المحامي ودوره على الصعيد الدولي

أ.م.د. احمد عبيس نعمة الفتلاوى

نبذة عن الباحث :
استاذ القانون الدولي العام المساعد .
دكتوراه في القانون العام .
تدريسي في كلية القانون جامعة الكوفة .
مشرف على عدد من طلبة الماجستير .
مشارك في عدد من مناقشات الماجستير والدكتوراه .
له مؤلفات وبحوث منشورة .

مسلم صالح المهنا

نبذة عن الباحث :
طالب دراسات عليا

The Lawyer's Role at the International Level

Summary

This research will examine some development issues in international legal field, in focus on the lawyer's role and efforts to develop selected aspect of public international Law as a whole and the IHL and ICL as a Central point.

Some debates in academic rounds try to show the lawyer's role in international level especially in joining of lawyers as legal advisors with military troops ,so as to avoid the violations of IHL, as well as legal experts ,analyses the military operations ,offer the advices to all armed conflicts to applicable of IHL. In other side the lawyers try to develop the criminal law filed by the direct and indirect ways ,and by two sides the first one as Therapeutic Jurisprudence, while the second as Thematic Jurisprudence. Especially in the standing of Lawyers before the criminal Courts and present the demands, challenges as well as evidences in many like lubanga and Ahmed Omer albasher cases , which made later advanced effort to adopt the code of conduct in ICTY, ICC, and other develops.

المقدمة

أن المحاماة[1] كمهنة و وظيفة اجتماعية وإنسانية ،في عالم اليوم متغيرة ولا يقتصر دورها على الترافع أمام المحاكم الوطنية أو الدولية، بل تعداها إلى الاشتراك في تقويم سير العمليات القتالية ، وبصفة محامين عسكريين مرافقين للقوات المسلحة ، مهامهم توجيه وإرشاد القيادات العسكرية حول مدى المواءمة بين واقع العمليات العسكرية المزمع تنفيذها، وبين ما يفرضه القانون الدولي الإنساني من قواعد ومبادئ بشقيها العرفي والتعاهدي .

من جانب آخر وفي ضوء القضايا الجنائية الدولية ، أسهم محامون دوليون[2] في الكشف عن مبادئ قانونية دولية خلاقة، دفعت بتغيير جذري حيال مسار عمل المحاكم الجنائية الدولية، وهو ما سيتم تسليط الضوء عليه لدى مراجعة القضايا الدولية والتي أسست لفصل جديد غير معهود في ظل النظام القانوني الدولي آنذاك، والذي أثر فيما بعد في النظامين الأساسيين للمحكمتين الجنائيتين في يوغسلافيا السابقة ورواندا ، فضلاً عن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، من خلال الطلبات و الطعون والدفوع المقدمة منهم ، حيال شرعية ممارستها للاختصاص القضائي، أو من خلال إثارة مواضيع خلافية لا تقل أهمية عما ذكر أعلاه وبالخصوص في غياب مدونة قانونية تضبط سلوك المدعين العامين في أثناء قيامهم بمهامهم – على سبيل المثال – في التحقيق وجمع أدلة الإثبات.

اهمية الدراسة

تكمن أهمية الدراسة في كونها محاولة بحثية قانونية أصيلة ، ستخوض في موضوع نعتقد أنه من الأجدر الخوض فيه لقلة الدراسات القانونية العراقية والعربية، ما يعني أنها ستضيف جديداً لمكتبتنا القانونية، وهي بداية لمشوار طويل نتمنى أن يستمر ليسلط باحثون آخرون الضوء على دور المحامي الدولي، وقد يكون من زوايا أخرى وأن اتفقت من حيث المبدأ وهو استكشاف دور المحامي لا في القضايا الدولية الإنسانية فحسب، بل في قضايا دولية أخرى

اشكالية الدراسة

جرت العادة في الدراسات القانونية المتخصصة ، أن لا يذكر دور المحامي في تطور القانون ولاسيما القانون الدولي الإنساني، إلا في أضيق نطاق، فهل يعود ذلك إلى قصور المحامي نفسه، أم إن دوره وإسهاماته القانونية لم يسلط عليها الضوء من قبل الدراسات والأبحاث القانونية المعاصرة، العراقية منها والعربية على وجه الخصوص؟

ومن الإشكاليات التي ستطرح على منبر البحث، أهمها، هل أن دور المحامي يقتصر على الترافع فقط، أم انه يتجاوز هذا الحد؟ وهل تطور و أصبح أكثر فاعلية مما سبق ؟ من أي زاوية تنطلق إسهاماته في تطوير القانون الدولي الإنساني وكيف؟

ولأجل الإجابة عن هذه الإشكاليات سنقسم الدراسة إلى مبحثين اثنين: نناقش في الأول دور المحامي في التأكيد على الامتثال لأحكام القانون الدولي، والذي سيقسم إلى مطلبين: يبحث الأول في إشراك المحامي بصفة مستشار قانوني في أثناء التخطيط أو البدء بالعمليات العسكرية، أما المطلب الثاني فسيبحث في دور المحامي كمراقب لجمل العمليات العسكرية بعد تنفيذها.

أما المبحث الثاني، فاخترنا أن يكون معنياً بدور المحامي في تقويم المحاكم الجنائية الدولية و في مطلبين، سنشرع في الأول باحثين في نشأة المحاكم الجنائية الدولية وإسهامات المحامين في ذلك، أما الثاني فسيكون باحثاً ومحللاً في إسهامات المحامين الكاشفة والمنشئة في تطور القانون الجنائي الدولي، وبالخصوص في مراجعة الطلبات والدفوع والطعون التي تقدم بها المحامون أمام المحاكم الجنائية الدولية و تحليل آراء فقهاء القانون الدولي عليها من جهة، والمتغيرات التي جرت على النظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية من جهة أخرى.

خطة البحث:

المبحث الأول: دور المحامي الدولي في تأكيد الامتثال لأحكام القانون الدولي الإنساني

المطلب الأول: المحامي العسكري و مشاركته في العمليات القتالية

الفرع الأول: الاستعانة بالمحامي العسكري وفقا للصكوك الدولية.

الفرع الثاني: أهمية الاستعانة بالمحامي العسكري

المطلب الثاني: المحامي الدولي وتقويمه للعمليات العسكرية

الفرع الأول: النزاع المسلح في كوسوفو و أفغانستان

الفرع الثاني: استخدام القوة ضد العراق

المبحث الثاني: المحامي الدولي ودوره في تقويم المحاكم الجنائية الدولية

المطلب الأول: نشأة المحاكم الجنائية الدولية

الفرع الأول: تاريخ المسؤولية الجنائية الفردية

الفرع الثاني: دور المحامين الدوليين في نشأة المحاكم الجنائية الدولية

المطلب الثاني: تقويم مسار المحاكم الجنائية الدولية

الفرع الأول: شرعية إنشاء المحاكم الجنائية

أولا: محكمتا نورمبرغ وطوكيو العسكريتين

ثانيا: المحاكم الجنائية الدولية

الفرع الثاني: مدونة سلوك المدعي العام في المحاكم الجنائية الدولية.

أولا: قضية المدعي العام ضد لوبانغا.
ثانياً: قضية المدعي العام ضد البشير
الهوامش
الخاتمة
قائمة المصادر

المبحث الأول: دور المحامي الدولي في تأكيد الامتثال لأحكام القانون الدولي الإنساني

في هذا المبحث سنكشف عن دور المحامي في مطلبين اثنين: الأول هو مشاركته في العمليات العسكرية وبجانبها الواقعي أي كمحامي عسكري، فيما سيكون المطلب الثاني مهتماً بالبحث في دور المحامي العسكري كخبير و محلل لواقع النزاعات المسلحة وما يدور فيها من أعمال قتالية ، و غاية البحث في المطلبين تتجسد في تأكيد دور المحامي الدولي الكاشف عن القواعد والمبادئ الدولية الواجبة الامتثال من أطراف النزاع المسلح.

المطلب الأول: المحامي العسكري و مشاركته في العمليات القتالية

استعانت الدول مؤخرا وعلى نحو متزايد بالمحامين، لغرض تقويم عملياتها العسكرية، وما يجري فيها من قرارات حاسمة، ولا سيما في الظروف التي تحتاج إلى مراجعة أحكام القانون الدولي ذات الصلة باستخدام القوة المسلحة ، وبالذات في مراجعة مبدأي الضرورة العسكرية و التناسب في استخدام القوة.

وقبل الخوض في المهام الموكلة إلى المحامين في أثناء النزاعات الأسلحة، لابد من الإشارة إلى أن تاريخ المحامي العسكري (Military Lawyer)، لم يكن وليد السنوات الراهنة، بل يرجع بالأصل إلى فترات ابعد مما يتصوره البعض من المتخصصين، إذ عند مراجعة المصادر القانونية ذات الصلة بموضوع الدراسة، يتضح أن الاستعانة بالمحامي ، إنما يرجع إلى العام ١٧٧٥، عندما قاد الرئيس الأمريكي الأسبق جورج واشنطن الجيوش الأمريكية في أثناء الحرب الأهلية.[٣]

أن تاريخ النظام القانوني الأمريكي، يدلل بوضوح إسهام المحامين العسكريين في تطوير قواعد العمليات العسكرية التي نفذت في القرن السابع عشر، فعلى سبيل المثال يعد المحامي جون آدم (John Adam) وما بعده من محامين أمثال ويليام وينثروب (William Winthrop) وصامويل انسل (Samuel Ansel) وكنيث هودسن (Kenneth Hodson) من الأوائل الذين أسهموا بإعداد أول قانون جنائي يختص بالعمليات العسكرية وذلك في عام ١٧٧٦.[٤]

إن نشأة فكرة الاستعانة بالمحامي العسكري إنما تقوم على حقيقتين اثنتين: الأولى في محتوى القانون وقواعده والسلوكيات الواجبة الإتباع في أثناء النزاعات المسلحة وتقويمها، فضلاً عن إسهامات المحامين في صياغتها، و هنا نذكر قانون ليبر (Lieber

Code) المنسوب إلى المحامي ليبر ، والذي يعد أول قانون يحتوى قواعد متمدنة للحرب البرية وآلية الاشتباك في المناطق التي يتواجد فيها المدنيون، أما الحقيقة الثانية فتتجسد في دور المحامي العسكري في مراقبة تطبيق تلك القواعد على أرض المعركة والتناسب بين المتطلبات العسكرية والمتطلبات الإنسانية.[٥]

أن دور المحامي العسكري وفق التصور الذي طرح سابقاً ، يتجسد في إتباع نوعين من الأوامر القانونية: الأولى تتناول تطبيق القواعد القانونية الدولية والتشريعات الوطنية ذات الصلة بالعمليات العسكرية ، أما الثانية، ففي الأوامر التي يتلقاها المقاتلون من القيادات العليا لضبط سلوكيات القتال بالتوافق مع أحكام القانون الدولي الإنساني، وبعبارة أخرى تكمن المعادلة التي يحاول المحامي العسكري التوفيق فيها، إنما تتجسد في تأكيد الامتثال لأحكام القانون الدولي الإنساني المرتكز أساساً على تأكيد المتطلبات الإنسانية، و في الوقت نفسه تأكيد الامتثال لتوجهات القيادات العسكرية المرتكزة أساساً على تأكيد المتطلبات العسكرية والأمنية.

ومن المؤكد أن من يقوم بمهام المحامي العسكري لديه من القدرة على متابعة العمليات العسكرية وتحليلها في ضوء أحكام القانون الدولي الإنساني، إذ من غير الممكن أن يقوم بذلك المحامي المدني، وهو ما أشار إليه صراحة قائد الجيوش الأمريكية الأسبق وليام تكومس (William Tecumse) في عام ١٨٧٩ أمام الكونغرس بالقول :" أنا اتفق بأنه من الخطأ الجسيم الإغفال وعدم السماح للمحامين للانخراط في العمليات العسكرية ، إذ لهم دور بارز في تقويمها، إلا أنه لا يمكن للمحامي المدني أن يقوم بهذا الدور ".[٦] وهو ما نؤيده إذ درجت الدول على إعداد برامج ودورات خاصة لتأهيل المحامين للانخراط في القوات العسكرية بصفة محامي عسكري متخصصين في قانون النزاعات المسلحة.

وفي ما يلي من البحث سنحاول التعرض إلى مواضيع تتقدمها أسئلة منها: ما هو السبب الرئيس في الاستعانة بالمحامي العسكري في النزاعات المسلحة ؟ هل توجد أحكام قانونية صريحة تتناول موضوع الاستعانة بمحامين لديهم الخبرة الكافية في أحكام القانون الدولي الإنساني؟ وأخيراً هل أسهم المحامي العسكري في تأكيد احترام قواعد القانون الدولي الإنساني، وهل يمكن عدُّ ذلك تطوراً ملحوظاً في دور القانون الدولي الإنساني في كبح ويلات النزاعات المسلحة وبالخصوص التي تطال المدنيين؟ كل هذه الأسئلة سنحاول الإجابة عنها في ضوء تحليل أحكام القانون الدولي الإنساني، فضلاً عن آراء الفقهاء.

الفرع الأول: الاستعانة بالمحامي العسكري وفقا للصكوك الدولية.

أن الاستعانة بالمحامي العسكري في أثناء النزاعات المسلحة لم نجد له حكماً قانونياً مباشراً وصريحاً، إلا أن ذلك لا يعني عدم وجود إشارات ضمنية نصت عليها أحكام

القانون الدولي وبالذات في أحكام البروتوكولين الإضافيين لعام ١٩٧٧، والتي سنشير إليها تباعاً.

أن التحقق من الامتثال لأحكام القانوني الدولي الإنساني لا يختص به القائد العسكري فحسب، والذي عادة ما يتقلى علوماً عسكرية أكثر منها في علوم القانون الدولي الإنساني، وبالتالي لابد من أن يشترك شخص مختص، يحلل مدى التوافق بين المتطلبات العسكرية وبين المتطلبات الإنسانية، وليس ببعيد عن ذلك ما أشارت إليه ضمناً ، الفقرة (٢) من المادة (٥٧) من البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧، والتي نصت بأن:" تتخذ الاحتياطات التالية فيما يتعلق بالهجوم:

يجب على من يخطط لهجوم أو يتخذ قرر بشأنه:

أولاً: أن يبذل ما في طاقته عمليا للتحقق من أن الأهداف المقرر مهاجمتها ليست أشخاصا مدنيين أو أعيانا مدنية و أنها غير مشمولة بحماية خاصة، ولكنها أهداف عسكرية في منطوق الفقرة الثانية من المادة ٥٣ ، وأنه غير محظور مهاجمتها بمقتضى أحكام هذا الملحق " البروتوكول".

ثانياً: أن يتخذ جميع الاحتياطات المستطاعة عند تخير وسائل و أساليب الهجوم من أجل تجنب إحداث خسائر في أرواح المدنيين، أو إلحاق الإصابة بهم أو الإضرار بالأعيان المدنية وذلك بصفة عرضية ، وعلى أي الأحوال حصر ذلك في أضيق نطاق.

ثالثاً: أن يمتنع عن اتخاذ قرار بشان أي هجوم قد يتوقع منه ، بصفة عرضية، أن يحدث في أرواح المدنيين أو إلحاق الإصابة بهم، أو الإضرار بالأعيان المدنية، أو أن يحدث خلطا من هذه الخسائر والأضرار، مما يفرط في تجاوز ما ينتظر أن يسفر عنه ذلك الهجوم من ميزة عسكرية ملموسة ومباشرة".[٧]

أن الإمعان في النظر إلى ما تضمنته المادة (٥٧) من البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧، ليؤكد إلزام الأطراف المتنازعة باتخاذ جميع الاحتياطات الممكنة، عند استعمال وسائل أو طرائق قتالية، لأجل تجنب إحداث خسائر في أرواح المدنيين أو إلحاق الإصابة بهم أو الإضرار بالأعيان المدنية ولا يكون ذلك متحققاً، إلا في حالة إعداد وتأهيل محامين مختصين في القانون الدولي الإنساني يشاركون في اتخاذ القرار، وهي وسيلة حديثة استخدمتها بعض الدول، لتجنب قيام المسؤولية الجنائية الفردية ضد قادتها العسكريين والمدنيين.[٨]

ومن جانب آخر، أشارت المادة (١٤) من البروتوكول الإضافي الثاني لعام ١٩٧٧ ضمناً، إلى الدور الذي يمكن أن يؤديه المحامي العسكري في حالة اتخاذ قرار مهاجمة المدنيين و الأعيان المدنية والتي نصت :" يحظر تجويع المدنيين كأسلوب من أساليب القتال، ومن ثم يحظر، توصلا لذلك، مهاجمة أو تدمير أو نقل أو تعطيل الأعيان والمواد التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين على قيد الحياة ومثالها المواد الغذائية والمناطق

الزراعية التي تنتجها والمحاصيل والماشية ومرافق مياه الشرب وشبكاتها وأشغال الري".[٩]

أن الدور الذي يمارسه المحامي العسكري يقوم على عدة محاور، منها توجيه العمليات العسكرية بما يتطابق مع أحكام القانون الدولي الإنساني، وهو ما يؤكده المختصون من خلال مقابلات أجروها مع محامين شاركوا في علميات قتالية، لتعضيد دراساتهم القانونية ومنهم ميتشل سجراف (Micheal P.SCHRAF) والذي أكد بالقول:" إن اخراط المحامين في توجيه العمليات العسكرية، يثبت وعلى نحو معقول بالرأي القائل إن العمليات العسكرية ستكون أكثر انضباطاً مع أحكام قانون النزاعات المسلحة".[١٠]

وهنالك من يؤيد هذا الرأي ومنهم سيرج تايلور (SERGE TAYLOR) إذ يذهب إلى حد وصف اخراط المحامين العسكريين بالقول :" إن إشراك المحامين في اتخاذ القرارات الميدانية يعني إن الامتثال لأحكام القانون الدولي الإنساني، سيكون متحققاً على نحو معقول، ولاسيما وإن هذه الشراكة توفر فرصة جيدة للمداولة بين القادة العسكريين والمختصين في القانون قبل بدء أي عملية عسكرية".[١١]

ولا يتوقف دور المحامين المنخرطين في العمليات القتالية عند حد المراقبة والنصح والإرشاد، بل وفي تفسير أحكام القانون وتطبيقه، إذ يشير باتريك فينيكان (Patrick Finnegan) إلى ذلك بالقول:" ... وفي الوقت نفسه فإن المحامين ومن خلال اخراطهم في العمليات القتالية، فإنهم يؤدون دوراً محورياً في تفسير وتطبيق القوانين المتطورة".[١٢]

وقد يقصد باتريك بمصطلح القوانين المتطورة (Developing Laws) بما يشهده القانون الدولي الإنساني من وقائع جديدة لا يجد لها حكماً صريحاً في القانون الدولي (المقنن)، ومنها على سبيل المثال النزاعات المسلحة السيبرانية وبالأخص عن طريق استخدام طائرات بدون طيار (Drones) والتي وضع المحامون بصمتهم في تكييف استخدامها وفقاً للمبادئ الدولية العرفية.[١٣]

أن دور المحامي وفق التصور الذي طرح سابقاً، يشير أيضاً إلى النصح والإرشاد الذي يقدمه المحامي العسكري للقادة العسكريين في ميدان المعركة، لاختيار طرائق و وسائل القتال وبما يتوافق مع أحكام القانون الدولي الإنساني.

الفرع الثاني: أهمية الاستعانة بالمحامي العسكري

في البدء قد يتبادر إلى الذهن عدد من الأسئلة، من أهمها، ما هو السبب في سماح بعض الدول لاخراط المحامين في العمليات القتالية، هل الإنسانية هي الدافع أم هنالك أسباب أخرى ؟ ما هو المصدر القانوني الذي يعتمده المحامي العسكري في توجيه العمليات القتالية؟ ما المبادئ الدولية الأكثر تركيزاً واهتماماً للمحامي العسكري في أثناء النزاعات المسلحة؟

للإجابة عن هذه الأسئلة ، يمكن القول، أن بعض الدول عندما اختارت أن يكون للمحامي دور في عملياتها العسكرية ، لم يكن للدافع الإنساني محلاً متميزاً في الاختيار، بل لسبب آخر يتجسد في مراقبة العمليات القتالية ومنع ارتكاب مخالفات جسيمة قد تقوم على إثرها المسؤولية الجنائية الفردية للقادة والمسؤولين وفقاً للفقرة (٢) من المادة (٨٦) من البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧،والتي تنص:" لا يعفي قيام أي مرؤوس بانتهاك الاتفاقيات أو هذا اللحق " البروتوكول" رؤساءه من المسؤولية الجنائية أو التأديبية، حسب الحول، إذا علموا أو كان لديهم معلومات تتيح لهم في تلك الظروف أن يخلصوا إلى أنه كان يرتكب أو أنه في سبيله لارتكاب مثل هذا الانتهاك، ولم يتخذوا كل ما في وسعهم من إجراءات مستطاعة لمنع أو قمع هذا الانتهاك".[١٤]

وعند تحليل أوصفه،ذه الفقرة يتضح أن قيام بعض الدول بضم محامين عسكريين ملمين بأحكام القانون الدولي الإنساني، يعني أن الدول ستكون بمنأى عن التقصير الذي أشار إليه ذيل الفقرة سابقة الذكر والتي نصت :" ول يتخذوا كل ما في وسعهم من إجراءات مستطاعة لمنع أو قمع هذا الانتهاك". وهو ما يمكن وصفه ، أي الخراط المحامين العسكريين في العمليات القتالية، بالتدبير الوقائي (Preventive Measure) لمنع وقوع انتهاكات جسيمة.

أن المحامي العسكري وهو يمارس دوره في العمليات القتالية، إنما يستند إلى حجج قانونية صريحة وهي مزيج بين أحكام القوانين الوطنية و بين أحكام الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالنزاعات المسلحة، وتماشياً مع ذلك دأبت بعض الدول ومنها الولايات المتحدة على تدريب محامين مختصين في القانون الدولي الإنساني ، فضلاً عن وضع دليل خاص بقواعد الاشتباك ، لحقتها في هذا الشأن دول أخرى كالمملكة المتحدة واستراليا.[١٥]

أما بخصوص أكثر المبادئ الدولية المعول عليها من قبل المحامي العسكري في الامتثال لأحكام القانون الدولي الإنساني، فتتجسد في مبدأ الضرورة العسكرية ومبدأ التناسب في استخدام القوة المسلحة.

ولأن أكثر الدول عادة ما تلجأ إلى تكييف عملياتها العسكرية وما ينجم عنها من انتهاكات جسيمة، بكونها وقعت تحت ظروف خارجة عن السيطرة ، مكيفة ذلك تحت إطار مبدأ الضرورة العسكرية، ولأجل الحد من هذه الانتهاكات فإن المحامي العسكري عادة ما يلجأ إلى تقويم الأوضاع الميدانية وبالاشتراك مع القادة العسكريين في تبني القرار الحاسم لاختيار طرائق و وسائل القتال في حينها.

وبهذا الشأن نطرح التساؤل الآتي: ما هو مفهوم الضرورة العسكرية وكيف للمحامي العسكري أن يستند إلى هذا المبدأ ليكشف عن مشروعية اللجوء إلى استخدام القوة المسلحة في أثناء النزاعات المسلحة؟

أن استعراض بعض أحكام القوانين الوطنية ، سنجد أنها تشير صراحة إلى إمكان اللجوء إلى الضرورة العسكرية، ولكن وفق شروط معينة أشارت إليها صراحة، منها ما يمكن الاستدلال عليه في مشروع تعاليم جيوش الولايات المتحدة الأمريكية لعام ١٨٦٣ والمعروف بقانون ليبر والذي نص بأنه: " وكما تفهمه الأمم المتحضرة، تتضمن الإجراءات التي لا غنى عنها لتحقيق الهدف العسكري المشروع طبقاً لقوانين وأعراف الحرب".[١٦]

أما على نطاق القانون الدولي الإنساني، فقد أشير إلى مبدأ الضرورة العسكرية في صكوك دولية عدة، كان في مقدمتها ديباجة إعلان سان بيترسبورغ عام ١٨٦٨ بالنص: " ولما كانت هذه اللجنة قد رسمت باتفاق مشترك،الحدود التقنية التي ينبغي أن تقف عندها الضرورات العسكرية أمام المتطلبات الإنسانية، فقد تم تفويض الموقعين أدناه بأمر من حكوماتهم بالإعلان عما يلي .....". ثم نصت:".... وإلى أن الهدف المشروع الوحيد الذي يجب أن تسعى إليه الدول أثناء الحرب، هو إضعاف القوات العسكرية للعدو".[١٧]

وفي صك آخر أشارت ديباجة الاتفاقية الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية لعام ١٩٠٧، والمعروفة باتفاقية لاهاي ، إلى هذا المبدأ، بالقول : " وترى الأطراف السامية المتعاقدة أن هذه الأحكام التي استمدت صياغتها من الرغبة في التخفيف من آلام الحرب كلما سمحت بذلك المقتضيات العسكرية، هي بمثابة قاعدة عامة للسلوك يهتدي بها المتحاربون بعضهم مع البعض ومع السكان....".[١٨]

أما فيما يخص مبدأ التناسب في استخدام القوة ، فقد أشير إليه في صكوك دولية عدة، منها ما نجده واضحاً في الفقرة (٥ /ب) من المادة (٥١) من البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧ بالقول:" والهجوم الذي يمكن أن يتوقع منه أن يسبب خسارة في أرواح المدنيين أو إصابة بهم أو إضرارا بالأعيان المدنية، أو أن يحدث خلطا من هذه الخسائر والأضرار، يفرط في تجاوز ما ينتظر أن يسفر عنه ذلك الهجوم من ميزة عسكرية ملموسة ومباشرة".[١٩] ومن تحليل هذه القاعدة يتجلى عنصر مهم وجوهري لابد من توفره في التناسب، وهو التوقع المسبق قبل الهجوم، وبعبارة أخرى، إذا كان هنالك توقع تسنده معطيات مؤكدة، أن استعمال سلاح أو طريقة قتالية ما، ينجم عنها إصابات في صفوف المدنيين أو الأعيان المدنية بنسبة تفوق الغاية من تدمير هدف عسكري، فإن استعمالها يُعدُ غير مشروع.

ومن المسائل الأخرى التي تناولتها الفقرة (٥ / ب) من المادة (٥١) هي"الميزة العسكرية الملموسة والمباشرة". وهو مصطلح استعمل أول مرة عام ١٩٢٢ أثناء تقنين قواعد الحرب الجوية في لاهاي. حيث نصت الفقرة (١) من المادة (٤) بأنه:" لا يكون القصف الجوي مشروعا ، إلا عندما يوجه فقط ضد الأهداف التالية: القوات العسكرية، الأشغال العسكرية والمؤسسات أو المستودعات العسكرية، المصانع التي تعتبر مراكز هامة ومعروفة لإنتاج الأسلحة أو الذخيرة أو الإمدادات هامة ومعروفة لإنتاج الأسلحة أو الذخيرة أو الإمدادات المتميزة، خطوط الاتصال أو النقل المستعملة لأغراض عسكرية".[٢٠]

وفي حكم آخر ذي صلة، أكدت الفقرة (٢/ ب) من المادة (٥٧) من البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧،مجدداً على مبدأ التناسب في استخدام القوة ، بالنص: "يلغى أو يعلق أي هجوم إذا تبين أن الهدف المقصود ليس هدفا عسكريا، أو أنه مشمول بحماية خاصة، أو أن الهجوم قد يتوقع منه أن يحدث خسائر في أرواح المدنيين أو إلحاق الإصابة بهم، أو الإضرار بالأعيان المدنية أو أن يحدث خلطا من هذه الخسائر أو الأضرار وذلك بصفة عرضية، تفرط في تجاوز ما ينتظر أن يسفر عنه ذلك الهجوم من ميزة عسكرية مباشرة".[٢١]

أما النزاعات المسلحة غير الدولية، وعلى الرغم من عدم وجود إشارة صريحة تتطرق إلى مبدأ التناسب وبالخصوص في نصوص البروتوكول الإضافي الثاني لعام ١٩٧٧، إلا أنه ساد الاعتقاد، أن مضمون هذا المبدأ لا يمكن الإغفال عنه، خصوصاً عند الاطلاع على الفقرة الثالثة من ديباجة البروتوكول نفسه ،[٢٢] فضلاً عن التأكيد عليه في ممارسات دولية عدة ذات صلة بتنظيم سير النزاعات المسلحة غير الدولية. وبدليل عملي، جرت العادة على إدانة انتهاكات مبدأ التناسب بشكل عام، ومنها إدانة الأمم المتحدة ومنظمات دولية أخرى لانتهاكات ارتكبت -على سبيل المثال- في الشيشان وكوسوفو.[٢٣]

وتأكيداً على دور المحامين و حتمية احترام مبدأ التناسب، صرح المحامي العسكري فردريك بورش(Frederic L.Borch) بالقول:" إن دور المحامي العسكري في اتخاذ القرارات الحاسمة و ما إذا كان استخدام القوة المسلحة يتوافق مع قانون النزاعات المسلحة أو قواعد الاشتباك ، إنما يقوم على دراسة ظروف المعركة والغاية من اتخاذ القرار، ويتطلب الحكم في ذلك ، شحذ خبرة عملية متميزة للوصول إلى القرار الصائب".[٢٤]

وبناء على ما تقدم يتضح إن مشاركة المحامي العسكري في العمليات العسكرية سيسهم في الكشف عن القواعد القانونية الواجبة التطبيق في أثناء النزاع المسلح، أكثر بكثير من القادة العسكريين الذين يفضلون الظفر بالنصر، حتى لو أدى ذلك إلى وقوع انتهاكات جسيمة.

أن دور المحامي وفي هذا الجانب، يمكن عدُّه وسيلة جيدة واختبار حسن للكشف عن امتثال أطراف النزاع المسلح لأحكام القانون الدولي الإنساني عموماً، فضلاً عن أنه وسيلة مهمة للكشف عن النقص الذي ربما يشهده القانون الدولي الإنساني في وقتنا الحاضر، ولاسيما في النزاعات المسلحة الراهنة، وهو ما سيتم التركيز عليه في المطلب الثاني من هذه الدراسة، أي دور المحامي الدولي في تقويم النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

المطلب الثاني: المحامي الدولي وتقويمه للعمليات العسكرية

قبل المباشرة بأي عمليات عسكرية وما بعدها، عادة ما يتم تقويمها من جانبين: الأول في تحديد الأهداف العسكرية المرجوة من تلك العمليات، والثاني في مدى التزام أطراف النزاع بأحكام القانون الدولي الإنساني، ولأن البحث يركز على الجانب الثاني، فسنسلط الضوء على دور المحامين الدوليين في تقويم النزاعات المسلحة عموماً، وبعض النماذج كالنزاعات المسلحة في كوسوفو وأفغانستان من جهة، واستخدام القوة المسلحة ضد العراق من جهة أخرى، والهدف من ذلك هو للكشف عن الدور الذي يؤديه المحامي في تطوير أحكام القانون الدولي الإنساني من خلال الحجج القانونية التي يبديها سواء أكانت على المستوى الرسمي أو الشخصي.

الفرع الأول: النزاع المسلح في كوسوفو وأفغانستان

أن عملية تقويم العمليات العسكرية قد تتأثر بعوامل من أهمها التحيز لطرف ما في نزاع مسلح، وهو ما أشار إليه صراحة بيرنستورف (Jochen von Bernstorff) في بحث خصص لتأثير السياسة على مواقف المحامين الدوليين،إذ يقول :" يستحيل على المحامين الدوليين إدامة التخصص القانوني بعيداً عن السياسة".[٢٥]

وفي شأن آخر يقول بيرنستورف :" أن ابتعاد المحامين الدوليين عن هويتهم القانونية المحددة، والانخراط في الأجواء السياسية،سيؤدي إلى أن يكون الخطاب القانوني غير مواكب للقيم القانونية الدولية الصحيحة، ومن ثم لا يمكن تعزيز دور ايجابي في تحقيق الدور المطلوب للمحامي".[٢٦]

أن الطرح الذي ذُكر سابقاً له من الوجاهة، ولكن لا يمكن تعميم ذلك على المحامين الدوليين كلهم، وهو مجرد خطاب وتذكير يوجه للمحامي بهدف الابتعاد عن تسييس الوقائع القانونية حسب ما نعتقد به لا أكثر.

إن المحامين الدوليين وعلى الرغم من وجود دور لهم في تقويم النزاعات المسلحة التي جرت في النصف الثاني من القرن العشرين، إلا انه لم يكن الدور ذاته في النزاعات المسلحة التي شهدها العقد الأخير من القرن نفسه، ومنها على سبيل المثال العمليات العسكرية التي شنتها قوات حلف شمال الأطلسي في كوسوفو عام ١٩٩٩.

وفي هذا الشأن يصف ، الجنرال دونلاب (Dunlap) بالقول:" أنه ومن خلال متابعة العمليات العسكرية التي جرت في كوسوفو، يتضح الدور المتميز للمحامين في إدارة العمليات القتالية، وهو الأمر الذي جعل من المحامين المنخرطين في تلك العملية على المحك، أي بين تلبية المتطلبات العسكرية والمتطلبات الإنسانية، كما إن الدور الذي أدوه جعل منهم القادة في تكتيكات النزاع المسلح بعيداً عن القوى السياسية لحلف شمال الأطلسي".[٢٧]

و يذهب فقيه القانون الدولي الإنساني ساندو إلى القول:" أن المحامي الذي يعمل في مكتب على تطوير القانون الدولي الإنساني، يقوم بعمل مختلف عن الجراح الذي يعالج الجرحى أو أخصائي التغذية في مخيم اللاجئين ، لكنهم يسعون جميعا لتحقيق الهدف نفسه، كل في موقعه في دائرة القانون والعمل الإنساني التي لا غنى عنها".[٢٨]

ومن أهم الأمثلة التي يمكن أن تعزز القناعة بدور المحامين في الكشف عن القواعد الدولية الواجبة الانطباق في أثناء النزاعات المسلحة، ما وقع في ٢٣ ابريل/نيسان من عام ١٩٩٩، عندما هاجم طيران حلف شمال الأطلسي مقر تلفزيون وإذاعة صربيا في بلغراد، والذي أدى إلى مقتل ستة عشر مدنياً، وهي حادثة حفزت المحامين، يدعمهم في ذلك عدد من المنظمات الدولية ولاسيما منظمة مراقبة حقوق الإنسان (Human Rights Watch) لإثارة الرأي العام العالمي[٢٩]، وللتأشير بوقوع انتهاك جسيم طال الفقرة (٢) من المادة (٥٢) من البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧.[٣٠]

وقد رد حلف شمال الأطلسي على هذا الاتهام، على لسان الناطق الرسمي للحلف ديفيد ويلبي (David Wilby) بالقول:" أن تدمير مبنى التلفزيون و الإذاعة الصربي، إنما يصب في تحقيق هدف عسكري مباشر،وهي الوسيلة الأهم في التحريض وإثارة العنف المسلح، وهو ما يتوافق مع أحكام القانون الدولي الإنساني".[٣١]

إن هذه القضية تردد صداها في المحافل الدولية، ولاسيما المحكمة الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة،فضلاً عن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان التي قبلت النظر في الدعوى المرفوعة ضد حلف شمال الأطلسي، وعلى الرغم من أن محكمة يوغسلافيا السابقة قد قبلت تبرير حلف شمال الأطلسي ولم تستمر في النظر بالقضية ، إلا أنها أشارت ضمناً بعدم جواز استهداف المبنى بقولها:" إن مهاجمة المبنى قد يعمل على إضعاف معنويات السكان اليوغسلاف وتقويض الدعم السياسي للحكومة، ولكن من غير الممكن قبول استهداف المبنى، إذ لن يؤدي إلى تحقيق ميزة عسكرية أكيدة ومباشرة ومؤثرة في العمليات القتالية تجعل من تدميره هدفا عسكريا مشروعاً".[٣٢]

وفي هذا الشأن يشير ميتشل اكناتيف(Micheal Ignatieff) في بحث خصص لدور المحامين في النزاع المسلح في كوسوفو بالقول:" يمنح المحامي فرصة كبيرة لصنّاع القرار من خلال إبداء الضمانات القانونية الكافية وبالذات في مسألة الشرعية في استخدام القوة، وهو أمرٌ أسهم في تذليل أي عقبات أو شكوك قد يواجهها القادة الميدانيين في المعركة، فعلى أقل تقدير يمنحهم ضماناً بعدم المواجهة لتبعات قانونية مستقبلية".[٣٣]

أما النموذج الثاني للتقويم، فقد أدى المحامون الدوليون دوراً بارزاً في تقويم العمليات العسكرية فيما يسمى بالحرب ضد الإرهاب، والتي ظهرت في أعقاب أحداث ١١ سبتمبر عام ٢٠٠١، فمنذ اليوم الأول على إعلانه من إدارة بوش السابقة،وقع الاختلاف بين صنّاع السياسة التي تقودها إدارة بوش الابن و رجال القانون الذي يقوده المحامون العسكريون حيال طريقة التعامل مع المجموعات الإرهابية والحقوق والواجبات التي يوفرها القانون الدولي الإنساني.

إن الصراع الخفي قد ظهر للعيان بين إدارة بوش الابن، والتي سعت إلى إصدار قرار تشكيل اللجان العسكرية (Military Commissions) [٣٤]، للتحقيق مع معتقلين من القاعدة وحركة طالبان،وبين المحامين العسكريين الذين يرون أن وضع المعتقلين و وفقاً لاتفاقية جنيف الثالثة هو وضع أسرى، ولا يجوز محاكمتهم أمام المحاكم العسكرية الأمريكية وهو ما سيتم تناوله لاحقاً في هذه الدراسة.

الفرع الثاني: استخدام القوة ضد العراق

تجسد النزاعات المسلحة التي تعرض لها العراق، بدءً بحرب الخليج عام ١٩٩١، وانتهاءً باستخدام القوة المسلحة في عام ٢٠٠٣، النموذج الآخر لدور المحامين الدوليين في التحقق من الامتثال لأحكام القانون الدولي.

وفيما يخص حرب الخليج الثانية، فقد قام عدد من المحامين بتقويم العمليات العسكرية التي قادتها الولايات المتحدة ضد العراق ومن أبرزها إقدام قوات التحالف الدولية بقيادة الولايات المتحدة الأمريكية في ١٣ شباط / فبراير عام ١٩٩١ ، قصف ملجأ العامرية في بغداد، بناءً على معلومات استخباريه أكدت وجود قيادات عسكرية وسياسية رفيعة المستوى في داخله، وأنه وفقاً لمبدأ الضرورة العسكرية استخدمت قذائف خاصة لمهاجمة الملجأ، و تبين فيما بعد عدم صحة هذه المعلومات، ما أدى إلى انتهاكات جسيمة راح ضحيتها العشرات من المدنيين العراقيين.[٣٥]

لقد دافعت الولايات المتحدة آنذاك عما ترتب عن الهجوم ووصفه بالتصرف المشروع وفقاً لأحكام القانون الدولي الإنسانمحددة،ذات الفقرة من المادة (ج) من المادة (٥٦) من البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧ والتي تنص: فيما يتعلق بالأهداف

العسكرية الأخرى عند هذه الأعمال الهندسية أو المنشآت أو على مقربة منها إذا استخدمت في دعم العمليات العسكرية على نحو منتظم وهام مباشر"[٣٦]، وكان مثل هذا الهجوم هو السبيل الوحيد المستطاع لإنهاء مثل هذا الدعم، وعلى اعتبار أن الحكومة العراقية السابقة قد استخدمت المدنيين كدروع بشرية، إلا أن عدد من المحامين ومنهم روزماري ، عدّو هذا الهجوم بمثابة انتهاك جسيم لأحكام القانون الدولي الإنساني.[٣٧]

و تكرر المشهد نفسه في حرب ثعلب الصحراء عام ١٩٩٨، حينما تم استهداف مقرات للحرس الجمهوري ليلاً، ما أدى إلى مقتل عدد من المدنيين كانوا متواجدين قريباً من الوحدات العسكرية المرابطة، وهو ما عدُّه محامون بمثابة خرق واضح لمبدأ التناسب في استخدام القوة ومبدأ وجوب التمييز بين المدنيين والمقاتلين، وأن عدم انضمام الولايات المتحدة إلى البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧، لا يمنحها حق عدم الامتثال لقواعده، لكونها أضحت جزءً لا يتجزأ من القانون الدولي الإنساني العرفي. [٣٨]

أما ما يخص استخدام القوة المسلحة ضد العراق عام ٢٠٠٣ والذي انتهى باحتلاله، فقد توجه المحامون إلى تحليل تصرفات محددة ، من أهمها شرعية اللجوء إلى استخدام القوة ضد العراق ، على أساس أنها لم تكن بتخويل من مجلس الأمن .[٣٩]

إن الملفت للنظر هو تقويم المحامين الدوليون لتوجهات المملكة المتحدة حتى قبل البدء باستخدام القوة، إذ أعدت مجموعة من المحامين دراسة قانونية تضمنت فرضيات استخدام القوة ومدى شرعيتها، ومن أهم ما جاء في توصيات الدراسة الآتي ذكره:

إن استخدام القوة في ضوء حق الدفاع الشرعي سيكون، مقبولاً فيما لو اخفق العراق في تنفيذ القرار رقم (١٤٤١) في ٨/ نوفمبر من عام ٢٠٠٢ الصادر عن مجلس الأمن، وحينها لا بد أن يصدر قرار لاحق من مجلس الأمن يخول هذا الاستخدام.

أن استخدام القوة ضد العراق سيكون موافقاً لأحكام القانون الدولي، فيما لو أقدم العراق على استخدام القوة المسلحة ضد المملكة المتحدة أو احد حلفائها، وطالبت المملكة المتحدة بالتدخل العسكري لمساعدتها.

لابد وفي هذه الحالة أن يصدر قرار من مجلس الأمن يخول استخدام القوة بصياغة قانونية واضحة.

وبما إن العراق لم يقدِم على مهاجمة المملكة المتحدة، ولم يثبت بدليل قاطع تورطه في ذلك، فإن استخدام القوة ضد العراق وبالاستناد إلى قرارات مجلس الأمن كما يروج لذلك، هو استخدام مخالف لأحكام القانون الدولي، لكون قرارات مجلس الأمن الخاصة بالعراق لم تخول استخدام القوة صراحة.[٤٠]

ومن جهة أخرى ، و بعد إعلان الولايات المتحدة وحلفائها توجيه ضربات جوية رادعة ضد العراق في ٢٢ مارس آذار من عام ٢٠٠٣ وبدء مرحلة الاجتياح البري، عكف المحامون الدوليون على تحليل هذا التصرف وفقا لأحكام القانون الدولي وبالذات مسألة شرعية اللجوء إلى استخدام القوة ومصدرها.[٤١]

لقد دافعت الولايات المتحدة الأمريكية عن قرار شن الحرب[٤٢].بالاستناد إلى القرار ١٤٤١ الصادر عام ٢٠٠٢.والذي تضمن في احد فقراته تهديدا واضحا للعراق في حال عدم التزامه بقرارات مجلس الأمن الخاصة بنزع أسلحته للدمار الشامل، والوعيد بمواجهة (العواقب الوخيمة) التي تنتظر العراق، فيما لو لم يلتزم بقرارات مجلس الأمن ذات الصلة بنزع أسلحته ذات الدمار الشامل.[٤٣]

إن الانتقادات التي وجهت إلى الولايات المتحدة وحلفائها بعد استخدام القوة ضد العراق من المحامين الدوليين، وبالذات التي تناولت مسألة شرعية استخدام القوة ضد العراق تحت باب الإجراءات الرادعة (Preventive Measure).[٤٤] جعلت من الموقف إزاء استخدام القوة أكثر حذراً على المستوى الدولي، لكون تلك الدول تخشى من الانتقاد الداخلي وفقدان الصدقية أمام شعوبها، لهذا دأبت على الحصول على تخويل من مجلس الأمن، ولاسيما في ما يخص العمليات العسكرية التي شنها حلف شمال الأطلسي ضد ليبيا عام ٢٠١١.فضلاً عن النزاع المسلح غير الدولي الذي شهدته سوريا منذ عام ٢٠١١، إذ حاولت الولايات المتحدة وحلفائها في مجلس الأمن الحصول على تخويل صريح وفقاً للفصل السابع من الميثاق لغرض استخدام القوة ضد سوريا، إلا إن تلك المحاولة اصطدمت بالرفض(Vito) الروسي الصيني.[٤٥]

إن الانتقادات التي وجهها المحامون تجسد إجراء اتخذ طواعياً، لجذب الانتباه إلى المواقف والممارسات المخالفة للقانون الدولي التي تعتمد عليها أي دولة عند استخدامها للقوة المسلحة بطريقة غير شرعية، وذلك كعقاب أخلاقي. وبعبارة أخرى، مارس المحامون الدوليون نوعاً جديداً من الضغط، يتجسد بالجزاء المعنوي على الدول التي اتخذت موقفاً مخالفة لأحكام ميثاق الأمم المتحدة.[٤٦]

ومن المواضيع الحديثة التي تعرض لها المحامون بالبحث والتحليل هو استخدام الهجمات السيبرانية في النزاعات المسلحة، ولاسيما في مسألة انطباق مبادئ القانون الدولي الإنساني وبالذات مبدأ وجوب التمييز بين المقاتلين والمدنيين و هي مسألة في غاية التعقيد -على عكس الهجمات التقليدية- إذ سيكون المهاجم في الأغلب بعيداً عن المكان المستهدف من الهجوم ولمسافة طويلة جداً عن ساحات الحرب، ما يعني أن التمييز بين المقاتلين والمدنيين هو أمر غاية في الصعوبة إذا لم يكن مستحيلاً، وهو ما دفع بالمحامين الدوليين للمطالبة بتطبيق هذا المبدأ على الهجمات التي تقوم بها الطائرات من دون طيار (Drowns)، وفي مناسبة أخرى في

تحميل روسيا الاتحادية مسؤولية الهجمات السيبرانية التي تعرضت لها استونيا عام ٢٠٠٧ بسبب عدم تمييزها بين المقاتلين والمدنيين.[٤٧]

وتأكيداً على الدور المتميز الذي يؤديه المحامي الدولي، فقد دعا مختصون، كماركو روسيني (Marco Roscini) إلى أن يتحرك المحامون الدوليون، لأجل البحث في مدى مواءمة الطابع السري التي تتميز به الهجمات السيبرانية مع أحكام القانون الدولي الإنساني وبالذات مبدأ سلوكيات الحرب (Jus ad bellum) ، خصوصاً بعد تنامي ادعاءات الدول مؤخراً بتعرضها إلى هجمات غير معروفة المصدر.[٤٨]

المبحث الثاني: المحامي الدولي ودوره في تقويم المحاكم الجنائية الدولية

يومئ التاريخ الحديث إن تطور القانون الجنائي الدولي كان بسبب الجهود العظيمة التي بذلها المختصون في القانون وبالذات إسهامات الأكاديميين والمحامين المترافعين (International barristers) على المستوى الدولي.

ولأجل دراسة الجانب الذي أسهم فيه المحامون الدوليون في تقويم نشأة المحاكم الجنائية الدولية وصحة سير إجراءاتها، سنبحث في فرعين: الأول يبحث في شرعية نشأة المحاكم الجنائية الدولية، أما الفرع الثاني فسيسلط الضوء على تقويم إجراءاتها في قضايا جنائية منتخبة ضمن هذه الدراسة.

المطلب الأول: نشأة المحاكم الجنائية الدولية

لم يكن موضوع المحاكم الجنائية الدولية بعيداً عن جهود متميزة قام بها المختصون في القانون، والتي أثرت فيما بعد إلى تحريك موضوع ، طالما وقفت الدول بوجهه وهو قدرة القانون الدولي على تنظيم مسألة المسؤولية الجنائية الفردية من خلال أجهزة قضائية دولية تتجسد بالمحاكم.[٤٩]

وهو ما سيتم البحث فيه من خلال الاطلاع على جهود المحامين الدوليين في الحث نحو تحريك المسؤولية الجنائية الفردية من جهة ، و المساعدة في نشأة المحاكم الجنائية الدولية من جهة أخرى.

الفرع الأول: تاريخ المسؤولية الجنائية الفردية

من حيث المبدأ لا يمكن أن يلاحق شخص عن جرائم متهم بارتكابها، إلا عن طريق أجهزة قضائية وطنية، ويعود ذلك إلى مبدأ الاختصاص القضائي الوطني[٥٠] فضلاً عن سيادة الدولة على ما يقع في إقليمها من تصرفات مجرمة وفقا لتشريعاتها الجزائية، وبعبارة أخرى لا يمكن لأي محكمة أجنبية أن تتولى هذا الاختصاص، وهو ما دفع بعدد من المحامين الدوليين إلى انتقاد أي رأي آخر يمكن أن يمنع توجيه المسؤولية الجنائية بحجة السيادة الوطنية التي وصفوها بعدو القانون الجنائي الدولي.[٥١]

ومن بين أولئك المحامين، المحامي إي جي كنييدي(E.G.Kennedy) الذي ذهب بالقول:"يُتهم المحامون الدوليون بعدم تبني مفهوم السيادة الوطنية بشكل مطلق على أوضاع القانون الدولي وبالخصوص المسؤولية الجنائية".[٥٢]

وفي المقابل هنالك من ينتقد هذا التوجه، وبعبارة أخرى إمكانية التخلي عن مفهوم السيادة ، إذ يذهب المحامي هارثلي شاوكروس في أثناء ترؤسه للادعاء العام البريطاني عام ١٩٤٥، بالقول:" ... وإن الكائن البشري، أي الكيان الأسمى في القانون، لا يفقد حقه في الحماية إذا ما داست الدولة على حقوقه بصورة تخدش الضمير الإنساني".[٥٣]

فيما يذهب روبرت جيننغ (Robert Jennings) إلى القول:" ينادي المحامي التقليدي إلى استسلام السيادة وهو تصور خاطئ، وبدلاً من ذلك يمكن حل مسألة التعارض بين مفهوم السيادة و بين تحريك المسؤولية الجنائية عن طريق المواءمة بين حتمية احترام السيادة وعدم اتخاذها حصناً يلوذ بها المتهمون بارتكاب الجرائم الدولية".[٥٤]

إن التوجهات المتعارضة بين إنكار السيادة الوطنية وبين ضرورة اللجوء إليها، أدت إلى ما يعرف اليوم بمبدأ التكاملية (Complementary) وهو ما نجده راسخاً في ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية و في فقرتها العاشرة منها التي تنص:" وإذ تؤكد أن المحكمة الجنائية الدولية المنشاة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة (للولايات القضائية الجنائية الوطنية".[٥٥]

أن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة (للولايات القضائية الجنائية الوطنية ."كما نصت المادة الأولى من النظام الأساسي بأنه" تنشأ هذا محكمة جنائية دولية ...وتكون المحكمة مكملة للاختصاصات القضائية الجنائية الوطنية."[٥٦]

و تأكيدا لما تقدم يذهب الفقيه محمد شريف بسيوني إلى أن مبدأ التكاملية لا يبعد عن المفهوم الآتي: وهو بأسبقية اختصاص المحاكم الجنائية الوطنية و ولايتها للنظر في الجرائم على ولاية واختصاص المحكمة الجنائية الدولية".[٥٧]

وبالعودة إلى مفهوم المسؤولية الجنائية الفردية فقد استقر القانون الدولي العام على اختصاص المحاكم الجنائية الوطنية في ملاحقة المتهمين، وهو ما تشير إليه لورا بارنيت في بحثها حيال التحول الكبير الذي طرأ على موضوع ملاحقة الأفراد المتهمين بارتكاب جرائم دولية خصوصاً للفترة ما قبل الحرب العالمية الثانية وما بعدها و تشكيل المحكمتين الجنائيتين العسكريتين في نورمبرغ وطوكيو.[٥٨]

ويمكن الادعاء بأن المجازر التي ارتكبت في أثناء النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، لا يمكن أن يتغاضى عنها المجتمع الدولي وبالذات تلك التي تهدد أمنه وسلامته و أياً كان المسؤول عنها فرداً عادياً، أم رفيع المستوى وظيفياً.

وفي هذا الشأن يذكر شاباس (William A.Schabas)[٥٩] بالقول: "لقد بدأ القانون الدولي الإنساني أولى مراحله لتقنين الأعراف الدولية في اتفاقية لاهاي لعام ١٨٩٩ المعدلة عام ١٩٠٧، والتي بينت جانباً مهماً ومتطوراً لفكرة الواجبات الملقاة على عاتق أطراف النزاع ولا سيما في المادة (٤٦) منها".[٦٠]

لقد تعددت الاتجاهات الفقهية[٦١] بشأن تحريك المسؤولية الجنائية الفردية على الصعيد الدولي و من أهمها:

الاتجاه الأول: ويذهب إلى أن الدولة و حسب المفهوم التقليدي للقانون الدولي العام، فهي لوحدها تتحمل تبعات المسؤولية الدولية دون الجنائية.[٦٢]

الاتجاه الثاني: ويذهب إلى أن الدولة والأفراد التابعين لها بحكم القانون أو بحكم الواقع مشتركين في المسؤولية بشقيها إذ ما ثبت فعلا ارتكابها، إذ يمكن تحريك المسؤولية الجنائية الفردية ضد الأفراد المتهمين بارتكاب جرائم دولية في أثناء توليهم لمسؤوليات رسمية، وفي الوقت نفسه يمكن تحريك المسؤولية ضد الدولة على المستوى الدولي فيما لوثبت أنها كانت على علم بهذا الانتهاك أو أنها لم تتخذ الإجراءات المناسبة لقمعه.[٦٣]

أما الاتجاه الثالث فيذهب إلى أن انتهاكات القانون الدولي المؤدية إلى جرائم دولية تقتضي توافر عناصر لا يمكن أن يتحقق من وجودها إلا في فرد طبيعي، وهو ما أشار إليه انطونيو كاسيزي صراحة بوجوب توافر عناصر العلم والإرادة بارتكاب الجريمة الدولية.[٦٤]

لقد أشارت الاتفاقيات الدولية إلى مبدأ مسؤولية الفرد أمام القانون الجنائي الدولي بداية القرن العشرين، وتعد معاهدة السلام مع ألمانيا والمعروفة باتفاقية فرساي لعام ١٩١٩، أول معاهدة تشير صراحة إلى تحريك المسؤولية الجنائية الفردية وفقا للمادة (٢٢٧) منها.[٦٥]

وفي مناسبة أخرى استند ممثل الادعاء الأمريكي في محكمة نورمبرغ إلى هذا الاتجاه بالقول: " أن فرضية ارتكاب الدولة لجرائم هو من قبيل الخيال، فالجرائم ترتكب دائماً من الأشخاص الطبيعيين فقط.... " .[٦٦]

وتعليقا على أحكام المحكمة نفسها، يذهب البعض بالقول: " من الصعب معاقبة الدول إذ ستقف السيادة حائلا دون ذلك، و الصعوبة تكبر فيما لو وجهت العقوبة للأفراد المنتمين لها، ومع ذلك فإن من الصائب توجيه العقوبة لهم لكونهم هو من يديرون ذلك الكيان المسمى بالدولة" .[٦٧]

وفضلاً عما تقدم ، يذهب باول ماركواردت (Paul Marquardt) تعليقا على محاكمات نورمبرغ والعلاقة بين الأفراد المتهمين بارتكاب انتهاكات جسيمة والدول التي

يعودون إليها، بالقول:" على الفرد واجب قانوني لا يعفيه من الملاحقة القضائية فيما لو انتهك التزاما دوليا يقع على عاتق حكومة ذات سيادة .[٦٨]
وتأكيداً على ذلك فقد اتجهت محكمة نورمبرغ إلى ملاحقة المتهمين المتورطين بارتكاب جرائم حرب، بعدهم أشخاصا طبيعيين بعيدا عن الدولة التي يمثلونها لكونها كيان قانوني مجرد لا يمكن توجيه المسؤولية الجنائية ضدها.".[٦٩]
وفي هذا الشأن يمكن بيان دور المحامين في تحليل النصوص القانونية والدفع نحو إقرار المسؤولية الجنائية الفردية، ومن ذلك ما نصت عليه المادة (٢٩) من اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩ بأنه: " طرف النزاع الذي يكون تحت سلطته أشخاص محميين مسؤول عن المعاملة التي يلاقونها من ممثليه، بغض النظر عن المسؤولية الشخصية التي من الممكن أن يتعرض لها".
وبإسهام واضح للمحامين الدوليين، يساندهم في ذلك مجموعة من فقهاء القانون الدولي ، بلغ تطور قواعد المسؤولية الجنائية الفردية ذروته ، خلال العقد الأخير من القرن العشرين كنتيجة للانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني وما نجم عنها من ارتكاب جرائم إبادة جماعية وجرائم ضد الإنسانية وجريمة الحرب في كل من يوغسلافيا ورواندا، ، وتوج هذا التطور المُذهل بتأسيس أول محكمتين جنائيتين دوليتين الأولى في يوغسلافيا السابقة لعام ١٩٩٣، والثانية في رواندا عام ١٩٩٤،إذ أكد النظامان الأساسيان لهما على المسؤولية الجنائية الفردية للأشخاص الطبيعيين.[٧٠]
وفي هذا الشأن يطرح ويليامسون رأياً يقول فيه :"يقع على عاتق القادة، بموجب القانون الدولي الإنساني، واجب كفالة احترام قواتهم لهذه المجموعة من القواعد أثناء النزاعات المسلحة والعمليات العدائية، وإخلال القادة بهذا الواجب يحملهم المسؤولية القانونية .عندما يكون الأمر مجرد " خرق للواجب"، أي عندما لا يفي القائد بالمسؤوليات المتوقعة منه بحكم رتبته، يُعالج ذلك عادة من خلال إجراء تأديبي .أما عندما يتقاعس قائد عن منع انتهاكات القانون الدولي الإنساني على يد مرؤوسيه أو معاقبتهم عليها، فمن المرجح اتخاذ تدابير جنائية ضده، حيث تعكس العقوبة الموقعة فداحة وطبيعة الجريمة المرتكبة على يد مرؤوسيه، في الواقع، يقع على عاتق القادة العسكريين وغيرهم من الرؤساء واجب التحرك الإيجابي للعمل على منع انتهاكات القانون الدولي الإنساني على يد مرؤوسيهم، وذلك لوضعهم القيادي على قوات ومرؤوسين، ولنفوذهم ومسؤولياتهم بوصفهم أعلى مقاما . ويتحمل القائد المسؤولية القانونية، أساسا، بسبب الإهمال أو الإغفال .فبتخليه عن مسؤوليته بوصفه أعلى مقاما في التدخل لكفالة احترام القانون الدولي الإنساني، سيتعرض للمساءلة عن مرؤوسيه، بل في بعض الحالات يكون ملوما أكثر

منهم، ولا يعني ذلك إعفاء المرؤوسين من مسؤوليتهم، بل هم أيضا ملزمون باحترام القانون الدولي الإنساني كأفراد ويتعرضون للمساءلة الشخصية عما اخترقوه".[٧١]
وتعزيزاً لما تقدم من حقائق بشأن دور المحامين في المسائل الأكثر جدلاً في القانون الدولي العام، هنالك من يذهب إلى حد وصف تدخل المحامين في القضايا الدولية بأنها نوع من أنواع العلاج الفقهي (Therapeutic Jurisprudence)، و بعبارة أخرى يمكن للمحامي أن يؤدي دور الفقيه في معالجة بعض المسائل الإجرائية التي تخص عمل المحاكم الجنائية ،بينما يترك للفقهاء كالأساتذة الجامعيين والباحثين معالجة المسائل الموضوعية للقانون(Thematic Jurisprudence)[٧٢] وهو ما نؤيده.

الفرع الثاني: دور المحامين الدوليين في نشأة المحاكم الجنائية الدولية

يذهب البعض[٧٣] أن ثاني أكبر عوامل تطور القانون الدولي الإنساني، إنما كان نتيجة الفظائع التي رافقت الحرب العالمية الثانية الممتدة للفترة من عام ١٩٣٩ إلى عام ١٩٤٥.فهي من جانب أسهمت في بلورة وإنضاج فكرة المسؤولية الجنائية الفردية ضد الحكومة النازية في ألمانيا[٧٤]، فضلاً عن محاكمة القادة اليابانيين الذي شاركوا في العمليات العسكرية أو أصدروا أوامر فيها .[٧٥] ومن جانب آخر في دفع الدول ولاسيما المشاركة في هذه الحرب لمراجعة أحكام القانون الدولي الإنساني وتقنين العرفية منها بالذات وإضفاء حماية اكبر لفئات معينة في أثناء النزاعات المسلحة، وهو التطور الذي قاد إلى تبني اتفاقيات جنيف الأربعة عام ١٩٤٩ آنذاك.
ومن العوامل الأخرى التي يمكن وضعها في الحسبان، هو دور المحامين المختصين في القانون الجنائي، وفي أمرين اثنين: الأول في الترويج نحو فكرة نشأة المحاكم الجنائية الدولية، أما الثاني ففي الضغط على الدول للقبول بها.[٧٦].
ويمكن عدُّ أهم الشخصيات التي ساعدت في تحقيق هذا الأمر، في كُلٍ من المحامي اليس جرولكس ديكس (Elise Groulx Diggs) ، و المحامي انطونيو كاسيزي(Antonio Cassese)[٧٧]، وماورو بوليتي (Mauro Politi)[٧٨] وسانك هيون سونج (SANG-HYUN SONG)[٧٩] ولويس مورانو اوكمبو (Luis Moreno-Ocampo).[٨٠]
لقد اعتادت الدراسات في التركيز على القانون الجنائي الدولي وتحليل أحكامه، بعيداً عن تسليط الضوء على الإسهامات الكبيرة التي بادر بها فقهاء في القانون العام عموماً و المحامون والمنظمات الدولية غير الحكومية الحقوقية خصوصاً، وهنا يكمن السؤال الجوهري، هل إن الاتفاقيات الدولية وبالخصوص تلك المتعلقة بالقانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي الدولي بالذات، قد أبرمت بناءً على إرادة الدول ومصالحها فحسب، أم أن للمحامين دورٌ في ذلك خصوصاً وإنها تتعلق بمسائل إجرائية وموضوعية ذات صلة بمهنة المحاماة ؟

إن الإجابة عن هذا السؤال، يستلزم أولاً بيان العوامل المساعدة في تطور القانون الجنائي الدولي، وهي:

اتساع حجم الانتهاكات الجسيمة التي طالت المحميين وفقاً للقانون الدولي الإنساني، قابله فشل دولي في إقرار المسؤولية الجنائية الدولية ضد المتهمين في ارتكابها.

انتهاء الحرب الباردة التي سببت بتعطيل كبير في تطور أحكام القانون الدولي،إذ أسهم القطبين الشرقي الذي قاده الاتحاد السوفيتي السابق والغربي الذي ما زالت تقوده الولايات المتحدة، بعرقلة أنشاء محاكم جنائية دولية تعنى بملاحقة المتهمين بانتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني،ولا غرابة في ذلك لكونهما مسؤولتان عن نزاعات مسلحة مريرة ارتكبت فيها أبشع صور الانتهاكات،فحاولت منع أية ملاحقة جنائية دولية لقادتها ولقادة حلفاءها مستقبلاً.

التطور الكبير الذي شهدته وسائل الإعلام ونقل وقائع مباشرة عن تلك الانتهاكات وعلى نحو أثار استنكار الإنسانية بشكل غير مسبوق.[٨١]

قيام دول متوسطة القوى[٨٢] بقيادة مسارات دولية كالسويد والنرويج والتي أفضت إلى نشوء مبادرة دولية عريضة المستوى، لتشكيل محاكم جنائية دولية بعيدة عن ضغوط الدول العظمى والمعادلات الدولية التي كانت السائدة في ظل الحرب الباردة، وبعبارة أخرى الصراع في النفوذ بين الولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد السوفيتي السابق.

الجهد المتميز الذي عرفت به اللجنة الدولية للصليب الأحمر من خلال حث الدول نحو تطبيق الأحكام الواردة في الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بأحكام الحظر أو التقييد،فضلاً عن المبادرات القانونية التي أعدتها اللجنة الدولية والتي سلطت الضوء أكثر من غيرها على مخاطر إغفال الملاحقة القانونية بحق المتهمين بارتكاب الانتهاكات الجسيمة.

الدور غير المباشر الذي أدته المحاكم الجنائية الوطنية في نشوء ما يسمى بالاختصاص القضائي العالمي ولا سيما في قضية الرئيس التشيلي الأسبق بونوشيه.[٨٣]

دور عدد من المحامين و المنظمات الدولية غير الحكومية (الحقوقية) في تحليل واقع القانون الدولي الإنساني في ضوء الانتهاكات الجسيمة، وبالذات الجدوى من وجود اتفاقيات دولية في ظل غياب المساءلة ضد المتهمين بارتكابها.

وفي هذه النقطة بالذات يبدو أن دور المحامين في تحشيد الرأي العام وتقديم الأدلة التي تثبت وجود انتهاكات جسيمة، قد اثر فعلاً في الدفع نحو تشكيل المحاكم الجنائية الدولية.[٨٤]

إن مراجعة السير الذاتية لمعظم قضاة المحاكم الجنائية الدولية ، توضح أنهم بالأصل محامين، ولاسيما الأسماء المذكورة سابقاً، بل إن هذا الأمر قد حصل فعلاً حتى في محكمة نورمبرغ إذ تم تعيين ثمانية قضاة هم بالأصل محامين بارزين في المجتمع الدولي آنذاك. [٨٥]

لقد بدء دور المحامين في توجيه الانتقادات و طرح الحلول القانونية المناسبة بشأن المحاكم الجنائية العسكرية في نورمبرغ وطوكيو أولاً، واستمر هذا الجهد إلى يومنا هذا، ما اثر بشكل ملفت للنظر في تطور النظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية الحالية.

و على الرغم من أن محكمتي نورمبرغ وطوكيو جسدتا دليلاً واضحاً في تطور القانون الجنائي الدولي، بوضعهما سابقة قانونية في المساءلة الجنائية الفردية ، إلا أنهما لم يسلما من الانتقاد لكونهما خلتا من مدونة سلوك للادعاء العام، فضلاً عن خلوها لقواعد الإثبات، وأخيراً الانتقاد بشان أعضاء جهاز الادعاء العام، إذ تم تعينهم من قبل الدول ذاتها، التي قادت الحرب ضد ألمانيا واليابان، ما عدَّه عدد من المحامين انتهاكاً صارخاً لمبدأ العدالة الجنائية ،وبعبارة أخرى أن لا يكون الحكم هو الخصم نفسه.

ومن الذين انتقدوا المحكمتين، ايفان والش (Evan.j Wallach) بقوله:" أن مراجعة إجراءات المحاكمات السابقة في محكمتي نورمبرغ وطوكيو ، تؤكد أنه وعلى الرغم من المعاملة العادلة التي تلقاها المتهمون في أثناء سير المحاكمات ، إلا أن ذلك لا ينفي قيام إساءة في التطبيق غير العادل ضدهم".[٨٦]

ويذهب انطونيو كاسيزي إلى أبعد من ذلك من خلال البحث في المحاكمات التي جرت في نورمبرغ، وبالخصوص في تطبيق الأحكام بأثر رجعي، ويشير إلى اعتراض محامي الدفاع بالقول:" لا يحق للمحكمة تطبيق القانون بأثر رجعي (Ex Post Facto)، علما إن هذه الاعتراضات تناولت الجرائم ضد السلم وخاصة تخطيط وشن الحرب العدوانية، واستندت هذه الاعتراضات على مبدأ الشرعية الواردة في القانون الجنائي الراسخ في البلدان الخاضعة للمذهب اللاتيني والتي تمسكت به ألمانيا في الحقبة ما قبل الفترة النازية وما بعدها".[٨٧]

إن هذه الانتقادات أسهمت وبشكل كبير في عدم ضم النظم الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية أحكاماً تُجيز التطبيق بأثر رجعي، ومثال على ذلك ما ورد في الفقرة (١) من المادة (٢٤) من النظام الأساس للمحكمة الدولية الجنائية بالنص :" لا يسأل الشخص جنائيا بموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك سابق لبدء نفاذ النظام".[٨٨]

وفي المقابل انتقد عدد من المحامين تشكيل محكمة طوكيو، والتشكيك بعدالتها على أساس أنها وسيلة اتخذتها الولايات المتحدة للثأر، رداً على الهجوم الياباني في ميناء بيرل هاربر في ٧ ديسمبر من عام ١٩٤١، ويقول في هذا الشأن انطونيو كاسيزي :" فيما تهجم البعض الآخر بمن فيهم محامي الدفاع في المحكمة على شرعية التأسيس بالاستناد إلى أسس قانونية..." .[٨٩]

لقد وجه الانتقاد إلى المحكمة في إطارها العام ، إذ كيف يمكن أن يتصور محاكمة قادة ومسؤولين يابانيين بتهمة ارتكاب جرائم ضد الإنسانية، في حين أن الولايات المتحدة الأمريكية قصفت مدينتي هيروشيما وناكازاكي اليابانيتين بالقنابل الذرية وراح ضحيتها الآلاف المدنيين من دون ذنب اقترفوه.[٩٠]

إن هذه الانتقادات أسهمت وبشكل واضح في عدم اللجوء إلى المحاكم العسكرية ومنع التفكير بها مجدداً على الصعيد الدولي.يضيف.ساس إن ذلك تطبيق غير عادل ، وهو أن تكون الدول المنتصرة ذاتها تشكل المحاكم لمحاسبة أعداءها ، وهو ما يؤكده انطونيو كاسيزي بالقول:"

وكان العيب الرئيس لهاتين المحكمتين العسكريتين الدوليتين إنهما يتألفان من قضاة (٤-١١) عينتهم القوة المنتصرة"، ثم يضيف .." وبالتالي لابد من مشاركة وجهة النظر هذه التي تفيد بأن المحكمتين العسكريتين لم تتمتعا بطابع المحاكم الدولية المستقلة، بل كانتا عبارة عن كيان قضائي يعمل بصفته جهازا تابعا للدول التي شكلته".[٩١]

ويصور المحامي الأسبق، رالف رياشي التطور الذي شهده القانون الجنائي الدولي وبالذات في كفاح المحامين عن ضحايا الأنظمة الاستبدادية والنزاعات المسلحة عموماً بالقول:" فإن الطابع الحديث للقانون الدولي الجنائي وسرعة تطوره ولكونه قانونا عابرا للحدود الوطنية يعبر عن ردة فعل للضمير الجماعي تجاه الجرائم الخطرة المخالفة للقواعد البديهية للقانون الطبيعي الذي يحكم البشرية جمعاء، يحتم ضرورة العمل على نشره بشكل واسع لتشمل ثقافته المجموعة الإنسانية أفراد أو جماعات بمعزل عن الحدود أو الجنسية أو اللغة".[٩٢]

إن الدروس المستقاة من تجارب محكمتي نورمبرغ وطوكيو، دفعت باتجاه تبني مجلس الأمن مهمة تشكيل محكمتي يوغسلافيا ورواندا الدوليتين ، على الأقل تجنباً لبعض الانتقادات الموجهة من المحامين وبالخصوص في تشكيل المحكمة من أعضاء مستقلين عن الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن.

لقد بلغ تطور القانون الجنائي الدولي أعلى درجاته في أثناء الإعداد لميثاق روما المؤسس للمحكمة الجنائية الدولية عام ١٩٩٨، من خلال إشراك منظمات حقوقية

معنية بالدفاع عن حقوق الإنسان، فضلاً عن محامين متميزين في القانون الجنائي الدولي.[٩٣]

إن تأسيس عدد من المنظمات الدولية المعنية بتطوير القانون الجنائي الدولي، أسهم كذلك في رفد المحاكم الجنائية بخبرات واسعة لتجاوز العقبات الحائلة دون الوصول للهدف المبتغى منها وهو كبح الانتهاكات الجسيمة ومعاقبة المتهمين بارتكابها، فعلى سبيل المثال، تهدف الرابطة الدولية للمحامين الجنائيين إلى المساعدة في تطوير القانون الجنائي الدولي وبالخصوص الهيئات القضائية كالمحكمة الجنائية الدولية.[٩٤]

و يتجسد دور المحامين من خلال المنظمات الدولية غير الحكومية (NGOs) في جوانب متعددة منها ما يتصل بما ذكر سابقاً، وبعبارة أخرى الانتقادات التي وجهت لمحكمتي نورمبرغ وطوكيو أو من خلال تقديم المجني عليهم أمام الرأي العام العالمي وتصويرهم كضحايا في عالم لا تتوفر فيه العدالة.

ومن جانب آخر كان الدور المتميز في المشاركة بإعداد مسودات النظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية، على سبيل المثال ما قدمته لجنة المحامين بشأن حقوق الإنسان، وهي منظمة دولية غير حكومية شاركت في معظم المؤتمرات الدولية المعنية بتشكيل المحكمة الجنائية الدولية، الإسهام البارز في تطوير القانون الجنائي الدولية برمته.[٩٥]

المطلب الثاني: تقويم مسار المحاكم الجنائية الدولية

في هذا الفرع سيتم التطرق إلى سير أعمال المحاكم الجنائية الدولية، والانتقادات الموجهة إليها من المحامين، إما بصورة طعون أو طلبات أو دفوع أو من خلال تحليل تلك الأعمال بالاستناد إلى أحكام القانون الجنائي الدولي والممارسات الوطنية الجنائية وبالذات في مسألة شرعية الإنشاء وفقاً للقانون.

الفرع الأول: شرعية إنشاء المحاكم الجنائية

من حيث المبدأ لا يمكن أن تمارس أي محكمة جنائية اختصاصها سواء على المستوى الوطني أو الدولي، إلا وفقاً لقانون مؤسس لها يبين صلاحياتها والأسباب الموجبة لها، وهو مبدأ وثيق الصلة بمبدأ الشرعية.

وهنا يطرح السؤال، هل كانت المحاكم الجنائية الدولية عموماً منشأة وفقا لأحكام القانون (اتفاقية دولية) ، كما هو حال محكمة العدل الدولية التي ذكرت في المادة (٩٢)من ميثاق الأمم المتحدة [٩٦]؟

إن الإجابة عن ذلك تستدعي البحث في المحاكم الجنائية الدولية وإسهامات المحامين في التأكيد على مبدأ الشرعية في تأسيسها.

أولاً: محكمتا نورمبرغ وطوكيو العسكريتين

كما هو معروف فإن أول محكمة دولية مارست اختصاص بديل عن المحاكم الوطنية في تاريخنا المعاصر هي محكمة نورمبرغ ، و لدى الرجوع إلى الاتفاقية الموقعة في 8 أغسطس عام ١٩٤٥، والتي أسهمت في إنشاء المحكمة الدولية العسكرية ، نجد أنها أنشأت وفقاً لاتفاقية دولية ،إذ تشير المادة الأولى منها بالنص:" تنشأ بعد التشاور مع مجلس الرقابة على ألمانيا محكمة عسكرية دولية لمحاكمة مجرمي الحرب الذين ليس لديهم موقع جغرافي معين، وسواء اتهموا بصفتهم الشخصية أو بصفتهم أعضاء في منظمات أو جماعات ....."[٩٧]

ورغم الانتقاد الموجه إليها لكونها محكمة أنشأت بإرادة دول الحلفاء المنتصرين في الحرب ضد ألمانيا، إلا أنها محكمة مارست اختصاصها وفقاً للقانون كما يذهب إلى ذلك انطونيو كاسيزي.[٩٨]

أما ما يخص محكمة طوكيو، فهي على خلاف محكمة نورمبرغ إذ تشكلت و مارست اختصاصها بناءً على إعلان صدر عن القائد الأعلى في منطقة الشرق الأدنى الأمريكي الجنرال ماكارثر (MacArthur).[٩٩] وبعبارة أخرى لم تصدر وفقاً لاتفاقية دولية مؤسسة لها.

لقد ذهب البعض إلى إن تشكيل المحكمة وفقا لإعلان دولة (الولايات المتحدة) بدلاً عن اتفاقية دولية، كان لأهداف سياسية تقضي بمنع تدخل الاتحاد السوفيتي السابق في إجراءات المحكمة.[١٠٠]

إن هذه الحقائق ورغم مرور عقود من الزمن عليها، إلا أنها ما زالت حاضرة أمام المعنيين في الشأن القانوني الجنائي الدولي، وبالخصوص في مقارنتها مع تشكيل المحكمة الجنائية الدولية الخاصة في يوغسلافيا السابقة لعام ١٩٩٣.

ثانيا: المحاكم الجنائية الدولية

لقد واجهت معظم المحاكم الجنائية الدولية في أثناء سير أعمالها، طعوناً تقدم بها محامون الدفاع في مستهل أي جلسة مخصصة للمحاكمة، وتتجسد الطعون تلك في عدم شرعية التأسيس وفقاً للقواعد القانونية.

وجرت العادة أن يدافع المحامي عن موكله (المتهم) ، وذلك بالتشكيك بشرعية المحكمة فيبدأ البحث أولاً عن القانون المنشئ لها، وهذا ما سيتم البحث فيه، لكونه يجسد إسهاماً مضافاً للمحامين في تطوير القانون الجنائي الدولي.

لقد سبق وأن ذكرنا في هذه الدراسة، إن دور المحامي المتميز هو في إثبات صحة الوقائع المنسوبة إلى المتهمين ، ولكن هل يقتصر دور المحامي على هذه النقطة بالذات؟

إن مراجعة الوقائع القانونية وبالذات ما جرى في أثناء المحاكمات ، يبين وبصورة جليه إن دور المحامي في تطوير القانون الجنائي الدولي، قد يشمل أيضاً الجانب الآخر وهو في

لفت الأنظار إلى شرعية تشكيل المحاكم الجنائية، وبعبارة أخرى إذا كان من المفروض ملاحقة المتهمين في ارتكاب انتهاكات جسيمة، فلا بد أن يكون ذلك وفقاً لمحكمة مشكلة وفقاً للقانون، و إلا كانت إجراءاتها مطعوناً فيها بعيب عدم شرعية التأسيس، وهو ما قد يؤدي إلى عيب الشكل في القرارات الصادرة عنها.[١٠١]

ولأجل إظهار الدور الذي يؤديه المحامي الدولي في الطعن بشرعية المحاكم الجنائية، سيتم البحث في إحدى أكثر القضايا جدلاً على صعيد القانون الجنائي الدولي وهي قضية تادتش (Dusko Tadic).

لقد آثار محاموا الدفاع في هذه القضية حججاً أمام الدائرة التمهيدية الأولى للمحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة وتتجسد بالآتي:

إن تأسيس المحكمة الجنائية في يوغسلافيا السابقة لم تكن شرعية، إذ لا يوجد سند قانوني صريح في ميثاق الأمم المتحدة يخول مجلس الأمن تشكيل محاكم جنائية دولية.

إن مجلس الأمن وهو جهاز تنفيذي لا يمكن له أن يتبوأ مكاناً بديلاً عن الأجهزة القضائية، وبالخصوص محكمة العدل الدولية.

المحكمة الجنائية في يوغسلافيا السابقة، لا يمكن أن تعزز السلم والأمن الدوليين.

عدم الاختصاص في الموضوع.

وتضمنت الحجج التي قدمها المحامون وفق ما لخصته الدائرة التمهيدية في المحكمة بأنه :" ادعى محامي الدفاع عن تاديتش في لائحته الاستئنافية المقدمة للطعن في قرار الإحالة للمحكمة ،بأنّ المحكمة الدولية لكي يكون إنشاؤها موافقاً للقانون، كان يجب أن يتم إنشاؤها إما بمعاهدة، أو بتعديل ميثاق الأمم المتحدة، وليس بقرار من مجلس الأمن، وما يعزز هذا الطعن أنه لم يكن من المتصور أبداً، قبل إنشاء المحكمة الدولية في عام ١٩٩٣ ،أن يجري إنشاء محكمة جنائية مختصة Ad Hoc) (Criminal Tribunal، و أن الجمعية العامة للأمم المتحدة، التي يمكن على الأقل أن تضمن مشاركتها تمثيلاً تاماً للمجتمع الدولي، لم تكن مشاركة في إنشائها، وأنه لم يُقصد أبداً بالميثاق أن يُنشئ مجلس الأمن، بموجب الفصل السابع، هيئة قضائية، ناهيك عن محكمة جنائية، وأنّ مجلس الأمن كان متناقضاً مع نفسه في إنشاء هذه المحكمة، إذ لم يتخذ إجراءاً مماثلاً في حالة مناطق أخرى من النزاع حيث يمكن أن تكون قد حدثت انتهاكات للقانون الدولي الإنساني، وأن إنشاء المحكمة الدولية لم يعزز السلم الدولي، ولم يكن قادراً على تعزيزه، كما يظهر من الوضع الحالي في يوغوسلافيا السابقة، وأن مجلس الأمن تعذر عليه عموماً إحداث مسؤولية جنائية على صعيد الأفراد، وهذا ما فعله إنشاؤه للمحكمة الدولية، وإنه لم توجد، ولا توجد، حالة طوارئ دولية يمكن أن تبرر الإجراء الذي اتخذه مجلس الأمن،

وأنه لا يوجد جهاز سياسي من قبل مجلس الأمن له القدرة على إنشاء محكمة مستقلة ونزيهة، وأنه يوجد خلل متأصل في إنشاء المحاكم المختصة (Ad Hoc Tribunals) لمحاكمة أنواع معينة من الجرائم.[١٠٢]

إن الطعون المقدمة من المحامين في هذه القضية أيدها فقهاء كُثر[١٠٣]، وبالخصوص في عدم وجود سند قانوني يتيح تأسيس المحكمة وفقاً لسلطة مجلس الأمن وبالاستناد إلى المادة (٣٩) من ميثاق الأمم المتحدة، والتي تنص : يقرر مجلس الأمن ما إذا قد وقع تهديد للسلم أو إخلال به أو كان ما وقع عملا من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير طبقا لأحكام المادتين (٤١ و٤٢) لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه".[١٠٤]

ويتضح مما ورد في هذه المادة ، أنها لم تتضمن إشارة واضحة يمكن عدّها سنداً قانونياً معتبراً في تشكيل المحاكم الجنائية في يوغسلافيا السابقة فضة عن المحكمة الجنائية لرواندا، وبالتالي فإن تشكيلهما جاء مخالفاً لما أشارت إليه بعض الاتفاقيات الدولية المؤسسة للمحاكم الدولية، وعلى سبيل المثال المادة (١٩) من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان[١٠٥]، والفقرة (١) من المادة (٨) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.[١٠٦]

وفي هذا الشأن يرى كل من ماركو ساسولي وأنطوان بوفيه بأنه:" تترك المادة (٣٩) اختيار الوسائل وتقييمها على عاتق مجلس الأمن الذي يتمتع بسلطات تقديرية واسعة بهذا الصدد، ولا يمكن أن يكون الأمر خلاف ذلك، إذ إن هذا الاختيار ينطوي على تقييم سياسي لأوضاع معقدة وديناميكية للغاية، ويشكل اختبار مدى قانونية هذه التدابير بمدى نجاحها أو فشلها في تحقيق أهدافها بأثر رجعي (Ex Post Facto)".[١٠٧]

ويرجع ماركو ساسولي وأنطوان بوفييه ليطرحا سؤالاً جوهرياً آخر وهو: هل كان إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، جاء مخالفاً للمبدأ العام الذي يستوجب أن تكون المحاكم" منشأة بحكم القانون"؟ فيردا بالقول:" حق الفرد في أن يتم الفصل في أية تهمة جنائية توجه إليه من قبل محكمة منشأة بحكم القانون منصوص عليها في الفقرة (١) من المادة (١٤) من العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ولم يكن الاتجاه إلى إنشاء مؤسسات جديدة تختص لأمور بعينها اتجاها فعّالا على الدوام كما إنه يفتقر بالتأكيد إلى الكفاية وقد ساهم أيضا في تجزئة القانون الدولي وثمة مؤسسات قائمة كان يمكن لمجلس المن اللجوء إليها، إلا انه لم يفعل ذلك في أي حالة من الحالات ألا مرة واحدة، وكانت تلك قضية قناة كورفو التي أحالها إلى المحكمة بموجب القرار ١٩٤٧/٢٢، ولم يطلب من تلك المحكمة إصدار فتوى ، إلا مرة واحدة وكان ذلك بشان ناميبيا وفقا للقرار ١٩٧٠/٢٨٤،

ولم يحل مسألة إلى المحكمة الجنائية الدولية ، إلا مرة واحدة في إطار القرار ١٥٩٣/٢٠٠٣، بشان إقليم دارفور بالسودان وهذه ممارسات على ندرتها ترسي سوابق واضحة يهتدي بها عند اتخاذ المجلس إجراءات أخرى".[١٠٨]

أما طعن المحامين الموجه ضد المحكمة بشأن عدم اختصاصها في النظر بجرائم وقعت داخل أراضي يوغسلافيا السابقة ، فقد ردت المحكمة على هذا الطعن بالنص:" إن الدول تفضل النظر إلى النزاع الداخلي على أنه تمرد وثوران وخيانة وتدخل في نطاق اختصاص القانون الجنائي الوطني، وتستبعد بالطريقة نفسها أي تدخل ممكن من جانب الدول الأخرى في نطاق اختصاصها الوطني الخاص بها، لقد كانت هذه الثنائية تمثل توجهاً واضحاً نحو السيادة وتعكس التكوين التقليدي للمجتمع الدولي، الذي يرتكز على تعايش الأمم ذات السيادة ، وميلها للعناية بمصالحها أكثر من شواغل المجتمع الدولي أو المطالب الإنسانية".[١٠٩]

وعلى الرغم من هذه الحجج، إلا أن المحكمة أصدرت قرارا في ١٩٩٥/١٠/٢، يقضي بشرعية المحكمة واختصاصها في محاكمة تاديتش، بالاستناد إلى ميثاق الأمم المتحدة وبالخصوص المادة (٣٩) منها لأجل استتباب السلم والأمن الدوليين. [١١٠]

أما في ما يخص محكمة رواندا، فهي لا تختلف عن نظيرتها في يوغسلافيا السابقة، إذ وجه عدد من محامي الدفاع الانتقاد حيال شرعية تشكيلها الذي استند إلى قرار مجلس الأمن المرقم (٩٥٥) في ٨ نوفمبر ١٩٩٤، لكونها تشكلت وفقاً لحكم المادة (٣٩) من ميثاق الأمم المتحدة والتي لا تُعدُّ سنداً قانونياً صحيحاً في تشكيلها حسب ما أفادوا في طعونهم.

وهي طعون تقدم بها محاموا الدفاع في أول جلسة عقدتها الدائرة التمهيدية للمحكمة ، بشأن الاتهام الموجه ضد جوزيف كانيباشي.[١١١] تلخصت بالآتي:

لدى تشكيل المحكمة الجنائية، والتي لم تكن وليدة اتفاق دولي صدر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، فإن سيادة جمهورية رواندا قد خرقت.

لا يملك مجلس الأمن الاختصاص والسلطة الكافية لتشكيل المحكمة وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة.

إن تشكيل المحكمة يعد انتهاكا لمبدأ اختصاص المحكمة (jus de evocando)، والذي يقتضي أن يحاكم المتهمون أمام محاكم قضائية وطنية وليست محكمة عابرة للحدود.

لا يمكن للمحكمة بسط ولايتها القانونية على الأفراد مباشرة استناداً لأحكام القانون الدولي.

المحكم تقدم يتبادر إجراءاتها من حيث الحيادية والاستقلالية.[١١٢]

و مما تقدم يتبادر إلى الذهن السؤال الآتي، ما هو الأثر الذي رتبته طعون المحامين في تطوير القانون الجنائي الدولي ؟

للإجابة عن هذا السؤال، يمكن القول إن نطاق الطعون المقدمة تدور بين سيادة الدولة وما يعنيه من أولوية قضائها الجنائي الوطني على الجرائم المرتكبة في إقليمها، وبين عدم حيادية المحاكم الجنائية التي أسسها مجلس الأمن طبقاً للفصل السابع، وما يعنيه أيضاً من تدخل في الشؤون الداخلية للدول.

إن الدور الذي أداه محاموا الدفاع سواءً في المحاكم الدولية العسكرية في نورمبرغ وطوكيو أو في محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا، وإن لم يأت بثماره بوقت قصير، إلا أنه كان مؤثراً فيما بعد وخصوصاً في الفترة التي شهدت إعداد نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وبالخصوص في رسم علاقة الأخيرة مع الدول من جهة ، و مجلس الأمن من جهة أخرى.

ويمكن تلخيص الجانب الايجابي للطعون بالآتي:

فيما يخص مبدأ السيادة الوطنية والاختصاص القضائي الإقليمي للدول، وممانعة الأخيرة لولاية المحاكم الجنائية الدولية كبديل عن ولاية القضاء الوطني، فقد عالج النظام الأساسي هذا الموضوع بطريقة ناجحة من خلال:

تأكيد النظام الأساسي للمحكمة على مبدأ التكاملية كأساس في عملها، طبقاً للفقرة التاسعة من الديباجة والتي أشارت إلى :" وإذ تؤكد أن المحكمة الجنائية الدولية المنشاة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية".[١١٣]

الإقرار بأولوية القضاء الوطني في النظر بالانتهاكات الجسيمة لأحكام القانون الدولي الإنساني ،إذ أشارت المادة (١) من النظام الأساسي للمحكمة بأنه :" وإذ تؤكد بان من واجب كل دولة أن تمارس ولايتها القضائية الجنائية على ألئك المسئولين عن ارتكاب جرائم دولية".[١١٤]

أكد النظام الأساسي على حق الدول في بسط ولايتها القضائية حتى في حال نظر المحكمة السابق على قضية ما، استناداً إلى الفقرة (ب) من المادة (١٨) بالنص:" في غضون شهر واحد من تلقي ذلك الإشعار، للدولة أن تبلغ المحكمة بأنها تجري أو بأنها أجرت تحقيقا مع رعاياها أو مع غيرهم في حدود ولايتها القضائية فيما يتعلق بالأفعال الجنائية التي قد تشكل جرائم من تلك المشار إليها في المادة (٥) وتكون متصلة بالمعلومات المقدمة في الإشعار الموجه إلى الدول وبناءً على طلب تلك الدولة، ويتنازل المدعي العام لها عن التحقيق مع هؤلاء الأشخاص ما لم تقرر الدائرة التمهيدية الإذن بالتحقيق بناءً على طلب المدعي العام".[١١٥]

ومن جانب آخر أشار النظام نفسه، إلى حق الدولة في الدفع بعدم اختصاص المحكمة الجنائية الدولية أو مقبولية الدعوى والتحقيق فيها وذلك وفقاً للفقرة (ب) من المادة (١٩) من النظام الأساسي بالنص:" الدفع بعدم اختصاص المحكمة أو مقبولية الدعوى، الدولة التي لها اختصاص النظر في الدعوى لكونها تحقق أو تباشر المقاضاة في الدعوى أو لكونها حققت أو باشرت المقاضاة في الدعوى".[١١٦]

تأكيد المحكمة على استقلاليتها عن الأمم المتحدة، وما يعنيه من عدم تدخل مجلس الأمن وبسط ولايته على سير أعمال المحكمة، على عكس ما كان عليه الوضع في محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا. إذ نصت الفقرة (٨) من ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بأنه :" وقد عقدت العزم ، من أجل بلوغ هذه الغايات ولصالح الأجيال الحالية والمقبلة، على إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة مستقلة ذات علاقة بمنظومة الأمم المتحدة وذات اختصاص على لجرائم الأشد خطورة التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره".[١١٧]

تجاوزت المحكمة الانتقاد الموجه من محامي الدفاع في قضية تاديتش و قضية جوزيف كانيباشي سابقتي الذكر، والإقرار صراحة بأن المحكمة مشكلة وفقاً لاتفاقية دولية وليست وفقاً لاختصاصات مجلس الأمن ، وذلك بنص المادة (١) من النظام الأساسي بأنه:" تنشأ بهذا محكمة جنائية دولية (المحكمة) ، وتكون المحكمة هيئة دائمة لها السلطة لممارسة اختصاصها على الأشخاص إزاء اشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي، وذلك على النحو المشار إليه في هذا النظام، وتكون المحكمة مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية، ويخضع اختصاص المحكمة وأسلوب عملها لأحكام هذا النظام الأساسي".[١١٨]

تجاوز النظام الأساسي للمحكمة الانتقادات الموجهة ضد محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا، بخصوص تبعيتها لمجلس الأمن، إذ قصَرَ النظام الأساسي دور مجلس الأمن في أضيق نطاق من خلال قبول المدعي العام للمحكمة في تحريك الإجراءات وفقاً لحكم الفقرة (ب) من المادة (١٣) بالنص:" 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".[١١٩]

تجاوز النظام الأساسي للمحكمة الانتقادات الموجهة ضد محكمتي نورمبرغ وطوكيو و بالخصوص سريان أثرها على جرائم وقعت قبل تشكيلها ، إذ أكد النظام الأساسي التزامه بمبدأ عدم رجعية القانون (ex post facto) وذلك بنص الفقرة (١) من المادة (١١) من النظام الأساسي بأنه :" ليس للمحكمة اختصاص ، إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام الأساسي".[١٢٠]

لقد أكد النظام الأساسي مرة أخرى إلى هذا المبدأ في الفقرتين (١) و (٢) من المادة (٢٤) بالنص:

عدم رجعية الأثر على الأشخاص

لا يسأل الشخص جنائيا بموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك سابق لبدء نفاذ النظام".[١٢١]

ومن جانب آخر، وبناءً على التطور الذي شهده القانون الجنائي الدولي، يمكن القول إن الدور الذي أداه المحامون في المحاكم الجنائية، لم يؤثر على إعداد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فحسب، بل طال أيضاً المحاكم المختلطة أو ما يمكن الاصطلاح عليه بالمحاكم الهجينة (Hybrid Courts)، وبعبارة أخرى المحاكم الجنائية التي تشكلت بناءً على اتفاقية عقدتها دول معينة مع الأمم المتحدة، للتحقيق في انتهاكات جسيمة ارتكبت على أراضيها، كالاتفاقية المؤسسة للمحكمة الجنائية الخاصة بسيراليون وكمبوديا وتيمور الشرقية و كوسوفو وأخيراً المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بلبنان.[١٢٢]

إن المعادلة التي خرجت فيها هذه المحاكم هو عدم القبول بولاية محكمة دولية للنظر في جرائم يمكن للدولة المعنية الاضطلاع بإجراءات التحقيق والمحاكمة فيها، فيما يكون دور الأمم المتحدة في دعم هذه المحاكم ورفدها بالخبرات وصولاً للغاية المنشودة وهي كبح انتهاكات القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان ، ومعاقبة مرتكبيها.

الفرع الثاني: مدونة سلوك المدعي العام في المحاكم الجنائية الدولية.

تتمايز النظم الجزائية الوطنية حيال تنظيم دور المدعي العام فيها، ومَردُّ ذلك الاختلاف إنما يعود إلى اختلاف المذاهب القانونية الراسخة فيها، ففي الدول التي تأخذ بالمذهب اللاتيني، تُقر في الأنظمة الجزائية صراحة مدونة لسلوك المدعي العام ولا يجوز مخالفتها، لكونها مصدراً تشريعياً يسمو على غيره من المصادر، وعلى العكس ففي الدول التي تأخذ بالمذهب الانجلو –سكسوني، يُمنح المدعي العام مجالاً أرحب في تقدير ما يراه مناسباً وفقاً للقواعد العامة للقانون، من دون الحاجة إلى أن تكون سلوكيات المدعي العام مستندة إلى مصدر قانوني مكتوب.[١٢٣]

وفي هذه النقطة تثار مسألة، ما هو موقف المحاكم الجنائية الدولية من هذه المذاهب وبالخصوص فيما يتعلق بسلوك المدعي العام فيها؟

للإجابة نقول ، إن المحاكم الجنائية الدولية، وبما أنها تمثل أجهزة قضائية يكون فيها الادعاء العام حجر الزاوية،[١٢٤] فقد طرح عدد من المحامين إشكاليات قانونية أسهمت بطريقة مباشرة في تطور مثير للدهشة في القانون الجنائي الدولي والذي ستبدو ملامحه لاحقاً في هذه الدراسة.

إن الإشكاليات القانونية التي طرحها المحامون في أثناء توليهم مهام الدفاع وكما ستتضح لاحقاً، هو في تحديد المصدر القانوني الذي اعتمده المدعي العام في أثناء أدائه لمهام التحقيق وجمع الأدلة والإثبات ومناقشة الشهود، فضلاً عن مسألة توجيه التهم.

إن هذه الإشكاليات لم تكن مجرد فرضية قانونية يطرحها المختصون، بل هي حقيقة قانونية دامغة في ظل عدم وجود مدونة سلوك تحكم تصرفات المدعي العام في المحاكم تلك من جهة، وفي التناقض الواضح الذي وقعت فيه المحاكم الجنائية الدولية فيما يخص تحريك المسؤولية الجنائية الفردية و جمع الأدلة وإجراءات الإثبات من جهة أخرى.

إن مراجعة الأحكام الواردة في النظم الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية، سيتضح أنها مزيج من مذاهب قانونية مختلفة، وبعبارة أخرى المذهبين اللاتيني والانجلو-سكسوني، بل إن القضاة والمحامين فيها يعودون كذلك إلى دول تعمل وفقاً لهذين المذهبين، وهو ما زاد في حجم العقبات القانونية التي تواجهها تلك المحاكم.[١٢٥]

وفي سياق متصل يطرح التساؤل الآتي: ما هو الأثر المترتب على غياب مدونة السلوك للمدعي العام؟

يشير عدد من الباحثين بأن الأثر المترتب هو في تشكيك محامي الدفاع بحيادية المدعي العام، فضلاً عن عدم قدرته في إحقاق العدالة وهي غاية تأسيس المحاكم الجنائية الدولية، فضلاً عن ذلك تأسيس علاقة متوترة بين المدعي العام وبين دوائر المحكمة الجنائية الدولية (Court's Chambers) .[١٢٦]

إن دور المحامين الدوليين، يمكن الكشف عنه من خلال الطعون التي تقدموا بها نيابة عن موكليهم أمام المحاكم الجنائية الدولية، والتي أسست فيما بعد إلى مادة قانونية غنية النقاش على المستويات الأكاديمية، فضلاً عن المحاكم الجنائية الدولية نفسها.

لقد سبق القول إن المدعي العام والمحامون الدفاع قد يدخلون في فخ الفراغ القانوني، وهو عدم وجود مدونة سلوك خاصة بالمدعي العام، ما قد يجر ذلك إلى أن يتبنى المدعي العام رأياً في قضية ما ، قد يجدها المحامي أنها لا تتوافق والوقائع القانونية المعروضة على المحكمة، والمحصلة إن المحكمة ستبدو عاجزة عن الإقناع بسبب اختلاف المذاهب القانونية وعدم وجود مدونة سلوك واضحة يمكن الاستناد إليها في تبرير أي تصرف يقوم به المدعي العام في المحكمة وخصوصاً في تكييف الجرائم الدولية كجريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية.[١٢٧]

وما يؤيد هذا الطرح انطونيو كاسيزي بقوله:" تجدر الإشارة أيضا إلى أن كثيرين من المحامين الجنائيين، وبالأخص في البلدان تتبع النظام اللاتيني، اعتادوا على تفسير القواعد الجنائية المنصوص عليها في مدونات جنائية مكتوبة وتنفيذها، ويميلون بالتالي إلى الاعتقاد بأنه يمكن العثور على المصدر الرئيسي للقانون الجنائي الدولي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولة أو على الأقل بأن النظام الأساسي المذكور هو نوعا ما مدونة للقانون الجنائي الدولي". ويضيف قائلاً: " لكن هذا الافتراض خاطئ ، رغم انه من المسلم به أن النظام الأساسي هو الوثيقة الدولية المكتوبة الوحيدة التي تنص على قواعد دولية تتعلق على حد سواء " بالجزء العام" من القانون الجنائي الدولي وبتعريف شامل نسبيا للجرائم الدولية، أما حقيقية الأمر فهي أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يضم مجموعة من القواعد التي لا تطبق سوى من المحكمة الجنائية الدولية نفسها".[١٢٨]

إن الانتقادات ذات الصلة بغياب مدونة السلوك يمكن الاستدلال عليها في قضيتين اثنتين وهما قضيتا لوبانغا و عمر احمد البشير ، وتتلخص بطعون قدمها محاموا الدفاع وهي:

الالتزامات المفروضة على المدعي العام والخاصة بالتحقيق مقابل تحليل الأدلة.

استقلالية المدعي العام أمام الدائرة التمهيدية في مقابل، الالتزام بما يصدر عنها من قرارات.

السرية في ما يخص أدلة الشهود و حيثيات القضية المرفوعة أمام المحكمة.[١٢٩]

إن هذه الطعون سيتم البحث فيها بالتفصيل لبيان مدى القصور الذي وسم النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية، ودور المحامين في الكشف عنه.

أولا: قضية المدعي العام ضد لوبانغا.

توماس لوبانغا ديليو (Thomas Lubanga Dyilo)، وهو مواطن من جمهورية الكونغو الديمقراطية،و اتهم من المحكمة الجنائية الدولية بجريمة حرب بالاستناد إلى الفقرة (٢) من المادة (٨) من النظام الأساس للمحكمة، بتهمة بتجنيد الأطفال في أثناء قيادته لقوات التحرير الوطنية الكونغولية (Patriotic forces for the Liberation of Congo) . وعلى الرغم من مثول لوبانغا أمام المحكمة في ٢٠ مارس/ آذار من عام ٢٠٠٦، إلا أن المحاكمة لم تبدأ جلساتها، إلا في ٢٦ يناير/ حزيران من عام ٢٠٠٩.[١٣٠]

إن عدم وجود مدونة سلوك للمدعي العام في النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية،قد أسهم في نشوء أخطاء جسيمة في أثناء التحقيق، وهو ما دفع بمحامي الدفاع (محامي لوبانغا) إلى الطعن في مسائل محددة بذاتها، أمام الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية.

لقد تلخصت الطعون بما يخص الأدلة التي اعتمد عليها المدعي العام في تحريك قضية لوبانغا،إذ تعمد المدعي العام على عدم الإفصاح عن كل الوثائق التي حصل عليها من أطراف ثالثة، كالأمم المتحدة ومواطنين من الكونغو.

و في هذا الشأن يشير ميلان ماركوفج بالقول :" على الرغم من أن المدعي العام استند في عدم إفصاحه عن كل الوثائق إلى أحكام الفقرة (٣) من المادة (٥٤) من النظام الأساسي للمحكمة،إلا أن الدائرة التمهيدية قبلت الطعن المقدم من محامي الدفاع، لكون المدعي العام لم يفصح سوى عن ٢٠٠ وثيقة من أصل ٨٠٠٠ ، وهو ما عدته الدائرة التمهيدية تصرفاً يخل بعدالة التحقيق،خصوصاً وإن بعض الوثائق تشير وبوضوح إلى أن لوبانغا كان يعاني من اضطراب نفسي،فضلاً عن الأدلة التي تثبت فقدانه السيطرة على باقي الجنود المسؤول عنهم والمتهمين بارتكاب انتهاكات جسيمة في أثناء النزاع المسلح غير الدولي الذي شهدته الكونغو عام" .[١٣١]

ويشير عدد من المختصين بأن المحكمة ومنذ بسط ولايتها على قضية لوبانغا وحتى تاريخ إصدار الحكم فيها، تعرضت إلى انتقادات واسعة ولا سيما في ضوء التعارض الذي شهدته قرارات المحكمة بين الدائرة الابتدائية الأولى وبين غرفة الاستئناف من جهة ، وسير إجراءات المدعي العام في القضية نفسها من جهة أخرى.[١٣٢]

ويشير ميلان ماركوفج بأنه و بسبب عدم وجود مدونة سلوك توضح واجبات المدعي العام وتلزمه فيما يخص إجراءات الإثبات، فيبدو أن المدعي العام قد استخدم سلطته التقديرية في هذه المسألة، وهو ما رأته الدائرة التمهيدية إخلالاً واضحاً في تحقيق المحاكمة العادلة،إذ أصرت في قرارها ضد المدعي العام بالقول :" كان على الأخير أن يفحص الأدلة أولاً وقبل كل شيء ومن ثم يُعلن عن الأدلة التي تبين تورط لوبانغا فيما نسب إليه من تهم وليس العكس".[١٣٣]

ويضيف بأن مسألة الخلاف بين الدائرة التمهيدية والمدعي العام لم تنته عند هذا الطعن فحسب، ففي ٨ يوليو من عام ٢٠١٠، اجتمعت الدائرة لتقرر فشل المدعي العام في الكشف عن شهود الإثبات ضد لوبانغا، خصوصاً وإن محامي الدفاع قدم شهوداً للمدعي العام أوضحوا عكس ما أشار إليه شهود الإثبات من تهم.[١٣٤]

لقد أصر المدعي العام بعدم الكشف عن هوية شهود الإثبات بحجة حمايتهم، إلا أن الدائرة التمهيدية أصرت على رأيها وأنذرت المدعي العام بمساءلته وفقاً للمادة (٧١) من النظام الأساسي للمحكمة، فضلاً عن الفقرة (٢) من القاعدة (١٧١) الملحقة بالنظام نفسه، في حال عدم الكشف عن هوية شهود الإثبات أمام محامي الدفاع.[١٣٥]

إن الخلاف بين الطرفين وصل إلى ذروته ،ما أدى إلى إصدار الدائرة الابتدائية أمراً بإطلاق سراح لوبانغا من الحبس الاحتياطي، بسبب عدم التزام المدعي العام بضمانات المحاكمة العادلة.[١٣٦]

لقد أدى قرار الدائرة الابتدائية سابق الذكر إلى انتقادات مضادة من محامي الإثبات ، لا بشأن صحة قرارها فحسب، بل وباتجاه سير إجراءات المدعي العام، إذ أشارت محامية الضحايا كارين بابيتا (Carine Bapita) بأن على المدعي العام أن يصدر توضيحا للضحايا بشأن حقيقة ما حصل ، لكون الانتقادات التي وجهت لإجراءات المدعي العام، تجسد تهديدا لحياة الشهود ،فضلا عن حقوق الضحايا ، وعليه أن يبين ما حصل بالضبط.[١٣٧]

و يعلق ميلان ماركوفج على حيثيات القرارات الصادرة عن المحكمة بالقول :" في وقت لاحق أصدرت الدائرة التمهيدية في أكتوبر من عام ٢٠١٠، قرارا بينت فيه:" لا يوجد في النظام الأساسي للمحكمة، ما يمنح المدعي العام حق اختيار تطبيق أو عدم تطبيق مسألة ما، وفقاً لاجتهاده وتفسيره الشخصي".[١٣٨]

ويشير يوسف اقصر (Yusuf Aksar) إلى أن مراجعة حيثيات قضية لوبانغا تشير إلى أن محامين دوليين كثر انتقدوا المسائل الإجرائية التي اتخذها المدعي العام ، وبالذات في أن يشارك الضحايا المدعون بوجود انتهاكات تسبب بها لوبانغا ، في إجراءات التحقيق وهو أمر في غاية الغرابة، إذ لا يمكن وحسب تصور يوسف اقصر أن يسمح لشخص مشتكي في مشاركة الادعاء العام في جمع الأدلة التي تثبت تورط لوبانغا في ما نسب إليه.[١٣٩]

فيما تصور لنا جويس الوش (Joyce Aluoch) موقفا مغايرا بالقول:" إن الموازنة بين حق الضحية ومشاركة المحكمة الجنائية الدولية في الاتهام ما زال قيد التطور وإعادة النظر فيه خلال العشر سنوات الأولى من عمر المحكمة".[١٤٠]

وتضيف كريستيان (Christian M De Vos) بالقول :" إن العبر المتحصلة من قضية لوبانغا يجب أن يعاد النظر فيها، والتفكير بها مليا لا في إجراءات التحقيق التي قام بها مكتب المدعي العام فحسب، بل وبإجراءات المحكمة الجنائية ككل...".[١٤١]

إن الطعون التي قدمها محاموا الدفاع ضد المدعي العام، كشفت عن الخلاف الواضح في حدود و واجبات المدعي العام في أثناء التحقيق وجمع الأدلة وتحريك المسؤولية الجنائية الفردية، والذي أثير بمناسبة الخلاف حيال طاعة الدائرة التمهيدية وما يصدر عنها من قرارات،كل ذلك دفع بجمعية الدول الأطراف في المحكمة إلى التحرك سريعاً لأجل اعتماد مدونة سلوك للمدعي العام ، وهو ما يحسب للمحامين ولو كان بطريقة غير مباشرة أي من خلال طعونهم المقدمة أمام المحكمة نفسها.

ثانيا: قضية المدعي العام ضد البشير

في ١٤ يوليو من عام ٢٠٠٨، اصدر المدعي العام في المحكمة الجنائية الدولية ، مذكرة اعتقال بحق عمر احمد البشير ، الرئيس الحالي للسودان بتهمة ارتكاب جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب وأخيراً جريمة الإبادة الجماعية في دارفور، للفترة ما بين مارس عام ٢٠٠٣ و يوليو عام ٢٠٠٨.[١٤٢]

وفي هذه القضية طعن عدد من المحامين الدوليين في مشروعية التصرفات التي قام بها المدعي العام في أثناء وبعد إصداره لمذكرة الاعتقال، والتي تركز على نقاط جوهرية تتعلق بالواجب المفترض على المدعي العام ، وبعبارة أخرى افتراض الحياد والموضوعية (Impartiality) والبحث عن الحقيقة في ظل ظروف عادلة، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى قيام المدعي العام بالتصريح أمام وسائل الإعلام، بطريقة توحي إلى أن التهمة التي صدرت في ضوئها مذكرة الاعتقال بحق البشير، هي تهمة ثابتة وإن البشير مذنب ولا بد أن يعاقب.

و تتلخص الطعون أنه وبعد أيام قلائل من إصدار الدائرة التمهيدية (Pre-Trial Chamber) لمذكرة الاعتقال بحق البشير بتهمة ارتكاب، جرائم الحرب وضد الإنسانية، فضلاً عن الإبادة الجماعية، قام المدعي العام بنشر مقالة افتتاحية في جريدة الغارديان (Guardian) بعنوان (Now End This Darfur Denial)، أي (إنكار الجرائم في دارفور قد شارفت على النهاية)، وقد تطرق المدعي العام في افتتاحيته لقضايا خلافية، كقناعة الدائرة التمهيدية في المحكمة بارتكاب القوات السودانية لاغتصاب واسع النطاق في دارفور، فضلاً عن تعمد إلحاق الأذى بسكان مناطق المساليت وزكوا الواقعتان في دارفور، ما أدى إلى دمار لحق بسكانها.[١٤٣]

لقد تسببت الافتتاحية التي نشرها المدعي العام في جريدة الغارديان ، بسيل هائل من الانتقادات من المحامين الدوليين، فضلاً عن أساتذة القانون الدولي، إذ عُدّت بمثابة تضليل للرأي العام ووسيلة للإقناع كان من المفترض الابتعاد عنها، لئلا تتهم المحكمة الجنائية بعدم الحياد والموضوعية.

وفي هذا الشأن يقول شاباس (Schabas) : توحي الافتتاحية التي نشرها المدعي العام أمام القراء في صحيفة الغارديان، بان المحكمة على قناعة تامة بذنب البشير"، وفيما يشير هيلر (Heller)، بالقول :" إن الادعاء الذي تضمنته الافتتاحية أفرغ حكم المحكمة من قوته، وهو سبب مقنع يدعو إلى إبعاد المدعي العام من منصبه".[١٤٤]

لقد دفع تصرف المدعي العام والذي يوحي بعدم الحيادية إلى حالة من عدم التعاون، ولاسيما من قبل الدول الأطراف في المحكمة الجنائية الدولية ومنها كينيا التي لم تنفذ مذكرة إلقاء القبض على الرئيس السوداني خلال زيارته إليها، وهو موقف زاد

حدةً من خلال تبني الاتحاد الأفريقي قرارا يدعو فيه إلى أجراء تحقيق عادل بالتعاون مع الحكومة السودانية فيما نسب من تهم إلى رئيسها.[١٤٥]

وبعد استعراض هاتين القضيتين والطعون المقدمة فيها ، يتضح إن الطعون الموجهة من المحامين ضد المدعي العام سواءً في المحكمة الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة أو في المحكمة الجنائية الدولية، توجت بإقرار مدونة سلوك الادعاء العام في عام ١٩٩٩ أي بعد ستة سنوات من تشكيل المحكمة.[١٤٦]

أما في المحكمة الجنائية الدولية فقد أقرت مدونة سلوك المدعي العام فيها عام ٢٠١٣،[١٤٧] وهو ما يمكن عدّه تطوراً ملحوظاً أسهم في ترسيخه المحامون لأجل إبعاد المحكمة عن كل ما من شأنه أن يثير الشكوك باستقلالها وحيادها، فعلى سبيل المثال وفيما يخص قضية البشير والطعن الموجه بمناسبة تصريح المدعي العام أمام وسائل الإعلام، نصت الفقرة (٣٨) من القسم (٨) من مدونة سلوك الادعاء العام في المحكمة الجنائية الدولية بأنه:" يتعين على أعضاء المكتب الامتناع عن أي تصريحات علنية خارج سياق الإجراءات المتبعة في المحكمة، إذا كانوا يعلمون أو كان بمقدورهم أن يعلموا إن نشر مثل هكذا معلومات أمام وسائل الإعلام، قد تؤدي إلى مساس كبير في حسن انتظام الإجراءات القضائية أو بالمساس بحقوق أي شخص أمام المحكمة".[١٤٨]

الخاتمة

فيما مضى من البحث ، سلطنا الضوء على الدور المتميز للمحامي و في محفلين اثنين: الأول تطرقنا فيه إلى مشاركته في العمليات العسكرية ، تحت عنوان (محامي عسكري) ، فضلاً عن تقويم العمليات العسكرية وكمحامي دولي مستقل، أما المحفل الثاني فقد ركزنا بالحث عند إسهامات المحامي على صعيد القانون الجنائي الدولي، ودوره في نشأة المحاكم الجنائية وتقويم مسارها من خلال الطلبات و الدفوع و الطعون المقدمة منه أمام المحاكم الجنائية الدولية في يوغسلافيا السابقة ورواندا وأخيراً المحكمة الجنائية الدولية، وتوصلنا إلى النتائج الآتي ذكرها:

على الرغم من أن المحاماة نشأت وتطورت في المسائل القانونية الوطنية، إلا أنها شهدت تطوراً ملحوظاً لتتوسع إلى نطاق ابعد من اهتمامات المواطن داخل مجتمعه أو بلده، ولتصل إلى ما يعرف اليوم بالمحامي الدولي وخصوصاً في المسائل القانونية ذات الطبيعة الدولية.

التغيير الملحوظ في المجالات الأصيلة والمرتبطة بدور المحامي، إذ عُرِفَ أولاً بأنه الموكل في القضايا المدنية والجزائية على المستوى الوطني، لينتقل إلى موضوع الدفاع عن

المضطهدين في العالم، ونقصد بذلك الانتهاكات التي تطال حقوق الإنسان وكرامته.

إذ يمكن وفي وقتنا الراهن تعريف المحامي بغير وصف، فهو المشارك في قضايا كان أبعد من أن يتصور المختص في القانون الدولي الإنساني أن يكون له شأن فيها، ونقصد بذلك تدخله في إثارة الرأي العام الدولي ضد الانتهاكات الجسيمة التي تطال المدنيين والمقاتلين في أثناء النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

تأدية المحامي الدولي لدورين متميزين وهما: الدور الكاشف و المنشئ لقواعد قانونية دولية ، وخصوصا في مسألة إشراكه كمراقب لأطراف النزاع المسلح ومدى الامتثال للقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان،سواء في مشاركته جنباً إلى جنب القوات المسلحة كمحامي عسكري أو في تقويمه لواقع العمليات العسكرية وما بعدها كمحامي مراقب ، ومن خلال آرائه وأطروحاته التي أدت إلى تطوير أحكام القانون الدولي الإنساني، وبالذات في مسألة انطباق مبدأي الضرورة العسكرية والتناسب في استخدام القوة المسلحة.

اتضح من خلال الدراسة أن معظم قضاة المحاكم الجنائية الدولية هم بالأصل محامون بارزون، وهو دليل على أن المحامي، هو الأقدر على إدارة المحاكم تلك، وخصوصاً في جانبها الإجرائي، فضلاً عن الموضوعي.

الدور المتميز للمحامين في تطوير قواعد القانون الجنائي الدولي، ومشاركتهم جنباً إلى جنب الفقهاء والمختصين في وضع مسودات النظم الأساسية للمحاكم الدولية، وبالذات في المحكمة الجنائية الدولية.

اتضح من خلال الدراسة الدور الضئيل للمحامين العرب بالمقارنة بأقرانهم من الدول الأجنبية وخصوصاً في الترافع أمام المحاكم الجنائية الدولية، فضلاً عن المشاركة في تطويرها.

كذلك يتضح أن دور المحامين العراقيين يكاد أن يكون معدوماً في حقل القانون الدولي الإنساني والجنائي منه بالذات، بالمقارنة مع اقرأنهم في الدول العربية كمصر ودول شمال أفريقيا ولبنان.

أسهمت الطعون المقدمة من محامي الدفاع أمام المحاكم الجنائية الدولية وبالذات الأخطاء الفاحشة التي وقع فيها المدعي العام في المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية إلى سد النقص الحاصل في النظم الأساسية لتلك المحاكم، من خلال إقرار مدونة سلوك المدعي العام لمحكمة يوغسلافيا السابقة في عام ١٩٩٩ ، و إقرار مدونة سلوك المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية عام ٢٠١٣.

المقترحات:

أولاً على الصعيد الوطني:

تطوير قدرات المحامين العراقيين وبالذات في مجال التدريب على القانون الجنائي الدولي من خلالالدولية.قابة المحامين لعدد من المحامين المتميزين للمشاركة في الدورات التي تقيمها المنظمات الدولية.فضلا عن الدورات التي تقيمها المحكمة الجنائية الدولية في لاهاي.

إشراك أساتذة القانون الدولي العام والمحامين في المفاوضات الدولية المعنية بمصادقة أو انضمام العراق إلى الاتفاقيات الدولية ، واستشارتهم في كل ما يتعلق بحقوق والتزامات العراق.

ثانيا: على الصعيد العربي و الدولي

تشكيل منظمة إقليمية معنية بإعداد وتطوير قدرات المحامين العرب وبالذات في الترافع أمام المحاكم الدولية المختصة كالمحكمة الجنائية الدولية.

إعادة النظر بالاتفاقيات الدولية ولاسيما اتفاقيات جنيف الأربعة للعام ١٩٤٩، وفق ما يطرح من إشكاليات بشأن عدم المواءمة بينها وبين واقع النزاعات المسلحة الحالية عن طريق إشراك المحامين الدوليين المعروفين بكفاءتهم العالية.

الهوامش

[١] ترجع كلمة المحاماة في اللغة إلى حمى الشيء حميا ويحميه حماية ودافع عنه وحمى المريض ما يضره، أي منعه إياه فاحتمى وامتنع، ويقول أبن منظور، "الرجل يحمي أصحابه والجماعة أيضا حامية وهو على حامية القوم ، أي آخر من يحميهم من بينهم"، أنظر: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (ابن منظور)، **لسان العرب**، دار صادر، بيروت، ٢٠٠٣، المجلد العاشر.

[٢] مصطلح المحامي الدولي، هو مصطلح لا يختلف عن المحامي على الصعيد الوطني، إلا من حيث الصفة المضافة إلى كلمة المحامي، وبعبارة أخرى فإن (الدولي) المضافة ، هي صفة تطلق على المحامي الممارس لنشاطه المهني على صعيد القضايا الدولية (المدوّله) لا أكثر، فضلا عن الترافع أمام الهيئات القضائية الدولية، وهو ما يمكن تأكيده لدى الاطلاع على الوثائق الدولية التي تناولت موضوع المحامي الدولي، والتي لم تشر إلى تعريفه صراحة، كما جاء في الفقرة (٣/د) من المادة (١٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية لعام ١٩٦٦، والتي نصت :" أن يحاكم حضوريا وان يدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام من اختياره".

[٣] للمزيد حول هذا الموضوع انظر:

Department of the army," **The Army Lawyers: A History of the Judge Advocate General's Corps, 1775-1975"**, Washington, D.C, spring, 1982, p.1.

[4] Ibid.

[5] Ibid.

[6] Ibid.p.87.

[٧] اللجنة الدولية للصليب الأحمر،" **الملحقان "البروتوكولان الإضافيان إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ أب أغسطس ١٩٤٩**"،اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة السابعة، جنيف،٢٠٠٧، ص. ٤٦.

[٨] شرعت بعض الدول بإعداد برامج خاصة لتأهيل محامين عسكريين ومنها الولايات المتحدة، للمزيد انظر:
Michel A. Newton," **Modern Military Necessity: the role and reverence of military lawyers**" ,Roger Williams University Law Review,Vol.12,No.877, Spring 2007,pp.877-878.

[٩] اللجنة الدولية للصليب الأحمر،" **الملحقان "البروتوكولان الإضافيان إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ أب أغسطس ١٩٤٩**، مصدر سابق،ص،١٠١.

[10]Michael P.Schraf," **International Law in Crisis: a Qualitative Empirical Contribution to the Compliance Debate**", Cardozo Law Review, Vol.45, 2009, p.97.

[11] Serge Taylor," **Making Bureaucracies think, the environment impact statement strategy of administrative**, Edward L.Rubin, 1984, supra note.9.

[12] Patrick Finnegan, " **The Study of Law as a Foundation of Leadership and Command: The History of Law instruction at the United States**", Military Academy at West Point, MIL.L.REV.Vol.181, No.112.2004.

[١٣] في عام ٢٠١٣، اعد المحامي جريس كول (Chris Cole) ورقة قانونية بعنوان (شرعية استخدام الطائرات العسكرية بدون طيار من قوات المملكة المتحدة في أفغانستان)، للمزيد انظر:
Chris Cole," **the legality of the UK'SUSE of armed Unmanned Aerial Vehicles (drones),**8-6,2013,at http://dronewars.net/

[١٤] اللجنة الدولية للصليب الأحمر،" **الملحقان "البروتوكولان الإضافيان إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ أب أغسطس ١٩٤٩**،مصدر سابق،ص، ٦٧-٦٨.

[15] French AC," **Justice in Arms, Military lawyers in the Australian Army's first one hundred years**", Australian Law Journaal,Vol.83,2009.

[16]Henri Meyrowits," **The principles of superfluous Injury or Unnecessary suffering –from declaration of St. Petersburg of 1868 to Additional protocol I of 1977**", Extract print of IRRC, No.299, March-April, 1994, p.107.

[١٧] اللجنة الدولية للصليب الأحمر،" **القانون الدولي المتعلق بسير العمليات العسكرية، مجموعة اتفاقيات لاهاي وبعض المعاهدات الأخرى**،" جنيف، الطبعة الثانية، سبتمبر / أيلول ٢٠٠١، ص. ١٦٩.

[١٨]المصدر نفسه، ص.١٣.

[١٩] اللجنة الدولية للصليب الأحمر،" **الملحقان "البروتوكولان الإضافيان إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ أب أغسطس ١٩٤٩**،مصدر سابق،٤٢.

[٢٠] اللجنة الدولية للصليب الأحمر،" **القانون الدولي المتعلق بسير العمليات العسكرية، مجموعة اتفاقيات لاهاي وبعض المعاهدات الأخرى** "،مرجع سابق، ص.١٣٦.

[٢١]المصدر نفسه، ص.٤٦.

[٢٢] نصت الفقرة الثالثة من ديباجة البروتوكول الإضافي الثاني لعام ١٩٧٧ بأنه :" وإذ تؤكد ضرورة تامين حماية أفضل لضحايا هذه النزاعات المسلحة"، انظر: اللجنة الدولية للصليب الأحمر،" **الملحقان "البروتوكولان الإضافيان إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ أب أغسطس ١٩٤٩**مصدر سابق،ص،٩٣.

[٢٣] انظر على سبيل المثال، القرار المرقم ١١٦٠ والقرار المرقم ١١٩٩ الصادران عن مجلس الأمن عام ١٩٩٨ في:

www.un.org/arabic/sc/archived/Prst/Prst2001.htm

[24] Frederic L.Borch," **Judge Advocate in Combat: Army Lawyers in Military Operations from Vietnam to Haiti**", Office of the Judge Advocate General and Center of Military History ,United States Army, Washington .D.C, 2001,p.30.at :

[25] Jochan Von Bemstroff," **Sisyphus was in International Lawyers ,on Martti Koskenniemi's from Apology to Utopia and the place of law in International politics**", German law Journal,Vol.07,No.12,2006,p.1018.

[26]Ibid.p.1026.

[27]Charlis J.Dunlap.JR," **Law And Military Intervention: Reserving Humanitarian Values in 23st Century Conflicts**", Carr Center for Human Rights Policy, Harvard Kennedy School Program on National Security and Human Rights 2001 Workshop Papers : Humanitarian Challenges in Military Intervention", Workshop Papers, 2001,pp.4-5.

[٢٨] جون ماري هنكرتس ولويز دوزوالد -بك،" **القانون الدولي الإنساني العرفي : المجلد الأول القواعد**"،اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مطبعة برنت رايت للدعاية والإعلان، القاهرة، ٢٠٠٧،ص،xiv.

[29] Walter J.Rockler," **War Crimes Law Applies to the U.S. Too**", Chicago Tribune ,May 23,1999, at http://ebird.dtic.mil/May1999/e19990525warcrimes.htm

[٣٠]نصت الفقرة (٢) من المادة (٥٢) بأنه: " تقصر الهجمات على الأهداف العسكرية فحسب، وتنحصر الأهداف العسكرية فيما يتعلق بالأعيان ، على تلك التي تسهم مساهمة فعالة في العمل العسكري، سواء كان ذلك بطبيعتها أم بموقعها أم بغايتها أم باستخدامها، والتي يحقق تدميرها التام أو الجزئي أو الاستيلاء عليها أو تعطيلها، في الظروف السائدة حينذاك ميزة عسكرية أكيدة"، انظر، اللجنة الدولية للصليب الأحمر،" الملحقان : البرتوكولان الإضافيان إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ أب أغسطس ١٩٤٩، مصدر سابق، ص،٤٣.

[31]Charlis J.Dunlap.JR, op.cit.p.15.

[32]Ibid, footnotes: 81&82.

[33] Micheal Ignatieff," **Virtual War**", Metropolitan Books, 2000, p.199.

[34] Glenn Sulmasy," **Challenges to Civilian Control of the Military: a Rational Choice Approach to the War on Terror** ", UCALA Law Review Vol.54, No.1815, 2007, p.1832.

[35] Rebecca Grant," **In determination Military Necessity and Proportionality , the Commander's Judgment is more Critical than ever in search of lawful targets**", Air force Magazine,February,2003,p.41.

[٣٦] اللجنة الدولية للصليب الأحمر،" **الملحقان : البروتوكولان الإضافيان إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ أب أغسطس ١٩٤٩**"،مصدر سابق،ص،٤٥.

[37] Ramsey Clark," **War Crimes: A report on United States Crimes Against Iraq to the Commission of Inquiry for the International War Crimes Tribunal**", 1992, at http://www.deoxy.org/wc/

[38]Charlis J.Dunlap.JR, op.cit.p.21.

[39] Rabinder Singh ,Alison Macdonald," **Legality of use of force against Iraq** ",Public Interest Lawyers on behalf of Peace Rights, Matrix Chambers Gray's INN ,London,10 Sept,2002,p.1.

[40]Ibid, p.2.

[٤١]وبالرجوع إلى قاموس الفكر السياسي لروجر سكرتون، نراه يعرف الشرعية بالقول: " الالتزام بالأسس التي تضعها القاعدة القانونية،والتي يمكن للمواطن أن يطعن في أي قرار لا يستند إليها، بحجة عدم الشرعية "، بينما عرف المشروعية بالقول:" المشروعية تفيد كل ما يتعلق بالحق وتخويل ممارسته على نحو يتماشى مع القاعدة ". انظر :

Roger Scruton, **Dictionary of Political Thought**", Pan Books in Association with the Macmillan Press, London, 1982.

[٤٢]في صيف عام ٢٠٠٢، أعلنت إدارة بوش الابن عن نيتها استخدام القوة المسلحة ضد العراق بسبب ما (ادعت به) امتلاك العراق لأسلحة الدمار الشامل وبالذات الكيميائية والبيولوجية، والذي يمثل تهديداً واضحاً لمصالح الولايات المتحدة القومية، للمزيد حول هذا الموضوع، انظر:

Jennifer K.Elsea Matthew C.Weed," **Declaration of War and Authorization for the Use of Military Force: Historical Background and Legal Implications**", Congressional Research Services, 18 April, 2014, p.16.

[٤٣] انظر: قرار مجلس الأمن (الأمم المتحدة) المرقم ١٤٤١ في ٢ نوفمبر ٢٠٠٢.الوثيقة:

1441(2002)/RES/S

[٤٤]انظر الرأي الذي طرحه المحامون الدوليون حيال مسألة استخدام القوة ضد العراق عام ٢٠٠٣، في:

International Association of Lawyers Against Nuclear Arms, International Appeal by Lawyers and Jurists against the "Preventive" Use force, at

: lcnp.org/**global/LawyersandJuristsAppeal.htm**

[45]Simon Adams, "**Failure to protect: Syria and the UN Security Council",** Global Center for the Responsibility to protect", Occasional Paper Series, No. 15, March 2015, pp.2-3.

[٤٦]أيدت فرنسا بقوة الآراء التي طرحها المحامون ، لكون الولايات المتحدة الأمريكية لم تستند في شنها للحرب – حسب الادعاء الفرنسي - عام ٢٠٠٣إلى أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، انظر:

Irwin Wall," **the French –American War in Iraq**", M.Brown Journal of World Affairs, 10, 2004, p.130.

[47] Rex Hughes," **A treaty for cyberspace**", The Royal Institute of International Affairs, International Affairs Journal, No.86, Blackwell Publishing Ltd, 2010, p.537, footnote, 62.

[48] Marco Roscini," **World Wide Warfare- Jus ad bellum and the use of Cyber Force**", Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol.14, 2010, p.88.

[٤٩] يذهب الدكتور أمجد هيكل إلى القول :" رغم أن الفقه التقليدي، قد أنكر إمكانية قيام المسؤولية الدولية الجنائية على غرار المسؤولية الدولية المدنية ،إلا انه وفي ظل القانون الدولي المعاصر حدثت عدة تطورات

أدت إلى اعتراف الفقه بالمسؤولية الدولية الجنائية"، انظر ، أنجد هيكل،" **المسؤولية الجنائية الفردية الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي**"، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، ٢٠٠٩،ص،١٠٩.

[٥٠] على سبيل المثال أشارت المادة (٧) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩، إلى الاختصاص القضائي الإقليمي بشان الجرائم عامة، والجرائم التي تقع في أثناء النزاعات المسلحة أو ما يترتب عليها خاصة، وذلك بالنص:" "

يشمل الاختصاص الإقليمي للعراق أراضي الجمهورية العراقية وكل مكان يخضع لسيادتها بما في ذلك المياه الإقليمية والفضاء الجوي الذي يعلوها وكذلك الأراضي الأجنبية التي يحتلها الجيش العراقي بالنسبة إلى الجرائم التي تمس سلامة الجيش أو مصالحه، وتخضع السفن الطائرات العراقية لاختصاص الجمهورية العراقية الإقليمي أينما وجدت، انظر جريدة الوقائع العراقية بالعدد ١٧٧٨ في ١٩٦٩/١٢/١٥ ، وكذلك قانون المحكمة الجنائية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥، المنشور في جريدة الوقائع العراقية رقم ٤٠٠٦ في ٢٠٠٥/٩/١٠.

[51] Robert Cryer," **International Criminal Law vs. States Sovereignty: Another Round?**" The European Journal of International Law, Vol.16, No.5, 2006, p.979.

[52]Ibid.P.982.

[53] Hartley Schwcross," **Speeches of the Chief Persecutors at the close of the Case Against the Individual Defendants**", London ,H.M Stationary Office,1946,p.63.

وللمزيد من الاطلاع انظر تعليقات القاضي انطونيو كاسيزي في : انطونيو كاسيزي ،" **القانون الجنائي الدولي**"، ترجمة ونشر مكتبة صادر ناشرون، بيروت ، الطبعة الأولى، ٢٠١٥، ،ص،١٧٧، هامش (١٥٥).

[٥٤] للاطلاع على تعليقات القاضي والمحامي الأسبق روبرت جيننغ انظر:

Robert Jennings," **What is International Law and How Do we Tell it When we see it?**" Schweierisches Jahrbuch fur Internationales Recht, 1981.

[٥٥] المحكمة الجنائية الدولية،" **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية**"،قسم الإعلام والتوثيق، لاهاي،٢٠١١،ص،١.

[٥٦] المصدر نفسه،ص، ٢.

[٥٧] محمود شريف بسيوني،"**المحكمة الجنائية الدولية**"، مطابع روز اليوسف الجديدة، الطبعة الثالثة، القاهرة، ٢٠٠٢، ص١٤٤-١٤٥.

[58] Laura Barneet," **The International Criminal Court: History and Role**", Parliamentary Information and Research Services, Library of Parliament, Canada, 2008, p.2.

[59] William A.Schabas," **An Introduction to the International Criminal Court**", the press Syndicate of the University of Cambridge ,First Published,2001,pp.2-3.

[٦٠] تنص المادة (٤٦) بأنه:" احترام الأسرة وحقوقها وحياة الأشخاص والملكية الخاصة وكذلك..."، ومن قراءة نص هذه المادة يتضح أنها حددت صور الانتهاكات ولكن لم تجرمها أو بعبارة أخرى لم تضع الإجراءات اللازمة لرصد الانتهاكات وتحريكها قضائياً، و قد استمر الحال حتى عام ١٩١٣ عندما قدمت مؤسسة كارينا (Carnegie Foundation) تقريراً للتحقيق في الفظائع التي ارتكبت في حرب البلقان بالاستناد إلى أحكام اتفاقية لاهاي الرابعة لعام ١٩٠٧، انظر: Ibid

[٦١]انظر: عبد الله علي عبد سلطان، "دور **القانون الجنائي الدولي في حماية حقوق الإنسان**"، أطروحة دكتوراه جامعة الموصل، ٢٠٠٤، ص. ١٤٢ .

[٦٢] يشير كراهام كرونوج (Graham Cronogue) إلى هذا الاتجاه بالقول:" ان تصرف الشخص او مجموعات الاشخاص يدب أن ينسب إلى دولة ما، وفقا لقواعد القانون الدولي ،إذا كانت المجموعات تلك قد مارست التصرف بالواقع طبقا لتوجيهات او تعليمات أو اشراف الدولة، ومن ثم تكون الدولة مسؤولية امام الغير..". انظر

Graham Gronogue, "Rebels, Negligent and State Accountability: Holding Stats Accountable for the Human Rights Violations of Non-State Actors", Duke Journal of Comparative and International Law, Vol.23, No.365, 2013, p.373.

[63] Marina Spinedi," **State Responsibility V. Individual Responsibility Crimes: Tritium Non Datur?**",European Journal for International Law,Vol.13,2002,p.899.

[٦٤] انطونيو كاسيزي،" القانون الجنائي الدولي"، مصدر سابق،ص، ١١٧-١٢٣.

[65] **Paris Conference, Treaty of Peace with Germany (treaty of Versailles), June 28, 1919, XIII, Senate Documents 51,66th Congress, 1st Session, p.136.**

[66] Johan D.Van Der Vyyer," **Prosecution and punishment of the Crime of Genocide**", Fordham International Law Journal, Vol.23, Issue.2, Article 2, 1999, p.291.

[67] Ibid.p.292.

[68]Ibid.p.344.fooftnote (250).

[٦٩]للمزيد من الاطلاع حول تفاصيل المحاكمات ينظر الرابط الالكتروني:
http://crimeofaggression.info/documents/6/1946_Nuremberg_Judgement.pdf

[٧٠] المحكمة الجنائية الدولية،" **فهم المحكمة الجنائية الدولية**"، قسم التوثيق والإعلام ، لاهاي،٢٠١٣،ص،٣.

[٧١]جيمي آلان ويليامسون،" **بعض الاعتبارات حول مسؤولية القيادة والمسؤولية الجنائية**"، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلد ٩٠، العدد،٨٧٠، يونيو /حزيران ٢٠٠٨، ص،٥٣-٥٤.

[72] Deen Potter," **Lawyer, Social Worker, Psychologist and more, the role of the defense lawyer in therapeutic Jurisprudence** :at
https://elwa.murdoch.edu.au/archives/issues/special/lawyer.pdf.

[٧٣]علي يوسف الشكري، **القضاء الجنائي الدولي، في عالم متغير**، مؤسسة دار الصادق الثقافية، الرضوان للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان،٢٠١٤،ص،٢٧.

[٧٤]اتفقت الدول الأربعة المنتصرة في الحرب العالمية الثانية على تشكيل الادعاء العام الذي وجه تهما بارتكاب جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب ، و كانت أولى المحاكمات ضد القيادة الألمانية العليا (Goering) تبعها اثنتا عشر محاكمة ضد مسؤولين بارزين في ألمانيا. قامت محكمة نورمبيرغ الأولى بمقاضاة ٢٢ من كبار المسؤولين النازيين لارتكابهم مجموعة متنوعة من جرائم الحرب وجرائم ضد الإنسانية وأخرى ضد السلام. وتراوحت الأحكام ما بين العقوبة بالسجن مدى الحياة والإعدام شنقاً، كما تمت تبرئة ثلاثة من المتهمين. وفي وقت لاحق،

تمت محاكمة عدد أكبر من المسؤولين الحكوميين والعسكريين والاقتصاديين من مستوى أدنى وذلك لتطبيقهم سياسات كبار القادة، انظر:

Benjamin B.Ferencz," **International Criminal Courts: the Legacy of Nuremberg**", Peace International Law Review, Vol.10, 1997, p.201.

[٧٥] بدأ تأسيس هذه المحكمة بعد فترة قصيرة من تأسيس محكمة نورمبرغ و اختصت بملاحقة الوزراء والقادة العسكريين اليابانيين وتوجيه التهم رسميا ضدهم، وعلى خلاف محكمة نورمبرغ لم يكن هنالك اتفاق بين الدول الأربعة المنتصرة في تشكيل هيئة المحكمة، إذ تشكلت بناءً على قرار صدر عن القائد الأعلى في منطقة الشرق الأدنى الأمريكي الجنرال ماكارثر (MacArthur) والذي عين بدوره ممثلين (معظمهم من المحامين) عن إحدى عشر دولة معادية لليابان، واستمرت لسنتين تمت فيها محاكمة كل المتهمين، سبعة منهم حكم عليهم بعقوبة الموت، فيما حوكم المئات من المسؤولين من مستوى أدنى في إجراءات المحكمة اللاحقة، انظر:

Laura Barneet, op.cit. p.4.

[76] Richard Boast," Recent Developments in International Law: the International Criminal Court and the Pinochet Decision", at web-site:

http://www.doughtystreet.co.uk/barristers/profile-pdf/elise-groulx-diggs/

[77]https://en.wikipedia.org/wiki/Antonio_Cassese

[78]http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Elections/ACN2012/ICC-ASP-ACN2012-ITA-CV-ENG.pdf

[٧٩] سانك هيون سونج ، محامي من جمهورية كوريا الجنوبية، تبوأ منصب رئيس المحكمة الجنائية الدولية في عام ٢٠٠٣، ولديه مؤلفات كثيرة ، منها ما يتعلق بموضوع الرسالة والموسوم (دور المحامين الآسيويين في نشأة نظام المحكمة الجنائية الدولية) في عام ٢٠١١، للمزيد انظر:

http://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/press/WU99/111010ICCPresidentkeynotespeech.pdf

[80] http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/9A924BCD-A9C0-4B59-9F60-7DCB2B78CB13/284273/LuisMorenoOcampoCV1.pdf

[٨١] انظر البحث الذي يتناول دور الإعلام في كبح النزاعات المسلحة وبناء السلام ":

Vladimir Bratic and Lisa Schirch**," Why and When to use the Media for Conflict Prevention and Peacebulding**", European Center for Conflict Prevention, Issue Paper .6, December 2007.

[82]M.H.Petrova, "**Leadership completion and the creation of norms: a crositional study of weapons restriction**", dissertation to the faculty of the Graduate Scholl of Cornell University in partial fulfillment of the requirement for the degree of doctor of philosophy, 2007, .p.32.

[٨٣] ايريك سوتاس،" **العدالة الانتقالية والعقوبات**"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، المجلد ٩٠، العدد ٨٧٠، يونيو/حزيران، ٢٠٠٨،ص،٩٨.

[84]Amnesty International," **Campaign for Justice in the Aftermath of crisis**", International Justice Handbook, 2010. p.7.at:
http://www.amnestyusa.org/sites/default/files/pdfs/ij_handbook_fall_2010_final.pdf

[85] Trails of War Criminals before the Nuremburg Military Tribunals, Vol.IV, the Einsatzgruppen case, the Rusha Case, U.S, Government Printing Office, 1950, p.500.

[86]Evan J. Wallach," the procedural and evidentiary rules of the post- war II war crimes trails: Did they provide an outline for International Legal Procedures", Colombia Journal of transitional Law, Vol.37, 1999, p.9.

[٨٧]انطونيو كاسيزي،" **القانون الجنائي الدولي**"، ترجمة ونشر مكتبة صادر ناشرون، بيروت ، الطبعة الأولى، ٢٠١٥، ص ٧٤.

[٨٨] المحكمة الجنائية الدولية، " **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية**"، مصدر سابق، ص، ١٨.

[٨٩]انطونيو كاسيزي،" **القانون الجنائي الدولي**"،مصدر سابق،ص. ٤٦٧.

[90]Benjamin B.Ferencz, op.cit.p.212.

[٩١]انطونيو كاسيزي،" **القانون الجنائي الدولي**"،مصدر سابق،ص،٤٦٨.

[٩٢] انظر في : مقدمة لرالف رياشي بعنوان (**إلى ذكرى انطونيو كاسيزي**) في المصدر نفسه ، ص .١٢.

[٩٣] تشكل تحالف من المنظمات الدولية غير حكومية تحت عنوان، تحالف من اجل المحكم الجنائية الدولية، للمزيد حول دور المنظمات تلك، انظر:

Pace William R. and Jennifer Schense," **The Coalition for the International Criminal Court at the preparatory Commission: the International Criminal Court: Elements of Crime and Rules of procedures and Evidence** ", Roy.Lee.ed, Transitional Publishers, New York, 2001.

[٩٤]http://www.lawfirmslawyers.eu/index.php?option=com_imoti&task=view&id=10&Itemid=

[٩٥]وضعت لجنة المحامين بشان حقوق الإنسان وفي أثناء مشاركتها لاجتماعات الجمعية العامة للأمم المتحدة والمتخصصة في إنشاء المحكمة الجنائية الدولية مجموعة من المبادئ القانونية وعرضتها أمام لجنة القانون الدولي في عام ١٩٩٧، للمزيد انظر:

William R. and Mark Thieriff," **Participation of Non-Governmental Organizations: the International Criminal Court: the Making of the Rome Statue** ", Roy S. Lee,ed,the Hague ,Kluwer International Law,1999,p.392.

[٩٦]نصت المادة (٩٢) من ميثاق الأمم المتحدة بأنه:" محكمة العدل الدولية هي الأداة القضائية الرئيسية " للأمم المتحدة، وتقوم بعملها وفق نظامها الأساسي الملحق بهذا الميثاق وهو مبني على النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي وجزء لا يتجزأ من الميثاق". انظر :

http://www.icj-cij.org/homepage/ar/unchart.php

[٩٧] انظر اتفاقية ملاحقة ومعاقبة كبار المجرمين للمحور الأوربي وميثاق المحكمة الدولية العسكرية،

(Agreement for the Prosecution and Punishment of the Major Criminals of the European Axis, and Charter of the International Military Tribunal, London, 8 August 1945.)

على الرابط الالكتروني للجنة الدولية للصليب الأحمر:

https://www.icrc.org/ihl/INTRO/350?OpenDocument

[٩٨]انطونيو كاسيزي،" **القانون الجنائي الدولي**"،مصدر سابق،ص.٧٥.

[99]Laura Barneet,op.cit.p.4

[١٠٠]علي يوسف الشكري، مصدر سابق،ص.٤١-٤٢.

[١٠١] يعرف الحكم أو القرار القضائي بأنه:" قرار يصدر عن القاضي المختص أو المحكمة ذات الصلاحية، في دعوى مقامة أمام القضاء يخوله أو يخولها القانون الفصل في النزاع المطروح أمامه أو أمامها"، أنظر : الياس أبو عبد، " **أصول المحاكمات المدنية**"، الجزء السابع، المؤسسة الحديثة للكتاب،٢٠٠٩، ص،٣٣٣.

[١٠٢]للاطلاع على تفاصيل أكثر حول الدفوع التي قدمها محامو الدفاع في قضية تاديتش ينظر : ماركو ساسولي وانطوان بوفييه، "**كيف يوفر القانون الحماية في الحرب؟ : مختارات من القضايا الخاصة بممارسات معاصرة في القانون الدولي الإنساني**"، اللجنة الدولية للصليب الأحمر ، جنيف ، ٢٠٠٩، ص.٣١٧-٣١٨.

[١٠٣] من الفقهاء الذين أيدوا توجه المحامين، الدكتور محمد طي، انظر ، محمد طي،" **شرعية التصدي لقرارات مجلس الأمن : حق الدول و ولاية القضاء**"، المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق، بيروت، الطبعة الأولى،٢٠١٢،ص٢٧ وما بعدها.

[104]http://www.un.org/ar/documents/charter/chapter7.shtml

[١٠٥]نصت المادة (١٩) بأنه: لضمان احترام الالتزامات التي تعهدت بها الأطراف السامية المتعاقدة في هذه المعاهدة تنشأ : ب: محكمة أوربية لحقوق الإنسان ، يشار إليها " المحكمة". انظر:
http://www1.umn.edu/humanrts/arab/euhrcom.html

[١٠٦]نصت الفقرة (١) من المادة (٨) من الاتفاقية بأنه:" لكل شخص الحق في محاكمة تتوفر فيها الضمانات الكافية وتجريها خلال وقت معقول محكمة مختصة مستقلة غير متحيزة كانت قد أسست سابقا وفقا للقانون"، انظر:
http://www1.umn.edu/humanrts/arab/am2.html

[١٠٧] انظر ماركو ساسولي وانطوان بوفييه، مصدر سابق، ص ٣١٩.

[١٠٨] المصدر نفسه، ص ٣١٩، وما بعدها.

[١٠٩] المصدر نفسه، ص، ٣١٦ وما بعدها.

[110] Marco Sassoli, Antonie A.Bouvier and Anne Quintin," **HOW DOES LAW PROTECT IN WAR?**" Volume III, Cases and Documents, ICRC, Third Edition, Geneva, 2010, p.29.

[111]ICTR, Case No. ICTR-96-15-T

[١١٢] انظر رأي شعبة الاستئناف بالمحكمة الجنائية لرواندا وبالخصوص بموضوع الطعن المقدم على شرعية تأسيس المحكمة: في
International Criminal Tribunal for Rwanda Trail Chamber, 3 June 1999, ICTR-96-15-T, paras 1-3.

[١١٣] المحكمة الجنائية الدولية، " **نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية**"، مصدر سابق، ص، ١.

[١١٤] المصدر نفسه،ص،٢.

[١١٥] المصدر نفسه،ص،١٥

[١١٦] المصدر نفسه،ص،١٦.

[١١٧] المصدر نفسه،ص،١.

[١١٨] المصدر نفسه،ص،٢.

[١١٩] المصدر نفسه،ص،١١.

[١٢٠] المصدر نفسه،ص،١٠.

[١٢١] المصدر نفسه،ص،١١٨.

[١٢٢]انطونيو كاسيزي،مصدر سابق،ص،٩.

[١٢٣] فخري جعفر احمد علي الحسيني، "**دور الادعاء العام في القضاء الدولي الجنائي**"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون بجامعة بابل، ٢٠١٤، ص، ٧.

[١٢٤]تتكون المحكمة من أربعة أجهزة، وهي الرئاسة، و دوائر المحكمة ومكتب المدعي العام وقلم المحكمة ولكل جهاز منها دور و ولاية محددان:انظر، الفقرة (١) من المادة (٣٤) من النظام الأساسي للمحكم الدولية الجنائية، في: المحكمة الجنائية الدولية، "**فهم المحكمة الجنائية الدولية**"، مصدر سابق، ص، ٩.

[١٢٥] Milan Markovic," **The ICC prosecutor's Missing Code of Conduct** ", Texas International Law Journal, Vol, 47, Issue.1, 2001, p.202.

[١٢٦] Christian M De Vos," **Prosecutor V Lubanga: Someone Who Comes Between One Person and Another: Lubanga, Local Cooperation and the Rights to A Fair Trail**", Melbourne Journal of International Law, Vol.12, 2011, p.2.

[١٢٧]Milan Markovic, op.cit.p.203.

[١٢٨]انطونيو كاسيزي، مصدر سابق،ص.٤٨.

[١٢٩] Joyce Aluoch," **Ten Years of Trails Proceedings at the International Criminal Court**", Washington University Global Studies Law Review, Vol.12, Issue.3, 2013, p.441.

[١٣٠]تعد قضية لوبانغا أول قضية معروضة أمام المحكمة الجنائية الدولية ويصدر فيها حكم وذلك في عام ٢٠١٢، بعقوبة السجن لمدة ثلاثين عاماً، للمزيد من الاطلاع حول الحكم انظر شروحات ميلان ماركوفج في :

Milan Markovic, op.cit.p.212.

[131] Ibid.p.213.

[132] Joyce Aluoch, op.cit.p.pp.441-442.

[133] Milan Markovic, op.cit.p.215.

[134]Ibid.p.222.

[135] Ibid.

[136] Ibid.

[137] Christian M De Vos, op.cit.p.19.

[138]. Milan Markovic, op.cit.p.223.

[139] Yusuf Aksar," **The case of Thomas Lubanga Dyilo: the implementation of a Fair and Public Trail at the Investigation Stage of International Criminal Court Proceedings**", Ankara Bar Review, Vol.2, 2009, p.87.

[140] Joyce Aluoch, op.cit.p.449.

[141] Christian M De vos, op.citp.p.20.

[142] Milan Markovic, op.cit.p.229.

[143] Ibid.pp.229-230.

[144]Ibid.p.230.footnotes:219-220.

[145] Nikki de Coninck, **The head of state Immunity Doctrine in the Al Bashir case: is the Assert Warrant Lawful?**", Thesis submitted in partial fulfillment of the requirement for the degree of master of law in International and European Public Law, Accent Human Rights, Faculty of Law, Tilburg University ,2009,p.29.

[146]Milan Markovic, op .cit.p.210.

[١٤٧]دخلت مسودة سلوك مكتب الادعاء العام في المحكمة الجنائية الدولية حيز النفاذ في الخامس من سبتمبر من عام ٢٠١٣، انظر:http://www.icc-cpi.int/iccdocs/oj/otp-COC-Eng.PDF

[١٤٨] المصدر نفسه،ص،١٢.

قائمة المصادر

أولاً: الكتب

١. أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (ابن منظور)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ٢٠٠٣، المجلد العاشر.

٢. إلياس أبو عبد، " أصول المحاكمات المدنية"، الجزء السابع، المؤسسة الحديثة للكتاب،٢٠٠٩

٣. أمجد هيكل،" المسؤولية الجنائية الفردية الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي"، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٤. انطونيو كاسيزي،" القانون الجنائي الدولي"، ترجمة ونشر مكتبة صادر ناشرون، بيروت ، الطبعة الأولى، ٢٠١٥.

٥. جون ماري هنكرتس ولويز دوزوالد –بك،" القانون الدولي الإنساني العرفي : المجلد الأول القواعد"،اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مطبعة برنت رايت للدعاية والإعلان، القاهرة، ٢٠٠٧.

٦. علي يوسف الشكري، القضاء الجنائي الدولي، في عالم متغير، مؤسسة دار الصادق الثقافية، الرضوان للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان،٢٠١٤.

٧. ماركو ساسولي وانطوان بوفييه، "كيف يوفر القانون الحماية في الحرب؟ : مختارات من القضايا الخاصة بممارسات معاصرة في القانون الدولي الإنساني "، اللجنة الدولية للصليب الأحمر ، جنيف ، ٢٠٠٩.

٨. المحكمة الجنائية الدولية،" فهم المحكمة الجنائية الدولية"، قسم التوثيق والإعلام ، لاهاي،٢٠١٣.

٩. محمد طي،" شرعية التصدي لقرارات مجلس الأمن : حق الدول و ولاية القضاء"،: المركز الاستشاري للدراسات والتوثيق، بيروت، الطبعة الأولى،٢٠١٢.

١٠. محمود شريف بسيوني،"المحكمة الجنائية الدولية"، مطابع روز اليوسف الجديدة، الطبعة الثالثة، القاهرة، ٢٠٠٢ .

ثانياً: البحوث والدراسات
١. ايريك سوتاس،" العدالة الانتقالية والعقوبات"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، المجلد ٩٠، العدد ٨٧٠، يونيو/حزيران، ٢٠٠٨،ص،٩٨.
٢. جيمي آلان ويليامسون،" بعض الاعتبارات حول مسؤولية القيادة والمسؤولية الجنائية"، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلد ٩٠، العدد،٨٧٠، يونيو /حزيران ٢٠٠٨.
ثالثاً: الأطروحات و الرسائل
١. عبد الله علي عبد سلطان، "دور القانون الجنائي الدولي في حماية حقوق الإنسان"، أطروحة دكتوراه جامعة الموصل، ٢٠٠٤.
٢. فخري جعفر احمد علي الحسيني، " دور الادعاء العام في القضاء الدولي الجنائي"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون بجامعة بابل، ٢٠١٤.
رابعاً: القوانين والصكوك والقرارات الدولية:
أ- القوانين:
١. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩، جريدة الوقائع العراقية بالعدد ١٧٧٨ في ١٩٦٩/١٢/١٥.
٢. قانون المحكمة الجنائية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥، جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٠٠٦ في ٢٠٠٥/٩/١٠.
ب- الصكوك الدولية:
١. الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام ١٩٦٩.
٢. الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٢.
٣. اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩.
٤. اتفاقية لاهاي الرابعة لعام ١٩٠٧.
٥. العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية لعام ١٩٦٦.
٦. اللجنة الدولية للصليب الأحمر،" القانون الدولي المتعلق بسير العمليات العسكرية، مجموعة اتفاقيات لاهاي وبعض المعاهدات الأخرى،" جنيف، الطبعة الثانية، سبتمبر / أيلول ٢٠٠١.
٧. اللجنة الدولية للصليب الأحمر،" الملحقان "البروتوكولان الإضافيان إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ أب أغسطس ١٩٤٩"،اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة السابعة، جنيف،٢٠٠٧ .
٨. المحكمة الجنائية الدولية،" نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"،قسم الإعلام والتوثيق، لاهاي،٢٠١١.
٩. ميثاق الأمم المتحدة.
ت- القرارات الدولية

١. القرار المرقم ١١٦٠ الصادر عن مجلس الأمن عام ١٩٩٨. الوثيقة: (1166 / RES /) .
S
٢. القرار المرقم ١١٩٩ الصادر عن مجلس الأمن ١٩٩٨. الوثيقة: (1199 / RES / S).
٣. القرار المرقم ١٤٤١ الصادر عن مجلس الأمن في ٢ نوفمبر ٢٠٠٢.الوثيقة: (S/RES/1441)

First: Books:

1. Amnesty International," Campaign for Justice in the Aftermath of crisis", International Justice Handbook, 2010.
2. Department of the army," The Army Lawyers: A History of the Judge Advocate General's Corps, 1775-1975", Washington, D.C, spring, 1982.
3. Frederic L.Borch," Judge Advocate in Combat: Army Lawyers in Military Operations from Vietnam to Haiti", Office of the Judge Advocate General and Center of Military History ,United States Army, Washington .D.C, 2001.
4. Marco Sassoli, Antonie A.Bouvier and Anne Quintin," HOW DOES LAW PROTECT IN WAR?" Volume III, Cases and Documents, ICRC, Third Edition, Geneva, 2010.
5. Micheal Ignatieff," Virtual War", Metropolitan Books, 2000.
6. Pace William R. and Jennifer Schense," The Coalition for the International Criminal Court at the preparatory Commission: the International Criminal Court: Elements of Crime and Rules of procedures and Evidence ", Roy.Lee.ed, Transitional Publishers, New York, 2001.
7. Roger Scruton, Dictionary of Political Thought", Pan Books in Association with the Macmillan Press, London, 1982.
8. Serge Taylor," Making Bureaucracies think, the environment impact statement strategy of administrative, Edward L.Rubin, 1984.
9. William A.Schabas," An Introduction to the International Criminal Court", the press Syndicate of the University of Cambridge ,First Published,2001.
10. William R. and Mark Thieriff," Participation of Non-Governmental Organizations: the International Criminal Court: the Making of the Rome Statue ", Roy S. Lee,ed,the Hague ,Kluwer International Law,1999.

Second: Researches and Studies

1. Benjamin B.Ferencz," International Criminal Courts: the Legacy of Nuremberg", Peace International Law Review, Vol.10, 1997.
2. Charlis J.Dunlap.JR," Law And Military Intervention: Reserving Humanitarian Values in 23st Century Conflicts", Carr Center for Human Rights Policy, Harvard Kennedy School Program on National Security and Human Rights 2001 Workshop Papers : Humanitarian Challenges in Military Intervention", Workshop Papers, 2001.
3. Christian M De Vos," Prosecutor V Lubanga: Someone Who Comes Between One Person and Another: Lubanga, Local Cooperation and the Rights to A Fair Trail", Melbourne Journal of International Law, Vol.12, 2011.
4. Deen Potter," Lawyer, Social Worker, Psychologist and more, the role of the defense lawyer in therapeutic Jurisprudence .

5. Evan J. Wallach," the procedural and evidentiary rules of the post- war II war crimes trails: Did they provide an outline for International Legal Procedures", Colombia Journal of transitional Law, Vol.37, 1999.
6. French AC," Justice in Arms, Military lawyers in the Australian Army's first one hundred years", Australian Law Journaal,Vol.83,2009.
7. Glenn Sulmasy," Challenges to Civilian Control of the Military: a Rational Choice Approach to the War on Terror ", UCALA Law Review Vol.54, No.1815, 2007.
8. Hartley Schwcross," Speeches of the Chief Persecutors at the close of the Case Against the Individual Defendants", London ,H.M Stationary Office,1946.
9. Henri Meyrowits," The principles of superfluous Injury or Unnecessary suffering – from declaration of St. Petersburg of 1868 to Additional protocol I of 1977", Extract print of IRRC, No.299, March-April, 1994.
10. International Association of Lawyers Against Nuclear Arms, International Appeal by Lawyers and Jurists against the "Preventive" Use force.
11. Irwin Wall," the French –American War in Iraq", M.Brown Journal of World Affairs, 10, 2004.
12. Jennifer K.Elsea Matthew C.Weed," Declaration of War and Authorization for the Use of Military Force: Historical Background and Legal Implications", Congressional Research Services, 18 April, 2014.
13. Jochan Von Bemstroff," Sisyphus was in International Lawyers ,on Martti Koskenniemi's from Apology to Utopia and the place of law in International politics", German law Journal,Vol.07,No.12,2006.
14. Johan D.Van Der Vyyer," Prosecution and punishment of the Crime of Genocide", Fordham International Law Journal, Vol.23, Issue.2, Article 2, 1999.
15. Joyce Aluoch," Ten Years of Trails Proceedings at the International Criminal", Court", Washington University Global Studies Law Review, Vol.12, Issue.3, 2013
16. Laura Barneet," The International Criminal Court: History and Role", Parliamentary Information and Research Services, Library of Parliament, Canada, 2008.
17. Marco Roscini," World Wide Warfare- Jus ad bellum and the use of Cyber Force", Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol.14, 2010.
18. Michael P.Schraf," International Law in Crisis: a Qualitative Empirical Contribution to the Compliance Debate", Cardozo Law Review, Vol.45, 2009.
19. Michel A. Newton," Modern Military Necessity: the role and reverence of military lawyers" ,Roger Williams University Law Review,Vol.12,No.877,Spring 2007.
20. Milan Markovic," The ICC prosecutor's Missing Code of Conduct ", Texas International Law Journal, Vol, 47, Issue.1, 2001.
21. Patrick Finnegan, " The Study of Law as a Foundation of Leadership and Command: The History of Law instruction at the United States", Military Academy at West Point, MIL.L.REV.Vol.181, No.112.2004.
22. Rabinder Singh ,Alison Macdonald," Legality of use of force against Iraq ",Public Interest Lawyers on behalf of Peace Rights, Matrix Chambers Gray's INN ,London,10 Sept,2002.
23. Ramsey Clark," War Crimes: A report on United States Crimes Against Iraq to the Commission of Inquiry for the International War Crimes Tribunal", 1992.

24. Rebecca Grant," In determination Military Necessity and Proportionality , the Commander's Judgment is more Critical than ever in search of lawful targets", Air force Magazine,February,2003.
25. Rex Hughes," A treaty for cyberspace", The Royal Institute of International Affairs, International Affairs Journal, No.86, Blackwell Publishing Ltd, 2010.
26. Richard Boast," Recent Developments in International Law: the International Criminal Court and the Pinochet Decision".
27. Robert Cryer," International Criminal Law vs. States Sovereignty: Another Round?" The European Journal of International Law, Vol.16, No.5, 2006.
28. Robert Jennings," What is International Law and How Do we Tell it When we see it?" Schweierisches Jahrbuch fur Internationales Recht, 1981.
29. Simon Adams, "Failure to protect: Syria and the UN Security Council", Global Center for the Responsibility to protect", Occasional Paper Series, No. 15, March 2015.
30. Vladimir Bratic and Lisa Schirch," Why and When to use the Media for Conflict Prevention and Peacebulding", European Center for Conflict Prevention, Issue Paper .6, December 2007.
31. Walter J.Rockler," War Crimes Law Applies to the U.S. Too", Chicago Tribune ,May 23,1999.
32. Yusuf Aksar," The case of Thomas Lubanga Dyilo: the implementation of a Fair and Public Trail at the Investigation Stage of International Criminal Court Proceedings", Ankara Bar Review, Vol.2, 2009.

Third: Legal Documents

1. Agreement for the Prosecution and Punishment of the Major Criminals of the European Axis, and Charter of the International Military Tribunal, London, 8 August 1945.
2. ICTR, Case No. ICTR-96-15-T.
3. International Criminal Tribunal for Rwanda Trail Chamber, 3 June 1999, ICTR-96-15-T.
4. Paris Conference, Treaty of Peace with Germany (treaty of Versailles), June 28, 1919, XIII, Senate Documents 51,66th Congress, 1st Session.
5. Trails of War Criminals before the Nuremburg Military Tribunals, Vol.IV, the Einsatzgruppen case, the Rusha Case, U.S, Government Printing Office, 1950.

Fourth: Theses and Essays:

1. M.H.Petrova, "Leadership completion and the creation of norms: a crositional study of weapons restriction", dissertation to the faculty of the Graduate Scholl of Cornell University in partial fulfillment of the requirement for the degree of doctor of philosophy, 2007.
2. Nikki de Coninck, The head of state Immunity Doctrine in the Al Bashir case: is the Assert Warrant Lawful?", Thesis submitted in partial fulfillment of the requirement for the degree of master of law in International and European Public Law, Accent Human Rights, Faculty of Law, Tilburg University ,2009.

Fifth : Web-sites

1. //www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/9A924BCD-A9C0-4B59-9F60-7DCB2B78CB13/284273/LuisMorenoOcampoCV1.pdf
2. http://crimeofaggression.info/documents/6/1946_Nuremberg_Judgement.pdf
3. http://ebird.dtic.mil/May1999/e19990525warcrimes.htm
4. http://www.amnestyusa.org/sites/default/files/pdfs/ij_handbook_fall_2010_final.pdf
5. http://www.deoxy.org/wc/
6. http://www.doughtystreet.co.uk/barristers/profile-pdf/elise-groulx-diggs/
7. http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Elections/ACN2012/ICC-ASP-ACN2012-ITA-CV-ENG.pdf
8. http://www.icc-cpi.int/iccdocs/oj/otp-COC-Eng.PDF
9. http://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/press/WU99/111010ICCPresidentkeynotespeech.pdf
10. http://www.icj-cij.org/homepage/ar/unchart.php
11. http://www.lawfirmslawyers.eu/index.php?option=com_imoti&task=view&id=10&Itemid=
12. http://www.un.org/ar/documents/charter/chapter7.shtml
13. http://www1.umn.edu/humanrts/arab/am2.html
14. http://www1.umn.edu/humanrts/arab/euhrcom.html
15. https://elwa.murdoch.edu.au/archives/issues/special/lawyer.pdf
16. https://en.wikipedia.org/wiki/Antonio_Cassese
17. https://www.icrc.org/ihl/INTRO/350?OpenDocument
18. lcnp.org/global/LawyersandJuristsAppeal.htm
19. www.un.org/arabic/sc/archived/Prst/Prst2001.htm