمة للتمكين من مصادرة العائدات الإجرامية والممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب جرائم , وأن تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتنظيم وإدارة واستخدام الممتلكات المجمدة أو المحجوزة أو المصادرة التي هي عائدات إجرامية وفقاً لقانونها الداخلي .<sup>(51)</sup>

## المطلب الثاني

التدابير الوطنية لمكافحة جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب موظفي الهيئات الدولية

تتمثل تلك التدابير في العناصر الآتية:

الفرع الأول: : التدابير القانونية الفرنسية لمكافحة جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب موظفي الهيئات الدولية

تحرص فرنسا على الانضمام إلى الاتفاقيات الإقليمية والدولية الخاصة بمكافحة الفساد , وبمقتضى المادة (

55) من الدستور الفرنسي فإن الاتفاقيات الدولية المصدق عليها تملو على أيه أحكام مخالفة لها في هذا القانون .

ويتسم التنظيم القانوني الفرنسي باشماله على العديد من الأحكام الخاصة بتجريم أشكال الفساد كافة وملاحقة الفاسدين , والتي يسعى من خلالها المشرع الفرنسي إلى مواءمة التشريع الفرنسي مع التدابير الواردة في الاتفاقيات الدولية , فقد كانت الغاية من القانون رقم 2000/595 الصادر في 30 / 6 / 2000 المتعلق بمكافحة الفساد , تتمثل في تنفيذ الالتزامات المحددة من قبل الاتحاد الأوروبي , والتي تعهدت بها فرنسا .<sup>(52)</sup>

وقد أورد هذا القانون تعديلات تشريعية ضرورية على إثر التوقيع على اتفاقية 17 ديسمبر 1997 المتعلقة بمكافحة فساد الموظفين العموميين الأجانب في الصفقات التجارية الدولية , واتفاقية 26 مايو 1997 المتعلقة بمكافحة الفساد المتورط فيه موظفو الاتحاد الأوروبي , أو موظفو الدول في الاتحاد الأوروبي .<sup>(53)</sup>

وعلى ذلك , فقد أدخل هذا القانون بشكل صريح في القانون الفرنسي تجريم فساد الموظفين العموميين الأجانب , أو المنتمين للمنظمات العامة الدولية خلال الصفقات التجارية الدولية .

ويبرز دور المشرع في المواءمة بين التنظيم القانوني الفرنسي والاتفاقيات الدولية سواءً اتفاقيات مجلس أوروبا , أو اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في إصدار القانون رقم 2007/1598 الصادر في 13 نوفمبر 2007 المتعلق بمكافحة الفساد .<sup>(54)</sup>

فقد جرم القانون رقم 2007/1598 أغلب أشكال الفساد واستغلال النفوذ الايجابي والسلبي , ومن ناحية أخرى وسع من نطاق الأشخاص الخاضعين لأحكامه , فشمّل الموظفين , والقضاة الدوليين , والموظفين التابعين للمنظمات الدولية , والموظفين بالاتحاد الأوروبي , وكذلك الموظف التابع لدولة أخرى عضو في الاتحاد الأوروبي , وعضو بلجنة البرلمان الأوروبي , ومحكمة عدل الاتحاد الأوروبي , ومحكمة المحاسبات بالاتحاد الأوروبي , والموظفين العموميين التابعين للدول الأجنبية .<sup>(55)</sup>

الفرع الثاني : التدابير القانونية المصرية لمكافحة جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب موظفي الهيئات الدولية يعد من أهم التدابير التي اتخذتها جمهورية مصر العربية لصون ونزاهة الوظيفة الحكومية , الإنضمام إلى الاتفاقيات الدولية والإقليمية الخاصة بمحاربة الفساد , بالإضافة إلى الإمتثال للتدابير المقررة في هذه الاتفاقيات , وذلك من خلال العمل على مواءمة تشريعاتها الوطنية مع ما استحدثته هذه الاتفاقية من أحكام .<sup>(56)</sup>

فقد أنضمت مصر إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد عام 2004 بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ( 307 ) لسنة 2004 ونشرت الاتفاقية في الجريدة الرسمية بتاريخ 2 / 8 / 2007 .<sup>(57)</sup>

ويبرز دور المشرع المصري في المواءمة بين التنظيم القانوني المصري واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد , باستحداث جريمة الرشوة في حق الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية , وذلك بمقتضى التعديل الذي أجراه في قانون العقوبات المصري بالقانون رقم ( 5 ) لسنة 2018 , بإضافة مادتين تجرم جريمة الرشوة في حق الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية .

حيث نصت المادة الثانية من القانون المذكور بأن " تضاف إلى قانون العقوبات مادة جديدة برقم ( 106 ) مكرر ب , وفقرة ثانية للمادة ( 111 ) نصهها الآتي :

مادة (106) مكرر "ب" كل موظف عمومي أجنبي أو موظف مؤسسة دولية عمومية طلب لنفسه أو لغيره , أو قبل , أو أخذ وعداً أو عطية , لأداء عمل من أعماله الدولية أو الامتناع عنها أو للإخلال بواجباتها يعد مرتشياً , ويعاقب بالسجن المؤبد وبغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد عن ضعف ما أعطى أو وعد به .  
كما يعاقب بالسجن وبغرامة لا تقل عن خمسمائة جنية ولا تزيد عن ألف جنيه من عرض رشوة على عمومي أجنبي أو موظف مؤسسة دولية عمومية ولم تقبل منه .

مادة (111) فقرة ثانية

كما يقصد بالموظف العمومي الأجنبي في تطبيق أحكام هذا الباب كل من يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً أو إدارياً أو قضائياً لدى بلد أجنبي , سواءً كان معيناً أو منتخباً , وأي شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي .  
أما موظف المؤسسة الدولية العمومية فيقصد به كل مستخدم مدني دولي أو أي شخص تآذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها .

الفرع الثالث: التدابير القانونية الجزائية لمكافحة جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب موظفي الهيئات الدولية

استحدثت المشرع الجزائري جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية في القانون رقم 01-06 لسنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .<sup>(58)</sup>

حيث نصت المادة ( 28 ) من القانون رقم 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري بأنه " يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200,000 دج إلى 1000,000 دج :

1 - كل من وعد موظفاً عمومياً أو موظف في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها , بشكل مباشر أو غير مباشر , سواءً كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص آخر , لكي يقوم ذلك الموظف بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته , وذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفقة , أو أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو غيرها

2 - كل موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية يطلب أو يقبل مزية غير مستحقة بشكل مباشر أو غير مباشر , سواءً كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص آخر , لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته . " <sup>(59)</sup>

## الخاتمة

أما وقد انتهينا من دراسة جريمة رشوة الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية والتدابير الدولية والوطنية لمكافحة بقى لنا أن نسجل أهم الاستنتاجات والتوصيات وذلك على النحو الآتي :

أولاً: الاستنتاجات

1 - أن جريمة الرشوة تعد من أكثر الجرائم خطورة وضرراً على المجتمعات , وهي كما تقع من الموظفين الوطنيين فإنها من الممكن أن تقع من الموظفين العموميين الأجانب وموظفي الهيئات الدولية, ويتعلق هذا النوع من الفساد

بالمعاملات التجارية الدولية , والذي يؤدي إلى تعطيل الشفافية بين الدول المتنافسة للحصول على الصفقات الدولية .

2 – الموظف العمومي الأجنبي هو أى شخص يؤدي يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً أو إدارياً أو قضائياً لدى بلد أجنبي , سواءً أكان معيناً أم منتخباً , وأى شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي , بما في ذلك لصالح جهاز عمومي أو منشأة عمومية , وموظف الهيئات الدولية هو كل مستخدم مدني دولي أو أي شخص تآذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف بالنيابة عنها .

3 – تتمثل جريمة الرشوة في حق الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية في صورتها الايجابية في كل من وعد موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحها إياه , بشكل مباشر أو غير مباشر , سواءً كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم ذلك الموظف بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته .

وتتمثل هذه الجريمة في صورتها السلبية في قيام الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية في طلب أو قبول مزية غير مستحقة , سواءً لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر , لكي يقوم بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرسمية .

4 – أن الموظف الدولي إذا كان يتمتع بالحصانة الدولية أثناء تأدية عمله فإن ارتكابه للأعمال الغير مشروعة يجعل من رفع الحصانة أمراً لا بد منه في حال ثبوت العمل الغير مشروع .

5 – جرمت بعض الاتفاقيات الدولية جريمة الرشوة في حق الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية وعلى رأسها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003 , واتفاقية رشوة الموظفين العموميين الأجانب لعام 1997 , والاتفاقية العربية لمكافحة الفساد لعام 2010 .

6 – استحدثت بعض الدول جريمة الرشوة في حق الموظف العمومي الأجنبي و موظفي الهيئات الدولية كالقانون في تشريعاتها الداخلية كالتشريع المصري و الفرنسي و الجزائري .

ثانياً : التوصيات

1 – أن تبادر الدول والمنظمات الدولية برفع الحصانة عن الموظفين الدوليين الذين يرتكبون مخالفات جسيمة تمثل انتهاكاً لدولة المقر , ومنها جريمة الرشوة الدولية .

2 – أن تقوم الدول بإقصاء وإبعاد الموظفين الدوليين اللذين يرتكبون جريمة الرشوة بعد استنفاد الإجراءات الدبلوماسية لذلك

3 – أن تضع الدول الموظفين الدوليين اللذين يعملون على أراضيها تحت المراقبة لتجنب ارتكابهم جريمة الرشوة والتي من آثارها سوء الخدمات التي يقدمونها في تلك الدول .

هوامش البحث

- 1- حكيم سياب , بحث بعنوان " أحكام جريمة الرشوة الدولية - دراسة تحليلية مقارنة بين التشريع الجزائري واتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الفساد " , مجلة الفقه والقانون , العدد 28 , 2015 , الجزائر , ص1
- 2- صلاح جبير , بحث بعنوان " تجريم الرشوة في القانون الدولي " , مجلة رسالة الحقوق , العدد 1 , 2013 , العراق , ص77
- 3- إسراء حسين عزيز , بحث بعنوان " المركز القانوني للموظف الدولي " , مجلة جنوب الوادي للدراسات القانونية جامعة جنوب الوادي , العدد 2 , 2017 , ص253
- 4- المادة ( 16 ) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003
- 5- حماس عمر , رسالة دكتوراه بعنوان " جرائم الفساد المالي وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري " , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة أبي بكر بلقايد , 2017 , ص103,104
- 6- حمد بن محمد بن إدريس الحلي , بحث بعنوان " الرشوة , التقرير الفقهي " , مركز ابن إدريس الحلي للتنمية الفقهية والثقافية , العدد 5 , العراق , 2008 , ص.20 و 21
- 7- حكيم سياب , مرجع سابق , ص72
- 8- نص الفقرة ( 2 ) , ( 3 ) من المادة ( 2 ) من إتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الفساد والتي اعتمدت بموجب قرار الجمعية العامة رقم: 4/58 بنيويورك, المؤرخ في 31 أكتوبر 2003 .
- 9- جمال طه , الموظف الدولي دراسة مقارنة في القانون الدولي الاداري , الهيئة المصرية العامة للكتاب, 1986, ص57
- 10- محمد علي محمد , رسالة دكتوراه بعنوان " النظام القانوني لاستقلال الموظف الدولي في ظل التنظيم الدولي المعاصر " , كلية الحقوق , جامعة المنوفية , 2018 , ص596
- 11- عبد العزيز بن ناصر , الحصانة والامتيازات الدبلوماسية والقنصلية في القانون الدولي , ط1 , شركة العبيكان للأبحاث والتطوير , الرياض , 2007 , ص407
- 12- الفقرة ( 21,20 ) من المادة ( 5 ) من إتفاقية امتيازات وحصانات الامم المتحدة لعام 1946
- 13- محمد علي محمد , مرجع سابق , ص599
- 14- حكيم سياب , مرجع سابق , ص72
- 15- حماس عمر, مرجع سابق , ص107
- 16- محمود صالح العادلي , الموسوعة الشاملة في شرح قانون العقوبات في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض طبقاً لأحدث التعديلات , الطبعة الأولى , النجم للنشر والتوزيع , القاهرة, مصر , 2000 , ص.53
- 17- حماس عمر, مرجع سابق , ص109
- 18- سيف إبراهيم وآخرون , بحث بعنوان " المواجهة الجنائية للرشوة في قانون النزاهة ومكافحة الفساد دراسة تحليلية " , دراسات علوم الشريعة والقانون , المجلد 4 , العدد 4 , 2018 , الأردن , ص68
- 19- اسامة حسين , بحث بعنوان " جريمة الرشوة دراسة تحليلية " , مجلة العلوم القانونية والاقتصادية , كلية الحقوق جامعة عين شمس , المجلد 59 , العدد 1 , 2017 , ص911
- 20- وجدى شفيق , جرائم الأموال العامة الرشوة واختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر , دار الكتب القانونية , 2010 , ص27
- 21- أحمد مجيد, بحث بعنوان " التنظيم القانوني لجريمة الرشوة " , مجلة الكلية الإسلامية الجامعة , مجلد 10 , عدد 36 , العراق , ص700
- 22- وجدى شفيق , مرجع سابق , ص26, 27
- 23- سيف إبراهيم وآخرون , مرجع سابق , ص68
- 24- أحمد مجيد, مرجع سابق , ص701
- 25- أحمد مجيد, مرجع سابق , ص701
- 26- جمال إبراهيم الحيدري , الوافي في قانون العقوبات " القسم الخاص " , ط 1 , مكتبة السنهوري , 2012 , ص82
- 27- صلاح جبير , مرجع سابق , ص84

- 28- حماس عمر , مرجع سابق , ص102
- 29- نبيل مدالله وآخرون , بحث بعنوان " موقف القانون الجنائي الدولي من جريمة الرشوة ومكافحتها " , مجلة الدراسات الفقهية والقضائية , العدد 2 , 2016 , ص119 ,
- 30- هشام عثمان , رسالة ماجستير بعنوان " اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد دراسة مقارنة " , كلية الشريعة والقانون , جامعة أم درمان الاسلامية , السودان , 2010, ص122
- 31- بلال نحاد , رسالة دكتوراه بعنوان " الفساد الادارى فى الوظيفة الحكومية ومكافحته فى القانون الاردنى " , كلية الحقوق , جامعة عين شمس , القاهرة, 2017, ص232
- 32- نصر الدين سليمان , جريمة اختلاس المنفعة وتقاضى العملات من اعمال الوظيفة - دراسة تحليلية مقارنة فى ضوء اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد " , ط1, المركز العربى للنشر والتوزيع , العراق, 2018, ص334
- 33- بلال نحاد , مرجع سابق , ص237
- 34- السيد أحمد محمد , جرائم الفساد وآليات مكافحتها فى نطاق الوظيفة العامة - فى ضوء التشريع الجنائى والاتفاقيات الدولية , ط1 , دار النهضة العربية , 2016 , ص206
- 35- مصطفى محمد محمود , اتفاقية مكافحة الفساد - نفاذ وتطبيق اتفاقية مكافحة الفساد فى القانون الداخلى وأثرها فى محاكمة الفاسدين واسترداد الأموال , ط1 , دار الفكر والقانون , 2012 . ص232
- 36- سرى صيام , بحث بعنوان " الجهود الدولية والعربية لمكافحة الفساد " , مجلة التشريع , العدد 3 , 2004 , ص78
- 37- أحمد محمود نحار , مكافحة الفساد , ط1 , دار الفكر للنشر والتوزيع , 2010 , ص62
- 38- بلال نحاد , مرجع سابق , ص241
- 39- محمد أحمد درويش , الفساد ومصادره ونتائجه ومكافحته , ط1 , عالم الكتاب , القاهرة , 2010 , ص221
- 40- بلال نحاد , مرجع سابق , ص242
- 41- أمير فوج يوسف , الحوكمة ومكافحة الفساد الادارى والوظيفى وعلاقته بالجريمة على المستوى المحلى والعربى والدولى فى ظل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد , ط1 , مكتبة الوفاء القانونية , الاسكندرية , 2011, ص249
- 42- قاجى حنان , رسالة دكتوراه بعنوان " دور المنظمات الدولية فى مكافحة الفساد " , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة عبد الرحمن ميره , الجزائر , 2016 , ص15
- 43- أنظر ديباجة الاتفاقية المنشورة فى الموقع [www.oecd.org/corruption/oecdantibriberyconvention.htm](http://www.oecd.org/corruption/oecdantibriberyconvention.htm)
- 44- قاجى حنان , مرجع سابق , ص18
- 45- المادة ( 3 ) من اتفاقية رشوة الموظفين العموميين الأجانب لعام 1997
- 46- المادة ( 4 ) من اتفاقية رشوة الموظفين العموميين الأجانب لعام 1997
- 47- المادة ( 10 ) من اتفاقية رشوة الموظفين العموميين الأجانب لعام 1997
- 48- المادة ( 9 ) من اتفاقية رشوة الموظفين العموميين الأجانب لعام 1997
- 49- محمود أبكر دقدق , بحث بعنوان " الاتفاقيات العربية لمكافحة الفساد لسنة 2010 " , المجلة القانونية والقضائية , العدد 1 , 2016 , قطر , ص494
- 50- محمد حسن السراء وآخرون , بحث بعنوان " الاتفاقية العربية واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد " , المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب " , المجلد 31 , العدد 64 , 2016 , الرياض , ص59
- 51- محمود أبكر دقدق , مرجع سابق , ص506
- 52- بلال نحاد , مرجع سابق , ص251
- 53- D . J . Pierre , La luteecontre la corruption des fonctionnaires et agents public , Rec.D,2000, p 307

- 
- 54 – Ph.Bonfils, Loi n 2007 – 1598 du 31 novembre 2007 relative aLa luteecontre la corruption  
, Rec 2008 , p 377
- 55 –M.Segonds , a propos de la onziemerecriture des delits de corruption, Rec.D.2008, p  
1068
- 56- بلال نحاد , مرجع سابق , ص268
- 57- الجريدة الرسمية , العدد 6 , بتاريخ 8 فبراير سنة 2007
- 58- طيب مريم , رسالة دكتوراه بعنوان " الصور المستحدثة للرشوة فى التشريع الجزائرى " , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة 8 مايو 1945 ,  
الجزائر , 2016 , ص36
- 59- نص المادة (28) من القانون رقم 06-01 لسنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الجزائرى

## الحصانتين الدُولِيَّةُ وَالْمَحَلِّيَّةُ فِي الْقَانُونِ الدَّوْلِيِّ الْعَامِ وَمَبَادِي الْمَسْؤُولِيَّةِ الْجِنَائِيَّةِ

### *International and domestic immunities in international public law and principles of criminal responsibility*

د. عذاب العزيز الهاشمي / Dr. Azab Alaziz Alhashemi

Arbitrator and member of the American Center for International Law Texas CIAL

[E-mail:alaziz.alhashmi@yahoo.com](mailto:alaziz.alhashmi@yahoo.com)

### المُلخَص

كثيرة هي استعمالات مفهوم "الحصانة"؛ حيث يشمل مجالات متعددة، كما تتعدّد أنواعها، ومنها الحصانة البرلمانية، والحصانة الدبلوماسية، والحصانة القضائية. وفي معناها العام، يقصد بها (الشخصيات التي تم منحها الحصانة) في منأى عن إمكانية التعرّض إليهم، أو اعتقالهم، أو مقاضاتهم، لأسباب يحددها القانون الدولي، وذلك بالنسبة إلى الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة في مجال العلاقات الدولية؛ كرؤساء الدول، ووزراء الشؤون الخارجية، والسفراء والهيئة الدبلوماسية عموماً وذلك حسب درجة الحصانة الممنوحة لهم، أو لأسباب تحددها القوانين الوطنية بالنسبة إلى الأشخاص الذين تُخصّص لهم هذه القوانين حماية خاصة كرؤساء الدول والبرلمانيين والقضاة.

الكلمات المفتاحية: الحصانة الدولية – القانون الدولي للحصانة – المسؤولية الجنائية

### **Abstract**

There are many uses of the concept of "immunity", as it encompasses many fields, as well as their various types, including parliamentary immunity, diplomatic immunity, and judicial immunity.

In its general meaning, it means in a distance from the possibility of being subjected to, arrested, or prosecuted for reasons specified by international law in relation to persons enjoying immunity in the field of international relations such as heads of state, ministers of foreign affairs ambassadors and the diplomatic corps in general, or for reasons determined by national laws For people to whom these laws are assigned special protection as heads of state, parliamentarians and judges.

**Keywords: International immunity – international immunity law– criminal responsibility**

## المَقْدَمَةُ

يمكن تعريف الحصانة عمومًا بأنها: "قواعد مانعة، تُضَيِّقُ أو تُحدِّد من الاختصاص القضائي للدولة"، والحصانة بمعناها العام هي حماية أشخاص معينين من الملاحقة القضائية عن الأفعال التي يرتكبونها في معرض قيامهم بأعمالهم الرسمية، وهي مقررة من أجل المصلحة العامة، لا من أجل مصالح الأشخاص الذين يتمتعون بها، فالحصانة إما أن تكون مستمدة من أحكام الدستور، أو من أحكام القانون الدولي، أو من القوانين الخاصة:

حيث شهدت العلاقات الدولية تطورًا كبيرًا، وأصبحت السياسة الخارجية تلعب الدور الرئيسي والفعال في علاقات الدول مع بعضها البعض، وظلت في تطور مستمر منذ عصر النهضة حيث تطورت من دبلوماسية مؤقتة إلى دبلوماسية دائمة، ومن الدبلوماسية الملكية المطلقة الشخصية إلى الدبلوماسية الملكية الدستورية، ثم تطورت للدبلوماسية البرلمانية الديمقراطية، ومن الدبلوماسية السرية إلى الدبلوماسية العلنية، فالدبلوماسية الثنائية إلى الدبلوماسية متعددة الأطراف، وكذلك الدبلوماسية غير المقننة إلى الدبلوماسية المقننة، حيث نجحت الأمم المتحدة بعد الحرب العالمية الثانية في صياغة اتفاقيات، كانت ثمرتها تنظيم قواعد التبادل الدبلوماسي الدائم والخاص بين الدول من جهة، والمنظمات الدولية من جهة أخرى.

كما صدرت في سنة 1946م اتفاقيات تنظم العلاقة بين الدول المضيفة والمنظمات الدولية بحيث صدرت اتفاقية العلاقات الدبلوماسية في سنة 1961م واتفاقية العلاقات القنصلية لسنة 1963م بالإضافة إلى اتفاقية البعثات الخاصة لسنة 1969م وبعدها اتفاقية بعثات الدول لدى المنظمات الدولية لسنة 1975م.

وتمخضت تلك الاتفاقيات بالفعل عن امتيازات وحصانات الدبلوماسيين وإقرار تلك الحصانات وتنظيمها؛ حتى يستطيع الدبلوماسي أداء عمله على الوجه الفعال؛ فكانت الحصانة الشخصية، إلا أن الفقه والعرف الدوليين لم يكتفيا بالحصانة الشخصية وحدها، فقد استقر الرأي الفقهي والعرف الدولي منذ القرن السابع عشر على عدم خضوع الدبلوماسيين للقضاء المحلي للدولة المعتمد لديها بشقيها الجنائي والمدني، حيث رأى الفقهاء أن تمتع الدبلوماسيين بالحصانة الشخصية وحدها لا يكفي، بل لا بد أن يتمتعوا أيضًا بحصانة قضائية كاملة؛ تفهمهم من الخضوع لقضاء الدولة المعتمد لديها، ولقد ثار جدل فقهي وقانوني كبير حول مدى تلك الحصانة.

## أهمية البحث

تُخصّص القوانين الدولية والوطنية لكل دولة بوضوح الأنظمة التي تُحدِّد الحصانات والمسؤوليات الجنائية لرؤساء الدول (في الدستور بصورة عامة)، إلا أن هذه الأحكام الوطنية لا تستطيع أن تكون سابقة للقانون الدولي، ولذلك، لا تستطيع حماية الأفراد من الإجراءات القانونية الدولية الموجهة ضدهم، في حالات مقتصرة على أكثر الجرائم خطورة في القانون الدولي؛ مثل الجرائم ضد الإنسانية، والإبادة الجماعية وجرائم الحرب، والتعذيب وجرائم العدوان، وعلى هذا الأساس هناك عدة تساؤلات الأول ما هي الحصانات الدُولِيَّةُ وَ الدَّاخِلِيَّةُ لِلْحُكَّامِ؟ والثاني ما هي مَبَادِيُ الْمَسْؤُولِيَّةِ الْجِنَائِيَّةِ الْفَرْدِيَّةِ وَ صَوْرَهَا؟ التي سوف تعتمد عليها خطة البحث.

## أهداف البحث

تتبلور أهداف البحث في نص المادة (27) من قانون المحكمة الجنائية الدولية-التي تنص (على ان المحكمة الجنائية لها سلطة قضائية على الأفراد المتهمين بجرائم الحرب والعدوان ضدّ الإنسانية، وجرائم الإبادة الجماعية، وجرائم العدوان) فللمحكمة سلطة قضائية على "جميع الأشخاص بصورة متساوية، دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية، وبوجه خاص، فإن الصفة الرسمية للشخص، سواء كان رئيساً لدولة أو حكومة أو عضواً في حكومة أو برلمان أو ممثلاً منتخباً أو موظفاً حكومياً، لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي، كما أنها لا تشكل، في حد ذاتها، سبباً لتخفيف العقوبة".

وتؤكد هذه المادة على المبادئ التي سبق تحديدها في قانون محكمة نورمبرغ، والمحكمة الجنائية الدولية لجمهورية يوغوسلافيا السابقة، والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا؛ وبذلك تمنحها صفة قانونية دائمة وملزمة، كما تؤكد كذلك على الأحكام المنصوص عليها أصلاً في عدد من المعاهدات المحددة وهي:

- أحكام اتفاقيات جنيف، التي تخصُّ مرتكبي الانتهاكات الفاضحة للقانون الإنساني 1949م.
- أحكام اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية، التي تخصُّ مرتكبي جرائم الإبادة الجماعية 1951 بدء نفاذ الاتفاقية

- أحكام اتفاقية مناهضة التعذيب، التي تخصُّ معاقبة هذه الجريمة بالتحديد 1987 بدء نفاذ الاتفاقية

#### مشكلة البحث

تكمن مشكلة البحث في أن مفهوم الحصانة بشكل عام يفتقد بعض العناصر التي تبعده عن وحدته؛ وذلك لأن كل نوع منها ينتهي إلى خاصة في النظام القانوني؛ مما يجعل كل محاولة لتنظيمها في نسق واحد ليس بالأمر السهل؛ وبالتالي من غير الممكن إيجاد تعريف واحد لفكرة الحصانة للأسباب التالية:

1- مفهوم الحصانة ليس متجانساً، وبعض الحصانات تتشابه مع أسلوب الإباحة، وهذا يعني استحالة البحث عن المسؤولية الجنائية أو المدنية، بمعنى أن الركن الشرعي للجريمة يختفي كما هو الحال بالنسبة للحصانات السياسية، ولكن الأمر يختلف بالنسبة للحصانة الدبلوماسية التي تترك للجريمة خصائصها غير المشروعة، على الرغم من أنها تمنع تحريك الدعوى الجنائية في مواجهة الفاعل.

2- إن عدم خضوع المبعوثين الدبلوماسيين للسلطة المحلية له علاقة وثيقة بالظروف المحيطة والخاصة بإرسال المبعوثين وقبولهم؛ لكون كل منهم يمثل دولة ذات سيادة؛ ونتيجة لهذه الضرورة فقد منحت الدول على اساس المعاملة بالمثل حصانات وامتيازات خاصة بالمبعوثين الدبلوماسيين، تضمن هذا الاستقلال في العمل وأدائه على أحسن وجه، وأدى تطور العلاقات بين الدول بعضها البعض إلى أن أصبح مفهوم الحصانة أوسع، بحيث يستند على قاعدة قانونية ملزمة، وما يستند على قاعدة المجاملة بين الدول الأعضاء.

3- الحصانة بمفهومها العام هي حق عيني يُمنح لشخصية أو مؤسسة؛ ليحول دون ممارسة الدولة المضيفة سلطاتها عليها، وهذا الحق سلبى بطبيعته لا يرتبط بأي قول إيجابي، إذ يقوم على عدم ممارسة الدولة المضيفة سلطاتها القضائية مثلاً على بعض الأجانب المقيمين فوق أراضيها.

#### منهجية البحث

اعتمد البحث على المنهج التحليلي في العلاقة بين القوانين الدولية المعمول بها فيما يخص الحصانات بكل أنواعها بالمقابل هناك جراتم حرب ضد الانسانية من تعذيب وقتل وعدوان وتهجير للبشر حيث يقف القانون الدولي عاجزا ومتعمد في تطبيق الاتفاقيات الدولية من خلال منظماته الدولية .

خطةُ البحثِ

المبحث الأول: الحَصَانَاتُ الدَّوْلِيَّةُ وَالدَّاخِلِيَّةُ لِلْحُكَّامِ.

المبحث الثاني: مَبَادِئُ الْمَسْؤُولِيَّةِ الْجِنَائِيَّةِ الْفَرْدِيَّةِ وَصَوْرَهَا.

## المبحث الاول

### الْحَصَانَاتُ الدَّوْلِيَّةُ وَالِدَاخِلِيَّةُ لِلْحُكَّامِ

يتمتع الحاكم -سواء كان رئيس دولة أم رئيس وزراء- بحصانات مزدوجة: (داخلية يكرسها القانون الداخلي عبر دستور الدولة، ودولية يكفلها القانون الدولي العام)، وتضمنت الدساتير و الانظمة الأساسية للدول تحديد الحصانات والامتيازات التي يتمتع بها الحاكم وهو في داخل دولته؛ لتجعله بمنأى عن الخضوع للقوانين الجزائية والمدنية الداخلية، حيث تكون له حصانة شخصية تحول دون المساس بشخصه؛ وبالتالي فلا يجوز القبض عليه أو تفتيشه أو محاكمته أو التعرض لذاته في وسائل الإعلام، فهو رئيس الدولة ورمز وحدة الوطن، كما ورد المادة (49) من الدستور اللبناني التي تنص (لايجوز القبض او تفتيش او محاكمة او التعرض في وسائل الإعلام لرئيس الدولة اللبنانية) وتنص المادة (60) من الدستور اللبناني على "أنه لا تبعة على رئيس الجمهورية حال قيامه بوظيفته، إلا عند خرقه الدستور أو في حالة الخيانة العظمى"<sup>(1)</sup>.

ويتمتع الحاكم -سواء كان رئيس دولة أو رئيس وزراء- بحصانة قضائية جنائية تمنع من محاكمته عن أي جريمة يرتكبها داخل دولته، سواء كانت جنائية أو جنحة أو مخالفة؛ وبالتالي لا يجوز إخضاعه للقبض عن أي جريمة يرتكبها أو التوقيف أو التفتيش أو محاكمته داخل دولته.

ولكن (الدستور تعرض لإمكانية محاكمة)رئيس الدولة إذا ما ارتكب نوعاً معيناً من الجرائم؛ كجريمة الخيانة العظمى، وذلك بعد اتباع إجراءات معينة؛ كأن تتم المحاكمة عن طريق البرلمان أو بواسطته.

وتعد عمومًا حصانات الحكام داخل دولهم وعلاقاتهم بالسلطات الداخلية للدولة أمرًا داخليًا لا شأنه للقانون الدولي، إلا إذا كانت جرائم الحكام داخل دولهم تشكل جريمة دولية؛ كجرائم الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم الإبادة الجماعية.

ويتعقها القانون الدولي هنا؛ لأنها تشكل مخالفة لأحكامه، حتى ولو كان المجني عليه من رعايا دولة الحاكم المتهم بارتكاب تلك الجرائم.

وقد حدد دستور كل دولة حصانات وامتيازات الحكام في علاقتهم مع الدول الأخرى، وهذا يدخل في دائرة اهتمام القانون الدولي الذي يكفل لهم مركزًا خاصًا على صعيد العلاقات الدولية؛ ولذلك يجب أن يظل شخص الحاكم محل احترام، فلا يتعرض للسخرية، ولا يُوجَّه إلى أفعاله أي نقد أو طعن مباشر من جانب رؤساء الدول الأخرى، أو من جانب أي شخص آخر، أو حتى من وسائل الإعلام؛ لهذا تتضمن غالبية القوانين الجنائية في دول العالم نصوصًا لهذا الغرض، سواء كان الرئيس مازال داخل دولته، أو يقوم بزيارة لدولة أخرى.

ولكن، ما الحصانة الشخصية للحاكم؟ وما الحصانة القضائية له؟ وما هو معيار التفرقة بين الأعمال الرسمية والأعمال الخاصة للحاكم؟ وما الفرق بين رؤساء الدول ورؤساء الوزارة من حيث الحصانات؟ وهل بالإمكان تجريد الحاكم من الحصانات؟

إننا سنشرح ذلك في أربعة مطالب متتالية:

### المطلب الاول: الحصانة الشخصية للحاكم

الحصانة نظام دولي تقليدي يتم من خلاله تحصين أشخاص معينين-رؤساء الدول، ورؤساء الحكومات، ووزراء الخارجية، وبعض رجال السلك الدبلوماسي- من المقاضاة أمام المحاكم الأجنبية<sup>(2)</sup>.

فالحصانة الشخصية للحاكم تعني عدم جواز التعرض لشخصه، أو محل إقامته، أو مواكبه أثناء وجوده في الخارج، فلا يجوز القبض عليه، أو حجزه لأي سبب، أو القيام بتحديد إقامته، أي فرض الإقامة الجبرية عليه ومنعته من المغادرة<sup>(3)</sup>، كما لا يجوز توقيفه أو تفتيشه أو تفتيش أمتعته أو سيارته أو السيارات المرافقة له.

وتلتزم الدولة الأجنبية بأن تكفل حرية التنقل له ولمواكبه، وتتخذ كل الاحتياطات والإجراءات الأمنية التي تضمن عدم تعرضه لأي اعتداء، فأى تقصير في اتخاذ الإجراءات اللازمة أو فشل الإجراءات في حماية الحكام الأجانب الموجودين على إقليمها يُعرضها للمسؤولية الدولية، علمًا بأنه ليس هناك اتفاقية دولية تنظم موضوع الحصانة من المسؤولية، ولكن هناك عرفًا دوليًا يمنح الرؤساء هذه الحصانة.

وقد توسع الأمر ليشمل مسؤولين آخرين احترامًا لسيادة الدولة وقواعد المجاملة والمعاملة بالمثل، وتطبيقًا لهذا النهج رفضت محكمة العدل الدولية رفع الحصانة عن وزير الخارجية الكونغولي (يروديا ندومباسي) في القضية المرفوعة في الكونغو ضد بلجيكا بتاريخ 2002/2/14م، بعدما أصدرت المحكمة البلجيكية مذكرة توقيف بحقه في 2000/11م؛ لارتكابه جرائم تشكل انتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني<sup>(4)</sup>.

وعلى الدول أن تنص في تشريعاتها الداخلية على عقوبات صارمة وشديدة توقع على كل من يسيء إلى رئيس دولة، عن طريق وسائل الإعلام، أو من يحاول الاعتداء عليه واغتياه، كما يجب توفير الحراسة الكافية لشخص الرئيس منذ وصوله وحتى مغادرته، وتوفير الحماية لأمواله، وأمتعته، ومراسلاته، ومسكنه الذي لا يجوز دخوله إلا بإذن أو لحالة الضرورة كمنشوب حريق أو غيره، ولا يجوز التجسس على أعماله ومسكنه؛ لأن أي عمل من هذا القبيل يُعد انتهاكًا للقانون الدولي ويحرك المسؤولية الدولية تجاه الدولة المضيئة، ومبرر ذلك أن الحصانة الشخصية للحاكم لا يتمتع بها هذا الأخير على سبيل المجاملة، وإنما هي نتيجة قانونية لما يتمتع به الحاكم الذي يقضي بعدم خضوعه لسلطات دولة أجنبية يكون موجودًا على إقليمها<sup>(5)</sup>، مع العلم بأن التشريعات الجزائرية الوطنية في مختلف الدول نصت على إخضاع جميع الأشخاص الموجودين فوق أقاليمها إلى أحكام قانون العقوبات لتلك الدول ولاختصاصها القضائي، سواء أكان هؤلاء مواطنين يحملون جنسيتها أم مقيمين، وذلك تطبيقًا لمبدأ الإقليمية<sup>(6)</sup>.

### المطلب الثاني الحصانة القضائية للحاكم<sup>(7)</sup>

تتمثل الحصانة القضائية للحاكم في عدم خضوعه للقانون والقضاء الإقليمي لدولة أجنبية بشأن التصرفات التي يقوم بها أثناء وجوده في الخارج على أراضيها، فلا يجوز لتلك الدولة أن تحاسبه عن تصرفاته داخل دولته أو خارجها، وهنا يجب أن نفرق بين حصانته القضائية أمام المحاكم الجزائية وحصانته القضائية أمام المحاكم المدنية.

### الفرع الاول الحصانة من الخضوع للقانون والقضاء الجنائيين

يتمتع الحاكم بحصانة جنائية تجعله بمنأى عن الخضوع للقوانين والمحاكم الجنائية الأجنبية، وهذا ما أكده مجمع القانون الدولي في قراره في 26/أب/2001م، واکدتها المادة(29)من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية<sup>(8)</sup> فإذا ارتكب رئيس

دولة أجنبية جرائم توصف بالجنايات أو الجنح أو المخالفات، فلا يمكن أن يخضع لقانون العقوبات للدولة التي يزورها؛ وبالتالي لا يجوز القبض عليه، أو استجوابه، أو تفتيشه، أو تفتيش مسكنه، أو رفع دعوى جنائية ضده، بطلب من النيابة العامة أو من غيرها، كما لا يجوز محاكمته جنائياً عن جرائم ارتكبها قَبْلَ أو أثناء توليه الحكم.

فالإعفاء هنا هو إعفاء مطلق من الخضوع للقانون أو القضاء الجنائين، وكل ما تستطيع الدول أن تفعله إذا ما ارتكب رئيس دولة أجنبية مثل هذه الجرائم، هو أن تطلب منه مغادرة إقليمها.

ويلاحظ أن الحصانة التي يتمتع بها رؤساء الدول وعدم خضوعهم للقضاء الجنائي في الدول الأجنبية يجب ألا تختلط بأمر آخر، وهو المسؤولية الجنائية لرؤساء الدول عما يرتكبونه من جرائم دولية، مثل جرائم الحرب، وجرائم إبادة الجنس البشري، والجرائم ضد الإنسانية، وهو الأمر الذي بدأ يظهر في القانون الدولي العام بعد الحرب العالمية الأولى، ثم تأكد بصورة عملية في محاكمات نورمبرغ وطوكيو بعد الحرب العالمية الثانية<sup>(9)</sup>.

وعليه، فإن حصانة رؤساء الدول الأجنبية التي تقضي بعدم خضوعهم لاختصاص المحاكم الجنائية الأجنبية، لا تشمل حالات انتهاكهم لقواعد القانون الدولي العام وارتكابهم لجرائم ضد الإنسانية، وهو ما سنفصله لاحقاً.

#### الفرع الثاني: حصانة الخضوع للقانون والقضاء المدنيين

ينبغي لنا هنا أن نفرق بين الأعمال الرسمية والأعمال الخاصة للمسؤول، فإذا كان أساس المسؤولية المدنية للحاكم هي أعمال أتاها بصفته الرسمية، فإن هذه الأعمال تُنسب إلى دولته وليس إلى شخصه، والدولة لا تسأل إعمالاً لخصانته القضائية<sup>(10)</sup>، أما إذا قام رئيس الدولة، في نطاق العلاقات الخارجية، بأعمال مدنية، كقيامه بالتوقيع على معاهدات تجارية سببت أضراراً للمستثمرين، أو إصدار قرارات سبب أضراراً اقتصادية، فإن هذه الأعمال لا يمكن أن تخضع لرقابة ما من جانب المحاكم الأجنبية وهي نص للمادة كما هي في حصانة الخضوع للقانون

وهكذا، فإن الحصانة من القضاء المدني لرؤساء الدول لا تُثار إلا بالنسبة لأعمالهم الخاصة؛ ولذلك ينبغي لنا البحث عن معيار للتفرقة بين الأعمال الرسمية للحاكم التي لا يُسأل عنها؛ بسبب حصانته المدنية والأعمال الخاصة التي تحجب فيها الحصانة.

#### المطلب الثالث: معيار التفرقة بين الأعمال الرسمية والأعمال الخاصة للحاكم

ذهب جانب من الفقه -يؤيده ما جرى عليه العمل في بعض الدول مثل إنجلترا وأمريكا- إلى القول بعدم جدوى التفرقة بين النوعين؛ لأنه -إضافة إلى صعوبتها- يجب إعفاء الحاكم من الخضوع للقضاء عموماً بالنسبة إلى جميع أعماله العامة والخاصة؛ وذلك لعدم إمكان الفصل بين صفته الشخصية وصفته الرسمية<sup>(11)</sup>.

وذهب جانب ثانٍ إلى القول بأن الأعمال الرسمية، هي الأعمال التي يأتها الحاكم وهو خارج دولته، أي حينما يكون في إقليم دولة أجنبية وطيلة فترة وجوده فيها، فلا يُسأل عن هذه الأعمال ولا يحاكم مدنياً، ولكنها تصبح أعمالاً خاصة يُسأل عنها بمجرد مغادرته نحو دولته، ويُؤخذ على هذا المعيار أنه يتناقض مع نفسه؛ لأنه يجعل كل تصرفات الرئيس في الخارج رسمية ما دام هو موجود في إقليم الدولة، التي يكون قد ذهب إليها في زيارة خاصة للسياحة أو للعلاج أو لاستطلاع أوضاعه النقدية الشخصية، ثم تنقلب كل هذه الأعمال -حتى الرسمية منها- إلى خاصة بمجرد مغادرته الإقليم، فيُسأل عنها.

ويبرر البعض هذا الرأي بالقول بأن الحصانة تسري في الحالة الأولى؛ لأن علتها تعتبر قائمة، وهي الاهتمام برئيس الدولة وتوفير الاستقلال له، وتفادي الظروف المختلفة التي يقصد من ورائها النيل من كرامة الدولة الأجنبية وسمعتها عن طريق إثارة الشكوك حول رئيسها.

أما في حالة رفع الدعوى المدنية بعد سفر الرئيس فلا يحتج بالحصانة؛ لأنها لا تمس سيادة الدولة وكرامتها، ويستند هذا الرأي إلى التعامل الدولي الذي يظهر منه أن المحاكم لا تعترف باختصاصها بالنظر في قضايا مدنية ضد رؤساء الدول، إلا إذا كان هؤلاء غير موجودين وقت رفع الدعوى.

ويمكننا هنا أن نتساءل عن كيفية انقلاب أعمال الحكام إلى خاصة بمجرد مغادرتهم اقليم الدولة الأجنبية، فهل تنقلب تلك الأعمال إلى رسمية إذا عاد الحاكم إلى زيارة الدولة ذاتها مرة أخرى؟ وما مصير الدعوى التي رُفعت؟ وهل تلغى بمجرد هذه العودة؟

#### المطلب الرابع: الحصانات الفرق بين رؤساء الدول ورؤساء الحكومات من ناحية الحصانات كحكام

يشمل لفظ الحاكم رئيس الدولة في الأنظمة الرئاسية -حيث يحكم ويسود- ورئيس الوزراء في الأنظمة البرلمانية -حيث يحكم ولا يسود- ويتمتع رئيس الدولة، أيًا يكن نظام حكمه رئاسيًا أو برلمانيًا، ملكيًا أو جمهوريًا، بالحصانات والامتيازات الدولية، ومثله رئيس الوزراء، ومع ذلك فهناك بعض الفروق بين الرئيسين من ناحية الحصانة لعل أهمها:

1- تختلف مراسم استقبال رئيس مجلس الوزراء عن استقبال رئيس الدولة، فعلى الرغم من أنه يمثل أعلى سلطة في دولته، فلا يستقبله رئيس الدولة التي يزورها استقبالا رسميًا كذلك التي ترتبها إدارة العلاقات والمراسم لرؤساء الدول، وفي ترتيب الأسبقية في الاستقبال في المحافل الدولية، ومؤتمرات القمة، واجتماعات المنظمات الدولية، وعند وجود رئيس وزراء مع رئيس دولة، فإن رئيس الدولة هو الذي يتقدم دائمًا في مراسم الاستقبال.

2- لا يملك رئيس الحكومة حصانة قانونية تحميه من التطاول عليه من وسائل الإعلام، فالمادة (292) من قانون العقوبات اللبناني، تُعاقب بالحبس والغرامة من يُحقر رئيس دولة أجنبية أو وزراءها أو ممثلها السياسي في لبنان، والمادة (181) من قانون العقوبات المصري، مثلاً، تقتصر على رؤساء الدول ولا تغطي رؤساء الوزراء، وتُعاقب بالحبس كل من أساء في وسائل الإعلام إلى سمعة ملك أو رئيس دولة.

3- عملاً بمبدأ المسؤولية الوزارية؛ فإن رئيس الوزراء يخضع للمسؤولية بالتضامن مع أعضاء وزارته، ويملك البرلمان سحب الثقة من الحكومة؛ مما يترتب عليه حل الحكومة، أما رئيس الدولة فذاته مصونة لا تُمس، ولا يترتب على سحب الثقة من الحكومة زوال الرئيس بل زوال الحكومة، ويملك رئيس الدولة -في العديد من أنظمة الحكم- حل البرلمان.

وُنشير إلى أن القانون الدولي يمنح نظاماً مميزاً لثلاث فئات من المسؤولين السياسيين، وهم رؤساء الدول، ورؤساء الحكومات، وقادة الجيوش ووزراء الخارجية<sup>(12)</sup>.

وتزول حصانات رئيس الدولة بانتهاء صفته، كاستقالته أو تنازله عن العرش إن كان ملكاً، وليس هناك ما يمنع الدولة من قبول استمرار رئيس دولة أجنبية يوجد على أرضها في التمتع بحصاناته وامتيازاته السابقة بعد زوال صفته الرسمية، وذلك من باب المجاملة، كما فعلت مصر مع الرئيس السوداني الأسبق جعفر النميري بعد خلعها وقلب نظام حكمه على يد

الجنرال سوار الذهب عام 1984م<sup>(13)</sup>، وقد رفضت السلطات المصرية تسليم النميري إلى السلطات السودانية، ومنحته بعض الامتيازات على سبيل المجاملة، وهذا أيضاً ما فعلته السعودية مع الرئيس التونسي المخلوع زين العابدين بن علي. ولكن إذا كان الرؤساء السابقون من عداد مجرمي الحرب؛ فلا يجوز إيوأهم ومنحهم حق اللجوء السياسي، بل يجب تسليمهم ومحاكمتهم عما ارتكبوه من جرائم ضد الإنسانية.

#### المتطلب الخامس: تجريد الحاكم من الحصانات

يتمتع الحكام، سواء كانوا رؤساء دول أو رؤساء وزارات، بالحصانات والامتيازات القانونية بصفتهم الرسمية وليس بصفتهم الشخصية، وبالتالي إذا زالت صفتهم الرسمية زالت معها ما يتمتعون به من حصانات وامتيازات دولية، وعُوملوا معاملة الأفراد العاديين، ولكن قد تزول حصاناتهم أثناء توليهم الحكم، وذلك إذا ما ارتكبوا جرائم حرب.

وقبلاً أن نتناول ذلك، علينا تبيان بداية تمتع الحكام بالحصانات والامتيازات الدولية حتى نتبين متى تنتهي ومتى يُحرموا منها، وهل يسألون عما ارتكبوه من جرائم قبلاً توليهم الحكم وأثناء مباشرتهم مهام منصبهم؟ أم أن محاكمتهم تؤجل لحين انتهاء فترة رئاستهم، أم أن شغلهم لمنصب الحاكم يمحو كل جرائمهم وخطاياهم السابقة.

إن الحكام يتمتعون بالحصانات والامتيازات الدولية منذ توليهم مهام مناصبهم رسمياً، وتستمر هذه الحصانات والامتيازات ملازمة لرئيس الدولة طالما استمر في منصبه، وتزول عنه بمجرد زوال هذا المنصب لأي سبب كان.

ويُعتبر الحاكم مباشراً لصفته الرسمية بمجرد إعلان فوزه في الانتخابات أو بمجرد تعيينه أو تسميته من قبل المراجع القانونية الغير منتهية الفترة القانونية له مثل البرلمان ولو لم يزاوُل مهام منصبه لوجود فترة انتقالية يُنهي فيها سلفه أعماله، وتنتهي فيها إجراءات تولي الحاكم الجديد مقاليد الحكم، التي تبدأ رسمياً بأداء اليمين الدستورية أمام البرلمان، سواء كان مجلس نواب أو مجلس أمة، أي أنه يتمتع بالحصانات والامتيازات الدبلوماسية قبلاً أداء اليمين الدستورية، ما دامت قد تمت تسميته بالانتخابات أو بموجب الإجراءات التي ينص عليها الدستور في تسمية الحاكم، وخاصة في الأنظمة التي تقوم على توريث الحكم.

وعلى ذلك يتمتع الحاكم بحصاناته وامتيازاته الدولية بغض النظر عن بدء مباشرته مهامه الرسمية، ما دام قد تم إعلانه كحاكم للبلاد، وهو يتمتع بها خلال الفترة التي تسبق أداء اليمين، وإن كان لم يمثل بعد الدولة بصورة رسمية كحاكم للبلاد، أما الحاكم السابق، وفي انتظار تنصيب الرئيس الجديد، فيظل يتمتع بصفة (الحاكم المنتهية ولايته)، الذي يستمر هو الآخر بصفته الرسمية وحصاناته حتى تولي (الحاكم المنتخب) مقاليد الحكم، واستكمال الإجراءات الدستورية، التي تنتهي بأداء اليمين الدستورية، وعندها تزول حصانات وامتيازات السلف ويعامل كفرد عادي، وإن منحه الدول بعض الحصانات والامتيازات، على سبيل المجاملة.

فالحصانة لم تُعد سداً منيعاً يحمي الرؤساء والحكام من العقاب عند ارتكابهم جرائم دولية<sup>(14)</sup>، وعلى وجه الخصوص جرائم الحرب، وجرائم إبادة الجنس البشري، وجرائم التطهير العرقي والجرائم ضد الإنسانية، الأمر الذي بدأ يهتم به القانون الدولي العام، والقانون الجنائي هو فرع من فروع القانون الدولي العام، لأنه يشكل انتهاكاً لقواعد القانون الدولي الآمرة، والتي لا يفلت من يخالفها من العقاب، أيًا يكن مرتكبها، سواء كانوا أفراداً عاديين أم رؤساء دول.

#### المبحث الثاني

## مبادئ المسؤولية الجنائية الفردية وصورها

يختلف أسلوب إسناد المسؤولية الجنائية من نظام قانوني لآخر، كما قد يختلف في القوانين الوطنية التي تتبنى نظاماً قانونياً واحداً؛ ولذلك كان الوصول لإجماع حول هذه المسألة من أصعب ما واجهه المفاوضون في مؤتمر روما في صياغة النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية.

وفي النهاية تم الحسم في المسائل المتعلقة بالمسؤولية الجنائية الفردية في المواد (25 و26 و27 و28) وإن كانت المادة (25) هي المادة الوحيدة التي حملت عبارة المسؤولية الجنائية الفردية<sup>(15)</sup>.

ولنبين مبادئ المسؤولية الجنائية الشخصية وصورها سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

### المطلب الأول: أحكام المسؤولية الجنائية الفردية

لم يكن الاعتراف من قبل القانون الدولي بالمسؤولية الجنائية الدولية للفرد يسيراً أو متاحاً إلا بعد تطور فقهي وقانوني استغرق فترة طويلة؛ نتيجة لترسيخ مبدأ الحصانة في التشريعات الداخلية للدول، وتكريساً لاحترام مبدأ السيادة الوطنية<sup>(16)</sup>.

وقد تجلّى هذا التطور في الاعتراف بمسؤولية الأفراد الشخصية عن ارتكاب الجرائم الدولية، حيث كرست الاتفاقيات والمعاهدات الدولية مبدأ مسؤولية الفرد أمام القانون الدولي؛ وبالتالي فلا ترتكب الجرائم الدولية إلا من قبل الأشخاص الطبيعيين.

ونصت معاهدة فرساي لعام 1919م، لاسيّما المادة (277) منها، على جعل إمبراطور ألمانيا غيوم الثاني مسؤولاً بصفته الشخصية عن الجرائم التي ارتكبتها ألمانيا، ولحسابها في الحرب العالمية الأولى<sup>(17)</sup>.

كما نصت المادتان (6 و8) من لائحة محكمة نورمبرغ، والمادتان (5 و7) من لائحة محكمة طوكيو، والمادة (6) من محكمة يوغسلافيا، وكذلك المادة (5) من محكمة رواندا، وأيضاً المادة (6) من محكمة سيراليون، والمادة (29) من محكمة كمبوديا، و(البند 14) من محكمة تيمور الشرقية، وبالإضافة إلى المادة (2) من محكمة لبنان، على مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية وأن الأشخاص الطبيعيين هم المسؤولون عن الأفعال الإجرامية المرتكبة.

وأكدت العديد من المعاهدات والاتفاقيات الدولية هذا المبدأ، فورد في المادة (29) من اتفاقية جنيف الثالثة لعام 1949م نص مفاده أن: "طرف النزاع الذي يكون تحت سلطته أشخاص محميون مسؤول عن المعاملة التي يلاقونها من ممثليه، بغض النظر عن المسؤولية الشخصية التي من الممكن أن يتعرض لها"<sup>(18)</sup>.

وأكدت المبدأ كذلك اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية، والمعاقبة عليها الصادرة في 9/12/1948م، واتفاقيات جنيف الأربع المؤرخة في 12/8/1949م، التي وسعت نطاق مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية من خلال الملاحقة الدولية للمجرمين، بغض النظر عن جنسيتهم، فبموجب الاختصاص القضائي العالمي؛ يحق لأي دولة موقعة على اتفاقيات جنيف ملاحقة المتهمين بارتكاب جرائم حرب ومحاكمتهم، وهو ما اكدتها المادة (86) من البروتوكول الأول لعام 1997م، المضاف لاتفاقيات جنيف.

وفي عام 1950م، أكدت لجنة القانون الدولي التي صاغت مبادئ محكمة نورمبرغ مبدأ المسؤولية الجنائية؛ فنص المبدأ الثالث على عدم اعتبار الصفة الرسمية مانعاً من موانع المسؤولية، وهذا ما أخذ به مشروع تقنين الجرائم ضد سلامة وأمن البشرية لعام 1954م.

وجاءت اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية- التي أعتمدت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (2391/د/23) تاريخ 1968/11/26م- تدعم الجهود الدولية الهادفة لإقرار مبدأ المسؤولية الفردية، فنصت في مادتها الثانية على انطباق أحكام الاتفاقية على ممثلي سلطة الدولة والأفراد، وأعطت الاتفاقية اختصاصاً عالمياً للدول الأطراف في ملاحقة المتهمين بارتكاب جرائم الحرب، وجرائم ضد الإنسانية، ورتبت عليهم التزاماً بتفعيله<sup>(19)</sup>.

كذلك أرست اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة، أو العقوبة القاسية، أو اللإنسانية، أو المهينة، التي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم (46/39) تاريخ 1984/12/10م، ارست مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية وعدم جواز التذرع بالأوامر الصادرة عن موظفين أعلى مرتبة أو السلطة العامة كمبرر للتعذيب، وألزمت الدول الأطراف باتخاذ إجراءات إدارية وقضائية وتشريعية فعالة؛ لمنع التعذيب في جميع أقاليمها.

ونصت المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على الأمور الآتية:

1- يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين، عملاً بهذا النظام الأساسي.

2- الشخص الذي يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، يكون مسؤولاً عنها بصفته الفردية وعرضة للعقاب وفقاً لهذا النظام الأساسي.

3- يُسأل الشخص جنائياً، ويكون عرضة للعقاب عن أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة في حال قيام هذا الشخص بما يلي:

أ- ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية، أو بالاشتراك مع آخر، أو عن طريق شخص آخر، بغض النظر عما إذا كان ذلك الشخص مسؤولاً جنائياً.

ب- الأمر أو الإغراء بارتكاب، أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل، أو شرع فيها.

ج- تقديم العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل آخر؛ لغرض تيسير ارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها، بما في ذلك توفير وسائل ارتكابها.

د- المساهمة بأية طريقة أخرى في قيام جماعة من الأشخاص، يعملون بقصد مشترك، بارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها، على أن تكون هذه المساهمة متعمدة وأن تقدم:

1- إما بهدف تعزيز النشاط الإجرامي للجماعة، إذا كان هذا النشاط أو الغرض منطوقاً على ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

2- أو مع العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة.

هـ- فيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية، التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية.

و- الشروع في ارتكاب الجريمة عن طريق اتخاذ إجراء يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة، لكن لم تقع الجريمة لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص، ومع ذلك، فالشخص الذي يكف عن بذل أي جهد لارتكاب الجريمة، أو يحول

بوسيلة أخرى دون إتمام الجريمة لا يكون عرضة للعقاب بموجب هذا النظام الأساسي على الشروع في ارتكاب الجريمة؛ فهو تخلي تمامًا وبمحض إرادته عن الغرض الإجرامي.

#### المطلب الثاني: صور المساهمة الجنائية الفردية

لا تعتبر المسؤولية عن المساهمة الجنائية التي تعرفها القوانين الوطنية، جديدة على القانون الجنائي الدولي، فعلى الرغم من اقتصار ميثاق نورمبرغ وطوكيو على ذكر المؤامرة، إلا أن محاكماتهما أظهرت أن كثيرًا ممن أُدينوا فيهما أُعتبروا مسؤولين كمساهمين أكثر من كونهم فاعلين أصليين<sup>(20)</sup>، حيث كان من الضروري الاعتماد على قواعد المساهمة الجنائية للوصول إلى أولئك الذين ينظمون ويشجعون ويحرضون على ارتكاب الجرائم الدولية<sup>(21)</sup>؛ لذلك سوف نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، الأول يتناول المساهمة الجرمية، والثاني التحريض المباشر، ويتناول الثالث الشروع في الجريمة.

#### الفرع الأول: المساهمة الجنائية

تُفرق معظم القوانين الوطنية بين نوعين من المساهمة الجنائية، وهما المساهمة الأصلية أو ما يعرف بتعدد الفاعلين، والمساهمة التبعية أو الثانوية، وعلى العكس من ذلك يسوي القانون الجنائي الدولي منذ محاكمات نورمبرغ، بين نوعي المساهمة.

فعلى الرغم من التسوية في العقوبة، الواضحة في نص المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فقد أفردت هذه المادة الفقرة (أ/3) للإشارة إلى ما يعرف بالمساهمة الأصلية بينهما، واختصت الفقرات (3ب و جود) منها للإشارة إلى ما يعرف بالمساهمة التبعية التي سنقدم لمحة عنها:

1- تشير الفقرة (أ/3) أولاً إلى مسؤولية الشخص عن ارتكاب الجريمة في حال قيامه بركنها المادة منفردًا، حيث لا يكون مع غيره في ارتكابها، بل قام بدور رئيسي في تنفيذها (حالة تعدد الفاعلين أو المساهمة الأصلية)<sup>(22)</sup>.  
وأشارت الفقرة ذاتها إلى ما يعرف بالفاعل المعنوي، وهو الشخص الذي يدفع شخصًا غير أهل للمساءلة الجنائية، أو شخصًا حسن النية لارتكاب الجريمة، حيث يكون هذا مجرد أداة لتنفيذ الجريمة دون إرادة منه ودون علم بما يقوم به من أفعال.

كما تعتبر بعض التشريعات الفاعل المعنوي محرضًا؛ لأنه لم يقم بأي فعل تنفيذي، بينما يعده البعض الآخر فاعلاً أصليًا؛ لأن الشخص الآخر ما كان إلا مجرد أداة لارتكاب الجريمة<sup>(23)</sup>.

2- تتضمن الفقرة (ب/3) مصطلحات الأمر (To Order)، والإغراء (To Solicit)، والحث (To Induce)، وهي مصطلحات غريبة على القوانين العربية، فيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية، كما أن من الصعب، عمومًا، تحديد الفارق البسيط بين كل منها، وخاصة فيما يتعلق بالحث والإغراء.

3- وتشير الفقرة (ج/3) إلى تقديم العون (To Aid) والتحريض (To Abet)؛ حيث يثير هذان المصطلحان بعض الخلاف الفقهي، خاصة أن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا فرقت بين مدلول كل منهما، بينما عالجت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا التعبيرين كما لو كانا يعنيان نفس المعنى، وإن كان هذان المصطلحان لا يعنيان شيئًا واحدًا وفق الترجمة العربية، إذ يعني التحريض دفع شخص لآخر لارتكاب الجريمة بأية وسيلة كانت.

ومن الناحية العملية، يغطي التحريض في الفقرة (3/ج) كل ما هو مذكور في الفقرة (3/ب)، إلا إذا قامت المحكمة بإيضاح الفارق الدقيق بين هذه المصطلحات القانونية.

ويختلف هذا النوع من التحريض عن التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية (3/هـ) والذي يُعد جريمة مستقلة، بينما يُعد هذا التحريض شكلاً من أشكال المساهمة الجنائية، ويشمل جميع الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة.

4- وأخيراً جاءت الفقرة (3/د) من المادة (25)؛ لتشير إلى ذلك النوع من المساهمة الذي عادة ما يعرف في النظام (الأنجلوسكسوني) بمفهوم المؤامرة، فقد كانت الإشارة إلى عقاب من يساهم في قيام جماعة تعمل بقصد مشترك بارتكاب جريمة ما أو الشروع في ارتكابها، أمراً ضرورياً؛ نظراً للطبيعة الجماعية للجرائم الدولية.

ولأن مفهوم المؤامرة غير معروف في معظم أنظمة القانون الأخرى؛ فقد سعى المفاوضون في روما إلى حذف الإشارة إلى هذا المصطلح، حيث يختلف مفهوم المؤامرة، بشكل خاص، في النظام (الأنجلوسكسوني) والنظام اللاتيني؛ فالمؤامرة في النظام (الأنجلوسكسوني) هي اتفاق اثنين أو أكثر على ارتكاب الجريمة، سواء ارتكبت هذه الجريمة أم لا، فتكون المؤامرة بذلك جريمة مستقلة، بينما تعتبر المؤامرة في النظام اللاتيني، بشكل عام، نوعاً من المساهمة الجنائية التي لا يعاقب عليها إلا إذا ارتكبت الجريمة محل التآمر، وينطلق النظام اللاتيني في حكمه هذا من مبدأ عدم المعاقبة على الأعمال التحضيرية.

وعلى كل حال، فمن الواضح أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تبني ما توصلت إليه هيئة محكمة نورمبرغ باعتبار المؤامرة شكلاً من أشكال المساهمة الجنائية، إلا أنه لم يفرق بين الجرائم الأربعة بما فيها جريمة العدوان التي تدخل في اختصاص المحكمة، وهو ما يتوافق، إلى حد بعيد، مع النظام اللاتيني.

وهكذا يُسأل الشخص، على هذا الأساس، إذا ما كان قد قدم مساهمته متعمداً وتعزيراً للنشاط الجرمي المنطوي على ارتكاب إحدى الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، أو إذا ما كان قد قدم مساهمته مع مجرد العلم بنية ارتكاب الجماعة لإحدى هذه الجرائم<sup>(24)</sup>.

#### الفرع الثاني: التحريض المباشر

تتضمن الفقرة (3/هـ) من المادة (25) من النظام الأساسي تجريباً للتحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية باعتبارها جريمة مستقلة، أي باعتبارها جريمة، سواءً ارتكبت جريمة الإبادة الجماعية المحرض عليها أم لم ترتكب.

وعلى هذا يختلف هذا النوع من التحريض Incitement عن التحريض المذكور في الفقرة (3/ج) من المادة ذاتها A betting، الذي يشمل الجرائم الأربعة التي تدخل في اختصاص المحكمة، والذي لا يُعتبر جريمة مستقلة بل يشكل نوعاً من أنواع المساهمة الجنائية، حيث لا يُعتد به في حال عدم ارتكاب الجريمة المحرض عليها أو الشروع في ارتكابها.

وقد أثارَت الفقرة (3/هـ) في مؤتمر روما نقاشاً ماثلاً، لذلك الذي دار أثناء صياغة اتفاقية منع الإبادة الجماعية لعام 1948م، والذي استند على تخوف البعض من استغلال النص على تجريم التحريض العلني والمباشر؛ للمساس بحق حرية التعبير المعترف بها في قواعد القانون الدولي.

وقد تم الاتفاق في النهاية على إدراج هذه الفقرة في المادة (25)؛ نظراً لما رأته الوفود من طبيعة الخطورة الاستثنائية التي تتميز جريمة الإبادة الجماعية، ولم تشر هذه الفقرة إلى ماهية التحريض المباشر والعلني، إلا أنه من الواضح أن هذا النوع من التحريض يتضمن حث الجمهور على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية عن طريق الخطب أو الإذاعة أو التلفاز أو الصحافة، وقد شهد القرن العشرون أمثلة هامة على مثل هذا النوع من التحريض المباشر والعلني، كما كان عليه الحال في الحرب العالمية الثانية أو في حرب البلقان.

ومن أبرز الأمثلة على هذا النوع من التحريض، استخدام قبيلة "الهوتو" في رواندا لمحطات الإذاعة الرسمية وغير الرسمية في التحريض على الإبادة الجماعية لقبيلة "التوتسي"، وقد أدى ذلك إلى مقتل ما لا يقل عن (800) ألف شخص معظمهم من "التوتسي"، وتمت هذه العمليات على شكل خطة منهجية كانت الإذاعة أحد أهم وسائل تنفيذها، بإعلانها عن قوائم بأسماء المستهدفين، الذين تقوم المليشيات بإعدامهم على الفور عن طريق إعداد كمائن وحواجز على الطرقات. ومن الواضح أن واضعي النظام فضلوا قصر هذا الحكم على جريمة الإبادة الجماعية؛ لما تنطوي عليه من خطورة استثنائية تتمثل بنية تدمير الجماعة كلياً أو جزئياً، إلا أن هذا لا يبرر في رأينا استبعاد جرمي الحرب والجرائم ضد الإنسانية من هذا الحكم، حيث سيفلت من العقاب من يقوم بالتحريض المباشر والعلني على ارتكاب هاتين الجريمتين، كما في حال ارتكاب جرائم القتل أو الإبادة Extermination، ما لم ترتكب هذه الجرائم فعلاً أو يتم الشروع في ارتكابها، الأمر الذي لا نجد له مبرراً قانونياً أو إنسانياً.

### الفرع الثالث: الشروع

#### الفقرة الأولى: مفهوم الشروع في القوانين الجنائية الوطنية والقانون الجنائي الدولي

يُعرف الشروع في القوانين الجنائية الوطنية كأحد صور الركن المادي للجريمة، وتُميز هذه القوانين، عادة، بين المراحل الثلاث التالية التي تمر بها الجريمة وهي:

1- مرحلة التفكير: بارتكاب الجريمة والعزم على ارتكابها، وهي مرحلة لا تخضع للتجريم والعقاب؛ لأن القانون لا يعاقب على النوايا.

2- مرحلة التحضير والإعداد: لارتكاب الجريمة، كما في حالة شراء السلاح المراد استخدامه في ارتكابها، والأصل في هذه المرحلة عدم خضوعها للتجريم والعقاب، إلا إذا كانت الأعمال التحضيرية تشكل في حد ذاتها جريمة يُعاقب عليها.

3- مرحلة البدء في التنفيذ: ويبدأ الفاعل في هذه المرحلة شروعه المجرم، إذا لم تتحقق النتيجة الجرمية بسبب خارج عن إرادته<sup>(25)</sup>، أما إذا تحققت هذه النتيجة فنكون أمام الجريمة التامة.

ويُجرم القانون الجنائي الدولي الشروع، فرغم عدم النص على ذلك صراحة في موثيق المحاكم الجنائية الدولية، إلا أننا نجد تجريم الشروع في اتفاقية منع الإبادة الجماعية لعام 1948م، وفي مسودة الجرائم المخلة بسلم وأمن البشرية لعام 1996م<sup>(26)</sup>.

ويخرج القانون الجنائي الدولي عن الأصل المتبع في القوانين الوطنية، حيث يعاقب في بعض الحالات على الأعمال التحضيرية، وقد تبنت ميثاقا نورمبرغ وطوكيو هذا التوجه بالنسبة للجرائم ضد السلام (العدوان)، حيث جرما في (المادتين

6و5) منهما التحضير أو الإعداد لشن حرب عدوانية لما تمثله من تهديد وشيك للسلم والأمن الدوليين اللذين يشكلان المصلحة الأساسية التي يضطلع القانون الدولي بحمايتها<sup>(27)</sup>.

وجاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في الفقرة (3/و) من المادة (25) منه؛ ليشير صراحة إلى تجريم الشروع، وحدد الشروع بما يتم عن طريق اتخاذ إجراء يبدأ في تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة دون أن تقع الجريمة لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص.

#### الفقرة الثانية: تحديد مرحلة بدء التنفيذ

ينطوي تجريم الشروع، بشكل عام، على صعوبة أساسية تتعلق بتحديد مرحلة بدء التنفيذ، وعلى الرغم من تحديد الفقرة (3/و) لهذه المرحلة، باتخاذ خطوات ملموسة في سبيل تنفيذ الجريمة، تبقى الصعوبة العملية المتعلقة بتحديد المراد بهذه الخطوات الملموسة، والتي تتحول معها الأفعال التحضيرية إلى أفعال تنفيذ مجرمة، ويبدو أن واضعي النظام الأساسي تركوا لقضاة المحكمة سلطة تقديرية في تحديد مدلول هذه الخطوات<sup>(28)</sup>.

#### الفقرة الثالثة: صور الشروع

يقع الشروع في الجريمة الدولية كما في الجرائم العادية بإحدى الصورتين التاليتين:

أ- صورة الشروع الناقص (الجريمة الموقوفة) حيث يتوقف الفاعل عن الإتيان بالسلوك الجرمي؛ نتيجة لسبب خارجي.

ب- صورة الشروع التام (الجريمة الخائبة) والتي يأتي الفاعل فيها بالسلوك الجنائي كاملاً، دون أن تتحقق النتيجة الجرمية لسبب خارجي.

ولا تفرق الفقرة (3/و) من المادة (25) من النظام الأساسي، كما يبدو من صريح نصها، بين صورتَي الشروع، فهي وإن كانت قد ذكرت صراحة الشروع الناقص بإشارتها إلى مجرد بدء التنفيذ، فإنها، ومن باب أولى، تشير ضمناً إلى الصورة الأخطر للشروع، وهي صورة الشروع التام الذي يأتي فيه الفاعل بالسلوك الجرمي كاملاً.

#### الفقرة الرابعة: العدول الاختياري عن الغرض الإجرامي

يشترط أن يكون هذا العدول قبيل اكتمال عناصر الشروع، ولا بد من الإشارة إلى أن من الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ما لا يمكن تصور الشروع فيها؛ نظراً لأنها لا تتطلب بطبيعتها وجود نتيجة جرمية معينة، كما في جريمة الحرب التي تتضمن الإعلان أنه لم يبق أحد على قيد الحياة، حيث تتحقق الجريمة بمجرد إصدار مثل هذا الإعلان وتخضع للمساءلة الجنائية كجريمة تامة.

وينطبق الحكم ذاته على جريمة الإبادة الجماعية Genocide كجريمة ضد الإنسانية حيث ان نظام روما ميز بين الجرميين، فيما يتعلق بالفعل الجرمي المتضمن الإخضاع المتعمد لأحوال معيشية يقصد بها الإهلاك الفعلي الكلي أو الجزئي للجماعة أو لجزء من السكان المدنيين.

#### الخاتمة

بناءً على ما تقدم، جاءت المسؤولية الجنائية الفردية لرؤساء الدول وذوي المناصب العليا، الذين يتمتعون بنعمة الحصانة، والذين يعتبرون أنفسهم منزهين عن الأخطاء ولا يمكن لأحد أن يحاسبهم -فالملك لا يخطئ-؛ لتشكل صفة

كبيرة ونقطة تحول لكل من تسول له نفسه العبث بأمن العالم واستقراره، فكان القانون الدولي الجنائي بالمرصاد من خلال المحاكم الدولية الجنائية، فالمادة (27) من نظام روما أرست مبدأ المساواة بين جميع الأشخاص دون تمييز، كما نادت المادة (28) بمسؤولية القادة والرؤساء الآخرين، فلا يمكن الاختباء وراء الحصانة ولا يمكن الإفلات من العقاب. أما بالنسبة لمسؤولية الرئيس عن الرؤوس عامة والمسؤولية عن الأوامر العسكرية خاصة، فهي ذات أهمية كبيرة، ونرجو أن نكون قد أضفنا جديدًا إليها من خلال إلقاء الضوء على رأي الفقه والتشريعات المقارنة والقضاء الدولي، علمًا بأن هذا الموضوع لم يحظ بالاهتمام البحثي اللازم؛ لأن طاعة الرؤوس للرئيس على الوجه القانوني تعتبر من أهم عوامل تنفيذ قانون النزاعات المسلحة؛ للحد من الانتهاكات الخطيرة والجسيمة؛ بالإضافة إلى أنه واجب عسكري لا يجوز مخالفته؛ لأنه يعرض المخالف للعصيان ورفض الطاعة، وهذه جريمة تأديبية مسلكية عقوبتها في الحرب الإعدام.

وفي بحثنا أكدنا المسؤولية الجنائية المباشرة للرؤساء والحكام عن الجرائم الدولية المرتكبة بناءً لأوامرهم، وكذلك مسؤوليتهم عن الاشتراك بالجريمة إذا وقعت بناءً لتحريضهم أو مساعدتهم، ولا بد هنا من الإشارة إلى أن واجب الطاعة وأمر الرئيس وتنفيذه من قبَل الرؤوس يتوقف عليه مستقبل الشعوب، ولنا في الحروب الماضية دروس وعبر؛ لأنه باسم طاعة الرؤساء ارتكبت أبشع الفظائع وأشنع الجرائم ضد الإنسانية.

وإذا وجدنا المبررات لطاعة الرؤساء في هذا العصر المليء بالإرهاب وأسلحة الدمار الشامل والسلاح النووي، ففي هذه الحالة يكون هناك تحولًا ثقافيًا خطيرًا فما زالت في العالم أنظمة دكتاتورية تحكم الشعوب، حيث الأمر والنهي للرئيس والقائد، وما على الرؤوس سوى السمع والطاعة، وأما عدم الانصياع يواجه بالحديد والنار.

وبما أن ملاحقة الرؤساء وذوي السلطة، من القادة والمسؤولين الكبار الذين يرسمون سياسة الدولة؛ بسبب ارتكابهم جرائم دولية هي مسألة دقيقة للغاية، فقد كان من الصعب التوفيق بين مصلحتين مشروعيتين، هما ضمان استقرار العلاقات الدولية ومكافحة الإفلات من العقاب؛ لذلك وجدت إشكاليات واضحة وتجاوزات قاسية مست الخسوط الحمر الداخلية المتعلقة بسيادة الدول على أراضيها وأشخاصها، والخسوط الحمر الخارجية المتعلقة بسمو القانون الدولي على القوانين الوطنية.

## التوصيات

وبما أن ثمة روابط مشتركة تُوحد جميع الشعوب، وبما أن ثقافتها تشكل تراثًا مشتركًا من خلال نسيج رقيق يمكن أن يتمزق في أي وقت، فلا يسعنا في الختام إلا أن نتقدم بالاقترحات والتوصيات التالية:

1- إدخال تعديل على صلاحيات مجلس الأمن الواسعة في مجال العدالة الدولية الأمر الذي يتطلب اصلاحات عميقة في اجراءات التنفيذ للقوانين الدولية في للأمم المتحدة وقرارتها والسبب يعود إلى إساءته استعمال السلطة، والكيل بمكيالين، والتحيز لمصالح القوى العظمى، بالإضافة إلى التأخير المتعمد في التعامل مع الأزمات الدولية وإيجاد الحلول العادلة والإنسانية لها.

لذلك نقترح إنشاء جهاز تنفيذ مركزي، تابع للأمم المتحدة، وتحت إشراف الجمعية العامة؛ للتدخل الفوري عند الحاجة وتنفيذ جميع القرارات الدولية الملزمة بسرعة وفعالية تامة؛ لردع الدول المستبدة والقضاء على ازدواجية المعايير.

2- إدخال تعديلات على نطاق العقوبات التي تصدرها جميع المحاكم الدولية، العسكرية، والخاصة، والمختلطة، والمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، وجعل عقوبة الإعدام العقوبة القصوى عند ارتكاب جرائم جسيمة، مثل الإبادة الجماعية والتطهير العرقي وغيرها؛ ليتحقق العدل والانصاف بوجود تناسب وتوازن بين الفعل الإجرامي المرتكب والحكم الصادر بحقه، خاصة أن أغلبية الأحكام التي أصدرتها المحاكم الدولية كانت متواضعة وغير مجدية أو غير متناسبة مع جسامة الجرم وفداحة الخسائر البشرية والمادية التي نجمت عن تلك الجرائم.

وفي التاريخ أمثلة وشواهد وعبر عن أفراد قاموا بإبادة آلاف الضحايا دفعة واحدة وبدم بارد، وكانت عقوبتهم السجن لمدة عشرين سنة فقط، فهل هكذا تكون العدالة؟ وأين عنصر الردع الفعال لمواجهة الجناة؟

3- إدخال تعديل على الأنظمة القانونية الداخلية في الدول العربية كافة، وإرساء قواعد القانون الدولي الجنائي لجهة إقرار الجرائم الدولية، من جرائم الحرب إلى الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة الجماعية، وجريمة العدوان، ووضع عقوبات وجزاء واضحة لها في ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

أضف إلى ذلك إصدار تشريعات عربية جديدة تأخذ بمبدأ الولاية القضائية العالمية<sup>(29)</sup>، الذي يمنح جميع الدول العربية صلاحية الملاحقة والمحكمة لأي شخص ارتكب جريمة دولية بحقها خارج حدودها، سواء أكان وطنياً أم أجنبياً؛ وذلك تطبيقاً لمبدأ العدالة وعدم الإفلات من العقاب وحماية ضحايا حقوق الإنسان.

4- إدخال تعديل على قانون القضاء العسكري، والقوانين المتعلقة بالجيش والقوات المسلحة -فيجميع الدول العربية- لجهة الأخذ بأحكام ومبادئ القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي الجنائي، واتفاقيات جنيف لعام 1949م، واتفاقيات لاهاي لعام 1907م، ومبادئ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وخصوصاً مبادئ مسؤولية الرؤساء والقادة، ومسؤولية الرئيس عن أفعال مرؤوسيه، وتبيان حدود الطاعة في الأوامر العسكرية خاصة، والمدنية عامة؛ من أجل نشر الوعي ضمن صفوف القوات المسلحة العربية، وذلك من خلال تدريس هذه المبادئ في كليات الشرطة والمدارس الحربية ومعاهد الأركان؛ لنخرج عسكريين مدركين واجباتهم العسكرية، ويعرفون مسؤولياتهم وتبعات أعمالهم وتصرفاتهم في أوقات السلم والحرب؛ للتوفيق بين الضرورات العسكرية والمقتضيات الإنسانية.

- 5- إلغاء المادة(16) وتعديلا لمادة(98) من نظام روما، وعدم جعل المحكمة الجنائية الدولية أسيرة مجلس الأمن صاحب الصلاحيات والسلطات الواسعة في ضل عمل المحكمة، وتحويلها من هيئة قضائية دائمة هدفها ملاحقة ومعاقبة الأشخاص المرتكبين أشد الجرائم الدولية، إلى محكمة مسيسة تحت إمرة مجلس الأمن ذي التكوين السياسي الخاضع لمصالح الدول الكبرى.
- 6- عقد اتفاقية دولية تتناول مسألة الحصانة والمسؤولية للرؤساء والقادة بشكل واضح لا يثير الالتباس؛ لأن هذا الموضوع دقيق وخطير للغاية؛ فالرؤساء والقادة يمكنهم التهرب من المسؤولية والتظاهر بالجهل وعدم معرفة ما ارتكبه المرؤوسون من جرائم.
- ومن الضروري بذل الجهود من قِبَلِ فقهاء القانون الدولي، وجميع التنظيمات الحقوقية ومراكز الأبحاث؛ لإيجاد صيغة واضحة ودقيقة لمسألة الحصانة والمسؤولية وتقنينها؛ لتصبح أساساً لمساءلة الرؤساء وذوي السلطة، بعيداً عن التسلط، والكيدية، والاختباء وراء الحصانة أو تنفيذ أوامر الرؤساء للإفلات من العقاب.
- 7- هناك ضرورة لإعادة النظر في مبدأ الاختصاص التكميلي للمحكمة الدولية، الذي يخول اختصاص المحاكمة عن الجرائم الدولية للمحاكم الوطنية أولاً وبصفة أصلية، ثم للمحكمة الجنائية الدولية بصفة احتياطية، أي عند عدم ممارسة القضاء الوطني لاختصاصه.

## المراجع

- 1- سمعان بطرس فرج الله، الجرائم ضد الإنسانية، إبادة الجنس وجرائم الحرب، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2000م.
- 2- عادل ماجد، المحكمة الجنائية الدولية والسيادة الوطنية، مركز الدراسات السياسية، القاهرة، 2001م.
- 3- على القهوجي، القانون الدولي الجنائي، أهم الجرائم الدولية، المحاكم الدولية الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001م.
- 4- على القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000م.
- 5- عبد الواحد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996م.
- 6- محمد الفاضل، المبادئ العامة في التشريع الجنائي، منشورات الداودي، دمشق، 1976م.
- 7- محمد المجذوب، التنظيم الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006م.
- 8- محمد سليم غزوي، جريمة إبادة الجنس البشري، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1982م.
- 9- محمد قببسي، من الحقيقة إلى العدالة، براميرتس يخلف ميليس، منشورات فور كولور، بيروت، 2006م.
- 10- هشام محمد فريد، الأسس الفلسفية للمفهوم القانوني المعاصر للمسؤولية الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997م.
- 11- هشام محمد فريد، دعائم المسؤولية الجنائية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997م.
- 12- يونس الغزاوي، مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي، مطبعة شفيق، بغداد، 1970م.

(1) ويُعترف بالحصانة كذلك الدستور الفرنسي الصادر عام 1958م، لا سيما المادة (68) منه، التي تكفل حصانة مطلقة لرئيس الجمهورية، فيما يتصل بالأعمال التي يقوم بها أثناء أدائه واجبه، إلا في حالة الخيانة العظمى وفقاً لآليات محددة، ومثلها المادة (88) من الدستور البلجيكي، والمادة (85) من الدستور المصري.

(2) علي صادق أبو هيف، المجتمع الإسلامي وأصول الحكم، مرجع سبق ذكره، ص 514.

(3) لقد أخلت ألمانيا في عهد هتلر بهذه الحصانة، فقام هتلر بتحديد إقامة رئيس تشيكوسلوفاكيا، الدكتور هاشا، وتم حجزه في قصره ثم حرمانه من الطعام والخدمات بالرغم من شيخوخته ومرضه، مما أكرهه على التوقيع على معاهدة 15 مارس 1939م، التي فرضت الحماية الألمانية على إقليم بوهيميا ومورافيا، وقد ألغيت هذه المعاهدة بعد الحرب العالمية الثانية؛ بسبب هذا الإكراه الذي لا يليق بما يتمتع به الحكام من حصانة دبلوماسية. راجع كتاب:

Dominique Carreau, Droit International, Ed. Pedone, Paris, 1984, p 127.

(4) اعتبرت محكمة العدل الدولية أن مذكرة التوقيف الصادرة من القاضي البلجيكي (داميان فاندن ميرش) غير شرعية؛ لأنها تمس الحصانة التي يمنحها القانون الدولي لوزير الخارجية؛ ولأن الهدف منها ليس حماية شخصه بل أداء الوظيفة بحرية. راجع موقع محكمة العدل الدولية: [www.icj-cij.org/docket/files/121/8125.pdf](http://www.icj-cij.org/docket/files/121/8125.pdf).

(5) صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سبق ذكره، ص 967.

(6) راجع مواد قانون العقوبات اللبناني (15 و 16 و 17 و 18).

(7) هناك مفهوم متعارض لمسألة الحصانة، وهما نظرية الحصانة المطلقة ونظرية الحصانة المقيدة.

- راجع عادل ماجد، المحكمة الجنائية الدولية والسيادة الوطنية، مرجع سبق ذكره، ص 31.
- (8) سوسن أحمد عزيزة، غياب الحصانة في الجرائم الدولية، رسالة ماجستير نُقِشت في كلية الحقوق، في جامعة بيروت العربية، في عام 2011م، ص 61.
- (9) عبد العزيز سرحان، مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980م، ص 429.
- (10) إبراهيم العناني، القانون الدولي العام، مرجع سبق ذكره، ص 429.
- (11) علي صادق أبو هيف، القانون الدبلوماسي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987م، ص 45.
- (12) أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004م، ص 415.
- (13) محمد الخشن، الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الدولي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005م، ص 330.
- (14) محمد المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سبق ذكره، ص 308.
- (15) ينسجم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في التفرقة بين المسؤولية الجنائية الفردية (م 25)، ومسؤولية القادة والرؤساء الآخرين (م 28) مع فقه كل من محكمة يوغسلافيا ورواندا.
- (16) عادل ماجد، المحكمة الجنائية الدولية والسيادة الوطنية، مرجع سابق، ص 129.
- (17) عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2005م، ص 94.
- (18) مازن راضي، محاكمة الرؤساء في القانون الدولي الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2011م، ص 59.
- (19) أقرت الجمعية العامة مبادئ التعاون الدولي في تعقب وتسليم الأشخاص مرتكبي جرائم الحرب وضد الإنسانية، بقرارها رقم 28/د/3074 تاريخ 1973/12/3م.
- (20) فتوح عبد الله الشاذلي، القانون الدولي الجنائي، مرجع سبق ذكره، ص 286.
- (21) Schabas, William A., Genocide In International Law, Cambridge University Press 2000, P.290.
- (22) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره، ص 403.
- (23) عبود السراج، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره، ص 276.
- (24) محمود نجيب حسني، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975م، ص 214.
- (25) حسنين إبراهيم صالح عبيد، الجريمة الدولية، دراسة تحليلية تطبيقية، مرجع سابق، ص 109.
- (26) رغم عدم نص ميثاق نورمبرغ وطوكيو على الشروع صراحة، إلا أن تجريمهما للأعمال التحضيرية المتعلقة بالعدوان يؤكد قبولهما بفكرة تجريم الشروع في الجرائم الدولية.
- (27) أشرف توفيق شمس الدين، مبادئ القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، 1999، ص 128-129.
- (28) Sadat, Leila. N, The ICC and The Transformation of International Law, INC, 2002, P. 199.
- (29) لقد نصت العديد من الدول في أنظمتها القضائية الداخلية على مبدأ الولاية القضائية العالمية ومنها: بلجيكا، وهولندا، وإسبانيا، وسويسرا، ونيوزيلاندا.

**سلطات إبرام المعاهدات الدولية في ضوء الدستور المغربي لعام (2011).**

***Authorities to conclude international treaties in light  
of the Moroccan constitution (2011).***

**Pr. Khalid elhamdouni / أ.خالد الحمدوني**

أستاذ القانون الدولي بكلية المتعددة التخصصات الرشيدية-المغرب-

**Professor of international law at the Faculty  
-of Interdisciplinary Errachidia Morocco-**

**[Email:khalid.hamdoni@gmail.com](mailto:khalid.hamdoni@gmail.com)**

**الملخص:**

يحاول الموضوع مقارنة إشكالية تفاعل الدستور المغربي المراجع في عام 2011 مع المعاهدات الدولية من مختلف الزوايا والجوانب وتطرق إلى النقاط القانونية التي يمكن أن تثار في إطار العلاقة بين الاتفاقيات الدولية أي بين القانون الدولي والتشريع الداخلي . لذلك سنقف وقفات عديدة في نصوص الدستور المغربي لكي نجيب على إشكالية جوهرية تتمثل في كيف نظم الدستور المغربي الجديد مسألة توزيع الاختصاصات بين مختلف السلطات المتدخلة في مجال إبرام المعاهدات الدولية.

**الكلمات المفتاحية:** المعاهدات الدولية ، القانون الدولي، الدستور المغربي.

**Abstract :**

The topic attempts to approach the problematic interaction of the revised Moroccan constitution in 2011 with international treaties from various angles and aspects and touched on the legal points That Can be raised within the Framework of the Relationship between international agreements, i.e. between international law and domestic legislation. Therefore, we will stand many stops in the texts of the Moroccan constitution in order to answer a fundamental problem represented in how the new Moroccan constitution organized the issue of the distribution of competencies between the various powers involved in the field of concluding international treaties.

**Keywords :** International treaties, international law, Moroccan constitution.

## مقدمة:

تعرف المادة 2 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام (1969) مفهوم المعاهدة كما يلي:  
هي اتفاق دولي مكتوب يعقد بين الدول ويخضع للقانون الدولي سواء تم في وثيقة واحدة أو أكثر وأيا كانت التسمية التي تطلق عليه<sup>1</sup>.

وتعني مسألة إبرام المعاهدات مجمل المراحل المتتالية التي تقود إلى التعهد كما عبرت اتفاقية فيينا نفسها. ومن خلال هذا المعنى تشمل هذه الفكرة في آن واحد التفاوض والتبني والتعبير عن الموافقة بالالتزام، الأمر الذي يفضي إلى دخول الاتفاق حيز التنفيذ، ويحدد القانون الأساسي (الوثيقة الدستورية) في كل الدول السلطات التي تملك صلاحية إبرام المعاهدات الدولية.

والمعاهدات الدولية مصدر أساسي من مصادر القانون الدولي، وتلعب دورا مهما في تطوير التعاون السلمي بين الدول مهما كانت نظمها الدستورية والاجتماعية، كما يفترض فيها أن تتولى ضبط وتنظيم العلاقات السياسية والاقتصادية والقانونية بين مختلف أشخاص القانون الدولي على نحو يعمق وأواصر التعاون ويحقق المصالح المتبادلة، ناهيك عن كونها تشكل موضوعا للعلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني<sup>2</sup>، بحيث يتولى الدستور تحديد هذه العلاقة وحدود التأثير والتأثر بينهما، انطلاقا من قاعدة سمو المعاهدات الدولية على القانون الوطني<sup>3</sup> وفي هذا الصدد تندرج أهمية الموضوع الذي نحن بصدد بحثه كون الدستور المغربي المراجع في سنة 2011 جاء ليعكس التطور القانوني والحقوقى الحاصل في المغرب، ومن ضمن المقتضيات الجديدة التي تضمنها الدستور الجديد هي إعطاء أهمية للاتفاقيات الدولية المصادق عليها. إن المقصود بسلطة إبرام المعاهدات في ضوء الدستور المغربي لعام 2011 يعني حصر الجهات التي فوضت لها القوانين سلطة إبرام المعاهدات، وهذا يعني على أرض الواقع توزيع سلطات إبرام المعاهدات في النظام القانوني المغربي، لمعرفة حدود سلطة كل جهة من أين تبدأ وأين تنهي في مجال إبرام المعاهدات الدولية.

## أهمية الموضوع:

تكمن أهمية الموضوع في بيان سلطات إبرام المعاهدات حسب الدستور المراجع في عام 2011، من خلال تحديد الجهات التي تتدخل في عملية إبرام المعاهدات الدولية، وبيان حدود سلطة كل جهة في العملية، فضلا عن بيان موقف القضاء المغربي من مبدأ سمو القانوني للمعاهدة.

## إشكالية الدراسة:

الإشكالية الأساسية لهذا البحث هي دراسة توزيع السلط الذي اعتمدها الدستور المغربي لعام 2011 في مجال إبرام المعاهدات الدولية، ومحاولة الإجابة في أثناء ذلك عن الأسئلة التالية:

ما هي مراحل إبرام المعاهدات الدولية؟ وما هي أهم السلطات التي تتولى إبرام المعاهدات الدولية في الدستور المغربي؟ وما حجم صلاحيات كل سلطة في مجال إبرام المعاهدات الدولية؟ وهل من مجال للحديث عن هيمنة سلطة معينة عن باقي السلط في مجال إبرام هذه المعاهدات؟ وما هو موقف القضاء المغربي من العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي؟.

وعلى ذلك فدراسة سلطة إبرام المعاهدات الدولية في ضوء الدستور المغربي لعام 2011، تقتضي التعرض أولاً لمراحل ميلاد المعاهدة في القانون الدولي، وذلك قبل البحث في مستجدات توزيع سلط إبرام المعاهدات في دستور 2011، وبناء عليه سيقسم هذا البحث إلى مبحثين:

المبحث الأول: مراحل ميلاد المعاهدة في القانون الدولي،

المبحث الثاني: مستجدات توزيع سلط إبرام المعاهدات في دستور 2011.

#### المناهج المعتمدة:

تم توظيف كل من المنهج الوصفي والمنهج التحليلي من خلال وصف الإجراءات والمراحل المتبعة في إبرام المعاهدات الدولية طبقاً لأحكام وقواعد القانون الدولي، وتحليل إشكالية توزيع الصلاحيات بين مختلف السلطات المعنية بإبرام المعاهدات طبقاً لأحكام الدستور المغربي المراجع، وكذا تحليل موقف القضاء المغربي من مسألة السمو القانوني للمعاهدات الدولية على القانون الوطني.

## المبحث الأول: مراحل ميلاد المعاهدة في القانون الدولي.

سنيين في هذا المبحث مفهوم المعاهدة الدولية، وكذا المراحل التي تمر منها قبل اعتمادها بشكل نهائي، ثم الإجراءات الشكلية لقبولها والطرق المتبعة في ذلك.

### المطلب الأول: مفهوم المعاهدة الدولية.

المعاهدة الدولية أو الإتفاقية، هي اتفاقيات تعقدها الدول فيما بينها بغرض تنظيم علاقة قانونية دولية وتحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة<sup>4</sup>. وعرفت اتفاقية فيينا المتعلقة بقانون المعاهدات لسنة 1969: "بأنها اتفاق دولي أبرم كتابة بين الدول وينطبق عليه القانون الدولي، وذلك سواء كانت المعاهدة مضمنة في وثيقة أو في وثيقتين أو عدة وثائق مرتبطة ببعضها ومهما كانت التسمية الخاصة المطلقة عليهما"<sup>5</sup>.

يترتب عن هذا التعريف العناصر التالية:

- المعاهدات هي اتفاقيات تعقد بين أشخاص القانون الدولي.
- أن تكون المعاهدة مكتوبة في وثيقة واحدة أو أكثر، أي كانت التسمية التي تطلق عليها.
- خضوع المعاهدة لأحكام القانون الدولي.
- المعاهدة هي اتفاق هدفه إحداث آثار قانونية.

وثمة تعريف مناسب للمصطلح وهو التعريف الوارد في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي تعقد بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية لعام 1986.

ويطلق على المعاهدة إسم الاتفاقية أو الاتفاق الدولي أو البرتوكول أو الميثاق وهي تدل على نفس المعنى، رغم أن البعض حاول التفريق بين هذه الأدوات الاتفاقية إلا أنه حسب محمد عزيز شكري لا جدوى عملية من ذلك لسببين الأول هو أن العقد شريعة المتعاقدين مهما كانت تسميته، والثاني أن الدول لا تتبع قاعدة موحدة في تسميتها للمعاهدات التي توقعها فما الفرق بين عهد عصبة الأمم وميثاق منظمة الأمم المتحدة سواء من حيث الموضوع أو من حيث الأطراف الموقعة<sup>6</sup>.

وتصنف المعاهدات حسب عدة معايير، فمن حيث الموضوع، تنقسم المعاهدات إلى معاهدات سياسية واجتماعية واقتصادية، ومن حيث الطبيعة تنقسم المعاهدات إلى معاهدات تعاقدية خاصة ومعاهدات شارعة عامة، أما من جانب الأطراف، فنجد المعاهدات الثنائية والجماعية، ومن جانب الحيز الجغرافي تقسم إلى معاهدات إقليمية وعالمية، ووفقا لصفة المتعاقدين، تقسم إلى معاهدات بين الدول ومعاهدات بين المنظمات وثالثة بين الدول والمنظمات.

أما من حيث الإجراءات المتبعة في إبرام المعاهدات فتقسم إلى معاهدات شكلية (مطوية) لا تنعقد إلا بإتمام مراحل إبرامها (المفاوضات - التوقيع-التصديق - التسجيل لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة). واتفاقيات مبسطة أو تنفيذية لا تستوجب لنفاذها سوى التفاوض والتوقيع. ويؤكد الفقه على أن لا خلاف بين هذين النوعين من حيث القيمة القانونية وقوتها الإلزامية في مواجهة أطرافها، كما لا تختلف من حيث أهمية المواضيع التي يسمونها بالتنظيم<sup>7</sup>.

## المطلب الثاني: مراحل إبرام المعاهدة الدولية

تمر المعاهدة الدولية عند إبرامها بعدة مراحل وهي:

### أولاً: التفاوض.

تبدأ هذه المرحلة بإجراء الاتصالات بين الدول المزمع إشراكها فيها للاتفاق مبدئياً على موضوعها، وعلى المضي قدماً في اتخاذ الإجراءات اللازمة لإبرامها، ثم مرحلة المفاوضات بين الدول<sup>8</sup>، لتحديد المسائل التي سوف تتناولها أحكام المعاهدة ومناقشة هذه الأحكام والاتفاق بشأنها<sup>9</sup>. وتعتبر المفاوضات أصعب مرحلة وأهمها في إبرام المعاهدات سواء كانت ثنائية أم جماعية. وتبعاً لذلك تحرص الدول على اختيار المفاوضين بعناية تامة، فهي فن يجب تعلمه وإتقانه. والمفاوضات تعني تبادل وجهات النظر بين الدول الأطراف حول موضوع ما وتقديم الاقتراحات بشأنه وهي تتم بين ممثلي الدول الذين يحملون وثائق التفويض الموقعة من قبل السلطات المختصة في دولهم. ولا يشترط في المفاوضات أن تتخذ شكلاً معيناً فقد تكون علنية أو سرية أو في شكل تبادل مذكرات وأحياناً في شكل مؤتمرات أو لجان في مكان وزمان واحد أو في فترات أو أماكن مختلفة. وقد تنجح المفاوضات فيتم الاتفاق أو يعلن عن فشلها أو تأجيلها إلى وقت لاحق تسمح به الظروف<sup>10</sup>. ومرحلة التفاوض بشأن الإتفاقية يمكن أن نسميها بمرحلة المخاض الذي تعرفها هذه الأخيرة قبل أن ترى النور.

### ثانياً: التحرير:

مرحلة التحرير هي مرحلة المخاض في مسار صياغة الاتفاقية الدولية، وهي تأتي إذا ما انتهت الدول الأطراف الإتفاق على فحواها، حيث تحرر المعاهدة أو الاتفاقية، أما اللغة التي تحرر بها المعاهدات فعادة لا تثير إشكالات في المعاهدات الثنائية تحرر بلغة المتعاقدين أو اللغة التي يتم الاتفاق عليها، أما المعاهدات الجماعية عادة ما تحرر بإحدى اللغات العالمية كالفرنسية أو الانجليزية إلا إذا اتفق الأطراف على غير ذلك، ومهما تعددت اللغات التي حررت بها الاتفاقية فلها نفس الحجية.

وتأخذ الصيغة النهائية للمعاهدة شكلاً هندسياً يبدأ بمقدمة أو ديباجة، يلي ذلك صلب الاتفاقية أو أحكام الاتفاقية ثم أحكام انتقالية وأخيراً خاتمة تتضمن تاريخ نفاذ المعاهدة وكيفية الانضمام إليها والملاحق إن وجدت، فغالبا ما تصحب الصيغة الأصلية للإتفاقية ملحقات باسم تصريح أو بروتوكول أو ملحق لتفسير بعض النصوص الواردة في ذات المعاهدة أولاً لإيضاح وجهة نظر بعض الدول بشأنها، ولها نفس الشروط ونفس قيمة المعاهدة نفسها، وتختتم الاتفاقية بعد ذلك بتوقيعها من طرف ممثلي الدول المشتركة في إبرامها.

### ثالثاً: التوقيع.

بعد الاتفاق على أحكام المعاهدة و تحريرها تأتي مرحلة توقيعها من طرف المفاوضين والتوقيع هو إجراء شكلي يصدر من الدول المشاركة في المفاوضات، فتوقيع المعاهدة يترجم تعبير الدولة الموقعة عن رضاها بأن تكون مرتبطة باتفاقية أو معاهدة دولية. ويوقع عليها ممثلو الدول المتفاوضة، وعادة ما يتم التوقيع على مرحلتين التوقيع بالأحرف الأولى ويعني ذلك إعطاء فرصة للمفاوضين للرجوع إلى حكوماتهم لتبدي رأيها النهائي في المعاهدة قبل الالتزام بها رسمياً ويسمى أيضاً التوقيع بشرط المشاورة<sup>11</sup>، أما المرحلة الثانية فهي التوقيع النهائي أو الرسمي.

### رابعاً: التصديق.

التصديق هو الإجراء الذي تعبر به الدول عن رضاها بقبولها الرسمي للمعاهدة من قبل السلطة التي يحددها الدستور، وهو إجراء أساسي لتطبيق المعاهدة. فالمعاهدات لا تطبق إلا بتبادل وثائق التصديق من قبل الدول الأطراف، وتُسند للدساتير الوطنية مهمة تحديد الهيئة المكلفة بالتصديق في المملكة المتحدة تختص السلطة التنفيذية بالمصادقة على المعاهدات، إلا إذا تضمنت تعديلا لقانون من قوانين البلاد إذ تحتاج عندئذ لموافقة البرلمان، أما في الولايات المتحدة الأمريكية فإن رئيس الجمهورية هو الذي يبرم المعاهدات ولكن بموافقة ونصيحة مجلس الشيوخ.<sup>12</sup> أما في المغرب فالمصادقة اختصاصا خالصا للملك، باعتباره رئيس الدولة وممثلها الأعلى فهو الذي يسهر على احترام التعهدات الدولية للمملكة.<sup>13</sup>

#### خامسا : التحفظ على المعاهدات الدولية.

يحصل أحيانا أن الدولة مع قبولها للمعاهدة تبدي التحفظات، أي تدخل بعض التغييرات أو التعديلات على المعاهدة أو تعطي تحديدا أو تفسيراً معيناً لبعض بنودها.

عموما لا يتخذ التحفظ شكلا محددًا، فهو تصرف من جانب واحد تقوم بموجبه دولة معينة بإبلاغه إلى الدولة الأخرى الأطراف ومسألة التحفظات واردة في الاتفاقيات الجماعية. أما الاتفاقيات الثنائية فهي ليست واردة مبدئيا ضمن هذا المنظور، إذ لا يمكن تصور التحفظ في الاتفاقيات الثنائية، ويرجع ذلك إلى طبيعة هذه المعاهدات التي لا تتفق مع إبداء تحفظات عليها حيث تكون أهدافها وموضوعها واجبة التطبيق بالنسبة لجميع أحكامها وفي مواجهة كافة أطرافها. ومن شروط التحفظ ألا يكون على بنود تشكل روح الاتفاقية وجوهرها. ويمكن للدول أن تبدي التحفظات في مرحلة التوقيع (وفي هذه الحالة يمكن مناقشتها)<sup>14</sup>، وقد يقترن التحفظ بالتصديق على المعاهدة أو الانضمام إليها وهنا يجب قبوله من الدول الأطراف الأخرى، ويمكن للدولة أن تسحب التحفظ الذي أبدته في أي وقت دون اشتراط موافقة الدولة التي قبلته.

والتحفظ على المعاهدات نوعان التحفظ بالاستبعاد والتحفظ التفسيري.

-التحفظ بالاستبعاد: يهدف هذا النوع من التحفظ إلى استبعاد الأثر القانوني للنص (البند أو المادة) محل التحفظ بأن لا ينطبق على الدولة أو المنظمة التي أبدت التحفظ.

-التحفظ التفسيري: يهدف إلى إعطاء النص المتحفظ عليه معنى معيناً يطبق في ضوءه على الدولة أو المنظمة الدولية المبدية للتحفظ.

#### سادسا: تسجيل المعاهدة الدولية ونشرها.

عانى المجتمع الدولي من الاتفاقيات السرية وخطورتها على زعزعة أمن واستقرار العلاقات الدولية لذلك تم اشتراط تسجيل المعاهدات، حيث يتم تسجيل المعاهدة لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة وهذا الإجراء فرضته هيئة الأمم المتحدة في نص الفقرة الأولى من المادة 102 (الفصل السادس عشر) من ميثاق الأمم المتحدة على " أن كل معاهدة وكل اتفاق دولي يعقده عضو من أعضاء الأمم المتحدة بعد العمل بهذا الميثاق يجب أن يسجل في أمانة الهيئة وأن تقوم بنشره بأسرع ما يمكن."

ويحصل نشر المعاهدة الدولية بعد التسجيل بالأمانة العامة للأمم المتحدة في أقرب وقت ممكن، ويكون النشر في مجموعة واحدة باللغة أو باللغات الأصلية، التي حررت بها المعاهدة متبوعة بترجمة إلى الإنجليزية أو الفرنسية.

وتبعث الأمانة بهذه المجموعة إلى جميع أعضاء الأمم المتحدة، هذا على مستوى الأمم المتحدة، أما على المستوى الداخلي لكل دولة، فإن كل دولة تقوم بنشر المعاهدة وفق الكيفيات القانونية الخاصة بها، والآليات المتاحة لذلك. **المطلب الثالث: إجراءات التعبير عن قبول المعاهدة.**

بعد إقرار نص المعاهدة، يكون على الدول الأطراف اعتمادها بشكل رسمي ونهائي، ويتم ذلك عن طريق إتباع الإجراءات المنصوص عليها في نصوص المعاهدة أو المتفق عليها فيما بين الدول المشتركة في صياغتها والتي تحدد آلية الاعتماد النهائي. وقد جرى العرف الدولي على أن المعاهدة لا تصبح سارية المفعول بمجرد التوقيع عليها من قبل ممثلي الدولة، إنما يلزم لنفاذها القيام بإجراءات وطنية لاحقة، وهذه الإجراءات تفيد قبول الدولة نهائياً بالإلتزام بها، وللتعبير عن هذا القبول وسائل مختلفة أشارت إليها اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، وذلك بقولها: " يمكن التعبير عن رضا الدولة بالإلتزام بالمعاهدة بتوقيعها، أو بتبادل وثائق إنشائها، أو بالتصديق عليها، أو بالموافقة عليها، أو بقبولها، أو بالانضمام إليها، أو بأية وسيلة أخرى متفق عليها"<sup>15</sup>.

**أولاً: التعبير عن رضا الدولة بالإلتزام بالمعاهدة بتوقيعها**

التوقيع يسبق دائماً التصديق ، ومن تم ليس بالإجراء النهائي لدخول المعاهدة حيز التنفيذ، ولكن يمكن للتوقيع أن يكون كافياً كما ورد في نص المادة 12 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات 1969 ، حيث تعبر الدولة عن رضاها بالإلتزام بالمعاهدة بتوقيعها من قبل ممثلها في إحدى الحالات الآتية:

(أ) إذا نصت المعاهدة على أن يكون للتوقيع هذا الأثر؛ أو

(ب) إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على أن يكون للتوقيع هذا الأثر؛ أو

(ج) إذا بدت نية الدولة المعنية في إعطاء التوقيع هذا الأثر من وثيقة التفويض الكامل الصادرة لممثلها أو عبرت الدولة عن مثل هذه النية أثناء المفاوضات.

إن الإلتزام بالمعاهدة بمجرد التوقيع عليها هو إجراء تنسم به مجمل الاتفاقيات ذات الشكل المبسط، حيث تتميز هذه الفئة من الاتفاقيات بأنها تصبح ملزمة بمجرد التوقيع عليها. كما أنها تتميز بالتنوع الكبير ، وكذلك بالبساطة ومرونة مسطرتها وسرعتها لأنها اتفاقات دولية لا تنطوي على تدخل السلطة المكلفة بإبرام المعاهدات.

**ثانياً: التعبير عن الرضا بالإلتزام بالمعاهدة بتبادل وثائق إنشائها**

تعبر الدول عن رضاها بالإلتزام بمعاهدة ناشئة عن وثائق متبادلة فيما بينها بمثل هذا التبادل في إحدى الحالتين

التاليتين:

(أ) إذا نصت الوثائق على أن يكون لتبادلها هذا الأثر؛

(ب) إذا ثبت بطريقة أخرى أن تلك الدول كانت قد اتفقت على أن يكون لتبادل الوثائق هذا الأثر<sup>16</sup>.

ويعين محل إيداع المعاهدات سواء كان ذلك دولة أو منظمة دولية بواسطة الدول المتفاوضة في المعاهدة نفسها أو بطريقة أخرى. وتعتبر وظائف الجهة التي يتم الإيداع لديها ذات صفة دولية وتلتزم بأن تؤدي هذه الوظائف بشكل محايد تماما.

ثالثا: التعبير عن الرضا بالالتزام بالمعاهدة بالتصديق عليها أو بقبولها أو بالموافقة عليها.

وحسب اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات تعبر الدولة عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة بالتصديق عليها في إحدى الحالات التالية:

- (أ) إذا نصت المعاهدة على أن التعبير عن الرضا يتم بالتصديق؛ أو
- (ب) إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على اشتراط التصديق؛ أو
- (ج) إذا كان ممثل الدولة قد وقع المعاهدة بشرط التصديق؛ أو
- (د) إذا بدت نية الدولة المعنية من وثيقة تفويض ممثلها أن يكون توقيعها مشروطاً بالتصديق على المعاهدة، أو عبرت الدولة عن مثل هذه النية أثناء المفاوضات<sup>17</sup>.

رابعا: التعبير عن الرضا بالالتزام بالمعاهدة بالانضمام إليها

يمكن لأي دولة لم تشارك في المفاوضات الخاصة بإبرام المعاهدة أن تكتسب صفة الطرف عن طريق إصدار خطاب بقبول أحكام المعاهدة من جانبها في شكل إعلان وفقا لأحكام ومقتضيات هذه المعاهدة ، وغالبا ما يتم الانضمام للمعاهدات المتعددة الأطراف أو المنشئة للمنظمات الدولية شرط أن تكون هذه المعاهدة مفتوحة، أما المعاهدات المغلقة فلا يمكن الانضمام إليها.

وحسب اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات 1969 تعبر الدولة عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة بالانضمام إليها في إحدى الحالات التالية:

- (أ) إذا نصت المعاهدة على أن التعبير عن الرضا يتم بالانضمام؛ أو
- (ب) إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على أن التعبير عن الرضا يتم بالانضمام؛ أو
- (ج) إذا اتفقت جميع الأطراف فيما بعد على أن التعبير عن الرضا يتم بالانضمام<sup>18</sup>.

### المبحث الثاني: مستجدات توزيع سلط إبرام المعاهدات في دستور 2011.

نظرا لأهمية المعاهدات الدولية، فإن الدساتير الحالية نظمت بصورة واضحة سلطة الاختصاص في مجال إبرام المعاهدات الدولية، والدستور المغربي لسنة 2011 لم يشد عن هذه القاعدة فقد جاء بمستجدات مهمة في هذا الباب، كما أنه نظم مسألة الرقابة على المعاهدات الدولية.

#### المطلب الأول: سلطات إبرام المعاهدات الدولية في دستور 2011.

حسب دستور 2011، يختص الملك بالتوقيع والمصادقة على المعاهدات الدولية، في حين يختص البرلمان بالموافقة القبلية على بعض الأنواع من المعاهدات ليتم المصادقة عليها من طرف الملك، كما تختص الحكومة بالتنفيذ المادي للمعاهدات.

#### أولا: سلطات الملك

إن الاختصاص الذي يسنده الدستور للملك في ميدان إبرام المعاهدات الدولية هو التوقيع والتصديق.

التوقيع: بالنسبة لمسألة التوقيع على المعاهدات، أثبتت الممارسة العملية أن المفاوضات (المفوضين)، هم الذين يتولون التوقيع، أما الملك فلا يوقع عموما المعاهدات بنفسه، بل يفوض ذلك لوزير الخارجية، أو لشخص آخر<sup>19</sup>، إذن كقاعدة عامة، فإن المفاوضات هم الذين يوقعون الاتفاقية، حيث إنه من المنطقي أن التوقيع ليس سوى النتيجة الطبيعية للمفاوضات.

التوقيع إذن، هو اختصاص ينفصل تماما عن التصديق، هذا المصطلح يتواجد في الدستور المغربي لسنة 1996، ودستور 2011، حيث أن الملك هو الذي يوقع ويصادق على الاتفاقيات الدولية، وإذا كان الملك في المغرب حسب دستور 2011 يوقع ويصادق على المعاهدات، فإن إجراء التوقيع يمكن تفويضه من الناحية العملية لرئيس الحكومة أو وزير الخارجية أو لأي وزير آخر بمقتضى وثيقة التفويض الكامل.

التصديق: على مستوى القانون العام الداخلي، فإن التصديق يشكل اختصاصا أصيلا ومطلقا، وامتيازًا خالصا للملك، فقد رسخه القانون الدستوري، وكرسته السياسة الخارجية المغربية، باعتبار أن الملك فاعل مركزي وأساسي في صنع السياسة الخارجية، وأن المعاهدات الدولية هي وجه من وجوه السياسة الخارجية، وهذه الأخيرة هي مجال محفوظ في المشهد السياسي المغربي للملك، لذلك جاءت المادة 55 من دستور 2011 مكرسة لهذا التوجه بقولها: "أن الملك هو الذي يوقع ويصادق على المعاهدات الدولية"، إذن على المستوى القانوني والسياسي فإن الملك هو الذي يستأثر بسلطة التصديق على المعاهدات، وهو اختصاص مهم يستأثر به الملك باعتباره رأس هرم الدبلوماسية بالمغرب، أما على مستوى الممارسة، فإن التصديق يأخذ شكل "رسائل التصديق" التي تكون وثيقة مكتوبة بواسطتها يصرح الملك بقبوله ومصادقته على المعاهدة الدولية ووعده بتطبيقها.

وأخيرا، يظهر أن الدستور المغربي الحالي خول للملك إمكانية عرضه على البرلمان كل معاهدة أو اتفاقية أخرى قبل المصادقة عليها، بعدما كانت المؤسسة التشريعية تقتسم في السابق مهمة التصديق على الاتفاقيات التي تكلف ميزانية الدولة، لكن مع دستور 2011، أصبحت صلاحية البرلمان بإمكانه الموافقة على العديد من المعاهدات قبل المصادقة عليها، الأمر الذي يفسر أن هناك رغبة لإشراك المؤسسة التشريعية في مجال الممارسة الاتفاقية.

## ثانيا: سلطات البرلمان:

مع بزوغ أنظمة الحكم الديمقراطية وشيوع مبدأ فصل السلطات، وتأكيد الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية أخذت الممارسة تتجه نحو منح السلطة التشريعية دورا في التصديق على الاتفاقيات إلى جانب السلطة التنفيذية<sup>20</sup>.

ومن الواضح، أن الدستور المغربي كغيره من الدساتير قد نظم إشكالية توزيع الإختصاصات بين الملك والبرلمان فيما يخص المعاهدات، فالفصل 55 من دستور 2011 كان واضحا عندما نص صراحة على أن الملك يوقع على المعاهدات ويصادق عليها، غير أنه لا يصادق على معاهدات السلم أو الإتحاد، أو التي تهم رسم الحدود، ومعاهدات التجارة، أو تلك التي تترتب عليها تكاليف تلزم مالية الدولة، أو يستلزم تطبيقها اتخاذ تدابير تشريعية أو تتعلق بحقوق وحرريات المواطنين والمواطنین، العامة أو الخاصة، إلا بعد الموافقة عليها بقانون".

الملاحظة الأولى التي يطرحها الفصل 55 من الدستور هي إضافة نماذج جديدة لمعاهدات يحتاج الملك للتصديق عليها قانونا من البرلمان، إذ أنها حددت في معاهدات السلم أو الإتحاد أو تلك التي تترتب عنها تكاليف تلزم مالية الدولة، أو التي تهم رسم الحدود، ومعاهدات التجارة، أو يستلزم تطبيقها اتخاذ تدابير تشريعية، أو تتعلق بحقوق وحرريات المواطنين والمواطنین العامة أو الخاصة. هنا يمكن الحديث عن توسيع الصلاحيات التشريعية للبرلمان في دستور 2011،<sup>21</sup> وذلك فيما يتعلق بالسلطات الدبلوماسية والسياسية الخارجية للدولة بصفة عامة، لكن يبقى هذا التوسع منحصر في الجانب الكمي، وليس كما ذهب البعض إلى الحديث عن وجود نوع من التوازن في الإختصاص بين الملك والبرلمان في المجال الدبلوماسي<sup>22</sup>، ذلك أن سلطات البرلمان تنحصر في منح الإذن بالمصادقة فقط.

وما يؤكد نظرية استمرار الإختلال في التوازن بين سلطة البرلمان وباقي السلط في إبرام المعاهدات هو ما نلاحظه في المستوى الثاني من الفصل 55 من دستور 2011، حيث حافظ على القاعدة الأساسية المكرسة في دستور 1996، بأن الملك يوقع ويصادق على جميع المعاهدات كقاعدة أصلية مع وجود استثناء وهي قاعدة أعيد إنتاجها في دستور 2011، إذ أن الملك هو الذي يوقع ويصادق على المعاهدات كإختصاص أصلي مع فارق التوسيع في الاستثناءات فقط، فحسب مضمون الفصل 55 تتطلب المصادقة على معاهدات السلم أو الإتحاد أو تلك التي تهم رسم الحدود، ومعاهدات التجارة، إلى غير ذلك...، إلى قانون يوافق عليها، إذن فإختصاص البرلمان في هذه الحالة هو قبول أو رفض إعطاء الإذن بالمصادقة وليس المصادقة في حد ذاتها، أو التدخل لتعديل الإتفاقية<sup>23</sup>.

هنا يمكن أن نشير إلى حقيقتين الأولى وهي الغموض الذي يشوب مفهوم الاتفاقيات التي تلزم مالية الدولة، كما تم التنصيص عليه دستوريا، حيث ترك المجال مفتوحا أمام السلطة التنفيذية لإعطائه التفسير الذي تراه ملائما. ولكن حاول الفقهاء الكلاسيكي والحديث تحديد مفهوم المعاهدات التي تلزم مالية الدولة بأنها هي تلك الاتفاقيات الدولية التي تكلف ميزانية الدولة وتمس مصاريفها والحقيقة الثانية هي أنه لا يوجد مثال واحد في التاريخ الدستوري للمغرب قام مجلس النواب برفض إعطاء الإذن بالمصادقة، فيما يخص الإذن بالمصادقة على المعاهدات الملزمة لمالية الدولة المغربية، وبالمقابل فقد أعطى الإذن بذلك في الكثير من الحالات. لكن مع ذلك يبقى دور البرلمان في مراقبة التصديق على المعاهدات دورا مهما لاسيما في ظل الدستور الحالي، الذي وسع من الصلاحيات الممنوحة للبرلمان في هذا الإتجاه، فالمشرع يبتغي من

خلال هذا التشريع تطوير مساهمة البرلمان في مراقبة المعاهدات التي تكون لها انعكاسات إما على وضع الدولة، كمعاهدات السلم أو الإتحاد أو الحدود، أو يكون لها انعكاسات على الوضع الإقتصادي للدولة كمعاهدات التجارة. أو لها انعكاسات على الأفراد كالمعاهدات المتعلقة بالقانون الدولي لحقوق الإنسان.

وأكد أن هذا التوسع، يبين بجلاء الموقع الذي سيحتله البرلمان باعتباره تعبيراً عن إرادة الأمة فيما يتعلق بتدبير السياسة الخارجية للدولة، الأمر الذي يطرح على البرلمان أعباء جديدة ويتطلب ميكانيزمات وقدرات وكفاءات للتفاعل مع هذه الإختصاصات التي أنيطت بالمؤسسة التشريعية<sup>24</sup>.

ثالثاً: سلطات أعضاء الحكومة (الجهاز التنفيذي).

يمكن للسلطات الحكومية أن تتدخل في بعض الأحيان لتساهم في تكوين الإرادة الدولية للمغرب، وذلك في المجالات التي تسمح بالتفويض في السلطات لإجراء المفاوضات باسم المغرب، والتوقيع على المعاهدات وتمثيل المغرب في المؤتمرات الدولية الحكومية ولقاءات القمة المتعددة الأطراف واجتماعات المنظمات الدولية التي تعقد على مستوى ملوك ورؤساء الدول.

وفي هذا الإتجاه يمكن من الناحية الدستورية أو بمقتضى القانون الدولي تفويض بعض السلطات الدبلوماسية لرئيس الحكومة أو وزير الخارجية<sup>25</sup> أو لباقي الوزراء من قبل الملك وذلك في المجالات التي تسمح بالتفويض في السلطات كإجراء المفاوضات باسم المغرب، وطبقاً لذلك يتولى رئيس الحكومة في بعض الأحيان الموافقة بمرسوم على الإتفاقيات ذات الشكل المبسط التي لا تخضع لشروط التصديق مثل الإتفاقيات المتعلقة بقروض ممنوحة من المؤسسات البنكية الدولية أو البنوك الأجنبية بضمن من الدولة المغربية لفائدة المؤسسات المغربية أو تلك المتعلقة بالقروض المبرمة بين حكومة المملكة المغربية والحكومات الأجنبية<sup>26</sup>.

هنا يمكن أن نفتح قوساً للملاحظة أن "الإتفاقيات التي يمكن الموافقة عليها من طرف رئيس الحكومة بعلقة كونها إتفاقيات مبسطة، مثل الإتفاقيات المتعلقة بقروض ممنوحة للمغرب من طرف المؤسسات البنكية الدولية<sup>27</sup>، قد تكون إتفاقيات أو معاهدات التي لا يمكن قبولها أو المصادقة عليها إلا بعد الموافقة بقانون من طرف البرلمان<sup>28</sup>، لكن عدم تعريف المعاهدات الملزمة مالية الدولة من قبل المشرع المغربي ترك الباب مفتوحاً للسلطة الحكومية لتقدير المعاهدات الملزمة مالية الدولة من غيرها. وفي اعتقادنا أن الإتفاقيات والمعاهدات المتعلقة بالقروض الممنوحة من البنك الدولي أو صندوق النقد الدولي هي ليست ملزمة مالية الدولة فقط، وإنما تترتب عليها إشكالات سياسية واجتماعية واقتصادية ناجمة عن الإملاءات التي تملها هاته المؤسسات مقابل منح تلك القروض، لذلك ينبغي عرض مثل هاته الإتفاقيات وإن كانت ذات شكل مبسط على أنظار ممثلي الشعب للموافقة عليها أو رفضها.

وبالرجوع إلى سلطات الحكومة في مجال المعاهدات الدولية نجد أنها تساهم مساهمة كبيرة في إبرام المعاهدات الدولية حيث تتكلف بالتفاوض من طرف وزير الخارجية باعتباره منسق العلاقات الخارجية لبلاده، وله دراية كبيرة بمختلف الملفات التي لها علاقة بالسياسة الخارجية، كما أن هذا الامتياز كرسه اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969، كما يمكن لباقي الوزراء كل في القطاع المسند له أن يقوم بإجراء التوقيع بتوكيل من السلطة المختصة.

وفي جانب آخر يمكن للحكومة ولاسيما في مجال الاتفاقيات التي تتطلب موافقة البرلمان للمصادقة عليها، أن تتوجه لهذا الأخير بمرسوم تطلب فيه إعطاء الإذن بالموافقة لأجل المصادقة إما بالقبول أو الرفض دون الدخول في محتويات المعاهدة لتعديلها، لأن هذا الإختصاص مخول للسلطة التنفيذية<sup>29</sup>.

ومن الإختصاصات التي يمارسها الجهاز الحكومي في مجال المعاهدات نجد أيضا حسب دستور 2011 أن مجلس الحكومة يتداول في المعاهدات والاتفاقيات الدولية قبل عرضها على المجلس الوزاري<sup>30</sup>، كما تتولى الحكومة ضمان تنفيذ القوانين<sup>31</sup>، الذي يصدر الملك الأمر بتنفيذها<sup>32</sup>، ومادام أن الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المصادق عليها، تسمو فور نشرها، على التشريعات الوطنية، ويتطلب الأمر ملاءمة التشريعات الوطنية، مع ما تتطلبه تلك المصادقة، فإن تنفيذ الاتفاقيات الدولية في النظام القانوني الداخلي يعتبر من إختصاص الجهاز التنفيذي الذي يتولى تنفيذ القوانين، أما إصدار قوانين الملاءمة التي تقتضي تعديل بعض المقتضيات المخالفة لأحكام المعاهدات في التشريع الداخلي، أو إصدار تشريعات جديدة تتطلبها عملية الملاءمة كان ذلك من اختصاص السلطة التشريعية، إذن تزيل المعاهدات الدولية على المستوى الداخلي هو اختصاص مشترك بين مختلف السلطات في البلاد، فملك البلاد يتولى التوقيع والمصادقة والبرلمان يصدر قوانين الملاءمة، والحكومة تتولى التنفيذ المادي للمعاهدة.

#### المطلب الثاني: سلطات الرقابة على المعاهدات الدولية:

للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية أهمية كبرى، حيث أنها تشكل حاجزا أمام أي اعتداء على سيادة الدولة ومصالحها الوطنية، علما بأن كثيرا من الدول انتهكت سيادتها وهددت مصالحها بفعل المعاهدات التي أبرمتها<sup>33</sup>.

في الواقع ليست هناك طريقة مثالية للرقابة على دستورية المعاهدات وإنما هناك اتجاهات متعددة في تنظيم هذا النوع من الرقابة حسب اختلاف أنظمة الحكم وحسب أنواع الدساتير كذلك.

والمغرب كغيره من الدول اهتم بتنظيم مسألة رقابة المعاهدات، ففي البداية أسند مهمة رقابة بعض المعاهدات إلى السلطة التشريعية، ثم أوكل للمجلس الدستوري مسألة التأكد من عدم مخالفة المعاهدات للمقتضيات التشريعية، وتعلب السلطة القضائية هي الأخرى دورا بارزا في الرقابة على المعاهدات الدولية.

#### أولا: سلطة الجهاز التشريعي في الرقابة على المعاهدات الدولية.

جاء في الفصل 55 من دستور 2011 "الملك يوقع على المعاهدات ويصادق عليها، غير أنه لا يصادق على معاهدات السلم أو الإتحاد، أو التي تهم رسم الحدود، ومعاهدات التجارة، أو تلك التي تترتب عليها تكاليف تلزم مالية الدولة، أو يستلزم تطبيقها اتخاذ تدابير تشريعية، أو تتعلق بحقوق وحرريات المواطنين والمواطنات، العامة أو الخاصة، إلا بعد الموافقة عليها بقانون".

انطلاقا من هذا النص الدستوري يتبين نطاق المعاهدات الخاضعة لرقابة الجهاز التشريعي، ذلك أن سلطة مصادقة الملك على المعاهدات ليست مطلقة، فالمصادقة على المعاهدات السالفة الذكر لا يمكن أن تتم إلا بعد موافقة البرلمان عليها صراحة.

ويتضح من النص السابق أن المغرب يتبع الأسلوب البلجيكي- الفرنسي القائم على منح الجهاز التشريعي اختصاص في مجال إبرام المعاهدات الدولية قبل التصديق عليها من طرف الملك، وإن اختلف مدى هذا الاختصاص من

دستور لآخر، ويلاحظ أن دستور 1996 كان قد حصر نطاق تدخل المجلس التشريعي في مجال إبرام المعاهدات في إطار المعاهدات التي تلزم مالية الدولة، غير أن دستور 2011 عمل على إضافة بعض المعاهدات الأخرى إلى لائحة المعاهدات التي تدخل في اختصاص مراقبة المجلس التشريعي قبل المصادقة عليها، وهذا معطى جديد في سياق التعاطي مع مسألة إبرام المعاهدات الدولية يكرس انفتاح المؤسسة الملكية على المؤسسة التشريعية وإشراكها لها في مجال الممارسة الاتفاقية<sup>34</sup>، ومع ذلك ظل تدخل البرلمان جد محدود بحيث لا يشمل كل ما تبرمه المؤسسة الملكية والسلطة التنفيذية وإنما اقتصر على عدد محدود على سبيل الحصر من المعاهدات.

وإن كانت وظيفة الرقابة تتمثل في التأكد من قبل ممثلي الشعب بأن السياسة المتبعة من قبل السلطة التنفيذية تتفق مع الإرادة العامة للشعب، فيما يخص إبرام المعاهدات الدولية في كون هاته الأخيرة تفرض التزامات مختلفة على الدولة، فهل البرلمان المغربي قادر على رفض منح الإذن للسلطة المؤهلة بالمصادقة؟.

قد يفهم من النص الدستوري لسنة 2011 أنه وسع من صلاحية البرلمان في مجال المعاهدات الدولية حيث أصبح يملك حق مشاركة الملك في سلطة التصديق على بعض المعاهدات الدولية، والحقيقة أن سلطة التصديق على المعاهدات تدخل في نطاق الاختصاص الحصري للملك، ولا يعني بأي حال من الأحوال اشتراط الحصول على موافقة سابقة من البرلمان قبل التصديق على بعض المعاهدات أن البرلمان يشارك الملك في سلطة التصديق، فسلطة البرلمان لا تتعدى منح إذن للملك لممارسة اختصاصه الدستوري، بل إن السلطة المختصة بالمصادقة غير ملزمة بإعطاء أثر للموافقة البرلمانية، فهذه الأخيرة تبقى حرة لاعتبارات مرتبطة بالملاءمة أن تصادق أو لا تصادق على المعاهدة رغم حصولها على الإذن من البرلمان<sup>35</sup>، فهي تحتفظ بسلطتها التقديرية الكاملة، ولكن لا يمكن لهاته الأخيرة التصديق على المعاهدات دون الحصول على إذن سابق من البرلمان متى اشترط الدستور ذلك.

أما فيما يتعلق بمدى قدرة البرلمان على رفض منح الإذن للسلطة المختصة بالمصادقة، فالواضح من خلال التاريخ الدستوري للمغرب أن البرلمان المغربي لم يرفض في مساره التشريعي منح الإذن بالمصادقة، وإن كانت المقتضيات الدستورية تخول له ذلك، وعلى العكس من ذلك، فقد ثبت أن البرلمان أعطى الإذن بالمصادقة على المعاهدات الملزمة لمالية الدولة المغربية في الكثير من الحالات.

ثانيا: سلطة رقابة المحكمة الدستورية على المعاهدات الدولية.

أسند الدستور المغربي مهمة الرقابة على دستورية المعاهدات لهيئة مستقلة (المجلس الدستوري سابقا) المحكمة الدستورية حاليا، مقتفيا بذلك أثر الدستور الفرنسي لسنة 1958.

والملاحظ أن الدستور المغربي كغيره من الدساتير تبني اتجاها معينا في الرقابة على المعاهدات حيث تحديد القيمة القانونية للمعاهدة، وكون الرقابة إلزامية أو اختيارية ووقت إثارة الدفع بعدم الدستورية.

فمن حيث القيمة القانونية للمعاهدة، وعلى خلاف دستور 1996 الذي لم يحدد المكانة التشريعية للمعاهدة، فإن دستور 2011 قد حسم الخلاف المرتبط بهذه المسألة<sup>36</sup>، حيث جاء في تصدير الدستور الجديد التزام واضح بقواعد القانون الدولي المصادق عليها من طرف المملكة المغربية: "فإن المملكة المغربية تؤكد وتلتزم بما يلي:

"... جعل الإتفاقية الدولية، كما صادق عليها المغرب، وفي نطاق أحكام الدستور، وقوانين المملكة، وهويتها الراسخة، تسمو، فور نشرها، على التشريعات الوطنية، والعمل على ملاءمة هذه التشريعات، مع ما تتطلبه تلك المصادقة".

أما فيما يخص وقت إثارة الدفع بعدم الدستورية فتبنى الدستور المغربي نظام الرقابة السابقة فقط دون اللاحقة، فقد نص الدستور المغربي على أنه (...تمارس المحكمة الدستورية الاختصاصات المسندة إليها بفصول الدستور، وبأحكام القوانين التنظيمية، وتبث بالإضافة إلى ذلك في صحة انتخاب أعضاء البرلمان وعمليات الاستفتاء، وتحال إلى المحكمة الدستورية القوانين التنظيمية قبل إصدار الأمر بتنفيذها، والأنظمة الداخلية لكل من مجلس النواب ومجلس المستشارين قبل الشروع في تطبيقها لتبث في مطابقتها للدستور؛ ويمكن للملك، وكذا لكل من رئيس الحكومة، أو رئيس مجلس النواب، أو رئيس مجلس المستشارين، أو خمس أعضاء مجلس النواب، أو أربعين عضوا من أعضاء مجلس المستشارين، أن يحيلوا القوانين قبل إصدار الأمر بتنفيذها، إلى المحكمة الدستورية، لثبث في مطابقتها للدستور...)<sup>37</sup>

الملاحظ حسب الفصل الدستوري أن الإحالة اختيارية، وهي متاحة لست جهات (الملك، رئيس الحكومة، رئيس مجلس النواب، رئيس مجلس المستشارين، سدس أعضاء مجلس المستشارين، ربع أعضاء مجلس المستشارين). كما أن تصريح المحكمة الدستورية بمخالفة بند يتضمنه التزام دولي للدستور يترك الاختيار بين مراجعة الدستور قبل المصادقة، أو عدم مراجعة الدستور وبالتالي عدم المصادقة على الالتزام الدولي أي المعاهدة أو الاتفاقية.

وهناك من ذهب إلى حد أن إتاحة الفرصة للملك بدوره لإحالة معاهدة قبل إصدار الأمر بتنفيذها يعد خطوة إلى الأمام في مسلسل بناء المؤسسات وإخضاع الدستور لتحكيم قضائي، كما أنه يزج عن الملك عبئا في حالة الشك، فهو لن يتحمل وحده مسؤولية البت في دستورية أو عدم دستورية المعاهدة<sup>38</sup>.

أما فيما يخص طبيعة الرقابة، فمن الواضح أن المقتضيات المشار إليها سابقا تتطابق مع ما كان منصوص عليه في دستور 1996 بخصوص طبيعة الرقابة على المعاهدات الدولية، فهي لا تعدو أن تكون مجرد رقابة اختيارية جوازية<sup>39</sup>. لكن التطور المهم الحاصل مع دستور 2011 هو أنه أزال اللبس والغموض اللذين ظلا يلاحقان العلاقة بين المعاهدة والدستور، ففي السابق كانت الصيغة التي جاء بها الفصل 31 غامضة ومبهمة وقابلة للتأويل سواء فيما يتعلق بالجهة الموكول لها بتحديد التعارض بين الالتزام الدولي، والدستور أو فيما يتعلق بمسطرة المصادقة، فهو كان ينصص على أن المعاهدات التي يمكن أن تخالف الدستور تتم المصادقة عليها بنفس مسطرة تعديل الدستور، إلا أنه مع مجيء الدستور الجديد أصبحت الصورة أكثر وضوحا، فقد أناط بالمحكمة الدستورية اختصاص الحسم في التعارض المفترض بين مخالفة بند في التزام دولي للدستور، فوفق منطوق الفقرة الرابعة من الفصل 55 من دستور 2011، فإن المحكمة أصبحت بمثابة الجهة التي ستختص في تحديد ما إذا كانت اتفاقية أبرمها المغرب تتضمن مقتضى يتعارض مع الدستور، إذن فهي الجهة الموكول لها صراحة توضيح العلاقة بين الدستور وبين القانون الدولي، وإذا صرحت بعدم دستورية مقتضى ما تبعا لإحالة من الملك أو رئيس الحكومة أو رئيس مجلس النواب أو ربع أعضاء مجلس النواب أو سدس أعضاء مجلس المستشارين، فإن المصادقة لا تتم إلا بعد مراجعة الدستور في اتجاه إدماج هذا المقتضى.

### ثالثا: سلطة القضاء العادي في الرقابة على المعاهدات الدولية.

وإلى جانب رقابة المحكمة الدستورية على دستورية المعاهدات الدولية، والذي يعني خضوع المعاهدة قبل أو بعد تصديقها لرقابة المحكمة الدستورية للتحقق من مدى مطابقتها لأحكام الدستور المطبق، فإن القضاء العادي يلعب هو الآخر دورا في الرقابة على المعاهدات بعد تصديقها، غير أن رقابة القضاء العادي تثير إشكالات وصعوبات تتعلق بتوصيف مكانة الإتفاقيات الدولية في القانون المغربي، الدستور المغربي السابق لم يكن واضحا في رسم مكانة المعاهدة في التشريعات الوطنية، وقد كان من أهم نتائج غموض موقف الدستور المغربي من إشكالية الأولوية هو تضارب الاجتهاد القضائي بين اتجاه يرجع القانون الوطني ويستبعد المعاهدة وآخر مقابل يجعل الإتفاقية الدولية في وضعية أسى من القانون الوطني؛ حيث عرضت على القضاء المغربي عدة قضايا أثير خلالها موضوع مدى سمو الإتفاقيات الدولية على القانون الوطني، واتخذت المحاكم بشأنها أحكام متباينة ومختلفة بين أحكام رجحت الإتفاقيات الدولية وأخرى رجحت القانون الداخلي.

#### 1-:قرارات رجحت القانون الوطني:

قضية سيد كيرير: قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) بتطبيق مسطرة الإكراه البدني حيث جاء في إحدى قراراته ما يلي: "لكن حيث أن ظهير 20 فبراير 1961 الذي ينظم تحديد الإكراه البدني لازال ساري المفعول ولم يصدر أي قانون، يأمر بإلغائه، والمحكمة ملزمة بتطبيق القانون وليس من اختصاصها تعديل القانون أو إلغاؤه وعليه فإن ما قضت به المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه مرتكز على أساس قانوني، وهنا لم يعر المجلس الأعلى اهتماما للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المصادق عليه من طرف المملكة المغربية بتاريخ 27 مارس 1979 الذي ينص على أنه: "لا يجوز سجن إنسان على أساس عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدي".

-أمر استعجالي صادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بالرباط جاء فيه: "حيث دفع الطالب بعدم قانونية الاعتقال لأن الإكراه البدني إجراء يخالف مقتضيات المادة 11 من الميثاق الدولي الخاص بالحقوق المدنية، والسياسية التي تنص على أنه لا يجوز سجن إنسان على أساس عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدي.

#### 2-قرارات رجحت الاتفاقية الدولية:

قضية ميلان وكزال: في هذه القضية القضاء تبني مبدأ ترجيح أحكام المعاهدة على التشريع الداخلي استنادا على أحكام اتفاقية فرنسية مغربية، وهذا هو الأمر المستفاد من الحكمين المشهورين الصادرين في هذا المجال عن محكمة الاستئناف بالرباط سنة 1969، حيث قررت المحكمة إلغاء القرار الصادر عن مجلس هيئة المحامين الرامي إلى رفض طلب تسجيل محامين فرنسيين ضمن جدول هيئة المحامين بحجة أنهما لا يتكلمان اللغة العربية التي تعتبر لغة القضاء المغربي رسميا استنادا إلى الظهير الصادر في 26 يناير 1965 المتعلق بالتوحيد والمغرب والتعريب. وقد أسست المحكمة حكمها على الإتفاقية القضائية المغربية الفرنسية لعام 1957 والبرتوكول الإضافي الملحق بها لسنة 1965.<sup>40</sup>

#### قضية الركراكي عبادة ضد عامل صاحب الجلالة على إقليم الحاجب:

حكمت المحكمة في هذه القضية بإلغاء القرار الضمني الصادر عن عامل صاحب الجلالة على إقليم الحاجب والقاضي برفض منع جواز السفر للطاعنة، وأحقيتها في الحصول على هذا الجواز "وحيث إن الفصل التاسع من الدستور

ينص على حرية التجول وأنه لا يمكن أن يوضع حد لممارسة هذه الحرية إلا بمقتضى القانون" كان من الواجب أيضا في هذه النازلة الاعتماد كذلك على الفصل 12 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

### قضية ثبوت بنوة:

في سنة 2016 تقدمت امرأة بدعوى أمام قسم قضاء الأسرة بمدينة طنجة ، تعرض فيها بأنها أنجبت بنتا من المدعى عليه ، خارج إطار الزواج ، ورفض الاعتراف بها ، رغم أن الخبرة الطبية أثبتت نسبا إليها وتمست من المحكمة ببنوة البت لأبيها ، وأدائه لنفقتها منذ تاريخ ولادتها.

وكان دفع المدعى عليه أن هذا الطلب غير مؤسس قانونا ، على اعتبار أن الخبرة الطبية المدلى بها في الملف لا تثبت العلاقة الشرعية ، وبأن البنوة غير الشرعية ملغاة للأب ، ولا يترتب عنها أي أثر.

وقد قضت المحكمة بثبوت البنوة بين الطفلة وبين المدعى عليه اعتمادا على نتائج الخبرة الطبية التي أثبتت العلاقة البيولوجية بينهما ، واعتمدت في حكمها على اتفاقيات دولية ، الفقرة الأولى من المادة الثانية من اتفاقية حقوق الطفل التي صادق عليها المغرب بتاريخ 1993/6/21 التي تنصص على أن القضاء يتوجب عليه إبلاء الاعتبار الأول لمصالح الأطفال الفضلى عند النظر عند النظر في النزاعات المتعلقة بهم ، وعلى المادة 7 من نفس الاتفاقية على أن الطفل يسجل بعد ولادته فورا ويكون له قدر الإمكان الحق في معرفة والديه وتلقي رعايتهما . وكذلك على الاتفاقية الأوروبية بشأن حماية حقوق الطفل الموقعة بستراسبورغ بتاريخ 1996/1/25 والتي صادق عليها المغرب بتاريخ 2014/3/27 التي تنصص في الفقرة الأولى من المادة السادسة على أنه " في الإجراءات التي تشمل الطفل-تقوم السلطة القضائية- قبل اتخاذ القرار : بدراسة هل لديها معلومات كافية تحت يدها من أجل اتخاذ قرار في صالح الطفل ، وعند الضرورة – الحصول على معلومات إضافية ،".

وتنص المادة السابعة من نفس الاتفاقية والمتعلقة بواجب العمل بسرعة على أن "في الإجراءات التي تشمل الطفل ، تعمل السلطة القضائية بسرعة لتجنب أي تأخير غير لازم ، وتكون الإجراءات مناسبة لضمان تنفيذها على وجه السرعة ، وفي الحالات العاجلة تكون للسلطة القضائية الصلاحية ، متى كان ذلك مناسبا ، لاتخاذ القرارات التي تنفذ على الفور".

الملاحظ أن موقف القضاء في ظل دستور 1996 ظل متأرجحا ما بين الدفع في اتجاه الأخذ بسمو الإتفاقية الدولية على القانون الوطني من جهة ، واستبعاد الإتفاقية الدولية والأخذ بالقانون الوطني من جهة أخرى ، ويبرز ذلك جليا من خلال القضايا المتعلقة بتطبيق مسطرة الإكراه البدني فهناك مواقف متعددة ومتعارضة للقاضي المغربي إزاء الفصل 11 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية<sup>41</sup> فمرة يبعد الإتفاقية الدولية على اعتبار أن مصادقة المغرب عليها لا ينقص في شيء من التشريع الداخلي ، ومرة يأخذ بالإتفاقية على حساب التشريع الوطني بدعوى أنها أضحت جزء من التشريع الوطني. وفي اعتقادنا أن هذا التدبدب والتأرجح في مواقف القضاء المغربي تعود بالأساس إلى الغموض الذي اكتنف دستور 1996 ، حيث لم يرد أي فصل من فصوله بشكل واضح لتنظيم العلاقة بين الإتفاقية الدولية والتشريع المغربي ، لذلك كان المغرب مطالب بتحديد موقفه بشكل واضح من الإتفاقية ، وهو ما تم في الوثيقة الدستورية لسنة 2011 التي حددت القيمة القانونية للإلتزامات الدولية إذ جعلتها في مرتبة أدنى من الدستور وأعلى من التشريعات الوطنية<sup>42</sup> ، حيث جاء في تصدير الذي هو جزء منه بأن : "الاتفاقيات الدولية كما صادق عليها المغرب ، وفي نطاق أحكام الدستور ، وقوانين المملكة ، وهويتها الوطنية الراسخة ، تسمو ، فور نشرها ، على التشريعات الوطنية ، والعمل على ملاءمة هذه التشريعات ، مع تتطلبه تلك

المصادقة."ولكن بالموازاة مع ذلك يشترط ذات الدستور ألا تخالف هذه الالتزامات الدولية القوانين الوطنية ومراعاة الثوابت والهوية الوطنية ، ومن الناحية الشكلية اشترط كذلك المصادقة على المعاهدة الدولية ونشرها.<sup>43</sup> ولاشك أن هذا التنصيص الواضح على مكانة الإتفاقية الدولية بالنسبة للقانون الوطني سيجعل القاضي المغربي متحلا على الأقل من الغموض وعدم وضوح الرؤيا عندما تثار أمامه قضية ما تكون لها علاقة بالإتفاقيات الدولية، وستجعل مراقبته على الإتفاقية الدولية مراقبة لها فعالية ودور في حماية المصالح العليا للبلاد.

### الخاتمة :

تبين أن إشكالية توزيع السلطة بالمغرب في مجال إبرام المعاهدات تحضا بأهمية بالغة لذلك تصدى لها المشرع المغربي فقد عمل أولا على تحديد الفاعلين المتدخلين في صنع القرار الخارجي للدولة المغربية، وكذا تحديد نطاق تدخل كل سلطة من السلطات الموكل لها إبرام المعاهدات الدولية.

وعمل الدستور المغربي على توزيع الاختصاصات في مسألة سلطات إبرام المعاهدات الدولية، فمنها من أسندها للسلطة التشريعية، ومنها من تركها للسلطة التنفيذية، غير أن أهم السلطة في هذا المجال تركت بيد الملك باعتباره الفاعل الرئيسي والأساسي في مجال العلاقات الدولية للمغرب. كما تولى ذات الدستور تنظيم العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني من خلال جعل الإتفاقيات المصادق عليها في مرتبة بين الدستور والتشريعات الوطنية ، ولعل هذا الحسم في مكانة الإتفاقية الدولية في النظام القانوني المغربي سيسهل مهمة القاضي المغربي في تطبيق الإتفاقية الدولية ، أو تفسيرها أو مراقبة مدى دستوريته.

في الختام، نستطيع من خلال موضوع سلطات إبرام المعاهدات في الدستور المغربي لعام 2011 ، أن نخرج بعدد من الاستنتاجات المرتبطة بمجال إبرام المعاهدات الدولية:

أولا: إن إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 وعام 1986 تشكل الإطار المرجعي لإبرام المعاهدات الدولية ، وأعطت للدول مطلق الحرية في تضمين قوانينها الداخلية، وعلى رأسها الدستور أحكاما تتعلق بالإجراءات المسطرية لإبرام المعاهدات من حيث تحديد مرتبتها في سلم القوانين ، ونفاذها على مستوى التشريع الوطني. غير أنه لا يمكن للدول الأطراف في المعاهدة التمسك بقانونها الداخلي في علاقتها مع باقي الدول الأخرى.

ثانيا: أن الدستور المغربي وسع من صلاحيات البرلمان في مجال إبرام المعاهدات الدولية ، لكن الأمر لا يعدو أن يكون مجرد توسع كمي في المعاهدات التي تتطلب موافقة البرلمان للمصادقة عليها من قبل الملك، فأهم السلطات في هذا المجال تركت بيد الملك باعتباره الفاعل المركزي في السياسة الخارجية للبلاد.

ثالثا: أن الدستور المغربي حسم بشكل صريح في مكانة المعاهدة في النظام القانوني المغربي، حيث وضعها في مرتبة أقل من الدستور وأعلى من التشريعات الوطنية شريطة المصادقة عليها ونشرها.

رابعا: أن القاضي المغربي أصبح أكثر تحررا من الغموض الذي كان يطال العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي، والذي أثر كثيرا على كيفية تعاطيه مع الإتفاقية الدولية من حيث تطبيقها.

### المراجع باللغة العربية.

- أحمد مفيد، الاختصاصات التشريعية للبرلمان وسؤال الفعالية في دستور 2011 إضاءات متقاطعة على الدستورية المغربية الجديدة، الطبعة الأولى، الرباط، مطبعة المعارف الجديدة، 2014.
- أمبارك بوطلحة، مكانة الاتفاقيات الدولية في التشريع المغربي، مجلة القضاء الإداري، العدد 19، 2016
- الحسن بوقنطار، الدستور الجديد والسياسة الخارجية المغربية، في دستور 2011، إضاءات متقاطعة على الدستورية المغربية الجديدة، الطبعة الأولى، الرباط، مطبعة المعارف الجديدة، 2014.
- الحسين الشكراني، تناقضات القانون الدولي، الطبعة الأولى، بيروت، مركز دراسات الوحدة العربية، 2019.
- خانزاد أحمد عبد، القانون الدستوري الدولي دراسة في التأثيرات المتبادلة ما بين قواعد القانون الدستوري وقواعد القانون الدولي، الطبعة الأولى، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2011.
- ريم بطمة، "المعاهدات الدولية والقانون الوطني: دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطينها"، المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء، 2014.
- عادل الورد، مكانة الاتفاقيات الدولية في الدستور المغربي، مجلة الحقوق، سلسلة الأعداد الخاصة، العدد 5، 2012.
- عبد الإله، فونتير، العمل التشريعي بالمغرب أصوله التاريخية ومرجعياته الدستورية دراسة تأصيلية وتطبيقية، الطبعة الأولى، الرباط، مطبعة المعارف الجديدة، 2002.
- عبد العزيز النويضي، المحكمة الدستورية ومسألة الدفع بعدم دستورية القوانين، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، مطبعة النجاح الجديدة، 2019.
- عبد العزيز لعروسي، التشريع المغربي لحقوق الإنسان : ملامح قانونية ودستورية، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، العدد 87، 2014.
- عبد القادر القادري، القانون الدولي العام، الرباط، مكتبة المعارف، 1984.
- عبد الواحد الناصر، التطبيقات المغربية لقانون العلاقات الدولية، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، مطبعة النجاح الجديدة، 2004.
- عثمان كوزة، إشكالية الملاءمة بين التشريع المغربي والمعاهدات الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية سلا، 2008-2009.
- علي صادق أبو الهيف، القانون الدولي العام، الإسكندرية، منشأة المعارف، بدون تاريخ الطبع.
- محمد عزيز شكري، المدخل إلى القانون الدولي العام وقت السلم، الطبعة الأولى، دمشق، دار الفكر، 1981.
- علي يوسف ألكسري، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية دراسة مقارنة في الدساتير العربية، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد السابع، 2008.
- ماهر ملندي وماجد الحموي، القانون الدولي العام، الجامعة الافتراضية السورية، 2008.

محمد المكليف، مستجدات المعاهدات الدولية في دستور 2011 وإشكالات التطبيق، مجلة الحقوق، سلسلة الأعداد الخاصة، العدد 5، 2012.

- محمد خالد برع، المعاهدات الدولية وآليات توطيها في القانون الدولي دراسة مقارنة في إطار القانونين الدولي والدستوري، الطبعة الأولى، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2017.

#### المراجع باللغة الأجنبية.

-Convention de vienne sur le droit des traités ( avec annexe). Conclue vienne le 23 mai 1969.

<http://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume1155/volume1155-I-18232-French.pdf>.

-Heinrich TRIEPEL, droit international et droit interne, Paris, Editions panthéon- ASSAS, 2010.

- Mohammed Amine Ben Abdallah, les traitées en droit marocain ; REMALD, N°94, Septembre- Octobre, 2010.

الهوامش:

<sup>1</sup> -Convention de vienne sur le droit des traités ( avec annexe). Conclue vienne le 23 mai 1969.  
<http://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume1155/volume1155-I-18232-French.pdf>

<sup>2</sup> - Heinrich TRIEPEL, droit international et droit interne, Paris, Editions panthéon- ASSAS, 2010, p 166.

<sup>3</sup> - خانزاد أحمد عبد، القانون الدستوري الدولي دراسة في التأثيرات المتبادلة ما بين قواعد القانون الدستوري وقواعد القانون الدولي، الطبعة الأولى، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2011، ص 99.

<sup>4</sup> - علي صادق أبو الهيف، القانون الدولي العام، بدون تاريخ الطبع، الاسكندرية، منشأة المعارف، ص: 156.

<sup>5</sup> - Selon l'article 2 de la convention de Vienne sur la droit des traités : L'expression « Traité » s'entend d'un accord international conclu par écrit entre Etats et régi par le droit international, qu'il soit consigné dans un instrument unique ou dans deux ou plusieurs instruments connexes, et quelque soit sa dénomination particulière.

<sup>6</sup> - محمد عزيز شكري، المدخل إلى القانون الدولي العام وقت السلم، الطبعة الأولى، دمشق، دار الفكر، 1981، ص 373.

<sup>7</sup> - علي يوسف الشكري، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية دراسة مقارنة في الدساتير العربية، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد السابع، 2008، ص 14-15.

<sup>8</sup> - عبد القادر القادري، القانون الدولي العام، الرباط، مكتبة المعارف، 1984، ص: 31.

<sup>9</sup> - تتم هذه المرحلة بالنسبة للمعاهدات الثنائية عن طريق اجتماعات خاصة بين ممثلي الدول صاحبة الشأن، بينما تكون بالنسبة للمعاهدات الجماعية عن طريق مؤتمر تدعى إليه الدول المرغوب اشتراكها، أنظر علي صادق أبو الهيف، مرجع سابق، ص: 459.

<sup>10</sup> - ماهر ملندي وماجد الحموي، القانون الدولي العام، الجامعة الافتراضية السورية، 2008، ص 43.

<sup>11</sup> - محمد خالد برع، المعاهدات الدولية وآليات توطيها في القانون الدولي دراسة مقارنة في إطار القانونين الدولي والدستوري، الطبعة الأولى، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2017، ص 90.

<sup>12</sup> - الحسين الشكراني، تناقضات القانون الدولي، الطبعة الأولى، بيروت، مركز دراسات الوحدة العربية، 2019، ص 84.

<sup>13</sup> - الفصل 42 من دستور 2011.

<sup>14</sup> - الحسين شكراني، مرجع سابق، ص: 81-82.

<sup>15</sup> - المادة 11 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969.

<sup>16</sup> - المادة 13 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969.

<sup>17</sup> - المادة 14 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969.

- 18 - المادة 15 من اتفاقية شينا لقانون المعاهدات لسنة 1969.
- 19 - عبد العزيز لعروسي، التشريع المغربي لحقوق الإنسان : ملاءمات قانونية ودستورية، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، العدد 87، 2014، ص 108.
- 20 - توزيع الاختصاص بالتصديق بين السلطة التشريعية والتنفيذية معا هو الاتجاه الغالب لدى معظم الدول في الوقت الحالي... أنظر ريم بطمة، "المعاهدات الدولية والقانون الوطني: دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطئتها"، المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء، 2014، ص 28-29.
- 21 - أحمد مفيد، الإختصاصات التشريعية للبرلمان وسؤال الفعالية في دستور 2011 إضاءات متقاطعة على الدستورية المغربية الجديدة، الطبعة الأولى، الرباط، مطبعة المعارف الجديدة، 2014، ص 49.
- 22 - محمد المكليف، مستجدات المعاهدات الدولية في دستور 2011 وإشكالات التطبيق، مجلة الحقوق، سلسلة الأعداد الخاصة، العدد 5، 2012، ص 117.
- 23 - Mohammed Amine Ben Abdallah, les traités en droit marocain ; REMALD, N°94, Septembre- Octobre 2010- p 3-17.
- 24 - الحسن بوقنطار، الدستور الجديد والسياسة الخارجية المغربية، في دستور 2011، إضاءات متقاطعة على الدستورية المغربية الجديدة، مرجع سابق، ص 27-30.
- 25 - الحقيقة أن اتفاقية فيينا لعام 1969 حول قانون المعاهدات بين الدول تم التأكيد فيها على أن وزير الخارجية كرئيس الدولة يمكنه القيام بالأعمال المتعلقة بإبرام المعاهدات الدولية دون الإدلاء بوثيقة التفويض الكامل، حيث يمكنه القيام بالمفاوضات الدولية والتوقيع على المعاهدات، انظر عبد الواحد الناصر، التطبيقات المغربية لقانون العلاقات الدولية، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، مطبعة النجاح الجديدة، 2004، ص 40.
- 26 - نفس المرجع، ص 40.
- 27 - مثلا القروض الممنوحة من الوكالة الدولية والبنك الدولي للإنشاء والتعمير وصندوق النقد الدولي.
- 28 - تتم هذه الموافقة بناء على مشروع قانون يقدم إليه بهذا الخصوص.
- 29 - محمد المكليف، مرجع سابق، ص 178.
- 30 - الفصل 92 من دستور 2011.
- 31 - الفصل 89 من دستور 2011.
- 32 - الفصل 50 من دستور 2011.
- 33 - علي يوسف الشكري، مرجع سابق، ص 13.
- 34 - عبد العزيز لعروسي، مرجع سابق، ص 109.
- 35 - الحسن بوقنطار، مرجع سابق، ص 29.
- 36 - عادل الوردي، مكانة الإتفاقيات الدولية في الدستور المغربي، مجلة الحقوق، سلسلة الأعداد الخاصة، العدد 5، 2012، ص 186.
- 37 - الفصل 132 من الدستور المغربي لسنة 2011.
- 38 - عبد العزيز النويضي، المحكمة الدستورية ومسألة الدفع بعدم دستورية القوانين، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، مطبعة النجاح الجديدة، 2019، ص 48.
- 39 - علي يوسف الشكري، مرجع سابق، ص 32.
- 40 - عبد الإله، فونتير، العمل التشريعي بالمغرب أصوله التاريخية ومرجعياته الدستورية دراسة تأصيلية وتطبيقية، الطبعة الأولى، الرباط، مطبعة المعارف الجديدة، 2002، ص 292.
- 41 - عثمان كوزة، إشكالية الملاءمة بين التشريع المغربي والمعاهدات الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية سلا، 2008-2009، ص 100.
- 42 - محمد المكليف، مرجع سابق، ص 179.
- 43 - امبارك بوظلحة، مكانة الاتفاقيات الدولية في التشريع المغربي، مجلة القضاء الإداري، العدد 19، 2016، ص 133-151.

## اتفاقيات جنيف الأربع في ظل التحديات المعاصرة

### *The four Geneva Conventions in the face of contemporary challenges*

د.هاشم علوي عبدالله مقبيل / Dr. Hashim Alawi Abdullah Mogibl

أستاذ القانون الدولي والمنظمات الدولية المساعد بكلية الشريعة والقانون جامعة الأحقاف  
الجمهورية اليمنية – حضرموت – تريم

professor of international law and associate international organizations,  
faculty of Sharia and Law, University of ahqaf

The Republic of Yemen-hadramot-trim

البريد الإلكتروني : [hashimalwi34@gmail.com](mailto:hashimalwi34@gmail.com)

#### الملخص :

في ظل ما تتعرض له البشرية اليوم من حروب وصراعات متنوعة ومتعددة، ومع التطور المخيف في أساليب الحرب المعاصرة، تبرز لنا اتفاقيات جنيف الأربع كمرجعية دولية للحماية بكل أنواعها وإضفاء الطابع الإنساني على النزاعات المسلحة المعاصرة، وفي إطار هذه التحديات المعاصرة \_ والتي من أهمها عدم تنظيم استخدام الأسلحة التقليدية وظهور ما يسمى بالإرهاب العصري والتقنيات الحديثة في الحروب وغيرها \_ إلا أننا نجد أن تلك الاتفاقيات لها أثرها البالغ في الحد من أثار تلك الصراعات وذلك من خلال آلياتها التنفيذية الداخلية والدولية، ورغم ما يؤخذ على تلك الآليات من انتقادات أبرزها الواقع المعاصر إلا أنها ما زالت تمثل الحد الأدنى من المحافظة على الواقع الإنساني.

وفي إطار آخر نجد أن هناك توجهات حديثة من الجماعة الدولية لإيجاد الحلول المناسبة لمظاهر انتهاك تلك الاتفاقيات، وبناء على ما ذكر يتحتم على الواقع الدولي بكل توجهاته وأفكاره الوقوف بحزم لتطبيق تلك الاتفاقيات والسعي لتخفيف حدة النزاعات المعاصرة بكافة الوسائل والطرق من أجل عالم ينعم بالحرية والسلام.

#### الكلمات المفتاحية :

اتفاقيات جنيف الأربع – مدى صلاحية – نجاح أو فشل اتفاقيات جنيف – آليات انفاذ

#### Abstract:

In the shadow of the human today of wars and conflicts is diverse and multifaceted, with the development of scary in the methods of Contemporary Warfare, donated to the four Geneva Conventions as a global reference for the protection of all kinds humanization of contemporary armed conflict, in the context of these contemporary challenges \_ of which the most important not to regulate the use of conventional weapons and the emergence of what is called terrorism Modern Modern in warfare were, however, we find that those conventions don't impact the adult in reducing the effects of those conflicts through the mechanisms of the development of internal and international Despite what is taken on those mechanisms of criticism, most notably contemporary reality but they still represent the minimum From preserving human reality

In another window there are the earnest of the international community to find appropriate solutions to the manifestations of the violation of those conventions, building on the moves on the international reality with his thoughts stand firm to apply those conventions and to mitigate conflicts by all means and ways for a world of freedom and peace.

**Key words**

***The four Geneva Conventions – relevance - success or failure of the Geneva Conventions - enforcement mechanisms***

**المقدمة:**

يقول النبي محمد صلى الله عليه وآله وسلم : ( انطلقوا باسم الله وبالله ، وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، لا تقتلوا شيخا فانيا ، ولا طفلا صغيرا ، ولا امرأة ولا تغلوا ، وضموا غنائمكم وأصلحوا وأحسنوا إن الله يحب المحسنين)١.

من مثل هذه الفكرة كانت البداية، فكرة تقديس الذات البشرية، وتقضي بحماية الإنسان أينما كان، فالمبادئ الإنسانية ليست إلا جملة من مبادئ الأخلاق، وهي جزء من فطرتنا، ثم تطورت ليتم ترجمتها في صورة مبادئ قانونية، وقواعد عامة ومجردة وملزمة في أي زمان ومكان .

يقول العالم جون دون : (إن الإنسان، أي إنسان ليس جزيرة مستقلة بذاتها، فكل إنسان جزء من كل، وموت إنسان يجعلني أشعر بأنني فقدت بعضاً مني، لأنني جزء من بني الإنساني)٢.

وقد أدى التزايد الكبير للنزاعات المسلحة إلى انتهاكات جسيمة في العديد من قواعد الحماية المقررة للمدنيين والأعيان المدنية، ولم تقتصر ويلات هذه النزاعات وأثارها على فئة محددة بل شملت جميع الفئات، ووصل ضررها إلى الأعيان المادية والحيوية، فالهجوم المتعمد على المدنيين، وتدمير البنى التحتية الضرورية، والأراضي الزراعية، واستخدام المدنيين دروع بشرية، وتدمير الطبيعة والبيئة، كل هذه الأعمال وغيرها أصبحت السمة الرئيسة للحروب المعاصرة، من هذا المنطلق، ونتيجة لما تعرضت له البشرية من مآسي وآلام نتيجة الحروب والصراعات، برز هناك شعاع أمل دولي، لحفظ وإحياء الكرامة الإنسانية، ممثل في تلك الاتفاقيات المباركة، وفي إطار إظهار ملمح من ملامح الإنسانية التي تبلورت في عصرنا الحاضر في جوهر قواعد لا تستطيع الإنسانية الاستغناء عنها فقد اتجهت الهمة لكتابة هذا البحث المختصر وذلك لمحاولة الوقوف على حقيقة تلك الاتفاقيات في واقعنا المعاصر ومدى صلاحيتها في إطار واقع معاصر محفوف بمخاوف الانتهاك .

**اشكالية البحث:**

تمثل اتفاقيات جنيف الأربع وبروتوكولها الإضافيين المرجع الأول لقواعد الحماية الدولية، وفي إطار الواقع المعاصر تبرز لنا اشكالية مدى صلاحية تلك الاتفاقيات في الواقع المعاصر، وما مدى التزام الجماعات المسلحة المعاصرة بتلك الاتفاقيات، وما هي التحديات التي تواجه تلك الاتفاقيات ؟

منهجية البحث:

تم استعمال كل من المنهج الوصفي والمنهج التحليلي والاستنباطي من خلال متابعة وتحليل نصوص اتفاقيات جنيف الأربع، والسعي لتقييم التحديات المعاصرة في إطار تلك الاتفاقيات .

خطة البحث: محددة في المباحث الآتية

المبحث الأول: لمحة عن نشأة اتفاقيات جنيف الأربع وفيه مطلبان :

المبحث الثاني: اتفاقيات جنيف الأربع وعلاقتها بالنزاعات المسلحة وفيه مطلبان :

المبحث الثالث: مدى فاعلية آليات إنفاذ اتفاقيات جنيف الأربع وفيها مطلبان :

المبحث الرابع: التحديات المعاصرة التي تواجه اتفاقيات جنيف الأربع في سياق النزاعات القائمة .

## المبحث الأول :

### لمحة عن نشأة اتفاقيات جنيف الأربع

يستلزم الحديث عن اتفاقيات جنيف الأربع وعلاقتها بالتحديات المعاصرة التعرض لنشأة تلك الاتفاقيات بشكل مختصر وبيان كيفية نشأتها وتطورها التاريخي وهذا ما سنشير إليه في المطلبين الآتيين :

#### المطلب الأول : نشأة اتفاقيات جنيف الأربع، وتطورها التاريخي:

لقد اتسمت الحروب القديمة بالعشوائية والهمجية والوحشية والمغالاة في القهر والعدوان وسفك الدماء دون تفرقة بين المقاتلين وغير المقاتلين، كما لم تفرق بين ساحات القتال وآلاته، ولم تكن الحرب آنذاك تخضع إلا لإرادة المنتصر، ثم أخذت الأفكار تتجه للتخفيف من قسوة الحرب، والاتجاه نحو الاعتدال ومراعاة الاعتبارات الإنسانية، فظهرت ما يسمى بقوانين الحرب، ومع بداية القرن التاسع عشر أخذت هذه القواعد والقوانين تكتسب صفة الإلزام، بحيث انتقلت من دائرة الأخلاق إلى دائرة القواعد القانونية الملزمة، وقد شهد النصف الثاني من القرن التاسع عشر طفرة في مجال تدوين عادات وأعراف الحرب .

في 22 آب/أغسطس 1864- وبناء على مجهود مؤسسي حركة الصليب الأحمر الدولي- أبرمت اتفاقية جنيف الخاصة بمعاملة الجرحى والمرضى في ميدان القتال<sup>1</sup> بالإضافة إلى المعاملة الخاصة بالأسرى، وقد أبرمت هذه الاتفاقية إثننا عشرة دولة، وتعتبر هذه الاتفاقية أساس اتفاقيات القانون الدولي الإنساني<sup>3</sup>.

وفي سنة 1925 وقع في جنيف بروتوكول بشأن تحريم استخدام الغازات الخانقة، بالإضافة إلى تحريم الحرب البكتريولوجية<sup>4</sup>، وقد أصبح قانون جنيف في وضع أفضل إلى حد ما لأنه في سنة 1929 وقعت اتفاقيتان في جنيف، تتعلق أحدهما بتحسين حال الجرحى والمرضى، والثانية بمعاملة الأسرى.

ومن الجدير بالذكر أن الصليب الأحمر قد لعب دوراً هاماً في تطوير قانون جنيف وتقدمه، ونتيجة للمآسي والأحزان التي خلفتها الحرب العالمية الثانية أصبح الناس أكثر إدراكاً لذلك الخطر الذي يهدد البشرية بالفناء، وهنا أثبتت اللجنة الدولية للصليب الأحمر أنها أكثر ادراكاً ووعياً لهذه المشكلة، وبذلت جهداً كبيراً حتى تم لها تنقيح قانون الحرب الخاص بحماية ضحايا الحرب، ودعمت عقد مؤتمر دبلوماسي آخر في جنيف انتهى في 12 آب/أغسطس 1949، إلى إقرار أربع اتفاقيات<sup>4</sup> تتعلق الأولى بتحسين حال الجرحى والمرضى من المقاتلين في الميدان، والثانية تتعلق بتحسين حال الجرحى والمرضى والغرقى من المقاتلين في البحار، وتعلق الثالثة بمعاملة أسرى الحرب، أما الرابعة فتتعلق بحماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب .

ومن الواضح أن واضعي مشروع هذه الاتفاقيات قد توهموا بحسن نية أن الحرب ستكون بين القوات المسلحة فقط، وأن المدنيين لن يتعرضوا لأي خطر، وقد أثبتت النزاعات والحروب الدائرة اليوم أن المدنيين قد وقعوا ضحايا الكثير من تلك النزاعات، بل قد يكونوا محل استهداف مباشر في كثير من الأحيان .

### المطلب الثاني : مدى صلاحية اتفاقية جنيف الأربع في الواقع المعاصر:

لقد شهد العالم الكثير من الحروب والنزاعات المسلحة التي كانت وما زالت تنتهك فيها حقوق البشر سواء كانوا من المدنيين العزل الذين شاءت الأقدار أن يكونوا متواجدين في أماكن النزاعات المسلحة أو الحربيين، وقد ظل الفعل الإنساني يسعى لاختراع آليات قانونية للحد من الانتهاكات الوحشية التي تعززها الحروب والمواجهات، وقد ظلت هذه الآليات محل التفكير والتطوير والمراجعة حتى أقرت اتفاقيات جنيف الأربع .

إن اتفاقيات جنيف الأربع هي بمثابة السياج المحافظ على الحقوق الإنسانية أثناء النزاعات المسلحة، وأن وجودها يعتبر نصراً للعدالة والكرامة الإنسانية، ولا يمكن أن نتخيل عدم صلاحية تلك الاتفاقيات، أو أنها أصبحت بالية مع مرور الزمن، بل انها أصبحت أكثر قبولاً وانطباقاً على الجميع في مجال العلاقات الدولية، وكما أشار السيد بيتر موير رئيس لجنة الصليب الأحمر إلى ذلك بقوله : ( اتفاقيات جنيف هي لنا جميعاً، إنها تمثل خطأ لإنسانيتنا المشتركة، وهي تحميننا من وحشيتنا)<sup>5</sup>، وعليه يمكن القول أن هذه الاتفاقيات هي محور المحافظة على الإنسان، ومعياراً لضبط كافة التصرفات العدوانية والوحشية، فهي صالحة للتطبيق في وقتنا المعاصر، وقابلة للتطوير والمشاركة بشكل فعّال للحد من الانتهاكات والتصرفات اللاعقلية أثناء النزاعات المسلحة، وإن كان الواقع المعاش يبرز الكثير من الانتهاكات لتلك القواعد، ولكنها تبقى معياراً لتحقيق العدالة الإنسانية، ومعياراً للتمييز بين العدالة والظلم، كما أن الانتهاكات تستوجب إيجاد حلولاً ناجعة ومباشرة من قبل صنع القرار .

إن انظمة الحكم في منطقة الشرق الأوسط خصوصاً والعالم عموماً مطالبة اليوم بتقديم جميع الضمانات لحماية شعوبها والاعتذار لهذه الشعوب لما كابدهت من المظالم والانتهاكات المتعددة لاتفاقيات جنيف، كما أنها مطالبة بتطوير رؤيتها والترفع عن تحيكم لغة السلاح من أجل ابراز ذلك الجهد الإنساني المشترك والمتكون من تلاحق ثقافات وحضارات متنوعة اتفقت على الحد الأدنى من تحقيق الحماية المطلوبة للمدنيين أثناء النزاعات المسلحة .

ايضا فإن حركة حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني ومؤسسات المجتمع المدني مطالبة ببذل أقصى الجهود لتوحيد وتنسيق نشاطها باتجاه صاعد للضغط على صناع القرار بجعل حقوق الإنسان وحمايته أثناء النزاعات المسلحة قيمة عليا ملزمة للجميع لفتح بوابة الأمل بمصراعها لمستقبل آمن ومطمئن بأن العدالة بالمرصاد لكل المعتدين وذوي النفوس المريضة الذين يعتقدون أنه بإمكانهم الإفلات من العقاب في الدنيا والآخرة

إن ارتكاب المجازر وانتهاك القيم واستمرار التجاوزات السافرة أثناء النزاعات المسلحة وإذلال الأمم والشعوب وردة الأفعال العنيفة نتيجة الشعور بالإهانة والظلم كلها عوامل تجعل مصالح الجميع تتوافق وتتطابق في النظر لاتفاقيات جنيف كحتمية إنسانية وضرورة عملية لتجاوز حالات الانتهاكات والقصور التي ابانت عنها التجارب السابقة، ومحاولة لسد ثغرة كبيرة في النظام البشري القديم والمعاصر والمستقبلي .

## المبحث الثاني :

### اتفاقيات جنيف الأربع وعلاقتها بالنزاعات المعاصرة

بداية يجب أن نعلم أن القانون الدولي الإنساني ممثلاً باتفاقيات جنيف كغيره من القوانين الدولية التي تحكمها القوى والمصالح، وأنه يجب تفعيله حتى يأخذ الضعيف حقه قبل القوي، وعلى هذا فإن الالتزام المقرر في ظل النزاع المسلح غير الدولي بقواعد القانون الدولي الإنساني قد تم النص عليه في إطار القوانين المتعلقة بهذا القانون، والخطاب بالالتزام بقواعد القانون الدولي الإنساني خطاب موصوف بالعموم، بمعنى أن قواعده ذات طابع عام، فهي متصفة بحماية الإنسان الذي هو أساس السلم والأمن الدوليين، والصالح العام الدولي، وبالتالي فقواعد القانون الدولي الإنساني تكون ملزمة لجميع الأطراف، سواء كانت تلك الأطراف مباشرة للتوقيع على النصوص والمواثيق الدولية الإنسانية، أو لم تباشر ذلك، وبإلزامها هنا الرأي الذي يرى أن أحكام المعاهدات المتعددة الأطراف ترقى بحكم عموميتها إلى مرتبة العرف الدولي، وبناء على ما سبق فسنعرض في هذا المبحث لكيفية التزام الجماعات المسلحة بالقانون الدولي، ومدى نجاح أو فشل هذه الاتفاقيات في اضاء الطابع الإنساني على تلك النزاعات في المطلبين الآتيين :

#### المطلب الأول : كيفية التزام الجماعات المسلحة بالقانون الدولي الإنساني والأسباب المؤدية للالتزام

يتمثل الالتزام هنا بقيام المخاطبين باتخاذ ما يلزم من اجراءات لاحترام قواعد القانون الدولي الإنساني، وكذلك العمل على نشر قواعد ذلك القانون بين أفراد تلك الجماعات، والتحذير من انتهاك تلك القواعد، ثم ان صور الالتزام بقواعد القانون الدولي الإنساني تتمثل في النطاقين الشخصي والمكاني، حيث يشمل الالتزام في إطار النطاق الشخصي حماية الجرحى والأسرى والمدنيين وموظفي الخدمات الإنسانية، في حين يشمل النطاق المكاني حماية الأعيان والمواد التي لا غنى لبقاء السكان على قيد الحياة، والأعيان الثقافية وأماكن العبادة، والبيئة الطبيعية، والأشغال الهندسية، والمنشآت المحتوية على قوى خطرة، والأعيان الطبية .

كما أن التزام الجماعة المسلحة يجب أن يكون متصفاً بالمبادئ العامة والأساسية المتمثلة في المعاملة الإنسانية، وصيانة الحرمات، وحظر التعذيب المادي والمعنوي، وحظر منع أي شخص من ممتلكاته الخاصة بشكل تعسفي، كما يحظر على تلك الجماعات التمييز بين الأشخاص على أساس اللون أو العرق أو الجنس أو الدين، أضف إلى ذلك فإن تلك الجماعات المسلحة تكون ملتزمة بمبدأ الأمن والسلامة الشخصية للأفراد، لا يجوز تحميل الشخص مسؤولية عمل لم يرتكبه، كما تحظر الأعمال الانتقامية، والعذاب الجماعي، كما يتعين على أطراف النزاع المسلح حظر الهجمات المباشرة ضد المدنيين، وحظر الهجمات العشوائية، والالتزام باحترام مبدأ التناسب في الهجوم، وواجب اتخاذ كافة الاحتياطات الممكنة في التخطيط للعمليات العسكرية وتنفيذها وذلك لتجنب وقوع ضحايا بين المدنيين قدر الإمكان .

ومن ذلك نستنتج أنه يجب على كل طرف في نزاع مسلح احترام القانون الدولي الإنساني وكفالة احترامه من قبل جميع من ينفذون تعليمات هذا الطرف أو يعملون تحت إشرافه أو سيطرته، وينبغي التأكيد على أن كل طرف

يجب عليه احترام القانون الدولي الإنساني حتى وإن لم يحترمه الطرف المعادي؛ وبعبارة أخرى فإن الالتزام باحترام القانون الدولي الإنساني لا يعتمد على المعاملة بالمثل، أما ما يخص الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي تُرتكب في نزاعات مسلحة غير دولية – والتي تعرف أيضاً بجرائم الحرب- فيجب على الدول مقاضاة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم تلك الانتهاكات جنائياً، ويجوز أيضاً في ظل ظروف معينة إحالة مجرمي الحرب المزعومين إلى المحكمة الجنائية الدولية<sup>6</sup>.

ومن جهة أخرى فهناك أسباب عدة لالتزام الجماعات المسلحة بالقانون الدولي الإنساني متمثلة في الآتي :  
أولاً : أن قواعد القانون الدولي الإنساني لا تخضع لقواعد القانون الدولي وأحكامه التعاقدية من حيث أثرها الملزم واقتصرها على أطرافها فقط، وإنما تتأثر هذه المعاهدات بطابع وقيمة العرف الدولي الملزم والذي يسري في مواجهة كافة النزاعات المسلحة، ومن هنا أصبح هذا التوجه سبباً مباشراً لالتزام الجماعة المسلحة الدولية وغير الدولية بقواعد القانون الدولي الإنساني .

ثانياً : أن التزام تلك الجماعات بقواعد القانون الدولي الإنساني يهدف إلى حماية الأفراد والكرامة الإنسانية التي يجب أن تكون محل تقديس في قلوب المقاتلين أينما كانوا وحيثما كانوا .

ثالثاً : أن التزام تلك الجماعات بقواعد القانون الدولي الإنساني يهدف أيضاً إلى تجنب تلك الجماعات للمسألة القانونية من قبل الجهات المختصة إذا ما باشرت شيئاً من الانتهاكات، كون انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني أضحت تشكل جرائم دولية تخضع لاختصاص المحاكم الجنائية الوطنية والدولية، التي يمكنها السير في المحاكمة وتوقيع العقوبات الجنائية على مرتكبيها، ولا يعفى من الخضوع لها صفات رسمية أو حصانات ولا تنقضي الدعوى عنها بالتقادم، كما أن تلك الجماعات تسعى جاهدة للمحافظة على تاريخ نظيف وسمعة طيبة إذا ما انتصرت في تلك النزاعات وأصبحت مؤهلة لمباشرة السلطة .

رابعاً: ان التزام تلك الجماعات بقواعد القانون الدولي الإنساني يجعلها محل ثقة دولية وداخلية، كونها تسعى لحماية الإنسان قبل حماية مصالحها .

خامساً: أن القانون الدولي الإنساني لا يعذر بجهله، كونه متصلًا اتصالاً مباشرة بحماية النفس البشرية، فهو يتجاوز كافة الحسابات السياسية والمصالح الاقتصادية والاستراتيجية للدول وغيرها .

### المطلب الثاني: نجاح أو فشل اتفاقيات جنيف الأربع ودورها في اضمحلال الطابع الإنساني على النزاعات المسلحة المعاصرة

تعتبر اتفاقيات جنيف الأربع نموذجاً مثالياً للحماية أثناء النزاعات المسلحة<sup>7</sup>، ولا يمكن التشكيك في الأهمية القصوى لتلك المعاهدات، ولكن في ظل ما تتعرض له تلك المعاهدات من انتهاكات مستمرة؛ يظهر الضعف الكبير في الأثر المرجو منها، فهي بحد ذاتها تعتبر أساساً للحماية وحفظ الحقوق، وكان لها أثراً مباشراً في كثير من النزاعات المسلحة، بل وحاولت جاهدة عن طريق الجهات الممثلة لها إضفاء الطابع الإنساني وتفعلية، ولا نستبعد أثرها الكبير في ذلك، وخير شاهد على ما نقول أثرها في تحييد النزاع في كثير من المناطق في الجمهورية اليمنية نموذجاً، وبذل

الجهد لاستقصاء الجهات المخالفة، وتقديم المعونة الإنسانية، وحفظ حقوق الجرحى والمرضى والأسرى، ولكن كما أسلفنا القول سابقاً فما زالت الانتهاكات تنخر في جسد تلك المعاهدات، وتقلل بشكل أضرارها المرجو لتطبيق الحماية . وفي ظل هذه الانتهاكات المستمرة من جميع أطراف النزاعات غالباً، تظهر لنا صورة مؤلمة من المعاناة التي يتعرض لها المدنيين والأعيان المدنية، تعكس مدى الوحشية التي يصل إليها الإنسان حينما يتجرد عن مبادئه الإنسانية والدينية على حدٍ سواء .

إن النزاع المخيف الدائر في اليمن نموذجاً، والانتهاكات المستمرة لقواعد القانون الدولي الإنساني، خلفت العديد من المآسي والآلام، ففي صورة مخيفة لمظاهر انتهاك الحماية الممنوحة للأطفال وبحسب التقرير الصادر عن اليونيسيف والذي حمل عنوان: السقوط في دائرة النسيان أطفال اليمن، أن حوالي مليوني طفل أصبحوا خارج المدارس بسبب النزاع المسلح الدائر هناك ، كما أكد تقرير اليونيسيف على أن 9.9 مليون طفل باتوا بحاجة لمساعدة إنسانية، في حين أن خمسة وعشرين بالمائة من المرافق الصحية باتت مغلقة وما يزيد عن 900 مركز تطعيم من أصل ثلاثة آلاف و600 مركز أصبحت مغلقة إلى جانب توقف المستشفيات بسبب انقطاع الكهرباء وعدم توفر المشتقات النفطية جراء الحصار وانعدام الأدوية والرعاية الصحية فمن لم يمت بالقصف مات في أحضان المستشفيات<sup>8</sup>.

ولم تسلم قواعد حماية النساء أيضاً من الانتهاكات المستمرة، فقد أشارت بعض التقارير إلى أن الضربات الجوية التي يشنها التحالف على اليمن بسبب النزاع المسلح قد ترقى إلى جرائم حرب، وهذا مؤشر دولي خطير، وطبقاً لتقارير "المفوضية السامية للأمم المتحدة لحقوق الإنسان"، فإنه قد قتل 4125 مدنياً، وذكرت بعض التقارير أن عدد القتلى من النساء وصل إلى 459 امرأة، فيما بلغ إجمالي النساء اللاتي تعرضن للإصابة والتشوه 1281 امرأة<sup>9</sup>. كما تزايد الاعتداءات ضد عمال المنظمات الإنسانية في مناطق النزاعات المسلحة، وتلقي هذه الاعتداءات ضللاً سلبية تبقي احتياجات المتضررين عالية، فقد كشف تقرير "قاعدة بيانات أمن موظفي الإغاثة" الذي تصدره الأمم المتحدة بأن عام 2015م كان العام الثاني على التوالي الذي ظهر فيه عدد ضحايا الاعتداءات الأمنية على موظفي الإغاثة، وقامت الأمم المتحدة بتسجيل 148 حادثاً أمنياً ضد موظفي الإغاثة في مناطق النزاع المتعددة في العالم أدت إلى إصابة أو مقتل أو خطف 287 منهم<sup>10</sup>.

أن المباشرين لانتهاك تلك الحماية المقررة لهذه الفئات من المدنيين في وجهة نظرنا يصنفون كمجري حرب، تنطبق عليهم كامل المسؤولية الدولية، وأنهم بذلك الفعل قد استوجبوا العقوبة الرادعة لمباشرتهم تلك الجرائم والتي تعد من الجرائم ضد الإنسانية، وفقاً للصكوك والاتفاقيات الدولية، كما أنه يجب على المجتمع الدولي أن يعيد النظر في تلك الاتفاقيات، وأن يصيغها بأسلوب حديث يكفل حماية هذه الفئة من المدنيين حماية فعالة بأسلوب محدد وواضح، وأن تحاط تلك الاتفاقيات بضمانات فعالة جزائية رادعة بحق الأطراف الدولية المخالفة، كما يُستلزم أن يعمم الشعور بالمسؤولية اتجاه الدول التي تنتهك تلك الحماية والتعامل معها بصورة مباشرة، مع وجوب اتخاذ تدابير ملموسة وفاعلة لحماية ومساعدة تلك الفئات التي تتضرر فعلياً من النزاعات المسلحة، وكما أن

عدم فعالية نظام الرعاية والرقابة الذي أوجدته الاتفاقيات الدولية، وعدم وجود قوة دولية عادلية تسعى للانتصار لمظلومية تلك الفئة، أدى إلى توسيع دائرة تلك الانتهاكات. وأخيراً فمسؤولية حماية تلك الفئات أثناء النزاعات المسلحة مسؤولية دولية يتحمل تبعاتها الدول والمنظمات الدولية، ولا يكون ذلك إلا بمشاركة فعالة وجادة من القوى الدولية، وتفعيل قرارات مجلس الأمن التي تنص على حماية تلك الفئات في فترات النزاع، كما لا يمكن تجاهل دور اتفاقيات جنيف الأربع في اضمحاء الجانب الإنساني على النزاعات المعاصرة ولكن بتأثير غير كاف، وبناء على ما سبق فنرجو من اللجنة الدولية للصليب الأحمر أن تحاول تلافي الانتهاكات وتصحيحها من خلال التعاون الوثيق مع أطراف النزاعات بهدف حماية ومساعدة ضحايا تلك النزاعات، ومن ثمَّ فإن دورها كوسيط إنساني محايد ومستقل بين الأطراف المتنازعة، وهو قبل كل شيء دور ذو طابع عملي، يلزمها مباشرة عملها الإنساني، ومنه يستفاد أن الدور الفعلي للجنة ليس إصدار الأحكام، وإنما التوصل لتطبيق القانون على نحو أفضل، ولا يدخل في إطار مهمتها أن تمارس أي اختصاصات قمعية أو قضائية من أجل حقوق الضحايا.

### المبحث الثالث :

#### مدى فاعلية آليات انفاذ اتفاقيات جنيف الأربع

إن القانون الدولي الإنساني -والمتمثل في اتفاقيات جنيف الأربع وما يتبعها من بروتوكولات- دون تنفيذه والتقييد بأحكامه، يصبح مجرد تعبير عن أفكار مثالية، ومن ثم يتعين على كافة الدول المساهمة في تعزيزه وتطويره، وبذل كل ما هو ممكن في سبيل تنفيذه وتطبيقه، وتحمل تلك الدول مجموعة من الالتزامات تجاه الدول الأطراف في اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، ونحن وفي صدد التعرض لمدى فاعلية آليات انفاذ اتفاقيات جنيف الأربع سنستعرض أهم تلك الآليات في المطلبين الآتيين :

#### المطلب الأول: آليات انفاذ اتفاقيات جنيف على الصعيد الوطني ومدى فاعليتها :

تعرف الآليات الوطنية بأنها : "الآليات والإجراءات التي تتخذها كل دولة على صعيدها الوطني من أجل كفالة تطبيق واحترام قواعد القانون الدولي الإنساني " .

ويمكن تحديد الآليات الوطنية وبيان مدى فاعليتها في الفروع الآتية:

#### الفرع الأول: التزام الأطراف المتعاقدة باحترام وكفالة قواعد القانون الدولي الإنساني:

فقد نصت اتفاقية جنيف لعام 1949 م والبروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 م الملحق بها على وجوب تعهد الأطراف في نزاع مسلح دولي باحترام وكفالة تلك المعاهدات، ويجب على كل طرف أن يلتزم بالقيام بما هو ضروري لضمان امتثال جميع السلطات والأشخاص الواقعيين تحت سيطرته لقواعد القانون الدولي الإنساني، وقد يشمل الإنفاذ مجموعة واسعة ومتنوعة من التدابير الوقائية والقمعية على حد سواء لضمان مراعاة القانون<sup>11</sup>.

ونجد أن الملتزمين لواقع النزاعات المعاصرة، يجد أن معظم الدول قد باشرت التعهد بما ذكر سابقاً، ولكن نجد أن تطبيق ذلك التعهد غير موجود في كثير من النزاعات، ففي النزاع الحاصب في اليمن نموذجاً، نجد انتهاك صريح

لذلك المبدأ، وقد وثقت الكثير من المنظمات الدولية مظاهر تلك التجاوزات من قبل كافة أطراف النزاع، وبالتالي نجد أن فعالية ذلك المبدأ تكاد تكون قليلة التأثير، وفي نظرنا أن السبب يمكن في عدم وجود جزاء مباشر لانتهاك تلك القواعد، وكذلك عدم وجود أداة تنفيذ يكون لها القدرة

### الفرع الثاني: الالتزام بنشر قواعد القانون الدولي الإنساني :

من متطلبات قواعد القانون الدولي الإنساني ضرورة نشر مبادئه وأحكامه على أوسع نطاق ممكن؛ حيث أن نشر القانون الدولي الإنساني هو أحد أبرز الالتزامات الدولية التي تقع على عاتق الدول التي قبلت بالمعاهدات الدولية الأساسية المتعلقة بالقانون الدولي الإنساني وهي اتفاقيات جنيف الأربع وبروتوكولاتها الإضافية لعام 1977م.

وتعد المعرفة بالقانون الدولي الإنساني شرطاً لاحتراومه. فعندما تصبح الدول أطرافاً في اتفاقيات جنيف لعام 1949م والبروتوكولين الإضافيين إليها لعام 1977م، فإنها تلتزم بنشر أحكام هذه الصكوك على أوسع نطاق ممكن سواء في وقت السلم أو في فترات النزاع المسلح، بحيث تصبح معروفة للقوات المسلحة وللشبان ككل، وتنطوي صكوك القانون الدولي الإنساني الأخرى أيضاً على التزام من هذا القبيل<sup>12</sup>، وعلى الرغم من أن مسؤولية نشر المعرفة بالقانون تقع على عاتق الدول في المقام الأول، فثمة منظمات أخرى مثل اللجنة الدولية للصليب الأحمر تعمل بالتعاون مع الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر والهلال الأحمر واتحادها الدولي تمتلك تفويضاً يخولها مساعدة الدول في هذه المهمة، وينبغي تشجيعها على اتخاذ مبادرات لتحقيق هذا الغرض<sup>13</sup>؛ وترجع أهمية هذا الالتزام إلى أن من شأنه تحقيق علم الجميع به وخاصة العسكريين من رجال القوات المسلحة سواء من الجيش أو الشرطة أو الميليشيات المسلحة الأهلية؛ حيث تعد تلك الفئات مخاطبة بصورة مباشرة بقواعد القانون الدولي الإنساني، حيث أنهم يلتزمون باحترام وتطبيق قوانين وأعراف الحرب وقواعد القانون الدولي الإنساني أثناء نشوب النزاعات المسلحة التي يشتركون في القتال فيها.

وبالتالي فإن المبدأ المذكور له دور كبير جداً في تبليغ ونشر قواعد القانون الدولي الإنساني، وخصوصاً في الأوساط العسكرية، ولكن ومن أجل إيجاد فعالية ذات أثر مباشر وكبير يجب التنبيه على :

- 1- لم تنص الاتفاقيات المذكورة على ضرورة الاستمرار في نشر تلك القواعد خاصة بعد انتهاء النزاع المسلح رغم أهمية هذا الزمن؛ ولأنه في الكثير من الحالات تخلف النزاعات ورائها الكثير الأسرى والمرضى، بالإضافة إلى إمكانية اشتعال النزاع من جديد .
- 2- عدم تحديد وبدقة ووضوح الأوساط المدنية والعسكرية المستهدفة من النشر .
- 3- لم تنص بدقة ووضوح أيضاً على ضرورة التزام الطرف المنشق في النزاع بالمسلح غير الدولي بنشر قواعد هذا القانون في الأوساط الخاضعة له .
- 4- لم تحدد الجهات التي يمكن الاعتماد أو اللجوء إليها لتقديم المساعدة في عمليات النشر .

### الفرع الثالث : إعداد عاملين مؤهلين :

نصت المادة السادسة من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977م، على أن " لإعداد عاملين مؤهلين بغية تسهيل تطبيق الاتفاقيات وهذا الملحق وخاصة فيما يتعلق بنشاط الدولة الحامية"، ووفقاً لهذه المادة :

1- تسعى الأطراف السامية المتعاقدة في زمن السلم بمساعدة الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر لإعداد عاملين مؤهلين بغية تسهيل تطبيق الاتفاقيات، وهذا الملحق وخاصة فيما يتعلق بنشاط الدولة الحامية.

2- يعتبر تشكيل وإعداد مثل هؤلاء من صميم الولاية الوطنية.

3- تضع اللجنة الدولية للصليب الأحمر رهن تصرف الأطراف السامية المتعاقدة قوائم بالأشخاص الذين أعدوا على النحو السابق، التي تكون وضعها الأطراف السامية المتعاقدة وأبلغتها إلى اللجنة لهذا العرض.

4- تكون حالات استخدام هؤلاء العالمين خارج الإقليم الوطني، في كل حالة على حدة، محل اتفاقيات خاصة بين الأطراف المعنية.

وبالنظر لهذه المادة يتبين أن الهدف الأساسي حول الأشخاص المؤهلين هو تسهيل تطبيق الاتفاقيات والبروتوكول وخاصة نشاط الدولة الحامية ، كما أن اختيار العاملين المؤهلين يجب أن يتم في وقت السلم، وذلك لتمكينهم من القيام بمهامهم أثناء النزاعات المسلحة، وقد سعت الدول في الوقت المعاصر لتفعيل ذلك .

### الفرع الرابع: تعيين مستشارين قانونيين للقوات المسلحة :

تلتزم الدول عند تصديقها على اتفاقيات جنيف لعام 1949م والبروتوكولين الإضافيين إليها لعام 1977م، باحترام هذه الصكوك القانونية الدولية وضممان احترامها في جميع الظروف، وتعد معرفة القانون شرطاً أساسياً مسبقاً لتطبيقه على النحو الواجب، ويكمن الغرض من الحاجة إلى مستشارين قانونيين في القوات المسلحة، على النحو المنصوص عليه في المادة الثانية والثمانين من البروتوكول الإضافي الأول؛ في تحسين المعرفة بالقانون الدولي الإنساني وبالتالي الامتثال له، ونظراً إلى أن سير العمليات العدائية كان يزداد تعقيداً، سواء من الناحية القانونية أو الناحية التقنية، ارتأت الدول عند التفاوض بخصوص البروتوكول الإضافي الأول أنه من المناسب تعيين مستشارين قانونيين يقدمون المشورة للقادة العسكريين لمساعدتهم على تطبيق القانون الدولي الإنساني وتدريبه<sup>14</sup> .

كما دعا البروتوكول الإضافي الأول في المادة المذكورة الأطراف السامية المتعاقدة وأطراف النزاع المسلح إلى تأمين تعيين مستشارين قانونيين من أجل القيام بمهام متصلة بكفالة حسن تطبيق القانون الدولي الإنساني سواء في زمن السلم أو في وقت النزاعات المسلحة، وذلك عن طريق قيامهم بدور مزدوج يتمثل أحدهما في تقديم المشورة للقادة العسكريين على المستوى المناسب بشأن تطبيق الاتفاقيات والبروتوكول في حين يعنى الآخر بتقديم المشورة بشأن التعليمات المناسبة التي تعطى للقوات المسلحة فيما يتعلق بالموضوع .

ونجد أن لهذه الآلية أثر كبير، وقد اتجهت بعض الدول المعاصرة لتطبيق هذا المبدأ، ونرى إن لهذه المشورة أثر في جعل مهمة القادة العسكريين أكثر فعالية؛ حيث أن القادة هم الذين تقع على عاتقهم عبء قيادة العمليات

العسكرية في ميادين القتال، فيستفيد القادة من الاستشارات التي تقدم لهم، مما يساعدهم على عدم إصدار أوامر عمليات عسكرية تخالف القانون الدولي الإنساني .

### المطلب الثاني: آليات انفاذ اتفاقيات جنيف على الصعيد الدولي ومدى فاعليتها

تُعرّف الآليات الدولية بأنها: "الآليات التي لا تباشر من قبل الدول على صعيدها الوطني وإنما عن طريق المجتمع الدولي المتمثل في الدول، والمنظمات الدولية، والهيئات واللجان الدولية المتخصصة، وتتخصص أهم الآليات الدولية بالتدابير المتخذة من قبل الأمم المتحدة، الدولة الحامية، بدائل الدولة الحامية واللجنة الدولية للصليب الأحمر، والتحقيق الدولي، واللجنة الدولية لتقصي الحقائق"<sup>15</sup> .

وسنستعرض تلك الآليات ومدى فاعليتها في الفروع الآتية :

#### الفرع الأول : التدابير المتخذة من قبل الأمم المتحدة :

تحتاج الدول إلى المساعدة من قبل المجتمع الدولي ومؤسساته وهيئاته وتحديدًا من قبل أكبر هيئة دولية وهي منظمة الأمم المتحدة، وذلك لضمان احترام القانون الدولي الإنساني ووضع موضع التنفيذ والتطبيق على النحو الأمثل، وخاصة في حالة ارتكاب الانتهاكات الجسيمة .

وأكدت أحكام المادة التاسعة والثمانين من البروتوكول الإضافي الأول على ضرورة الالتزام بتعاون الدول مع منظمة الأمم المتحدة في مجال تطبيق القانون الدولي الإنساني، والتي ورد بها "تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تعمل، مجتمعة أو منفردة، في حالات الخرق الجسيم للاتفاقيات وهذا البروتوكول، بالتعاون مع الأمم المتحدة وبما يتلاءم مع ميثاق الأمم المتحدة".

وتقوم منظمة الأمم المتحدة بتنفيذ أحكام القانون الدولي الإنساني من خلال أجهزتها كمجلس الأمن الدولي الذي يختص بحفظ الأمن والسلم الدوليين، و الجمعية العامة للأمم المتحدة صاحبة الاختصاصات الواسعة وتحديدًا المسائل التي تتعلق بحقوق الإنسان، ومحكمة العدل الدولية التي تعتبر الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة والتي تعنى بفض وتسوية كافة النزاعات بين الدول التي توافق على هذا الاختصاص .

وبالنظر للواقع المعاش نجد أن لهذه الآلية أثر فعال، وأن هناك تدابير ملموسة في واقع النزاعات المسلحة متخذة من قبل منظمة الأمم المتحدة كما هو حاصل في مدينة الحديدة باليمن كمثال مباشر، كما نجد الكثير من المواقف التي أصدرها مجلس الأمن والتي يسعى من خلالها لتطبيق آلية الحماية المذكورة، ولكن نجد أن تنفيذ تلك الأحكام والقرارات والتوصيات يحتاج إلى إعادة نظر وتفعيل، ولعل السبب يكمن في ترفع بعض الدول عن الخضوع لتلك القرارات وعدم وجود سلطة تنفيذ مباشرة لتلك القرارات .

#### الفرع الثاني : الدول الحامية :

حددت المادة الثانية من البروتوكول الإضافي الأول تعريف الدولة الحامية بأنها "دولة محايدة أو دولة أخرى ليست طرفاً في النزاع يعينها أحد أطراف النزاع ويقبلها الخصم وتوافق على أداء المهام المسندة إلى الدولة الحامية وفقاً للاتفاقيات وهذا البروتوكول، وتتمثل هذه المهام في حماية مصالح أطراف النزاع ورعاياها الموجودين في إقليم العدو".

ويعد نظام الدولة الحامية أحد تطبيقات القانون الدولي الإنساني الواجب التنفيذ في زمن النزاعات الدولية المسلحة دون النزاعات المسلحة غير الدولية، وأن المهام الموكلة للدولة الحامية واسعة ومتنوعة، وذلك نظراً لاحتياجات الأشخاص المحميين لضمان تطبيق قواعد اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949م، وبروتوكولاتها الإضافية<sup>16</sup>.

وتكمن أهمية نظام الدولة الحامية أثناء النزاعات المسلحة الدولية في ضمان تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني؛ حيث أن الدولة الحامية تضطلع بمهمة مزدوجة فهي تسهم في التطبيق المباشر للقانون الدولي الإنساني من خلال توليها حماية مصالح الضحايا وأعمال الإغاثة، بالإضافة إلى إشرافها على مدى وفاء أطراف النزاع بالتزاماتهم الدولية من خلال تلقي الشكاوى من المتضررين والاتصال المباشر بهم أو باللجان الخاصة التي تمثلهم، كما تساهم الدولة الحامية في تسوية المنازعات المتعلقة بتطبيق وتفسير الاتفاقيات الدولية.

وعليه يمكن القول أنه ما من شك في قيمة الدور الذي يمكن أن تلعبه الدولة الحامية في الرقابة على تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني، بيد أن نجاح هذا الدور متوقف دون شك على مجموعة من العوامل أهمها قبول الدولة القيام بهذه المهمة، وتعاون أطراف النزاع معها، ولكن الملاحظ من خلال السوابق الدولية أنه قلما تقبل الدول القيام بهذه المهمة، وأن تعاون المتحاربين أمر مشكوك فيه دائماً، أضف إلى ذلك صعوبة العملية التي تواجهها الدولة الحامية أثناء تأدية مهمتها.

ويمكن للجنة الدولية للصليب الأحمر أن تعمل بموجب نظام الدول الحامية بصفتها البديل أو شبه البديل، أو أن تعمل بصفتها الشخصية خارج حدود هذا النظام؛ حيث أن اللجنة الدولية للصليب الأحمر تقوم بدور أساسي في تعزيز القانون الدولي الإنساني في الإشراف على تطبيقه، وظهر نشاط اللجنة منذ احتلال قوات التحالف الأمريكية البريطانية للعراق على أثر المعارك التي شنتها في عام 2003م، ويظهر دور اللجنة بوضوح من خلال المهمات الموكلة إليها في النزاعات المسلحة وهي قيادة وتنسيق العمل الإنساني، بالإضافة إلى مساعدة الأشخاص في البحث عن أقاربهم، و مراقبة تطبيق اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949م.

### الفرع الثالث: التحقيق الدولي:

يتم التحقيق الدولي بناءً على طلب أحد أطراف النزاع؛ حيث يتم فتح تحقيق حول انتهاك الاتفاقيات، وفي حال عدم التوصل إلى اتفاق حول إجراءات التحقيق، فيتعين على الأطراف الاتفاق على تعيين محكم تكون مهمته وضع الإجراءات التي يجب أن تتبع من قبل أطراف النزاع، وفي حال تبين خرق الاتفاقيات فيجب على أطراف النزاع وضع حد لهذا الانتهاك وقمعه بأسرع وقت<sup>17</sup>.

نصت المواد اثنتان وخمسون وثلاث وخمسون والمواد (132، 149) من اتفاقيات جنيف الأربع على أنه "يجري بناءً على طلب أي طرف في النزاع وبطريقة تتقرر فيما بين الأطراف المعنية، تحقيق بصدد أي ادعاء بانتهاك هذه الاتفاقية، وفي حالة عدم الاتفاق على إجراءات التحقيق، يتفق الأطراف على اختيار حكم يقرر الإجراءات التي تتبع، وما أن يتبين انتهاك الاتفاقية يتعين على أطراف النزاع وضع حد له وقمعه بأسرع ما يمكن.

ومن خلال المواد السابقة التي نصت على التحقيق الدولي يتضح أن التحقيق الدولي لا يتم دون تقديم طلب من قبل أحد أطراف النزاع، ومن ثم يجب الحصول على موافقة جميع أطراف النزاع بصرف النظر عما إذا كانت الموافقة على بدء التحقيق أو كانت الموافقة على المحكم الذي يقرر الإجراءات اللاحقة .  
ونرى أن هذه الآلية لها وقع مؤثر في الواقع المعاصر، وقد باشرت بعض الدول هذه الآلية، وأظهرت تلك التحقيقات نتائج مخيفة نتيجة الصراعات الدائرة، ومن التطور الملموس في هذه الآلية فعاليتها حتى بين الأطراف ذات النزاع الداخلي .

#### الفرع الرابع : اللجنة الدولية لتقصي الحقائق<sup>18</sup> :

نصت المادة تسعون من البروتوكول الأول لعام 1977م الإضافي إلى اتفاقيات جنيف لعام 1949م (البروتوكول الأول) على إنشاء لجنة دولية لتقصي الحقائق، وذلك بغية تأمين الضمانات المكفولة لضحايا النزاعات المسلحة.  
أنشئت اللجنة رسمياً في عام 1991م وهي هيئة داعمة غايتها الرئيسية التحقيق في كل واقعة يزعم أنها تمثل مخالفة جسيمة لأحكام القانون الدولي الإنساني أو انتهاك جسيم لتلك الأحكام. وبهذه الصفة، تعتبر اللجنة الدولية آلية مهمة ترمي إلى تطبيق القانون الدولي الإنساني والتقييد بأحكامه في زمن النزاع المسلح .  
تعد اللجنة الدولية لتقصي الحقائق الأداة الجديدة التي أمكن إيجادها لتطبيق القانون الدولي الإنساني؛ حيث أنها جاءت حرصاً على تلافي نقائص الوسائل المذكورة في الاتفاقيات الأربعة خاصة بعد تجارب واقع العلاقات بين أطراف النزاع، وذلك بعد المؤتمر الدبلوماسي الذي أقر البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949م، وهي بمثابة هيئة مستقلة ومحيدة أنشئت بموجب المادة 90 من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977م .  
وتلجأ الدول إلى خدمات اللجنة الدولية لتقصي الحقائق نظراً للوظائف المنوطة بها، كالتحقيق في أية واقعة يفترض أنها تشكل انتهاكاً جسيماً للقانون الدولي الإنساني، وتيسير العودة إلى التقيد بأحكام الاتفاقيات والبروتوكول من خلال مساعيها الحميدة ويكون للجنة هذا الاختصاص إذا أعلنت الدول الأطراف القبول بها من خلال إيداع إعلانات في هذا الشأن، ويمكن للجنة فتح تحقيق بناءً على طلب أحد أطراف النزاع<sup>19</sup> .  
واخيراً نقول أن هذه الآليات لها أهمية كبيرة في الجانب الإنساني، سواء كانت آليات داخلية أو آليات دولية، حيث تعمل هذه الآليات على منع اختراق القانون الدولي الإنساني من قبل أطراف النزاع المسلح، كما تعمل كمراقب على تنفيذ أحكام القانون الدولي الإنساني .

وإن كانت في بعض الأحيان لا تتمكن من القيام بأعمالها وتحقيق الهدف الذي وضعت من أجله، وذلك بسبب شدة الظروف المحيطة وقسوتها، أو لعدم سماح الدول أطراف النزاع لهذه الآليات بالتدخل أو التواجد على أراضيها، ومثال ذلك الدولة الحامية لا يمكنها التدخل دون موافقة جميع أطراف النزاع، والتحقيق الدولي الذي لا يمكن القيام به دون موافقة وطلب أطراف النزاع على البدء به .

ورغم مضي أكثر من ربع قرن على انشاء اللجنة الدولية الإنسانية لتقصي الحقائق ودخولها حيّز النفاذ، إلا أنها مازالت مثار جدل لدى الفقه القانوني، ويدور هذا الجدل في معظمه حول تفسير القانون المنظم للجنة، ومدى صلاحيتها في إصدار أحكامها على الأحداث، وإن ما يدعو للأسف، إن صلاحيات اللجنة الدولية الإنسانية لتقصي

الحقائق محدودة نسبياً في ظل الوضع الراهن للنظام العالمي، وتزايد انتهاكات قواعد هذا القانون في النزاعات المسلحة الدولية منها وغير الدولية، خصوصاً في منطقة الشرق الأوسط، وعلى هذا الأساس أصبح من الأهمية بمكان تفكير المجتمع الدولي بجديّة في آليات لتنفيذ أحكام القانون الدولي الإنساني يكون ملزماً لأطراف النزاع، وبات المجتمع الدولي في أمس الحاجة لتوفير الأجواء المناسبة لتمارس لجنة تقصي الحقائق دورها المنوط بها على أكمل وجه وتصبح أكثر نجاعة في الحد من تلك الانتهاكات<sup>20</sup>.

## المبحث الرابع :

### التحديات المعاصرة التي تواجه اتفاقيات جنيف الأربع في سياق النزاعات القائمة

الأصل أن احترام قواعد القانون الدولي الإنساني - ممثلاً باتفاقيات جنيف الأربع وغيرها من الاتفاقيات - وتنفيذها في النزاعات المسلحة أمر فعال لتجنب الكثير من المآسي، ولكن تبرز في الساحة الكثير من التحديات والتي تجعل من القانون الدولي الإنساني عموماً واتفاقيات جنيف خصوصاً في حيز التأثير الغير فعال .

إن الملامح الجديدة والأشد خطورة في العنف المعاصر تفرض تحديات شديدة الصعوبة في مجال حماية المدنيين وتطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني، فقد صارت النزاعات المعاصرة أكثر تعقيداً وبتات تحقيق السلام المنشود أمراً شديداً الصعوبة، كما أن استخدام الاختلافات العرقية والدينية صار شعاراً لكثير من النزاعات؛ مما أدى إلى ظهور أطراف جديدة قادرة على مباشرة العنف والانخراط فيه، وهذا قد أدى بدوره إلى ظهور أعداد مضاعفة من الفرق المسلحة .

إن ظهور أنواع جديدة من التقنيات الحديثة ساحات القتال والتطور السريع في الفضاء الإلكتروني أبرز نوعاً جديداً من أنواع الحروب المعاصرة، والذي أدى بدوره إلى ظهور منظومات عسكرية تتحكم بها الدول وغيرها عن بعد، مما يشكل تحدياً شديداً الصعوبة أمام قواعد القانون الذي يضبط سير تلك الحروب وينظم كيفية استخدامها .

ومن التحديات المخيفة التي تواجه قواعد القانون الدولي الإنساني وخصوصاً اتفاقيات جنيف الأربع انتشار العمليات العدائية التي تقوم بها الجماعات المسلحة من غير الدول، كما هو مشاهد في النزاعات الدائرة في كلا من اليمن وسوريا وليبيا، وتمارس تلك الجماعات أعمالها العسكرية ضد القوات الحكومية في مناطق مأهولة بالسكان المدنيين، كما سمح لها ذلك الوضع باستخدام وسائل عسكرية أكثر تفوقاً تحت غطاء التستر بالضحايا من المدنيين، وقد أدى هذا الوضع إلى تنصل بعض الجيوش من واجبها في اتخاذ التدابير الاحترازية الممكنة لتقليل المخاطر بين صفوف المدنيين على الوجه المطلوب في القانون الدولي الإنساني .

وفي إطار تنوع التحديات المعاصرة لهذه الاتفاقيات فإن عدم تنظيم استخدام الأسلحة التقليدية وسوء استخدامها أصبح تحدياً أمام توفير الحماية للمدنيين، كما أن انتشار تلك الأسلحة وتوفرها في مناطق النزاعات المسلحة أتاح المجال أمام تجار الحروب لنشر سمومهم المميّنة في أوساط المجتمعات المتحاربة .

ومن الملامح الجديدة التي تتحدى اتفاقيات جنيف الأربع وقواعد القانون الدولي الإنساني اعتماد القوات المسلحة في النزاعات المعاصرة على تجنيد المدنيين، والتعاقد معهم لتنفيذ مهام عسكرية بحتة .  
واضافة إلى التحديات السابقة فظهور ما يسمى بالإرهاب العالمي وصعوبة تصنيف المنتمين إليه وبيان القواعد الواجبة التطبيق ووسم أعمالهم المنتشرة هنا وهناك يعد تحدياً بالغ الصعوبة أمام قواعد القانون الدولي الإنساني واتفاقيات جنيف، وفي كيفية التعامل مع المغير بهم والمنتمين لهذه الجماعات، ومقدار تطبيق قواعد الحماية مع هذه الجماعات .

إن اتفاقيات جنيف الأربع خصوصاً والقانون الدولي الإنساني عموماً ما زال يعاني من التحديات المستمرة والمتجددة في كل وقت وحين، كما أنه لم يسلم من التطور الحديث في التحديات التي تصيب أسسه العامة بالانتهاكات المباشرة، فما زالت العمليات العدائية والهجمات المباشرة واستهداف الأعيان المدنية وعدم التمييز بينها وبين الأهداف العسكرية، وانتهاك مبدأ التناسب والتنصل عن استخدام التدابير الاحترازية، وقتل المدنيين واستهدافهم، جميع ما ذكر يمثل تحدياً أمام قواعد القانون الدولي الإنساني، وآليات تنفيذه، وتحسين الالتزام بقواعده، في ظل استمرار النزاعات ذات الطابع الدولي وغير الدولي .

وبعد جميع ما ذكر من تحديات فإنه ما زال هناك أمل كبير في تجاوز تلك التحديات، وابرار أهمية هذه الاتفاقيات وتنفيذها؛ لأنها تسعى لصالح البشرية، وتحافظ على الكرامة الإنسانية، ومن هذا المنطلق نجدد العهد للالتزام بتنفيذ تلك الاتفاقيات، كما نلزم أنفسنا كأفراد في هذه البشرية أن نبذل غاية جهدنا لتحقيق السلام العالمي ونشر قواعده، والعزم على نزع فتيل الحرب من العالم أجمع .

كما لا ننسى الأولوية الدائمة للجنة الدولية للصليب الأحمر، وتصنيفها كصمام أمان لتطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني، وقدرتها على معالجة النزاعات المعاصرة، وتجاوز كافة التحديات بصورة ملائمة، مع قدرتها على توفير الحماية اللازمة لضحايا تلك النزاعات .

### الخاتمة :

تعتبر اتفاقيات جنيف الأربع المرجعية الأساسية لإضفاء الطابع الإنساني على النزاعات المسلحة، وفي ظل التحديات المعاصرة التي تواجه تلك الاتفاقيات يتوجب على أعضاء الجماعة الدولية بذل أقصى جهودها لتوحيد وتنسيق نشاطها للضغط على صناعات القرار بجعل تلك الاتفاقيات قيمة عليا ملزمة للجميع، في حين يتمثل الالتزام بتلك الاتفاقيات بقيام المخاطبين باتخاذ ما يلزم من اجراءات لاحترام قواعد القانون الدولي الإنساني، كما تُلزم الجماعات المسلحة بوجوب التقيد والاتصاف بالمبادئ العامة للمعاملة الإنسانية، وعليه فإنه لا يمكن التشكيك في الأهمية القصوى لتلك الاتفاقيات، رغم ما تتعرض له من انتهاكات مستمرة، ومن جهة أخرى يبرز لنا الدور الإيجابي لآليات انفاذ تلك الاتفاقيات على الصعيدين الوطني والدولي، والمتمثلة وطنياً في الزام جميع الأطراف بالتقيد باحترام قواعد القانون الدولي الإنساني، والالتزام بنشر تلك القواعد، والسعي لإعداد العاملين المؤهلين لمباشرة

تطبيق تلك القواعد، في حين تظهر آليات التنفيذ الدولي بالتدابير المتخذة من قبل الأمم المتحدة، وظهور مفهوم الدول الحامية .

ومما سبق يمكن ان نصل للنتائج الآتية :

- 1- إن اتفاقيات جنيف الأربع تمثل السياج المحافظ على الحقوق الإنسانية وعلى جميع الدول أن تقدم الضمانات اللازمة لتطبيق تلك الاتفاقيات .
- 2- أن اتفاقيات جنيف الأربع ما زالت بحاجة ماسة لزيادة الاهتمام الدولي في ظل التزايد المستمر للانتهاكات .
- 3- أن هناك أسباب متعددة أدت لالتزام الجماعات المسلحة بقواعد القانون الدولي الإنساني من أهمها تأثر تلك القواعد بالطابع العرفي الملزم وكون تلك القواعد لا يعذر بجهلها .
- 4- أنه من أجل نجاح اتفاقيات جنيف الأربع في ظل التحديات المعاصرة يجب إعادة صياغتها بأسلوب حديث يتماشى مع التطور الحديث في النزاعات المعاصرة، والسعي في إيجاد تدابير ملموسة وفاعلة لتطبيق تلك القواعد .
- 5- أن فاعلية انفاذ آليات اتفاقيات جنيف الأربع على الصعيدين الوطني والدولي ما زالت بحاجة لبذل جهد أكبر لإبراز دولها الفعال .
- 6- أن هناك تحديات كبيرة وكثيرة ومتجددة تواجه هذه الاتفاقيات ومن أجل تجاوز هذه التحديات يجب استشعار الأهمية القصوى لتلك الاتفاقيات على كافة المستويات .

#### مراجع البحث :

أولاً: المراجع باللغة العربية :

- 1- توني بنفر، آليات ونهج مختلفة لتنفيذ القانون الدولي الإنساني وحماية ومساعدة ضحايا الحرب، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر.
- 2- جيرهارد فان غلان، القانون بين الأمم، الجزء الثالث، تعريب ليلى ورييل، الطبعة الثانية، 1970، دار الآفاق الجديدة، بيروت .
- 3- شريف علت، محاضرات في القانون الدولي الإنساني، الطبعة السادسة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، 2006 م .
- 4- عامر الزمالي، "آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني"، القانون الدولي الإنساني دليل التطبيق على الصعيد الوطني، (مؤلف جماعي)، تحت إشراف: أحمد فتحي سرور، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة الثالثة، القاهرة، 2006 م .
- 5- عبد الحميد الخميس، جرائم الحرب والعقاب عليها، الطبعة الأولى، مكتبة ومطبعة البابي الحلبي، القاهرة، 1955 م .
- 6- اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الالتزام بنشر القانون الإنساني، وثيقة تشرح التزامات الدول في ما يتعلق بنشر القانون الدولي الإنساني .

- 7- ماركو ساسولي، أنطوان بوفيه، "كيف يوفر القانون الحماية في الحرب؟"، مختارات من القضايا الخاصة بممارسات معاصرة في القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر الإنساني، 2011م .
- 8- محمد فهاد الشلالدة، القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، دار الفكر، القدس، 2005م .
- 9- محمد يوسف علوان، "نشر القانون الدولي الإنساني"، دراسات في القانون الدولي الإنساني، (مؤلف جماعي)، تحت إشراف: مفيد شهاب، دار المستقبل العربي، الطبعة الأولى، القاهرة، 2000م .
- 10- نوال بسج، "القانون الدولي الإنساني وحماية المدنيين والأعيان المدنية زمن النزاعات المسلحة"، بدون طبعة .

#### ثانياً: الموائيق والاتفاقيات الدولية :

- 1- النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .
- 2- اتفاقية جنيف الأولى لتحسين حال الجرحى والمرضى من القوات المسلحة 12 أغسطس 1949م .
- 3- اتفاقية جنيف الثانية لتحسين حال الجرحى والمرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار 12 أغسطس 1949م .
- 4- اتفاقية جنيف الثالثة حول أسرى الحرب 15 أغسطس 1949م .
- 5- اتفاقية جنيف الرابعة حول حماية المدنيين وحمايتهم أثناء النزاعات المسلحة 12 أغسطس 1949م .
- 6- البروتوكول الإضافي الأول والثاني 1977م .

#### ثالثاً: المراجع باللغة الإنجليزية :

1- Chindler&Toman, "The Law of Armed conflicts", Leideh, Geneva, 1973

#### رابعاً: الانترنت

آخر زيارة لجميع مواقع الإنترنت كانت بتاريخ 19 أكتوبر 2019

#### أولاً: مواقع المنظمات الدولية

أ- اللجنة الدولية للصليب الأحمر:

[www.icrc.org](http://www.icrc.org)

ب- منظمة اليونسف:

[www.hrw.org](http://www.hrw.org)

ثانياً: مواقع إلكترونية عامة :

أ- [news.un.org](http://news.un.org)

ب- [www.alaraby.co.uk](http://www.alaraby.co.uk)

ت- [www.humanitygate.com](http://www.humanitygate.com)

## الهوامش:

- <sup>1</sup>رواه أبو داود، باب في دعاء المشركين، حديث رقم (2614).
- <sup>2</sup>جون دون، تأملات جون دون المسماة (الولاءات على التأملات الناشئة)، المقطع 17، بدون دار نشر، وبدون طبعة.
- <sup>3</sup>د. عبد الحميد الخميس، جرائم الحرب والعقاب عليها، الطبعة الأولى، 1375 هـ - 1955 م، مكتبة ومطبعة البابي الحلبي، القاهرة، (ص10).
- <sup>4</sup>جيرهارد فان غلان، القانون بين الأمم، الجزء الثالث، تعريب ليلي ورييل، الطبعة الثانية، 1970، دار الأفاق الجديدة، بيروت، (ص32).
- Chindler&Toman, "The Law of Armed conflicts", Leideh, Geneva, 1973, pp. 95<sup>5</sup>ff, Draper, (G.I.A.D) , "The Status of Combatants and ques-tion of Guerilla warfare", B.Y.B.I.L. 45 (1971), p, 179.
- <sup>6</sup>انظر نصوص هذه الاتفاقيات في مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، متاح على الرابط التالي :
- [/www.icrc.org/ar/doc/resources/documents/misc/5nsla8](http://www.icrc.org/ar/doc/resources/documents/misc/5nsla8)
- <sup>7</sup>متاح على الرابط التالي : [news.un.org/ar/story/2019/08/1038271](http://news.un.org/ar/story/2019/08/1038271).
- <sup>8</sup>متاح على الرابط التالي :
- <https://www.icrc.org/ar/doc/resources/documents/interview/2012/12-10-niac-non-international-armed-conflict.htm>
- <sup>9</sup>رغم أسبقية الشريعة الإسلامية في تأسيس تلك القواعد، وفي السيرة النبوية ما يؤيد ذلك، ومن المؤسف ما نراه اليوم ممن ينتمون لتلك الشريعة أن يكونوا أول من يخالفها بانتهاك تلك القواعد.
- <sup>10</sup>متاح على الرابط التالي : <https://news.un.org/ar/story/2017/03/273662>.
- <sup>11</sup>متاح على الرابط التالي : <https://www.hrw.org/ar/news/2016/04/06/288458>.
- <sup>12</sup>متاح على الرابط التالي: [www.alaraby.co.uk](http://www.alaraby.co.uk).
- <sup>13</sup>توني بنفر، آليات ونهج مختلفة لتنفيذ القانون الدولي الإنساني وحماية ومساعدة ضحايا الحرب، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر، مجلد 91، عدد 874، 2009.
- <sup>14</sup>محمد يوسف علوان، "نشر القانون الدولي الإنساني"، دراسات في القانون الدولي الإنساني، (مؤلف جماعي)، تحت إشراف: مفيد شهاب، دار المستقبل العربي، الطبعة الأولى، القاهرة، 2000م، (ص487-488).
- <sup>15</sup>اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الالتزام بنشر القانون الإنساني، وثيقة تشرح التزامات الدول في ما يتعلق بنشر القانون الدولي الإنساني، 2003.
- <sup>16</sup>اللجنة الدولية للصليب الأحمر تعيين مستشارين قانونيين للقوات المسلحة، 2003.
- <sup>17</sup>شريف علتتم، محاضرات في القانون الدولي الإنساني، الطبعة السادسة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، 2006(ص67).
- <sup>18</sup>د. عامر الزمالي، "آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني"، القانون الدولي الإنساني دليل التطبيق على الصعيد الوطني، (مؤلف جماعي)، تحت إشراف: أحمد فتحي سرور، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة الثالثة، القاهرة، 2006م، (ص259-262).

<sup>19</sup>-نوال بسج، "القانون الدولي الإنساني وحماية المدنيين والأعيان المدنية زمن النزاعات المسلحة"، بدون طبعة، (131-132).

<sup>20</sup>- اللجنة الدولية لتقصي الحقائق : هي جهاز دائم محايد، غير سياسي وغير قضائي، وهي مفتوحة العضوية من قبل الدول، تتولى التحقيق بأي ادعاء يتصل بانتهاك جسيم لاتفاقيات جنيف الأربع والبرتوكول الإضافي الأول لعام 1977م، وتتكون من 15 عضو على درجة عالية من الخلق الحميد والمشهود لهم بالحيدة، محمد فهاد الشلالدة، القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى ، دار الفكر، القدس ، 2005م، (ص331).

<sup>21</sup>-ماركو ساسولي، أنطوان بوفيه، "كيف يوفر القانون الحماية في الحرب؟"، مختارات من القضايا الخاصة بممارسات معاصرة في القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر الإنساني، 2011م، (ص8).

<sup>22</sup>-متاح على الرابط التالي: <http://www.humanitygate.com/post/25611>