الثقل النسبي في مقابل الانتهاك الخطير : دراسة قانونية في المعيار النوعي والكمي لأشد الجرائم خطرا على الصعيد الدولي

أ.د أحمد عبيس الفتلاوي

أستاذ القانون الدولي العام
جامعة الكوفة / كلية القانون

The relative gravity versus the serious violation: a legal study in the qualitative and quantitative criteria for the most serious crimes at the international level

الكلمات الافتتاحية :
الثقل النسبي, الانتهاك الخطير ، المعيار النوعي والكمي ، أشد الجرائم خطرا ، الصعيد الدولي

Keywords :
relative gravity, serious violation, qualitative, quantitative criteria, most serious crimes , international level

Abstract

In light of the emergence of types of dangerous behaviors on an ongoing basis, and in contrast to the emergence of jurisprudence and different judicial judgments regarding the most serious crimes that fall within the jurisdiction of international criminal courts, the article focused on defining criteria for dangerous behavior, in particular the qualitative and quantitative criteria for the most serious crimes at the international level, and all of this will contribute In determining the threshold of seriousness and then the jurisdiction of the court and finally admissibility in accordance with the statutes of international criminal courts The topic of relative gravity is one of the least researched topics at the Arab academic level because legal researches and studies were and still are looking at analyzing the provisions of international criminal law and its customary rules, without examining the criteria on which the formulation of criminalization provisions by name and description was built. This article will serve as a source for analyzing the behavior and the degree of its seriousness before adopting it as a crime and after that, and this will help in confronting the most dangerous and renewed behaviors that were

not mentioned by name within the statute of ICC and in other courts in the future.

الملخص

في ضوء نشوء صور لسلوكيات خطرة و بشكل مستمر ، يقابلها اجتهادات فقهية وقضائية مختلفة بشأن تكييف الجرائم الأشد خطورة والتي تدخل ضمن اختصاص المحاكم الجنائية الدولية ، ركز البحث في تحديد معايير السلوك الخطير وبالذات المعيار النوعي والكمي لأخطر الجرائم على المستوى الدولي ، وكل ذلك سيسهم في تحديد عتبة الخطورة ومن ثم اختصاص المحكمة واخيرا المقبولية وفقا للنظم الاساسية للمحاكم الجنائية الدولية. ان موضوع الثقل النسبي هو من المواضيع الأقل بحثا على المستوى الاكاديمي العربي، ذلك ان البحوث والدراسات القانونية كانت ولا تزال تبحث في تحليل احكام القانون الجنائي الدولي وقواعده العرفية، من دون البحث في تحديد المعايير التي بنيت عليها صياغة أحكام التجريم بالاسم والوصف، ومن ثم فإن هذا البحث سيكون بمثابة مصدر لتحليل السلوك ودرجة خطورته قبل اعتماده كجريمة وما بعد ذلك ، كما ان هذا البحث سيساعد في مواجهة السلوكيات الأكثر خطورة والمتجددة والتي لم تذكر بالاسم ضمن نظام المحكمة الجنائية الدولية وفي غيرها من المحاكم مستقبلا

المقدمة :

في هذه الدراسة ، عكفنا على اختيار موضوع جدلي على صعيد القانون عموما ، واستخدمنا مصطلح الثقل النسبي (relative gravity) بدلا من المصطلح الذي ورد في الدراسات المترجمة إلى اللغة العربية أي مصطلح (الخطورة النسبية)[1]، ذلك ان الدراسة ستركز على الجانب الفلسفي لهذا المصطلح لا على الجانب الموضوعي فحسب، إذ أن مصطلح الثقل النسبي اهو الأدق لوصف طبيعة السلوك المحظور،و وهو ما سيتم ايضاحه بالتفصيل في متن هذه الدراسة، هذا من جانب. من جانب آخر، فإن الثقل النسبي في مقابل السلوكيات المحظورة دوليا[2] سواء على مستوى الدول أم الافراد لها تأثير مباشر ومهم على تطبيق قواعد القانون الدولي وعلى مستويات مختلفة. وعلى الرغم من أن مفهوم الثقل النسبي مستقر منذ زمن طويل و بشكل جيد في إطار القانون الجنائي الوطني من خلال تقسيم الجرائم بحسب جسامتها الى أنواع مختلفة ، لأجل توسيع نطاق تطبيق القانون حتى على اقل الجرائم خطورة، إلا أنه وعلى العكس يلاحظ أن معظم التشريعات الجزائية الوطنية تصنف الجرائم الى وعلى نطاق محدد إلى جنايات و جنح و مخالفات، ومثل هذا التصنيف لا يوجد له نظير في اطار القانون الدولي ، إذ تبقى اشد السلوكيات خطورة هي المحكومة بقواعد هذا القانون. وهنا نسأل : كيف يمكن تحديد جسامة السلوك الخطير، ومن ثم القول أنه محكوم بقواعد القانون الدولي ؟ وكيف يمكن

تحديد تطبيق قواعد هذا القانون وفقاً للجسامة ؟ سيحاول البحث الاجابة على هذه التساؤلات من أجل فهم أفضل للحد الفاصل لتطبيق القانون الدولي وضمان إحاطة جميع سلوكيات الدول والأفراد بتنظيم قانوني واضح. المبحث الأول: مفهوم الثقل النسبي في مقابل مفهوم الانتهاك الخطير في هذا المبحث ، سنحاول الاجابة عن عدد من التساؤلات ، منها : ما مفهوم الثقل النسبي (*Relative Gravity*) في إطار علاقته بمفهوم الانتهاك الخطير ؟ ثم الثقل النسبي بالنسبة إلى ماذا؟ وبتساؤل اكثر عمقا ماذا يعني هذا المصطلح في مقابل مصطلحات أخرى استخدمت على الصعيد الدولي كالعتبة (*Threshold*)[٣] والمقبولية (*Admissibility*)[٤]؟. كل هذه التساؤلات سنحاول الاجابة عنها في ضوء تقسيم المبحث إلى مطلبين. سنبحث فيهما قواعد الاولية وأخرى ثانوية ، مشار إليها كقواعد عرفية او كنصوص في الكثير من الصكوك الدولية ، فضلا عن استعراض الاجتهادات الفقهية والقضائية والتعليق عليها. وصولا لبيان مفهوم الثقل النسبي في مقابل مفهوم الانتهاك الخطير. المطلب الأول: التعريف في إطار القواعد الأولية في هذا المطلب سنحاول بيان مصطلح الثقل النسبي في اطار القواعد الاولية للقانون ، مع بيان أصل هذا المصطلح ، وفيما إذا وجدت قواعد تشير صراحة او ضمنا إلى معايير يتحدد من خلالها مستوى جسامة او خطورة السلوك المحظور. و قبل ان نبحث في الشق الأول المعني ببيان مفهوم الثقل النسبي و أصله ، نقول ان القانون هو تنظيم عقلائي يستهدف حماية مصالح مقررة وفقا لما هو ثابت وعام ومجرد عند مجتمع ما في زمان ومكان معينين ، على ان هذه المصالح يمكن ان تكون ثابتة لدى البشرية ككل ، و لا يمكن إنكارها متى ما كانت تمثل قيمة عليا متصلة بالفطرة الانسانية ، فالقتل خارج حدود الحق والقانون يعد تعديا جسيماً وخطراً لا يمكن لمجتمع ما أن يقره او يقبل به ، وبهذا يتوسع اتفاق المجتمعات البشرية على صيانة هذا الحق وغيره ، متى ما كان متصلا بثوابت انسانية مشتركة و عند واقعة عقلائية مشتركة لا خلاف عليها ، وعلى العكس قد يتغير ثقل المصالح المحمية وفقا للقانون في مجتمع و زمن ما ، متى ما كانت تجسد توجها لذلك المجتمع ، على ان لا تمس حقوقا ثابتة و اصيلة ، وبالخصوص تلك المتصلة بالفطرة الآدمية. ان المسألة التي يجب النظر إليها ، هو في أصل مصطلح الثقل النسبي، ما مصدره ؟ هل يعود إلى قواعد عرفية راسخة لدى الأمم المتحضرة ؟ بداية قد يكون اصل مفردة الثقل من الناحية التطبيقية ، راجع إلى علم الفيزياء، إذ يشار إلى مصطلح (Gravity) بأنها الجاذبية و هي القوة المركزية للجذب بين جميع المواد ، و الكتلة والمسافة هما المقياسين لثقل الأشياء تجاه مركز الجذب. أما مصطلح النسبي (Relative) فهو مصطلح يشير إلى نسبة الاشياء فيما بينها ، و هي تتمايز تبعا لمعايير موضوعية .[٥]

ويصح القول أنه ومن حيث المبدأ ، تبدو الأشياء "عديمة الوزن" عندما لا يكون لها ثقل يسحبها إلى نقطة مركزية ، وعلى العكس من ذلك كلما كان لها كتلة اثقل وأعلى ، كان الجذابها تجاه مركز الاستقطاب اقوى ، وهذا الافتراض يعتمد على عاملين هما : كتلة الأجسام والمسافة بينها وبين الاشياء الأخرى و درجة بعدها عن مركز الاستقطاب.[٦] ومن هذا المنطلق فإن مقاربة مصطلح الجاذبية في علم الفيزياء و مقاربته إلى علم القانون ، هو أمر يرجع إلى حقل كل علم، وأن تأصيل كلمة الثقل النسبي بالقياس إلى قانون الجاذبية في الفيزياء، سيعني ان السلوكيات المحظورة في القانون والعرف والعادة، لها اثقال متمايزة، لا يسقط منها في ساحة التشريع اولا والمساءلة ثانيا، إلا من كان لها ثقل أكبر وارتفاع أعلى من غيرها، فنعم ان السلوك الجسيم والخطير، سيكونان وحدهما الأكثر وزنا من مجرد عادات سيئة لا يهتم بها المشرع من جهة ، والأعلى ارتفاعا لأنها خرقت قواعد عالية الاهتمام لدى البشرية من جهة أخرى، ولهذا سنرى لاحقا في هذه الدراسة ، أن القواعد الأولية في القانون الوطني والدولي، تركز على الأخطر و الأكثر جسامة من بين كل السيئات التي تحيط بعالمنا. ولدى مراجعة الكثير من الدراسات، نجد أن الكثير من الفقهاء، قد انتهجوا مصطلحا يوحي ضمنا إلى مفهومي الثقل النسبي (relative gravity) و العتبة (threshold) ، للتعبير عن مفهوم واحد .[٧] وهنا لابد من القول أن مناقشة هذا الاتجاه ، هو أمر محل نظر ، إذ الثقل النسبي هو معيار يعكس جانبا من المقبولية لدى المحاكم المختصة، ولا يعبر إلا عن واقعة كشفت عن محتوى السلوك المحظور و ثقله ، بمعنى آخر ان الثقل النسبي معني بتحديد جسامة السلوك المحظور، بغض النظر عما إذا كان يدخل ضمن اختصاص المحكمة المعنية أم لا، في حين ان مصطلح العتبة معني بمدى عدّ ذلك السلوك المحظور داخلا ضمن نطاق الاختصاص ومن ثم المقبولية لدى محكمة الموضوع. وتأكيدا على ذلك ، ذهبت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في قضية المدعي العام ضد لوبانغا في ٢٠٠٦، إلى عدم قبول اي قضية لا تصل إلى مستوى الجسامة وفقا للفقرة (١/د) من المادة (١٧) من النظام الاساس للمحكمة.[٨] وقد اشارت الدائرة التمهيدية إلى " حقيقة أن الدعوى تتعرض إلى واحدة من اخطر الجرائم على المجتمع الدولي ككل، ليس كافيا لتكون مقبولة أمام المحكمة.[٩] وهذا التوجه للمحكمة تأكد ايضا في قضية الوضع في كينيا عام ٢٠١٠، إذ اكدت الدائرة التمهيدية إلى ان مقبولية الدعوى أمام المحكمة قائم على اساسين هامين وهما مبدأ التكامل وجسامة السلوك أي العتبة".[١٠] وفيما يخص قواعد القانون الأولية سواء تلك العرفية أو المدونة ، و سواء تلك المنسوبة إلى الإطار التشريعي الوطني أم القانون الدولي العام ، فما هي إلا نتاج لعقيدة قانونية راسخة، تدعو إلى تحديد ثقل أخطر السلوكيات المحظورة و المساءلة عنها ، على

ان الاختلاف بين القواعد الأولية هذه وعلى المستويين الوطني والدولي، قد يصادف تمايزا نوعيا بحسب فلسفة كل مستوى بشأن نطاق السلوك الجسيم و تحديد ثقله، بالقياس إلى اتفاق عام على تبنيها كقواعد مدونة ، أو لإقرارها كقواعد عرفية. لقد اشارت قواعد عرفية ضمنا إلى موضوع الثقل النسبي ، منها ما يتصل بالمبدأ اللاتيني المشهور (المحكمة لا تعنى إلا بعظائم الأمور) (*de maximis non curat preator*) [١١]، وهذا المبدأ لا يعكس فقط ثقل الأمور (عظيمة الوزن) ، بل و خاصية الوصول إلى عتبة تلك المحاكم للنظر فيها ومن ثم المقبولية ، وهذا ما نجده في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية ليوغسلافيا السابقة، إذ نصت المادة (٢٣) منه بالنص : "ستصدر دوائر المحاكمة الأحكام وتفرض الأحكام والعقوبات على الأشخاص المدانين بارتكاب انتهاكات جسيمة للقانون الإنساني الدولي".[١٢] جليا في ديباجة النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية وفي فقرتها (١٠) إذ نصت :" 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 *الجرائم الأشد خطورة* التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره" .[١٣] ولو تحدثنا عن القاعدة الوطنية الأولية، ذات الصلة بتحديد أخطر السلوكيات ، لقلنا أن المشرع الدستوري والمشرع العادي وبمقتضى حمايتهما للحقوق ، قد تبنيا الخطوط الأساسية لحماية الحقوق الأعلى قيمة من جهة ، والمساءلة عن ثقل انتهاكاتها من جهة أخرى ، أي أنهما اختارا ثقلا معينا في جانبي النص على الحق والنص على المساءلة ، فعلى سبيل المثال، نجد أن المشرع الدستوري في العراق، قد تبنى مبادئ تفصح عن أهم الحقوق الواجبة الحماية ، من بينها ما ورد في الفقرة (ج) من المادة (٣٧) من الفصل الثاني الموسوم (الحريات) من دستور عام ٢٠٠٥، و التي حظرت التعذيب المادي والمعنوي [١٤]، كما نجد ذلك واضحا لدى المشرع العادي، حينما قسم الجرائم من حيث الجسامة إلى جنايات و جنح ومخالفات.[١٥] ان المشرع العادي قد وضع تسلسلا منطقيا في تحديد السلوكيات المحظورة اولا، ثم انتقل لتكييفها كجرائم، ومن ثم انتقل ليحدد انواعها كجرائم سياسية وأخرى عادية [١٦]، وأخيرا في تصنيفها بحسب جسامتها، على ان هذا التسلسل لابد ان يحمل ثقلا معينا ايا كان مستواه و يفترض أن ينتهك حقا محميا وفق مبدأ المشروعية الموضوعية (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص). و لأجل البيان أكثر ، لم يُجرّم المشرع العادي حالة الكذب وإن كان سلوكا غير محمود ، إلا إذا كان له ثقل نسبي يتسم بخطورة في مقابل مصالح مقننة، خاصة كانت أم عامة ، ولهذا عدّ المشرع شهادة الزور[١٧] ، واليمين الكاذبة كجريمتين يحاسب عليهما القانون[١٨] ، ولكنه لم يجرم حالة الكذب التي يقوم بها شخص مع آخر ولا يرتب انتهاكا لوضع قانوني ، يتسبب بأضرار معلومة الجسامة، وفيما

يخص القواعد الأولية الدولية . فهي الأخرى لم تول اهتماما من حيث التنظيم القانوني العرفي او التعاهدي، إلا فيما يتصل بتلك السلوكيات التي تعرض حقوق دولة او المجتمع الدولي (السلم والأمن الدوليين) إلى خطر فادح . وبعبارة اخرى هي ايضا اخذت بالثقل النسبي . فيما استبعدت تلك الأقل جسامة عن اطار التنظيم . وهي بذلك تخالف القواعد الأولية على المستوى الوطني. إذ لا تقسم الجرائم من حيث الجسامة إلا لفئتين . الأولى جسيمة تدخل ضمن دائرة الاهتمام الدولي . وأخرى غير جسيمة خارجة عنه . وذلك التقسيم إنما يهدف إلى استقرار المجتمع الدولي و الابتعاد عن إشغال الاجهزة القضائية الدولية والمتخصصة، بما هو أدنى خطورة على الاوضاع القانونية المحمية. ومن خلال المراجعة . لم نجد تعريفا صريحا ورد ضمن قواعد القانون العام الأولية . يتطرق إلى مفهوم الثقل النسبي لأخطر الانتهاكات. على ان المفهوم يمكن الكشف عنه من خلال تحليل مضامين معينة وردت في تشريعات او صكوك دولية . للتعبير عن خرق او انتهاك جلل قد وقع . وثقل ذلك هو من يرشح تلك السلوكيات للدخول ضمن دائرة التشريع على المستوى الوطني او التقنين و المسؤولية ومن ثم المقبولية (admissibility)[١٩] على المستوى الدولي . فعلى سبيل المثال، نجد مصطلح خرق أو انتهاك أو إخلال في مقابل مصطلح خطير او جسيم . للتعبير عن الثقل النسبي لسلوكيات محظورة وفقا للقانون. وقد يكون التمايز الواضح بين هذه المصطلحات . في ان مفهوم الانتهاك الجسيم إنما هو تعبير عن سلوك محظور انتهك قاعدة لم تقر واجبات مباشرة على نحو التحديد (شخص طبيعي أم معنوي) فيما على العكس فإن الاخلال الجسيم يفترض لقيامه وقوع سلوك محظور تجاه قاعدة نصت إلى امتثال محدد ومباشر. وهذا ما نجده صراحة في الفقرة (١/أ) من المادة (٦) من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية والتي اشارت إلى مصطلح (الاخلال) كسبب لعزل القاضي بالنص:" أن يثبت ان الشخص قد ارتكب سلوكا سيئا جسيما أو أخل إخلالا جسيما بواجباته بمقتضى هذا النظام الاساسي . على النحو المنصوص عليه في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات".[٢٠] ويصح القول ان مفهوم الثقل النسبي لم يختزل على نطاق مساءلة الافراد وفقا للقواعد الدولية العامة . بل ايضا يتسع لنطاق تحريك المسؤولية ضد الدول . إذ ورد ذلك في أحكام بعض من الصكوك الدولية . ومن بينها المادة (٤٠) من الفصل الثالث الموسوم (الإخلالات الخطيرة بالتزامات بمقتضى القواعد القطعية للقانون الدولي العام) من مشروع مسؤولية الدول لعام ٢٠٠١.[٢١] فقد أشارت هذه المادة الى مفهوم الثقل النسبي ضمنا . اي أنها اتجهت إلى وزن الاخلال ليكون محلا للمسؤولية الدولية وفي حالتين . الأولى إذا كان الاخلال بقاعدة قطعية (آمرة) اشارت إليها الفقرة (١) منه بالنص:" يسري هذا الفصل على المسؤولية الدولية المترتبة على إخلال خطير من

جانب دولة بالتزام ناشئ بموجب قاعدة من القواعد القطعية للقانون الدولي العام". أما الحالة الثانية إذا كان الاخلال ناشئا عن تخلف الامتثال لالتزام دولي واجب الأداء (قاعدة اتفاقية) اشارت اليه الفقرة (٢) من المادة نفسها بالنص :" يكون الاخلال بهذا الالتزام خطير إذا كان ينطوي على تخلف جسيم او منهجي من جانب الدولة المسؤولة عن اداء الالتزام انظر مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا . والذي تبنته الجمعية العامة في قرار لها عام ٢٠٠١. [٢٢] فيما تبنت لجنة القانون الدولي في عام 2019 . لدى تبنيها مشاريع المواد المتعلقة بالجرائم ضد الانسانية . وبالذات في الفقرة الرابعة من الديباجة. المفهوم الضمني للثقل النسبي للجرائم ضد الإنسانية وهذا المفهوم نابع من قاعدة آمرة وضعت قيد النظر . عند اعداد مشاريع مواد هذه الاتفاقية.فقد اشارت هذه الفقرة إلى أن حظر الجرائم ضد الإنسانية يعد قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي (القواعد الآمرة) .[٢٣] من جانب آخر. اشارت المادة (٣) من مشروع مواد الجرائم ضد السلم والأمن. إلى مرتبة السلوك المحظور و ثقله لكي يوصف كانتهاك ومن ثم محلا للمساءلة بالنص : " لمعاقبة أي فرد مسؤول عن جريمة ضد سلام البشرية وأمنها. يجب أن تتناسب العقوبة مع طبيعة الجريمة وخطورتها".[٢٤] وبناء على ما تقدم لا تختص المحاكم . إلا بما هو أولى بالنظر والحكم فيه تبعا لثقل موضوع القضية . والمنطق يؤيد هذا الأمر. إذ القضايا التي تبتعد عن انتهاك قاعدة عامة ومجردة ولا تتضمن انتهاكا لقواعد موضع الاهتمام الدولي. لا ترقى لتكون محلا لنظر المحاكم الدولية المختصة. ان مفهوم الثقل النسبي ضمن قواعد القانون الأولية . لها مغزى قانوني مزدوج. فهو يؤدي وظيفة في القانون الدولي العام من خلال: (١) تحديد سلوكيات موصوفة . ينشأ عنها التزامات تفرض على الدول كافة . (٢) تحديد التدابير القسرية المسموح بها لإنفاذ القانون الدولي العام . بناء على ثقل القاعدة المحمية و مستوى خطورة السلوك . بما في ذلك وجود أو عدم وجود ظروف مشددة. ان الثقل النسبي وحسب المفهوم الضمني لقواعد القانون الدولي الأولية . سيكون معنيا بوضع أسس المسؤولية العامة باتجاه أية سلوكيات خطرة يتفق عليها وعلى نحو عام بأنها موجبة للتحقق والتحقيق. سواء أكانت في مقابل انتهاك قواعد عرفية ام اتفاقية. وسواء تشكل بذاتها خرقا يتسم بالحدة والجسامة ذات المستوى العالي . أو بالمقارنة مع ما سواها من المستويات الأخرى من السلوكيات التي هي محل الاهتمام الدولي. ويمكن ان يوظف الثقل النسبي كوسيلة للحد من سلوك محظور. فمثلا الحق في الحياة يعد حقوقا ذات طبيعة اولية . ومن بعدها تأتي القواعد الثانوية . كقاعدة حظر بيع الأسلحة إلى دول إذا ما ارتكبت او كان يتوقع ارتكابها وعلى نحو مقنع . انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان أو القانون الدولي الإنساني. وبهذه الوظيفة . يعمل الثقل النسبي كقوة

موازنة لسيادة الدول فيما يخص تصرفاتها الخارجية. وبعبارة اخرى ، للثقل النسبي ان يحدد ما يمكن للدولة والمؤسسات الدولية من تصرفات وما لا يجوز لها ذلك.[٢٥] وفي مجال تأكيد وظيفة الثقل النسبي ، تذهب راشيل لوبيز (RACHEL LÓPEZ) إلى القول : "على الرغم من الغموض الذي يحيد بمفهوم الثقل النسبي، فإن وصف السلوك كإخلال او انتهاك خطير له تبعات قانونية واضحة في ضوء القانون الدولي، ففي بعض الأحيان ، يعمل الثقل النسبي كوسيلة مرشحة (filter) و في ما إذا كان السلوك يدخل ضمن اختصاص المحكمة الدولية ، أو متى يمكن لجهاز مراقبة مشكل وفقا لمعاهدة من التقصي بشأن قضية عدم الامتثال لأحكام معاهدة ما".[٢٦] ومن خلال ما تقدم ، فإن مفهوم الثقل النسبي في اطار القواعد الاولية ، يتلخص بالآتي : مصطلح يعبر عن الخطوط الاساسية لتحريك المسؤولية في مقابل ثقل حقوق ذات قيمة عليا – لا تختص بفرع محدد من فروع القانون – معني بتحديد ثقل سلوك يتسم بالخطورة والجسامة ، في مقابل حق لم ينص عليه تشريع فرعي او صك دولي ينظم اوضاعا خاصة.

المطلب الثاني : المفهوم في اطار القواعد الثانوية يهدف هذا المطلب الى تحديد مفهوم الثقل النسبي في إطار القواعد الثانوية ، إذ و على الرغم من أن القواعد الاولية ، تحدد المفاهيم العامة والخطوط الاساسية للمسؤولية و الواردة في قواعد عرفية كانت أم تعاهدية، ومن ثم بيان ثقل السلوك و مدى وصفه كانتهاك و امكانية تحريك المسؤولية عموما ، فإن القواعد الثانوية ستحدد المفاهيم الأكثر تماسا مع تحريك المسؤولية حين وقوع السلوك المحظور. و من هذا المنطلق سنناقش في هذا المطلب ، المفاهيم الخاصة ذات الصلة بتحديد السلوكيات الأكثر خطورة والتي وردت في قواعد ثانوية عرفية و اتفاقية. و لأجل الاحاطة نستهل البحث بطرح تساؤلات منها : لمَ اكدت تلك القواعد على بيان سلوكيات محددة دون غيرها ؟ وبعبارة أخرى لمَ يركز القانون الدولي على تنظيم سلوك معين دون آخر؟ هل السبب يعود إلى معيار ذاتي ؟ أم ان ذلك مرده إلى مواجهة سلوكيات خطرة او جسيمة قد وقعت فعلا بنطاق واسع و اقرت كجرائم وفقا لمبدأ بحكم الواقع (*de facto*)[٢٧] ؟ سنحاول في هذا المطلب بيان مفهوم الثقل النسبي ، من خلال مراجعة قواعد ثانوية متصلة بتنظيم و مواجهة سلوكيات محظورة ، كقواعد القانون الدولي لحقوق الانسان والقانون الدولي الانساني والقانون الجنائي الدولي . الفرع الأول : الثقل النسبي وفقا لقواعد القانون الدولي لحقوق الانسان التساؤل الاهم الذي يمكن أن يطرح في مجال حقوق الانسان هو في تحديد مفهوم الثقل النسبي وفقا للقواعد الثانوية الخاصة بحقوق الانسان ؟ وهنا نسأل : هل الحقوق الواردة في الصكوك الدولية و القواعد العرفية ذات الصلة بحقوق الانسان ، قد تضمنت ثقلا لقيمة عليا محددة الاولوية ، ومن ثم ينبغي ان تصان قبل غيرها

من القيم؟ للإجابة عما تقدم في اعلاه ، تذهب راشيل لوبيز بالقول: "أن تصنيف بعض انتهاكات حقوق الإنسان على أنها خطيرة بحد ذاتها، لها مردود ضئيل ، ذلك أن قائمة الانتهاكات غير متفق عليها صراحة عبر هيئات إنفاذ القانون ، فضلا عن أنها لا توفر أي إرشادات حول كيفية تقييم انتهاكات الحقوق التي تسيء إلى كرامة الإنسان ، ومع ذلك لا تندرج بشكل مباشر ضمن فئات الانتهاكات الحالية".[٢٨]وتعليقا على ما تقدم، فإن ما ذكرته راشيل يمكن تصوره بالفرضية وسياق المثال الآتي : إذا كانت منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة (اليونسكو) ، قد اسهمت في صياغة قواعد دولية ثانوية تهتم بحماية التراث العالمي،[٢٩] لدرجة أنها صاغت مصنفا لما يمكن عدّهُ من التراث الانساني ، فعلى اي اساس اعتمد هذا التصنيف؟ هل على معايير نسبية محددة لممتلك ثقافي ما ؟ ماذا عن الممتلكات التي تعد لدى مجتمعات تراثا ذا قيمة ، ومع ذلك قد لا تنطبق عليها بعض المعايير ومن ثم لم يكن هذا الممتلك الثقافي مصنفا كتراث عالمي؟ ، هل يعد تدميرها او الاستيلاء عليها سلوكا مقبولا ؟ أن الكلام المتقدم، وإن كان منطقيا، ولكن و وفقا لمبدأ العدالة الموضوعية و مبدأ الشرعية الصارمة[٣٠]، يمكن القول ان تحديد حقوق معينة ، وتمييزها تبعا لثقلها، يعد أمرا محمودا، من جهتين : الاولى في منع الافلات من المحاسبة عند وقوع الانتهاك، بحجة عدم وجود نص، او غموض قاعدة عرفية ما، أما الثانية، فبالقياس إلى مستوى قيمة الحقوق وثقل الانتهاك ، سيعني منح السلطات القضائية ، مجالا مقبولا للنظر فيها و الحكم وفقا لسلطتها التقديرية من دون الاخلال بمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص (*nullum crimen nulla poena sine lege*).[٣١]ان مراجعة بعضا من الاحكام التي وردت ضمن صكوك دولية، سيكشف انها قامت بالتصنيف الصريح و الضمني، فالصريح من خلال ذكر حقوق اثقل وزنا من غيرها ، أما الضمني فهو بالقياس من خلال ذكر الحقوق الاثقل ثم الاقل ثم الادنى ثقلا، وبعبارة اخرى يجري التقييم وفقا لمستوى الثقل الأخطر بالقياس إلى الادنى منه خطورة. وتطبيقا على ما تقدم، ولدى مراجعة الاتفاقية الاوربية لحقوق الإنسان نجد ان المواد من (٢) إلى (١٢) من القسم الأول، قد تطرقت إلى الحقوق الأولى بالحماية بحسب ثقلها ، فبدأت بالحق في الحياة وعدم جواز الحرمان من هذا الحق ، إلا وفقا لحق آخر موازي في القانون كالحق في الدفاع عن النفس ، وانتهت بالحق في الزواج . و لاشك أن الحق في الحياة أكثر أهمية وثقلا بالقياس الى الحق في الزواج، و من باب التوضيح ، فإن كل ما تقدم ذكره، إنما يدل ضمنا على ثقل نسبي لكل حق يقابله ثقل نسبي لسلوك موازي يتحقق بانتهاك ذلك الحق.[٣٢] وعلى العموم فإن خطورة السلوك وثقله ، هو مبدأ أساسي عندما يتعلق الأمر بإنفاذ حقوق الإنسان أمام هيئات مراقبة الامتثال لاتفاقيات الأمم المتحدة ،إذ يرتبط التحقيق في انتهاكات حقوق الإنسان ارتباطًا

وثيقًا بخطورة الانتهاك. فمثلا تخول المادة ٢٠ (١) من إتفاقية الامم المتحدة لمناهضة التعذيب لجنة مناهضة التعذيب المباشرة بإجراء التحقيقات فقط عندما تحصل على " معلومات موثوقا بها يبدو لها أنها تتضمن دلائل لها أساس قوى تشير إلى أن تعذيبا يمارس على نحو منظم في اراضى دولة طرف".[٣٣] بنفس المعنى خولت الاتفاقية الدولية للحماية من الاختفاء القسري اللجنة المعنية بحالات الاختفاء القسري ، إذ لا يجوز الشروع في التحقيق ، إلا بعد تلقي معلومات موثوقة عن وقوع سلوكيات خطرة ، ترقى لأن تكون انتهاكات جسيمة أو منهجية لأحكام الاتفاقية.[٣٤] بهذا المعنى لا تملك اللجان الدولية المعنية بمراقبة تنفيذ الدول لالتزاماتها القانونية الخاصة بحقوق الانسان إجراء اي تحقيق يتعلق بانتهاك تلك الالتزامات ما لم يتأكد أن الانتهاكات قد وصلت الى مستوى عالي من الجسامة ما يبرر لها التدخل والقيام بالمهام الموكلة لها وفقا لاتفاقيات حقوق الانسان.

أن هذا القيد في الحقيقة لا يقتصر على اللجان المشكلة وفقا للأطر التعاهدية لحقوق الانسان او كما تسمى اللجان شبه القضائية، بل تمتد ايضا الى الاجهزة المشكلة وفقا لميثاق الأمم المتحدة، فمثلا يشمل تفويض مجلس حقوق الانسان مواجهة الانتهاكات الجسيمة والمنهجية لحقوق الانسان واتخاذ التوصيات بشأنها.[٣٥] وبعبارة اخرى تتطلب اللجنة توافر ثقل معين لانتهاكات حقوق الانسان من خلال وصفها بالجسيمة والخطيرة أو المنهجة ، وهذا ما تأكد ايضا بقرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة، فبموجب قراراها المرقم 60/147 في ٢٠٠٥, تبنت مجموعة من المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني الدولي.[٣٦] لقد اشارت ديباجة هذه المبادئ الى انها تستهدف : " الانتهاكات الجسيمة لقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني الدولي التي تشكل، بفعل طبيعتها الفادحة، إهانة للكرامة البشرية".[٣٧] مع ذلك يبقى من غير الواضح كيف يمكن تحديد الثقل النسبي لهذه الانتهاكات ،إذ لم تتبن هذه المبادئ اي معيار لتحديد جسامة واضحة لانتهاكات حقوق الانسان. وفي هذا الشأن يشير روجر كلاودي ليوانغا (Roger-Claude Liwanga) إلى أنه و وفقًا لتعليق لجنة القانون الدولي على المادة (٤٠) من مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول عن التصرفات غير المشروعة دوليًا ، فهنالك معياران لتقييم ما إذا كانت خطورة سلوك معين ترقى إلى مرتبة "انتهاك جسيم لحقوق الإنسان: و يتعلق الأول "بطبيعة الالتزام الذي خُرِق " ، والذي ينبع من قاعدة آمرة في القانون الدولي، أما الثاني فيتعلق بشدة ذلك الخرق" .[٣٨] ومن خلال مراجعة الوثائق الدولية الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة ، نجدها تؤكد على مسألة جوهرية ينبغي توفرها في أي انتهاك لحقوق الانسان كي يبدأ التحقيق فيه،

إلا وهو وجود ثقل مميز لهذا الانتهاك، وبعبارة أكثر تفصيلا : شرط ان تكون الانتهاكات المزعومة وقبل بدء التحقيق فيها ، لها ثقل نسبي مميز ، موسومة بأنها ذات مستوى عالي من الخطورة .[٣٩] و بشكل عام يتحدد ثقل السلوك الخطير الموصوف كانتهاك لحقوق الانسان من خلال تأكيد المعايير الآتي ذكرها :

أ- طبيعة التزام الدولة إزاء القواعد المدونة والعرفية.

ب- الحقائق النوعية والكمية ذات الصلة بالسلوكيات المحظورة.

ت- وضع الضحايا (تعد محل اعتبار في ظروف معينة)

ث- السلوك الخطير وآثاره (الانتهاكات).[٤٠]

ويؤكد روجر كلاودي ليوانغا (Liwanga) إلى ان مفهوم الثقل النسبي يتجسد بوجود سلوك خطير ينتهك قيم عليا ، و أياً كانت المصطلحات التي تستخدم وذلك بالقول :" أن مصطلحات الانتهاكات "الفادحة" أو "الصارخة" أو "الجسيمة" أو "المنهجية" أو "الخطيرة" لحقوق الإنسان غالبًا ما تستخدم بشكل متبادل أو تراكمي من قبل الصكوك الدولية والهيئات شبه القضائية للإشارة إلى سلوك غير سوي وبالثقل نفسه ".[٤١] الفرع الثاني : الثقل النسبي وفقا لقواعد القانون الدولي الإنساني قد يكون من المنطق ، طرح تساؤل مفاده: ما الاساس الذي دفع باختيار قواعد محددة للحماية دون غيرها في القانون الدولي الانساني؟ هل يعود ذلك ايضا إلى ثقل نسبي ما رشحها كأولوية دون غيرها؟ للإجابة نقول أنه و فيما يخص قواعد القانون الدولي الانساني ، فإن الحقوق المحمية و الواردة فيها وبالذات قواعد سلوك القتال (*jus in bello*)[٤٢]، ما هي إلا تأكيد على تميزها بثقل منحها الاولوية دون غيرها ، ولو راجعنا مفهوم تلك الحقوق في مقابل الثقل النسبي، .فإن الأخير يعد أيضًا مفهومًا أساسيًا في القانون الدولي الإنساني. في المقابل فأن الملفت للنظر هو في استخدام مصطلحات تعبر عن عدم امتثال لقاعدة دولية، مرة تحت عنوان خرق خطير، وفي اخرى تحت عنوان انتهاك جسيم، فما الفارق بين هذين المصطلحين؟ لقد استخدمت اتفاقيات جنيف الاربعة لعام ١٩٤٩ والبروتوكول الاضافي الاول لعام ١٩٧٧،مصطلح خرق خطير (*grave breach*) او انتهاك خطير (*serious violation*)[٤٣] للتعبير عن عدم الامتثال لقواعد عرفية معينة ، فضلا عن احكام هذه الصكوك. و بسبب الطبيعة المهمة لهذه القواعد فأن انتهاكها قد يؤدي الى توصيفها كجريمة حرب، على اعتبار أن هذه الخروق أو الانتهاكات الخطرة وصفت لتعلقها بالتزام دولي يقضي بحماية حق مقر به على نطاق عالمي واسع. وبعبارة اخرى تلك السلوكيات المحظورة التي تتضمن – على سبيل المثال – القتل و الجرح وتدمير الاعيان المدنية وغيرها، وهو ما اشارت اليه المواد (٥٠ و ٥١ و ١٣٠ و ١٤٧) من اتفاقيات جنيف الاربعة لعام ١٩٤٩، وكذلك ما اشارت

اليه صراحة المواد (١١ و ٨٥) من البرتوكول الاضافي الاول لعام ١٩٧٧ والتي تتعلق بقيم ذات أهمية عالمية كالحق في الحياة والسلامة الجسدية وتجنب مهاجمة الاعيان المدنية.[٤٤] و تأكيدا على ما تقدم يذهب القاضي انطوينو كاسيزي بالقول :" .... ينبغي ادراك ان الأحكام المعنية المنصوص عليها في اتفاقيات جنيف الاربع لعام ١٩٤٩ والبروتوكول الاضافي الاول بشأن ما يسمى بالمخالفات الجسيمة ، هي وحدها تشير صراحة إلى مخالفة القواعد التي يترتب عنها، فضلا عن المسؤولية الدولية التي تقع على اطراف النزاع، و المسؤولية الجنائية التي تقع على عاتق الأفراد لارتكابهم جرائم حرب".[٤٥] ويصح القول ان الخروقات أو المخالفات الخطيرة (*grave breaches*) في مقابل مصطلح الانتهاكات الجسيمة (*mass violations*) ، إنما يشيران إلى معنى واحد وهو أن يكون السلوك المحظور و المنسوب إلى الجهة المسؤولة، كان قد خرق او انتهك التزام دولي ، ألحق أضرارا بالغة الخطورة بالحق الذي يحميه القانون الدولي الإنساني، كما هو الحال بالنسبة لحقوق الأسرى والجرحى والمرضى وباقي الفئات المحمية الأخرى كالفرق الطبية والمدنيين والأعيان المدنية. ويمكن وصف مصطلح الخرق الخطير ، بأنه مصطلح فني قانوني واسع على عكس مصطلح الانتهاك الجسيم الذي يمكن وصفه بأنه مصطلح قانوني محدد الوصف.[٤٦] أن المتقدم ذكره، أشار اليه ماركو ساسولي بعبارة يقول فيها: ".... وعلى الرغم من أن القانون الدولي الإنساني قد ظهر للوجود كجزء من المستوى التقليدي أي كقانون ينظم العلاقات بين الدول المتحاربة، فقد أصبح اليوم ذي صلة تقريبا ما لم يفهم في إطار المستوى الثاني، وتحديدا كقانون يحمي ضحايا الحرب في مواجهة الدول وجميع من يشنون الحرب".[٤٧] وفي السياق نفسه، فإن الزام اطراف النزاع من الدول بما تضمنه القانون الدولي الانساني من قواعد ، سيعني تدبير وقائي لحظر خرق دولي، وهو ما نجده جليا في ديباجة البروتوكول الاضافي الاول لعام ١٩٧٧.[٤٨] و المادة (١) من اتفاقيات جنيف الاربعة لعام ١٩٤٩[٤٩] ، و إن وقعت المخالفة من طرف سامي متعاقد ، سيعني إمكانية تحريك المسؤولية الدولية فضلا عن المسؤولية الجنائية الفردية. ان المتقدم ذكره، لا يعني السماح بارتكاب سلوكيات محظورة ، ولو كان في نزاع مسلح غير دولي، على ان الوصف يختلف بحسب من قام بذلك السلوك والجهة التي ينتمي إليها ، وبعبارة اخرى لو ارتكبت من مقاتلين تابعين لمجموعات مسلحة ، فهنا سنكون امام انتهاكات جسيمة (Mass violations) ويمكن تحريك المسؤولية الجنائية الفردية ، أما اذا ارتكبتها قوات مسلحة نظامية تابعة لدولة ، فهنا نكون امام خروقات خطرة (Grave Breaches) تستتبع تحريك المسؤولية الدولية ، فضلا عن المسؤولية الجنائية الفردية ، و ايا كانت تلك الانتهاكات او الخروقات ، فهي تعد من قبيل المحظور ، شريطة ان تشكل وصفا معينا بحسب نطاق النزاع والسياق الظرفي

للخرق او الانتهاك المرتكب فيه، وبعبارة اخرى صنف النزاع المسلح و طبيعة عدم الامتثال إن كان خرقا خطيرا او انتهاكا جسيما . لقد ذهب البعض ومنهم جيلي ايبو اوسوجي (Chile Eboe-Osuji) ، إلى ان ذكر مصطلح الاطراف السامية، من دون ذكر المجموعات المسلحة صراحة في اتفاقيات جنيف الاربعة لعام ١٩٤٩ او البروتوكولات الملحقة بها، إنما مرده لسبب وهو :" ربما يكون النهج الأفضل هو القبول بفكرة أن مفهوم "المخالفات الخطيرة" ربما نشأ في اطار النزاعات المسلحة الدولية ، ولكن ذلك لا يعني استبعاد التطبيق الحديث على النزاعات المسلحة غير الدولية، و هذا الرأي موصى به من خلال الافتراض الواقعي في عام ١٩٤٩ ، حينما جرى اعتماد مصطلح "المخالفات الخطيرة" في اتفاقيات جنيف الاربعة ، و ربما كان السبب هو وجود الشك أو اعتراض الدول الأطراف، إزاء تبني مفهوم الفرد كموضوع مناسب في القضايا ذات البعد الدولي ".[٥٠] و في جانب آخر ، يشير ماركو ديفاك اوبيرج (Marko Divac oberg) بالقول :" إذا كان من السهل تحديد أركان الجريمة عموما فإن وصفها بالجسيمة هو ما يزيد الأمر صعوبة ، خاصة في ضوء قواعد القانون الدولي الإنساني، فالمخالفة الجسيمة أو الانتهاك الجسيم، هي في تلك التي تطال حقا ذا قيمة عليا ، على سبيل المثال الحق في الحياة ، وهي متلازمة مع ما يقع من سلوكيات محظورة اخرى كاستهداف المدنيين مباشرة أو بتدمير او تعطيل سبل استمرار حياتهم بصورة غير مباشرة".[٥١] و عطفا على ما تقدم، فإن مراجعة محتوى القواعد القانونية الثانوية ، يفتح النقاش في اوسع نطاق ، إذ ان تحديد الحقوق سلفاً، سيعني بالضرورة تحديد مستوى السلوك المحظور والعكس صحيح، ومع ذلك فان تحديد كلا الأمرين (الحقوق المحمية وثقل السلوك المحظور) قد يكون غامضا نوعا ما، وبعبارة أخرى ما المصلحة في النص أو الاستبعاد من النص ؟ وهل يمكن ان نعزو ذلك إلى الاعمال التحضيرية لأي قانون او اتفاقية ؟ هل هناك مصلحة رغب المشرعون او المفاوضون بالاستبعاد او في النص ؟ هل للحظة القانونية (legal moment) التي نجم عنها انتقال الاتفاق السياسي إلى مستوى عتبة صياغة قاعدة قانونية ما ، دور حاسم في ذلك؟ من المؤكد ان كل ما ذكر اعلاه ، له دور في النص او استبعاد حقوق او صور السلوكيات الخطيرة من التنظيم القانوني ، على ان ذلك متصل بتأكيد حقوق اشيع احترامها على صعيد الأمم المتمدنة ، يقابلها في ذلك ما آمنت به الشعوب المتحضرة على صعيد واسع، وذلك بإنكار سلوكيات بعينها ، فبدأت كقواعد عرفية ثم بمرور الوقت اضحت قواعد مدونة ، واعلى من ذلك تبينها كقواعد آمرة.[٥٢] و لأجل بيان ما تقدم على سبيل الاجتهاد القضائي، نجد ذلك جليا في قضية المدعي العام ضد فورونديجا ، المتهم بارتكاب جريمة التعذيب ، إذ أشارت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة إلى ما يلي: "نظرًا

لأهمية القيم التي تحميها قاعدة الحق في السلامة الجسدية ، فقد تطور هذا المبدأ (حظر التعذيب) إلى قاعدة آمرة وهي قاعدة تتمتع بمكانة أعلى في التسلسل الهرمي الدولي من قانون المعاهدات وحتى أعلى من القواعد العرفية".[٥٣] الفرع الثالث: الثقل النسبي في إطار القانون الدولي الجنائي كلل ثقل النسبي في إطار قواعد القانون الدولي الجنائي ظهور خاص ومميز، الى حد الوصف بأنه وراء وجود هذا القانون.[٥٤] أن تاثير الثقل النسبي بدى واضحاً من خلال ربطه بتشكيل المحاكم الجنائية وتحديد اختصاصها، بمعنى آخر أن جميع المحاكم الدولية الجنائية، شكلت إما بسبب وقوع جرائم دولية لها ثقل عالي وهو ما ينطبق على جميع المحاكم المؤقتة أو لمواجهة الجرائم الأشد خطورة و التي يمكن أن ترتكب بالمستقبل وهو ما ينطبق على المحكمة الوحيدة وهي المحكمة الدولية الجنائية. وفي سياق البحث المتقدم، نجد ان المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، تشكلت للمساءلة عن اخطر الجرائم كالإبادة الجماعية وجرائم ضد الانسانية وجرائم الحرب. ،إذ اشار قرار مجلس الامن المرقم ٨٢٧ (١٩٩٣) الى ان الهدف الاساسي من إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة هو لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني.[٥٥] و في قراره المرقم ٩٥٥ (١٩٩٤) عبر مجلس الامن عن قلقه البالغ إزاء التقارير التي تشير إلى أن الإبادة الجماعية وغيرها من الانتهاكات المنهجية والواسعة النطاق والصارخة للقانون الإنساني الدولي التي ترتكب في رواندا.[٥٦] و من هذا يفهم أن للثقل النسبي للجرائم تأثير مباشر في إنشاء المحاكم الدولية الجنائية. من باب آخر فإن للثقل النسبي دور في تحديد عتبة اختصاص المحاكم الجنائية الدولية، فمثلا منحت المحكمة الجنائية الدولية اختصاصا شخصيا و نوعيا (على الأشخاص إزاء أشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي).[٥٧]وبناء على ذلك حدد النظام الاساسي الجرائم الاكثر خطورة وجسامة لتشمل الابادة الجماعية جرائم ضد الانسانية جرائم الحرب وجريمة العداون.[٥٨] أن انطباق التعريف القانوني لهذه الجرائم على سلوك معين لا يكفي لانعقاد اختصاص المحكمة بل يجب أن يصل السلوك الى خطورة معينة. فكما اشرنا سابقا حددت المادة ١٧ (١) (د) من نظام روما الاساسي شرط جوهري وعام يطبق على جميع الجرائم من أجل قبول اية دعوى أمام المحكمة، ألا وهي أن تكون الجريمة على درجة كافية من الخطورة. ولهذا فلمعيار الثقل النسبي تأثير مهم لبدأ التحقيقات في اي حالة (situation) او قضية (case) من قبل مكتب الادعاء العام.[٥٩] و بشكل عام يستند الادعاء العام على مجموعة من المعايير لتحديد الثقل النسبي لأي سلوك خطير كشرط لبدأ التحقيق فيه على سبيل المثال نوع ونطاق الجرائم وخطورتها وطبيعة ومنهج ارتكابها ، فضلا عن آثرها

على الضحايا.[١٠] على أنه يجب ملاحظة أمر مهم ، وهو أن الثقل النسبي للجرائم لم يكن العامل الوحيد في تحديد اختصاص المحكمة الدولية الجنائية في هذه الجرائم الأربعة فقد يكون هناك ابعاد سياسية أو مصلحية أو صعوبات تتعلق بتحديد مفاهيم بعض السلوكيات الخطيرة. لذا يلاحظ أن بعضا من السلوكيات قد استبعدت في اللحظة الاخيرة من المفاوضات الخاصة بتبني نظام المحكمة الجنائية الدولية بسبب صعوبة التوصل الى توافق بشأنها، رغم خطورتها العالية وثقلها في مقابل انتهاك قيمة ذي مرتبة عالية. فعلى سبيل المثال ، استبعدت جرائم الارهاب والجرائم ضد موظفي الأمم المتحدة، وجرائم تهريب المخدرات، من المادة (٥) من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية، لا لكونها فاقدة للثقل النسبي، بل لأن الاختلاف في وجهات نظر الدول المفاوضة إزاءها كان السبب في الاستبعاد. وبتوضيح أكثر ، يذهب بيتر ويرثيم (Peter J. Wertheim) ، إلى ان الدول المفاوضة في مؤتمر روما عام ١٩٩٨، استبعدت في نهاية المطاف هذه الجرائم رغم ان بعضا منها – كجريمة الارهاب الدولي – مشار اليها في الكثير من قرارات الجمعية العامة ومجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، و رغم وصفها بثقل نوعي وكمي مميز. وكان الاستبعاد بسبب خشية تصاعد الخلاف بين الدول المفاوضة ، ما يؤثر على مستوى التوقيع ومن ثم المصادقة على النظام الاساسي للمحكمة في الوقت المناسب".[١١] وفي سياق القواعد الثانوية للقانون الجنائي الدولي ، يذهب البعض إلى ان مفهوم الثقل النسبي متصل بمفهوم العتبة ، إذ أي قضية ولكي تكون مقبولة أمام المحكمة الجنائية الدولية ، يجب أن يكون السلوك المزعوم وآثاره مصاحباً لمستوى عالي من الخطورة. وعلى خلاف ذلك تستبعد الحالات والقضايا التي تقع تحت مستوى هذه العتبة ، ذلك ان قبول اي قضية سيعني ارهاق موارد المحكمة بعدد لا يحصى من القضايا، ما يضعفها ويؤدي إلى اخفاقها في النهاية، وهذا ما ذهب إليه صائغو النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية و ايدته لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة.[١٢]فقد ايدت لجنة القانون الدولي مقترح ان يترك للمحكمة اختصاص رفض قبول الدعاوى الاقل خطورة أو التي يمكن التعامل معها من قبل المحاكم الوطنية.[١٣] و تعليقا على الرأي اعلاه ، نذهب إلى رأي معاكس ، إذ وإن كان صحيحا ان مفهوم الثقل النسبي يؤدي دورًا في اختيار وترتيب القضايا الأكثر أهمية للتحقيق والمقاضاة أمام المحاكم المختصة، من خلال مقارنة المدعي العام بين الحالات والقضايا و اتخاذ قرار مستنير بشأن الوضع أو القضية الأكثر خطورة، إلا ان ثقل السلوك المزعوم سيتحدد بذاته وفقا لمعايير نوعية وكمية سنبحث فيها لاحقا. لقد اشارت قواعد ثانوية على المستوى الجنائي إلى ثقل السلوكيات النسبي ، واختارت الأخطر من بينها موضوعا للتحقيق والمساءلة. فعلى سبيل المثال نجد المادة

(١) من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، تشير إلى ذلك بالنص :" تتمتع المحكمة الدولية بصلاحية محاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي التي ارتكبت في إقليم يوغوسلافيا السابقة منذ عام ١٩٩١ وفقًا لأحكام هذا النظام الأساسي"، فيما اشارت الفقرة (٢) من المادة (٢٤) من النظام نفسه إلى ثقل العقوبة في مقابل ثقل الجريمة التي سيدان بها أي شخص امام المحكمة ، بالنص :" عند فرض الأحكام ، ينبغي للدوائر الابتدائية أن تأخذ في الحسبان عوامل مثل خطورة الجريمة والظروف الفردية للشخص المدان".[١٤] وجد الحكم نفسه في النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا وذلك في المادة (١) منه و الفقرة (٢) من المادة (٢٣).[١٥]

لقد قدمت الدوائر الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا ، تبريرات مختلفة للمعاقبة على الجرائم في نطاق اختصاص كل منهما وبحسب ثقل الجريمة المرتكبة، ومن المبررات التقليدية للعقاب : القصاص والردع و العزل عن المجتمع ، و اخيرا إعادة التأهيل – كهدف مهم، فيما تشير عدة أحكام إلى أن من بين هذه التبريرات الأربعة كانت الردع والانتقام و هي الأغراض الرئيسية للعقاب في المحاكم. "ومع ذلك ، فإن العديد من العقوبات التي تم فرضها تشير إلى أن القضاة يعدون إعادة التأهيل هدفًا مهمًا بنفس القدر في معاقبة المتهمين المدانون بارتكاب انتهاكات جسيمة للقانون الدولي الانساني.[١٦] أما على مستوى النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية، فنجدها أكثر صراحة في بيان الثقل النسبي ، وذلك في المادة (١) بالنص :" تنشأ بهذا محكمة جنائية دولية (" المحكمة ") , وتكون المحكمة هيئة دائمة لها السلطة لممارسة اختصاصها على الأشخاص إزاء أشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي....."،[١٧] فضلا عن الفقرة (١) من المادة (٥) بالنص :" يقتصر اختصاص المحكمة على أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره , وللمحكمة بموجب هذا النظام الأساسي اختصاص النظر في الجرائم التالية-: أ) جريمة الإبادة الجماعية، ب) الجرائم ضد الإنسانية، ج) جرائم الحرب، د) جريمة العدوان[١٨]. ومن خلال مراجعة هذه الأحكام التي تعبر عن قواعد جنائية راسخة على المستوى الدولي ، يمكن تعريف قاعدة الثقل النسبي الثانوية في اطار القانون الجنائي الدولي بأنها : القواعد التي تحدد السلوكيات المحظورة (الأكثر خطورة) ، بناء على تحديد الجانب الطوعي الذي يوحي بصورة قاطعة باستهتار أي فرد في ما يتعلق بنتيجة أو ظرف يحددهما قانون ما بأنها جريمة ،فضلا عن الجانب الذاتي للسلوك المحظور جنائيا ، أي أن تكون طبيعة السلوك هذه تتسم بثقل نسبي جنائي ،

و من النوع الذي يؤدي في حال التغاضي عنه إلى انحراف كبير عن مستوى السلوك المسموح به ، بشكل قد ينتبه إليه أي فرد يدعم إنفاذ القانون. وبشأن مفهوم الثقل النسبي في إطار القواعد الثانوية وبالذات قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان والقانون الدولي الانساني وأخيرا القانون الجنائي الدولي. فيمكن القول أنه إذا كانت القواعد القانونية الأولية تبحث في موضوع تحديد قواعد المسؤولية الدولية كانت أم جنائية فردية، فإن القواعد القانونية الثانوية وبالذات قواعد القانون الدولي ذات طبيعة التخصيص (*lex specialis*)[١٩] كحقوق الانسان والقانون الدولي الإنساني. فتتجه نحو تحديد ثقل الحقوق الثانوية التفصيلية و والثقل النسبي للانتهاك المحتمل ، ومن ثم يأتي دور القواعد الثانوية الجنائية لتحديد أخطر الانتهاكات وفقا لقواعد القانون الجنائي الدولي. ويصح القول أن المؤسسات الدولية ، قد ميزت بين مفهوم الخرق او الاخلال بالالتزامات الدولية بطرق مختلفة ولأغراض متنوعة ، إذ على سبيل المثال بدأت الأمم المتحدة في اتخاذ مواقف بشأن مشاكل حقوق الإنسان في جميع أنحاء العالم ، متغلبة بذلك على قيود الاختصاص الحصري في ميثاق الأمم المتحدة ، وبالخصوص عندما بدأت و بمرور الوقت في التمييز بين الانتهاكات "الجسيمة والمنهجية" لحقوق الإنسان ، فحددت الانتهاكات الجسيمة والمنهجية لحقوق الإنسان على أنها تلك الانتهاكات التي يعدها المجتمع الدولي ذات ثقل نسبي خطير. أما عن اختلاف القواعد الثانوية و الآلية التي بموجبها تصدت إلى مفهوم الثقل النسبي في فروع القانون الدولي العام المشار إليها في هذه الدراسة ، فيمكن القول ان قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني تختلف هيكليًا عن قواعد القانون الجنائي الدولي ، خصوصا فيما يتعلق بالدور والوظيفة، إذ يخصصان التزامات على الدول والمجموعات المسلحة ، وبالذات في بيان المحظور من السلوكيات ، فضلا عن ترتيب الحقوق الأكثر حماية، كل بحسب ثقلها. فيما لا تتطلب القواعد الثانوية ذلك في القانون الجنائي الدولي ، إذ وظيفتها ارشاد الادعاء العام للبدء بالتحقيق والإثبات بما لا يدع مجالاً للشك بوقوع الجريمة أولا ومن ثم تحديد هوية الجناة ثانيا ، فضلا عن تأكيد الركن المعنوي الذي يثبت توافر الإرادة الآثمة (القصد الجنائي). على عكس القواعد الثانوية في القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني ، إذ ينظران إلى هوية الجناة بأقل أهمية ، فالمهم هو ما إذا كان يمكن تحميل الدولة المسؤولية عن فعل أو امتناع عن فعل ينتهك حقًا معترفًا به في معاهدة حقوق الإنسان التي تكون الدولة طرفًا فيها. وكذا الحال بالنسبة للقانون الدولي الانساني الذي وسع نطاق تطبيقه بوضع قيود ومحظورات على الدول (الجيوش النظامية) والمجموعات المسلحة معا . و أيا كان ثقل الانتهاك فهو يستتبع المساءلة، ذلك ان الانتهاك يحمل ضمنا خرقا لقاعدة قانونية، على ان التمايز هو

في أن ليس كل الانتهاكات متشابهة في الخطورة ، وهو ما استدعى التصدي لأخطرها على المستوى الدولي ، فيما يترك الباقي من الانتهاكات للمساءلة وفقا للتشريعات الوطنية الجنائية كل بحسب ثقلها.[٧٠] وختاما لهذا المبحث ، يمكن القول ان مفهوم الثقل النسبي في ضوء القواعد الثانوية ، يعرف بأنه : كل حق او انتهاك ضده، متفق عليه وفقا لقواعد عرفية او تعاهدية متخصصة تنظم اوضاعا محددة ، كان للفطرة الانسانية و تراث الشعوب المتحضرة ، فضلا عن المصلحة دور في تأكيدها وفقا لمحددات (نطاق الانتهاك و أمده ، فضلا عن شدة خطورته). وبتعريف آخر هو مصطلح ذي شقين ، الأول : يعبر عن ثقل حقوق ذات نطاق خاص معنية بحماية قيم عليا ، نص عليه تشريع فرعي او صك دولي ينظم اوضاعا معينة ، أما الثاني فهو مصطلح يعبر عن ثقل سلوك محدد يتسم بخطورة شديدة يستوجب بشأنه بدء التحقيق والمساءلة. المبحث الثاني : مفهوم السلوك المحظور وفقا لمعياري النوع والكم يرتبط مفهوم السلوك المحظور ارتباطا عضويا بالثقل النسبي، وللكشف بدقة عن هذا الارتباط ، فينبغي البحث في مفهومين لمعيارين يشكلان معا مستوى الخطورة او الجسامة الأشد ، ولأجل ان يتيسر ذلك ، فلا بد من الاجابة على تساؤلات تتضمن فرضيات سنناقشها في هذا المبحث ومن أهمها: على أي اساس يحدد المشرع في قانون ما على المستوى الوطني، او المفاوضون في مسودة اتفاقية تعالج حظر الانتهاكات او الاخلال على المستوى الدولي، مستوى خطورة السلوك وشدته ؟ هل يعتمد ذلك على معايير نوعية أم كمية؟ ام عناصر شخصية أم موضوعية ؟ وبسؤال أكثر اتصالا بالموضوع ، هل يعتمد ذلك على رأي لعامة من الأفراد أم في انطباع لفرد في مكان وزمان معينين ؟ كما نسأل هل تعتمد القواعد التي صيغت على هيئة احكام تحظر انتهاك او اخلال جسيم ، على تحليل كل واقعة حصل فيها سلوك محظور على انفراد ، ومن ثم قياس ما إذا كانت يتضمن ثقلا نسبيا معتدا به وتكييفه على أنه الأخطر و من ثم وجوب التصدي له، و من ثم قبوله أمام المحاكم المختصة، أم أن ذلك يعتمد على تحليل حيثيات واقعة ما بصورة عامة ؟ من اجل الاجابة عن هذه التساؤلات ، سنقسم المبحث إلى مطلبين وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول : الثقل النوعي (المادي ، المعنوي) :في هذا المطلب سنحاول بيان الثقل النوعي لأي سلوك محظور اولاً، وتحديد ما إذا كان ينطوي على الأخطر من السلوكيات المحظورة التي تؤهله لعتبة التشريع (التقنين) ومن ثم لعتبة القضاء (المحاكم المختصة)، للتحقيق فيه والمساءلة عنه ثانيا، وبالشأن نفسه محاولة بيان نوع ذلك السلوك المحظور بعد تحقق ثقله النسبي، على سبيل المثال: هل يعد السلوك في مقابل الضحية ، معنيا بنوعه المادي أم المعنوي أم الاثنين معا؟ للإجابة نقول: من المؤكد ان الربط بين نوع السلوك

المحظور و ثقله النسبي، يرجع بنا إلى ما يمكن الاصطلاح عليه(بالشر) والذي يعد الأقل دراسة وبحثا على المستوى الأكاديمي، إذ يكمن في ما خفي عن ماديات الجريمة . ان محتوى الشر عادة ما لا يبحث فيه مباشرة ، وهو ما يؤيده جوشو كلينفيلد (Joshua Kleinfeld) بالقول : "الشر" شيء مزعج و الاكثر ازعاجا هو الحديث عنه في الدراسات القانونية الأكاديمية . و يبدو أن هذا المفهوم وكأنه موروث فكري من عصر آخر ، قديم ، ديني ، مطلق ، جامد، ومع ذلك تبقى دراسة القانون الجنائي المعاصرة تكاد أن تكون صامتة تماما حول مفهوم الشر".[٧١] و في هذا الشأن ، علينا ان نفترض قيام قوات دولة حاجزة لأسرى ، باستخدام القوة المفرطة ، كالهراوات او الغاز المسيل للدموع لتفرقة بعض من اسرى ممتنعين عن العمل في اماكن خطرة، فان تحديد نوع السلوك المحظور و ثقله، يستدعي تقسيم الفرضية إلى فرضيات فرعية أخرى ، ستبحث كالآتي: الفرضية الأولى يتصور فيها أن مجرد استخدام القوة ضد الأسرى هو مخالفة خطيرة لاتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩، أما الفرضية الثانية ، فيتصور ان هذا التصرف أدى إلى اصابات بدنية تسببت بعاهة دائمة، وأخيرا الفرضية الثالثة ، فيتصور فيها أن الحادثة ادت إلى اصابات تستدعي دخول بعض الأسرى إلى المستشفى لمعالجة الكدمات، أما الفرضية الرابعة ، فيتصور فيها أن استخدام القوة ادى إلى هلع و من ثم اضطراب نفسي لدى البعض من الأسرى. منطقيا ستكون الفرضية الثانية هي الأخطر بحسب ثقل أثرها ، ثم الرابعة فالثالثة ثم الأولى، ذلك ان تعرض جسد الضحية إلى اضرار مادية ، سيكون اكثر سوءا من مجرد مخالفة ارتكبتها الدولة الحاجزة مقابل حكم في اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩ ذي الصلة بحظر العمل في أماكن خطرة[٧٢]. كما ان خطورة السلوك ستزداد بشكل مطرد مع جسامة الضرر الناجم عنه، ولاسيما الضرر الجسدي المقترن بضرر نفسي ، أما الضرر النفسي (المعنوي) فهو يعد أحدى مكونات الخطورة الإجمالية للسلوك المحظور و المنفصلة عن الضرر المادي للجريمة ، وكلما أزداد الضرر النفسي مستقلا ، أو مجتمعا مع الضرر المادي ، كلما كان السلوك المحظور، موسوما بثقل نوعي اشد ، يرشحه كانتهاك جسيم و من ثم عتبة المحاكم في التحقيق فالاختصاص ، ومن ثم المقبولية . وفي فرضية أخرى، ما الموقف من هجمات سيبرانية تطال بنى تحتية مدنية في اثناء نزاع مسلح؟ متى يمكن عدّ هذا الهجوم سلوكا خطيرا يستوجب المساءلة ، ومتى لا يكون كذلك؟ للإجابة نقول ، أنه وعلى خلاف السلوكيات المادية ، فإن تحديد خطورة السلوك السيبراني وثقله أمر في غاية الصعوبة كونه سلوك بنيانه غير مادي ، و لأجل حل هذه المعضلة، فيذهب أغلب الفقهاء أنه حتى نكون امام سلوك خطير، فلا بد من الموازنة بين مستوى خطورة السلوك السيبراني في مقابل مستوى ثقل الحقوق المحمية وفقا للقانون وآثاره .[٧٣] وبتفصيل أكثر، حتى يكون

السلوك السيبراني موصوفا بالخطورة ، لا بد أن يكون واسع النطاق و متطاول الأمد ، وشديدا في الأثر. وإذ كان المتقدم ذكره مجرد افتراض ، فهل يمكن الاستدلال على الثقل النوعي في جانبه العملي؟ ، للإجابة نقول أنه وعند مراجعة مشروع اللجنة الدولية للصليب الأحمر الموسوم " الإصابات مفرطة الضرر والآلام التي لا مبرر لها"[٧٤]، نجد أن الخبراء المعنيين في هذا المشروع قد حددوا آثارا إن وجدت ، عُدّ الثقل النسبي النوعي متحققا ، وبعبارة أخرى ، هم حددوا جملة من الآثار الطبية المادية والنفسية ، متى ما نشأت عن استخدام وسيلة قتالية ، عُدّت إصابات مفرطة الضرر أو الآما لا مبرر لها ومن ثم ففيها ثقل نوعي يخضعها للحظر ، اما الاستخدام من بعد الحظر فسيعني تحقق القواعد الثانوية الجنائية، بوصف ذلك الاستخدام انتهاكا جسيما يبرر المساءلة الجنائية الفردية ، و من أهم تلك الآثار:

١- أسلحة من شأنها أن تُحدِثَ أمراضاً معينه توصف بالخطرة، يرافقها حالة نفسية غير طبيعية

٢- أسلحة تسبب وفيات في ميدان القتال تتجاوز نسبة ٢٥٪، أو نسبة وفيات في المستشفى تتجاوز ٥٪ بالقياس إلى نسبة الوفيات بأسلحة أخرى

٣- أسلحة تؤدي إلى إحداث جروح من الدرجة الثالثة، وفقاً لتصنيف اللجنة الدولية للصليب الأحمر "الأخطر من بين الجروح والأكثر فتكا.

٤- أسلحة يؤدي الإصابة بها إلى الحاجة لعناية طبية فائقة ، فضلا عن الاصابة بأمراض يصعب علاجها.[٧٥]

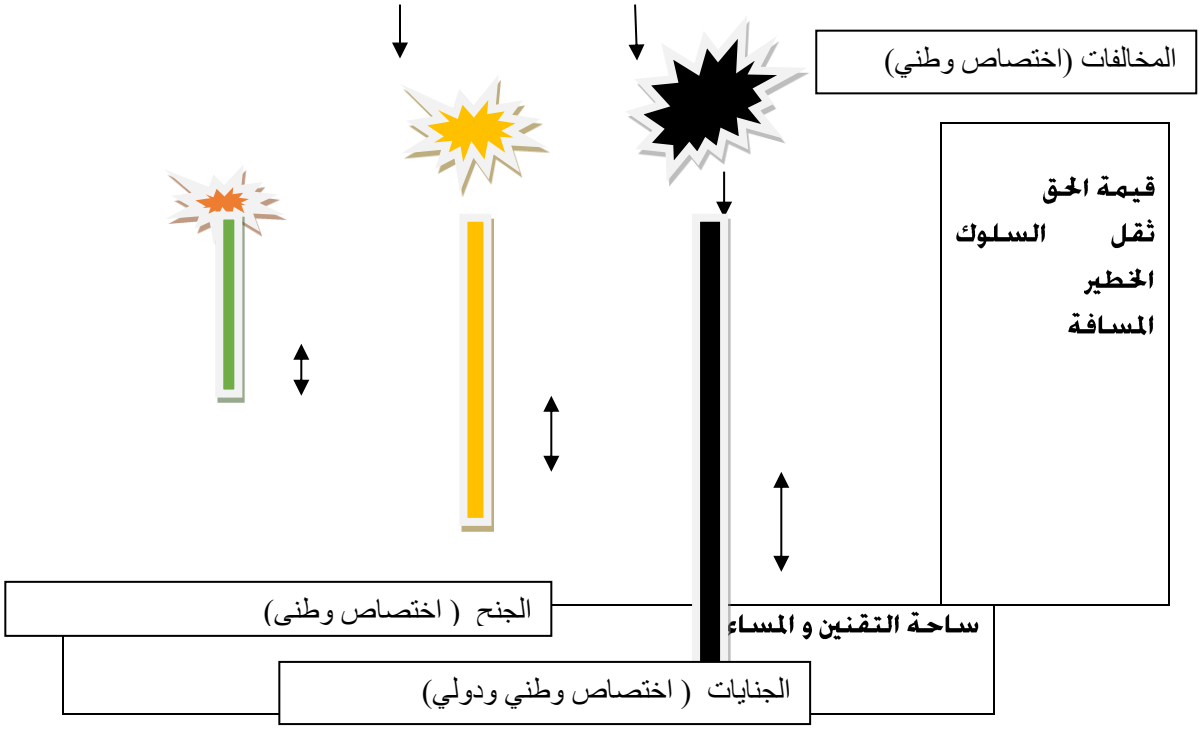
وحري بنا القول ، إذا كان كلامنا المتقدم يخص اوضاعا تمس القانون الدولي الإنساني، فإن القانون الدولي لحقوق الإنسان قد اخذ ايضا بالحسبان نوع السلوك المحظور و ثقله ، فعلى سبيل المثال حينما أقر الاعلان العالمي لحقوق الإنسان السلامة الجسدية والمعنوية كحق أصيل [٧٦]، نجد في المقابل قاعدة لحظر التعذيب كتلك المشار إليها في اتفاقية الأمم المتحدة لحظر التعذيب و على وجه الخصوص الفقرة (١) من المادة (١) ، بالإشارة إلى نوع محدد من السلوك ينطوي على خطورة بالغة (ألم شديد المعاناة)[٧٧]. لقد اُختير هذا السلوك كأخطر نوع ، متى ما كان مصاحبا لأضرار نوعية ستلحق بالضحية بحسب كل حالة ، وبعبارة أخرى ، ليس كل من تعرض إلى نوع من انواع التعذيب ستكون المعاناة متساوية في الشدة ، فآثار التعذيب ستكون أشد وطأة ، حينما ترتكب ضد جنس معين كالنساء، او في عمر معين كالأطفال او بناء على وضع صحي خاص كمن تعرض للتعذيب وهو بالأصل يعاني من مرض مزمن. وتأكيدا على ذلك يذهب مكتب المدعي العام في المحكمة الجنائية الدولية ، إلى أن هوية الضحايا يمكن أن تؤثر في تحديد خطورة السلوك المحظور وثقله النسبي ،

فعلى سبيل المثال ، سيكون أكثر خطورة عندما يكون موجها ضد النساء أو الأطفال او المرضى.[٧٨] وفي جانب قضائي مختلف ، عززت المحكمة الاوربية لحقوق الانسان هذا الاتجاه ضمن اجتهاداتها القضائية ، من خلال الإشارة إلى أن الحرمان من الطعام والأشياء الأخرى يشكل "فعلًا" من أعمال التعذيب. فضلا عن معايير موضوعية وشخصية ، متى وجدت ، ثبت وقوع سلوك خطير، وهي بحسب اجتهاد المحكمة تتلخص بالآتي:

اولا:معيار الشدة النسبية للألم أو المعاناة : إذ يجب ألا تكون شديدة فحسب ، بل أن تكون أيضًا شكلاً مشددًا من أشكال المعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الانسانية أو المهينة المحظورة بالفعل (وإن كانت غير محددة).

ثانيا:معيار الغاية: ويقوم هذا المعيار على تحديد غاية التعذيب كالحصول على المعلومات ، الاعتراف ، إلخ.

ثالثا :المعيار الشخصي و وضع الضحية : وهو معيار يخص الألم أو المعاناة الخطيرة على المستوى الجسدي والنفسي من جهة ، وهوية الضحية و وضعها الصحي قبل التعذيب من جهة أخرى.[٧٩] وفي شأن متصل فإن اختيار فئات محددة من السلوكيات الأشد خطورة ، إنما يحدد بناء على نوعها الذي سيكشف عن ثقلها النسبي، ولهذا اشيع – على سبيل المثال –مصطلح الانتهاكات الخطرة الستة ضد الأطفال في الكثير من الدراسات القانونية ، بناء على ما صرح به الممثل الخاص للأمين العام للأمم المتحدة عام ٢٠١٣، بالقياس إلى احداث وقعت بالفعل في اثناء النزاعات المسلحة، وتقارير الرصد والتحقق ، فضلا عن نوعها و طبيعتها الفظيعة وخطورة عواقبها على حياة الأطفال.[٨٠] ويصح القول أن الثقل النوعي له ارتباط وثيق بالجانب الذاتي للسلوك الخطير ، إذ كلما كان منتهكا لقيمة أعلى مصانة وفقا للقانون، كان أثقل للنزول في ساحتي التشريع (التقنين) والعدالة (المساءلة)، وحسب المخطط المشار إليه في ادناه.



وفي سياق متصل و بالإشارة إلى المخطط في أعلاه ، فان العنف الجنسي المرتكب في اثناء النزاعات المسلحة، هو بحد ذاته يجسد ثقلا نوعيا لعدة أسباب: منها فظاعة الفعل المرتكب ، و المعاناة النفسية والمادية المصاحبة للضحية ، يزيد في ذلك خرق قاعدة تجسد قيمة عليا توجب على اطراف النزاع الامتثال لها لا خرقها ، وسيكون نوع السلوك المحظور اعظم ثقلا فيما لو ارتكبت ضد الأحداث.[٨١] وفي اجتهاد قضائي ملفت للنظر، كيفت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية المدعي العام ضد اكايسو ، أن جريمة الاغتصاب تشكل نوعا من انواع التعذيب، وهذا يدل على ان نوع الجريمة قد يفضي إلى تكييف السلوك المحظور إلى عدة جرائم بحسب ثقلها المادي و المعنوي، وبعبارة اخرى ان المحكمة لم تنظر إلى الجانب المادي للجريمة وهو الاغتصاب، بل إلى الجانب النفسي الذي عد صورة من صور التعذيب التي واجهها الضحية.[٨٢] وهو ما تكرر في قضية المدعي العام ضد كونوراتش بتكييف المحكمة الجنائية ليوغسلافيا السابقة بالنص : وهكذا يمكن القول إن الألم أو المعاناة الشديدة ، على النحو الذي يقتضيه تعريف جريمة التعذيب ، قد ثبتت بمجرد إثبات الاغتصاب ، لأن فعل الاغتصاب ينطوي بالضرورة على مثل هذا الألم .

لأن فعل الاغتصاب يعني بالضرورة معاناة الألم".[٨٣] وهنا نسأل: هل كل عنف جنسي يحوي ثقلا نوعيا يمهد للوصول إلى عتبة التشريع و المساءلة أمام لجان التحقيق او المحاكم الجنائية الدولية او الوطنية ؟ للإجابة نقول أنه و كما طرح سابقا، تتفاوت السلوكيات الخطرة في ثقلها، اعتمادا على نوعها بطبيعة الحال، وبالتالي كلما كان السلوك المحظور منتهكا لقيمة عليا و مؤديا لآثار جسيمة ، كلما كان اقرب إلى عتبة التشريع (الحظر) و من ثم عتبة القضاء ، فعلى سبيل المثال و في قضية المدعي العام ضد بوسكو ناتغاندا عام ٢٠١٧، اعتمدت دائرة المحكمة السادسة ، تعليقات الاكاديميين على النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وبالذات في تحديد الثقل النسبي وعتبة الخطورة، إذ ذهبت إلى أن اللغة المعتمدة في النظام الأساسي، أثارت نقاشًا كبيرًا أثناء صياغة أركان الجرائم ، لكن الهدف من هذه اللغة المعتمدة، كان لتحديد عتبة خطورة معينة ، واستبعاد الأشكال الأقل من العنف أو التحرش الجنسي التي لا ترقى إلى جرائم خطرة ذات مصدر قلق للمجتمع الدولي.[٨٤] وعلى العكس من ذلك ، رأت الدائرة الاستئنافية في القضية نفسها، إلى ان نوع الجريمة المتهم بها ناتغاندا تجسد خطرا كبيرا، وأن عدم القاء القبض عليه في الوقت المناسب، سيعني شعور المتورطين معه بالأمان من الملاحقة، وهذا يتنافى و الدور الوقائي الذي يسعى لتحقيقه نظام روما الأساسي.[٨٥] أن ما تقدم ذكره، تأكد بصورة جلية في موضوع الطلب الخاص بالوضع في افغانستان والأذن بإجراء التحقيق وفقا للمادة (١٥) من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية، إذ اكدت دائرة المحكمة الثالثة (ما قبل المحاكمة) وفي الفقرة (٣٣٦) بالقول: "...اجري تقييم الثقل النسبي في هذا الطلب على خلفية الحالات التي من المحتمل أن تنشأ من التحقيق و الموقف من الاوضاع في افغانستان ، و يشير الادعاء العام إلى أن تقييم الخطورة، بما يضمن فحصًا عامًا ، فيما إذا كان الأشخاص أو مجموعات من الأشخاص ذوي الصلة بالتقييم قد يتحملون أكبر قدر من المسؤولية عن الجرائم المزعومة بارتكابها ، إذ يجب إجراء التقييم من وجهة النظر الكمية والنوعية ، وتعد عوامل مثل طبيعة وحجم وطريقة ارتكاب الجرائم المزعومة ، فضلاً عن تأثيرها على الضحايا ، كلها مؤشرات على خطورة قضية معينة، وبناءً على ذلك ، فإن مذكرات الادعاء العام بشأن الخطورة تتعلق بتقييم خطورة قضية واحدة أو أكثر من القضايا المحتملة ، وليس خطورة الحالة برمتها".[٨٦] ويصح القول ان الثقل النوعي على المستوى الوطني يختلف عنه على المستوى الدولي، إذ ان الأخير لا يهتم بالمساءلة عن كل السلوكيات ، بل عن اشدها خطورة و التي تطال صنفا معينا من الحقوق المشار إليها في العرف والقواعد الدولية المدونة، وهو ما نجده جليا، حينما نصت الفقرة (١) من المادة (٥) من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالقول :" يقتصر اختصاص المحكمة

على أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره....."[٨٧]. وعلى عكس ما تقدم ، فإن المشرع الوطني عادة ما يهتم بتحديد انواع السلوكيات كجرائم ومن ثم تقسميها بحسب جسامتها ، بالخصوص تلك التي تطال أمن المجتمع وتنتهك حقوقا مصانة تنظم علاقات معينة لا تتجاوز بآثارها الحدود الاقليمية، على ان ذلك لا يعني عدم وجود مشتركات على المستويين المتقدمين ضد السلوكيات الخطرة وفقا لمبدأي الاختصاص القضائي العالمي والتكاملية ، إذ يستقبل المشرع الوطني الجرائم الخطرة ذات المستوى الدولي ويعمل على تقنينها وفق أحكام خاصة.[٨٨]

المطلب الثاني : الثقل الكمي أن عددا من التساؤلات ستثار في هذا المطلب و التي لابد من الاجابة عنها، من اهمها : هل يتوقف مفهوم الثقل النسبي على نوع محدد من السلوك الخطير ، أم في أثره العددي (التراكمي) ؟ وبعبارة اخرى هل ان عدد الضحايا و عدد مرات تكرار السلوك يمثل عنصرا مؤثراً في تحديد ثقله وتكييفه كانتهاك ؟ ماذا عن عدد الجناة ؟ هل ان ذلك مرهون بتحديد المنهجية او السياسة التي على اثرها ارتكب ذلك السلوك ؟. ما مدى انصهار الثقل الكمي مع الثقل النوعي، في تمييز الأخطر والأثقل من السلوكيات ؟ بداية نقول ، لا تستقيم دراسة الثقل النسبي بمجرد البحث في الجانب النوعي للسلوك الخطير ، خصوصا على المستوى الدولي ، إذ يكفي لتحريك المسؤولية الجنائية على المستوى الوطني ان يكون السلوك قد انتهك حدا معينا من الحماية التي تفرضها القاعدة الجزائية ولو كانت ضد فرد واحد، ولكن هل هذا الأمر منطبق على السلوكيات الخطرة التي ترتكب على المستوى الدولي؟ يمكن القول أن اول من ركز وبشكل صريح على الثقل الكمي، هو المدعي العام الأسبق للمحكمة الجنائية الدولية (لويس مورانو اوكومبو) عام ٢٠٠٦، حينما علق على الثقل الكمي كسبب لقبول المحكمة للنظر في انتهاكات مزعومة ، إذ ذكر: "إن خطورة الجرائم يعد أمرا محوريا في عملية اختيار القضية، إذ ينظر مكتب الادعاء العام في عوامل مثل طبيعة الجرائم وحجمها و على وجه الخصوص (الأعداد الكبيرة من جرائم القتل) ، والطابع المنهجي وأثر تلك الجرائم ".[٨٩] و في السياق نفسه ، تعرض عدد من الفقهاء إلى مفهوم الثقل الكمي على المستوى الجنائي، ومنهم من وضع عدد من الفرضيات تتعلق بعدد الضحايا و في حالتين ، كانت إحداهما أكبر من الأخرى وقد ادعوا ان ذلك هو من سيؤثر على مستوى الثقل الكمي، والطبيعة الاجرائية لتحريك المسؤولية .[٩٠] فيما يذهب جوشو كلينفيلد (Joshua Kleinfeld) ، بالقول : " يجب الأخذ في الاعتبار بنقطة إجرائية حاسمة: فعندما يكون المتهم قد انخرط في مسار واحد من السلوك الإجرامي ، فيمكن توجيه عدة تهم عن ذلك السلوك (جرائم متداخلة) ، طالما لم يكن أي منها يمثل جريمة واحدة أو ارتكبت في سياقها ، ويمكن للمحكمة توجيه تهم متعددة عن

نفس الجريمة على أساس عدد الضحايا أو عدد السلوكيات الجسيمة".[٩١] وفي ما يخص العددية (الكمية) في مقابل الضحايا، فيصح القول أن التشريع الجزائي عموما، لا يعنيه عدد الضحايا، ولم يحدد ذلك مطلقا في تكييف سلوك محظور بأنه وصل أو لم يصل لثقله النسبي الكمي بناء على عدد معين ، ولكن ومع ذلك قد ينفع بيان التراكمية او العددية في تأكيد عنصر خطورة الجناة وفقا للسياقات الظرفية ، إذ المهم هو في اثبات أثر العددية في ماديات الجريمة. أن ما تقدم ذكره ، يعززه القرآن الكريم، إذ قال الله تعالى في كتابه العزيز : مَن قَتَلَ نَفْساً بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعاً وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً".[٩٢] إذ ان الجريمة التي تفترضها هذه الآية هي جريمة ذات ثقل نسبي ، بتركيزها على النوع وهو (القتل) وفي حالة سياق منفرد (من قتل نفسا) . ولكن وفي المقابل افترضت هذه الاية أن آثار هذا القتل المنفرد كأنها (قتل الناس جميعا) وقد يكون التفسير لهذه المعادلة ، هو ان المنهجية او السياسة التي سترتكب فيها جريمة القتل ستكون واقعة ، خصوصا إذا كانت خالية من موانع المسؤولية وكانت كاشفة عن ارادة آثمة وبصورة طوعية ، ولهذا جاءت مفردة (من قتل نفسا) لتقابل (قتل الناس جميعا) بتوافر منهجية الافساد في مقابل عدم وجود منهجية من قبيل موانع المسؤولية كالقتل في سبيل الدفاع عن النفس، ومن هنا فإن الثقل النوعي هو المتقدم ، أما الكمي فمتأخر و يكشف عن المنهجية الاجرامية التي نفذت فيها جريمة القتل. لقد فسر البعض من العلماء هذه الآية ، بالقول : أن القوانين الجارية بين أفراد الانسان وإن كانت وضعية اعتبارية يراعى فيها مصالح الاجتماع الانساني غير أن العلة العاملة فيها من أصلها هي الطبيعة الخارجية الانسانية الداعية إلى تكميل نقصها ورفع حوائجها التكوينية، وهذه الواقعية الخارجية ليست هي العدد العارض على الانسان ولا الهيئة الواحدة الاجتماعية، فإنها نفسها من صنع الوجود الكوني الانساني بل هي الانسان وطبيعته، وليس بين الواحد من الانسان والألوف المجتمعة منه فرق في أن الجميع إنسان ووزن الواحد والجميع واحد من حيث الوجود".[٩٣] و من خلال مراجعة لبعض من آيات القران الكريم ، نجد منها ما يشير أن لكل تصرف يأتيه الانسان ثقل سيجازى به ، سواء أكان امرا محمودا أم غير ذلك، وقد تكون الاشارة إلى كلمة الثقل كمفردة تعبر عن معنى الشدة او الجسامة ، مع الأخذ بثقل كل تصرف يقابله ثقل الجزاء إما العذاب أو النعيم ، ومن تلك الآيات التي اشارت إلى هذا المعنى ، قوله تعالى :" وَلَيَحْمِلُنَّ أَثْقَالَهُمْ وَأَثْقَالًا مَّعَ أَثْقَالِهِمْ وَلَيُسْأَلُنَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ عَمَّا كَانُوا يَفْتَرُونَ".[٩٤] وقوله تعالى:" وَالْوَزْنُ يَوْمَئِذٍ الْحَقُّ فَمَنْ ثَقُلَتْ مَوَازِينُهُ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ".[٩٥] وعلى صعيد الفقه الوضعي ، فقد اشار مارك كليمبرغ (Mark Klamberg) إلى أن المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا

. اكدتا على أن الركن المعنوي للإبادة ، إنما يتطلب اثبات نية القتل على نطاق واسع أو إخضاع عدد كبير من الناس بشكل منهجي لظروف معيشية من شأنها أن تؤدي إلى موتهم . في المقابل أشارت دوائر الاستئناف في المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، إلى أنه لا يوجد أي تأييد في القانون الدولي العرفي لاشتراط اثبات نية قتل عدد معين من الضحايا، وهذا يتفق مع حقيقة أنه لا توجد عتبة عددية محددة فيما يتعلق بالعناصر المادية للإبادة الجماعية[٩٦] . أن ما تقدم ذكره من رأي، له جانب من المنطق، إذ لابد من التمييز بين ثقل الانتهاك النسبي، وبين العددية، لا فقط في عدد الضحايا بل وأيضا في عدد المساهمين في ارتكاب ذلك السلوك الخطير او عدد مرات ارتكابه . فذاتية الانتهاك وثقله شيء و العددية شيء آخر. وقد يكون للأثر الكمي دور في تشديد العقوبة، فعلى سبيل المثال ان مواجهة الضحية لعدد من الجناة، سيؤثر في نتيجة الجريمة. ولكن نسأل، ألا يتطلب المنطق أن ننظر إلى ما ذهب إليه الكثير من الفقهاء بشأن الثقل الكمي الذي يترادف و مصطلح (واسع النطاق)[٩٧]. فماذا يعني هذا المصطلح؟ ان مصطلح واسع النطاق قد تختص به جريمة محددة، لتكون بذاتها ثقيلة بالنسبة للغير وتعمل على تمييزها دون غيرها، فالنتيجة التي نتوصل إليها هو في أن هذا المصطلح يشير إلى النية . أي ان العددية (ضحايا . الجناة . تراكمية السلوك الخطير) لم يكن نابعا، إلا من ارادة أو منهجية او سياسة، وعلى العكس إذا لم تكن هذه النية متوفرة، فقد نكون أمام سلوك محظور لا يدخل ضمن سياق القانون الدولي الانساني، ولا بكونها جريمة في إطار القانون الجنائي الدولي. وفي هذا السياق . ذهب اريانا مارجوك (Iryna Marchuk) إلى تأييد قرار الدائرة الاستئنافية للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا وتفسيرها لجريمة الحرب بالقول :" إذا استغل شخص ما ظروف الفوضى الناجمة عن نزاع مسلح، لقتل أحد الجيران الذي عاداه لسنوات . فإن ذلك لن يشكل جريمة حرب بموجب المادة (٤)من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا".[٩٨] و بالعودة إلى الثقل النسبي، فإن الثقل الكمي له دور لا في تحديد وصف السلوك الخطير، بل ايضا في تحديده كانتهاك ثم المقبولية للنظر فيه كقضية امام محكمة مختصة . فعلى سبيل المثال تطرقت محكمة العدل الدولية في قضية نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة، إلى تفسير موضوع الثقل الكمي وتكرار التصرف غير المشروع بالقول :".... أن وقوع حادثة على حدود دولة، استخدم في أثنائها وسائل قتالية، لا يمكن أن تكيف لوحدها كهجوم مسلح، ولا تبرر القيام بعمليات قتالية مضادة، فهي لا تعدو إلا كونها حادثة حدودية (Frontier incidents) . لم تكن على نطاق واسع (Significant scale)".[٩٩] وفي السياق نفسه، ذهبت المحكمة الجنائية الدولية، فيما يخص تقييم الانتهاكات التي وقعت في كينيا بعد انتخابات عام ٢٠٠٨، وفيما إذا كانت تتضمن

ثقلا نوعيا او كميا يؤهلها للوصول إلى عتبة المحكمة للتحقيق فيها بواسطة المدعي العام . إذ ذكرت بالقول :" قد يشمل هذا التقييم معايير كمية ونوعية . بما في ذلك عوامل مثل (١) حجم الجرائم المزعومة (بما في ذلك النطاق الجغرافي والزمني) . (٢) طبيعة السلوك المحظور أو الجرائم المزعوم بارتكابها . (٣) الوسائل المستخدمة لتنفيذ الجرائم (طريقة ارتكابها) (٤) ثقل السلوك المحظور و حجم الأضرار التي لحقت بالضحايا وعائلاتهم ".[١٠٠] وهنالك أمر آخر متصل بالثقل الكمي، إذ أن العددية لابد ان تكون ضمن نطاق واسع (widespread) وبعبارة أخرى بالنسبة لكل فعل او امتناع من السلوكيات الأساسية المكونة للجريمة. فعلى سبيل المثال، يجب أن تكون عناصر الجرائم ضد الانسانية "قد ارتكبت كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد السكان المدنيين". فضلا عن ذلك . يجب أن يكون الجاني على علم "بأن السلوك كان جزءًا من السلوك المحظور أو كان ينوي أن يكون جزءًا من هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد السكان المدنيين. وبفرضية مخالفة، فيما لو كان السلوك المحظور(المزعوم) لم يكن متميزا بثقل كمي كاستهداف مدني بصورة عرضية . وبعبارة اخرى لم يكن ضمن منهجية او سياسة متزامنة او سابقة لارتكاب السلوك المحظور . فإن الثقل الكمي هنا غير متحقق . لأن مصطلح واسع النطاق يختص بطبيعة الهجوم ونطاقه، إذ لابد من اجراء مقارنة عند كل حالة بالقياس إلى تأثير التراكمية العددية على نتيجة السلوك المُجرّم . وتأكيدا على ما تقدم . يذهب البعض في تفسير العلاقة بين الثقل النسبي و الثقل الكمي وبالخصوص في تأكيد عنصري (واسع النطاق) و (المنهجية) بالقول : يكون الهجوم "واسع النطاق" إذا نفذ على مدى واسع وكان متسببا في وقوع عدد كبير من الضحايا، وكما سبق القول أنه لا توجد عتبة عددية محددة لما يشكل مفهوم العدد الكبير من الضحايا . وعمليًا سيتعين على المدعي العام والقضاة تقييم كل قضية بعناية أثناء التحقيقات وأثناء المحاكمة. إذ يشير مصطلح "منهجية" إلى الطبيعة المنظمة لأعمال العنف. إذ أن التكرار غير العرضي لسلوك إجرامي مماثل على أساس منتظم . هو تعبير شائع عن مثل هذه الأحداث المنهجية، و قد تكشف العديد من الجرائم الأقل سعة نمطًا تنظيميا أكبر . لذلك من المهم الإبلاغ عن جميع السلوكيات المحظورة و المزعومة . بغض النظر عن حجم آثارها . إذ إن وجود خطة تتضمن هجمات يمكن أن يساهم أيضًا في إظهار الطبيعة المنهجية لأعمال العنف. كما يكشف عواقب الهجوم على السكان المستهدفين . وعدد الضحايا . وطبيعة السلوك المحظور . والمشاركة المحتملة للمسؤولين أو السلطات أو أي أنماط أخرى يمكن تحديدها . فكلها عوامل مهمة تسمح للمحاكم الجنائية الدولية والوطنية . بأن تحدد ما إذا كان السلوك المحظور (الهجوم) يلبي عنصر "واسع النطاق" أو "منهجي" (systemic) على السكان

المدنيين سواء بإثبات أحدهما أو كليهما.[١٠١] وخلاصة القول، ان توافر الثقل الكمي في سلوك ما، سيؤدي بالنتيجة إلى البحث عن الثقل النوعي، فأحدهما يكمل الآخر، فنوع و تراكم السلوك المحظور، سيعني ان الثقل النسبي متوافر متى ما شكل خطورة على المجتمع الدولي، وهو ما ذهب إليه بعض الفقهاء ومنهم ماركو لونكوباردو (Marco Longobardo) إذ يشير: أن "السلوك المحظور ذي الصلة يجب أن يتصف بميزات معينة تجعله خطيرًا بشكل خاص..... ولابد من فحص بعض العناصر الظرفية ، فضلا عن اركان الجرائم بكونها ذات صلة بتقييم الخطورة، وهي تشمل: تأثير الجرائم على المجتمع الدولي ، عدد الضحايا ، مستوى الوحشية المتأصلة في اثناء ارتكاب الجرائم (على سبيل المثال ، استخدام السهام والمناجل ، وبتر الأطراف ، وما إلى ذلك) ، والأثر الفرعي على ضحايا الجرائم الجنسية (مثل الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية و وصمة العار الاجتماعية)".[١٠٢] لقد عالج مكتب المدعي العام في المحكمة الجنائية الدولية ، موضوع الثقل النوعي والكمي بشكل منطقي ، لدرجة متصلة بتقييم الثقل النسبي، إذ أشار إلى أن بعض الجرائم وان كانت غير واسعة النطاق بشكل كبير، ولكن يمكن ان تصل إلى عتبة الخطورة، طالما أنها كانت "سلوكيات عنيفة و ذات خطورة بالغة و لها عواقب وخيمة ليس فقط على الضحايا ، بل و على المجتمع الدولي ككل ،فعلى سبيل المثال ، أشار مكتب المدعي العام إلى قضية أبو قردة ، التي عدّ فيها هجوم منفرد على قوات حفظ السلام و أسفر عنه عدد قليل من الضحايا ، بكونه ذا خطورة كافية وهذا الأمر يعيد تأكيد الحاجة إلى البحث عن عوامل ذات صلة بتقدير الجسامة خارج المكونات المادية للجرائم المزعومة".[١٠٣] أن مفهوم الخطورة بموجب نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية هو أمر في غاية التعقيد ، إذ توحي المادتان (١٧ و ٥٣)[١٠٤] من نظام روما الأساسي إلى مشهد معقد، يسمح للمدعي العام بممارسة سلطته و اختياره الادعاء ، على أن جزء أساسي من عملية الاختيار هذه هو بتطبيق متطلبات الثقل وشدته، ومن وجهة نظرنا ، يستلزم مفهوم الثقل النسبي توافر جوانب مختلفة وهي: عتبة الخطورة القانونية فيما يتعلق بالحالات والقضايا ، المرتبطة بالمادتين (١٧ (١) (د) و ٥٣ (١) (ب))[١٠٥] ، وتقييم نسبي (تقديري) للخطورة فيما يتعلق بالحالات والقضايا ، المرتبطة بالمادة ٥٣((١) (ج) و (٢) (ج))[١٠٦] من النظام الأساسي، إذ تسمح مفاهيم الخطورة "القانونية" والخطورة "النسبية" بتمييز أفضل بين المعايير القانونية و المنهجية ، في حين أن البحث في معياري الكم والنوع وبشكل عام، هو امر ضروري كأساس لتحديد الثقل النسبي لأي سلوك خطير على مستوى القانون الجنائي الدولي، إن تقييم المعيار النوعي والكمي ليست عملية رياضية ، إنما يعتمد التقييم على وزن مصطنع لمعايير مختلفة حسب سياق كل واحد منهما ،إذ

سيكون لكل حالة سماتها الخاصة التي تدل على خطورة سلوك ما، من خلال اثبات معيار أو أكثر من معايير الثقل النسبي، فبعض المعايير ، كعدد الضحايا ، تتيح لنفسها نهجًا كميًا في حين أن المعايير الأخرى ، كما لو ارتكبت الجرائم بطريقة خاصة تتسم بالوحشية ، فهي تنشئ نهجا نوعيا. وفي ختام هذا المبحث، فإن النتيجة المتحصلة لما تقدم ذكره ، تشير إلى ان الثقل النوعي يتقدم على الثقل الكمي في تحديد مستوى خطورة السلوك ، فيما ان الثقل الكمي له فائدة في تحديد المنهجية او السياسة التي وقع على اثرها ذلك السلوك ، وكلاهما يشكلان وصفا خطيرا للسلوك ، بناء على معايير (سعة النطاق و تطاول الأمد و الشدة) ويوصلانها لعتبة التشريع (التقنين) بكونها انتهاكات جسيمة، ومن ثم إلى عتبة القضاء للاختصاص وأخيرا المقبولية ، وبعبارة اخرى أن مفهوم الثقل النسبي بمعياريه النوعي والكمي كما يراه البعض ونؤيده ، إنما يكشف عن اسوء السيئات من السلوكيات المحظورة.[١٠٧]

الخاتمة

يعد الثقل النسبي، وسيلة من خلالها تتضح السلوكيات الأكثر خطورة ، سواء على المستوى الوطني أم الدولي بناء على النوع والكم ، فعلى المستوى الأول ، يكون للثقل النسبي الدور الأهم في تحديد أخطر السلوكيات التي تنال من حقوق يقرها مجتمع في دولة ما كقيمة عليا، و ليتلقاها المشرع الوطني ، فيحدد نطاق الحماية في مقابل نطاق المساءلة عن الانتهاكات التي عادة ما تكون ضمن تقسيم بحسب جسامتها إلى جنايات و جنح ومخالفات. أما على المستوى الثاني ونقصد به الدولي، فللثقل النسبي دور مؤكد كمرشح لأهم الحقوق التي يقرها المجتمع الدولي من دون استثناء، في مقابل تحديد أخطر السلوكيات التي تنال من تلك الحقوق، و الوزن في ذلك هو ان يكون ذلك السلوك هو الأخطر بناء على سعته و تطاول أمده وشدته. وهنالك مستوى ثالث يجمع بين المستويين المذكورين سابقا، وهو مستوى عالمية السلوكيات الخطرة ، وذلك أنه في حالات معينة يتفق بشأنها مجتمع في دولة ما مع المجتمع الدولي للتصدي معا لأفدح السلوكيات ، وبالخصوص تلك التي لا يمكن للمشرع الوطني إلا ان يعدها الأخطر لا على المستوى الوطني وإنما الدولي ايضا ، وليأتي دور الثقل النسبي في تحديد ذلك، من خلال ابراز الجانب الأخطر فيها، وهو ما نراه جليا في عدد من التشريعات الجزائية كما في اسبانيا وبلجيكا وغيرها ، حينما جرمت سلوكيات خطرة لها أبعاد دولية (الاختصاص القضائي العالمي).[١٠٨]

هوامش :

[1] مرشد أحمد السيد، ، أحمد غازي الهرمزي، القضاء الدولي الجنائي، دراسة تحليلية للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة مقارنة مع محاكم نورمبورغ وطوكيو ورواندا، دار الثقافة والدار العلمية الدولية، الأردن، الطبعة الأولى،2002 ،ص،١٢٣.

[2] سنستخدم مصطلح السلوكيات المحظورة او التصرفات المحظورة وهي الأصح على عكس ما درجت عليه الكثير من الدراسات باستخدام مصطلح الافعال المحظورة ، إذ لدى مراجعة التعريف الوارد في في مشروع مواد مسؤولية الدول لعام ٢٠٠١، يتضح أن خطأ بيناً قد ورد في ترجمة التعريف بالوثيقة الصادرة باللغة العربية، إذ ترجم مصطلح (ACTS) إلى اللغة العربية بأنها أفعال، ما يعني اختزال تحريك المسؤولية الدولية على الأفعال غير المشروعة فحسب دون الإهمال ، بينما جوهر القواعد القانونية المتصلة بالمسؤولية عموما تبين عكس ذلك، إذ أشارت التعليقات ذات الصلة بمشروع مسؤولية الدول ، إن الدولة تتحمل المسؤولية لا فقط عن أفعالها بل وعن التصرف السلبي المتمثل بالامتناع الذي يأخذ صورة الإهمال أو التعمد بعدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الخطأ تجاه مصالح الدول الأخرى ورعاياها، انظر :

United Nations, MATERIALS ON THE RESPONSIBILITY OF STATES FOR INTERNATIONALLY WRONGFUL ACTS", United Nations Legislative Series ST/LEG/SER B/25, UNITED NATIONS, NEW YORK, 2012, pp.154-155.

من جانب آخر يشير مصطلح (ACTS) إلى التصرفات، وهي إما أن تكون فعلل (Act) أو امتناع عن فعل (Omission)، وهو اقرب للإطار القانوني الذي عرف سواء على صعيد التشريعات الوطنية أم على صعيد الاتفاقيات الدولية، التي تطال بالمسؤولية عن كل فعل أو امتناع عن فعل يأتي به شخص طبيعي أو معنوي مؤهل قانونا للمساءلة القانونية، وبدليل يكشف عنه مشروع الاتفاقية نفسه، في المادة (٢) إذ نصت على أنه:" ترتكب الدولة فعلا غير مشروع دوليا إذا كان التصرف المتمثل في عمل أو إغفال.....) انظر : الجمعية العامة للأمم المتحدة، " تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين"، تقرير اللجنة السادسة، الدورة السادسة والخمسون، الوثيقة باللغة العربية، A/56/ 589 في ٢٦ نوفمبر، ٢٠٠١.

[3] يذهب البعض إلى القول :" لإصدار قرار ملزم وفقا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة وبالاستناد للمادة ٣٩ من ميثاق الأمم المتحدة ، فينبغي ان يكون التصرف محل نظر مجلس الأمن قد وصل إلى عتبة يهدد السلم والأمن الدوليين ويتصرف وفقا للمادة سابقة الذكر لكي ينتقل إلى تدابير قسرية وفقا للمادتين ٤١ و٤٢ من الميثاق، انظر :

Erika de Wet, Threat to Peace, the Max Planck Foundation for International Peace and the Rule of Law under the direction of Rüdiger Wolfrum,2009,p.1.

[4] في القانون الدولي العام، فإن مفهوم المقبولية في اطار القضاء الدولي يعني : الشروط المنصوص عليها في القانون الدولي العرفي أو بموجب معاهدة ،على سبيل المثال فيما يتعلق بمواطن المطالبات أو استنفاد سبل الانتصاف الوطنية، و بتعبير أدق ، يتعلق مفهوم المقبولية بحقيقة ما إذا كانت محكمة دولية أو هيئة تحكيم هي المحفل المناسب لممارسة سلطة الفصل في قضية ما ، إذ قد يكون للمحكمة المعنية الاختصاص القضائي، ومع ذلك ليس بالإمكان قبول الدعوى، فالمقبولية تتعلق "بالعيوب الشكلية أو الموضوعية" فيما يتصل بالادعاء ، بالمقارنة مع المتطلبات القضائية ،انظر :

Clive Parry, John P Grant, J. Craig Barker, Parry and Grant Encyclopedic Dictionary of International Law ,OUP 2009,p. 8.

[5] Ilgaitis Prusis ,New concept of Space and Time; nature; origin; related questions,2019, p.2, available at https://www.researchgate.net/publication/333146650 , last visit, 9-2-2022.

[6] Is Gravity a Theory or a Law? available at link in below , last visit , 213-2022
https://thehappyscientist.com/science-experiment/gravity-theory-or-law

[7] Susana SaCouto& Katherine Cleary, The Gravity Threshold of the International Criminal Court, American University International Law Review 23, no.5 ,2008,p.809.

[٨] تنص المادة ١٧ (١) (د) على أن للمحكمة أن تقرر "أن الدعوى غير مقبولة في حالة ... إذا لم تكن الدعوى على درجة كافية من الخطورة تبرر اتخاذ المحكمة إجراء آخر)

[9] Situation in the DRC, Decision on the Prosecutor's Application for Warrants of Arrest, Pre-Trial Chamber I, ICC-01/04-01/06-8-Corr, 10 February 2006, para. 41. See also Marco Roscini, Gravity In The Statute Of The International Criminal Court And Cyber Conduct That Constitutes, Instigates Or Facilitates International Crimes, Criminal Law Forum ,2019, Vol 30 (3),p.253.

[10] Situation in Kenya, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, Pre-Trial Chamber II, ICC-01/09-19-Corr, 31 March 2010, para. 56.

[11] https://www.curtis.com/glossary/international-trade/de-minimis,last visit , 20-3-2022.

[12] ICTY Art. 23(1), Report of the Secretary General Pursuant to Paragraph 2 of UN Sec. Council Res. 808, UN Doc. S/25704 (1993) .

[١٣] انظر النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية منشور على الرابط في أدناه ، آخر زيارة ١٢-٢-٢٠٢٢

https://www.icrc.org/ar/doc/resources/documents/misc/6e7ec5.htm

[١٤] نصت الفقرة (ج) من المادة (٣٧) بأنه : " يحرم جميع انواع التعذيب النفسي والجسدي والمعاملة غير الانسانية، ولاعبرة بأي اعتراف انتزع بالإكراه أو التهديد أو التعذيب، وللمتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي اصابه، وفقاً للقانون "، انظر دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، متوفر على الموقع الالكتروني لرئاسة الجمهورية العراقية، آخر زيارة ١٧-١-٢٠٢٢،

https://presidency.iq/info.aspx?jimare=1002#gsc.tab=0

[١٥] اشارت المادة (٢٣) من الفصل الثالث من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩، إلى الجرائم من حيث جسامتها إلى الجنايات والجنح والمخالفات، انظر قانون العقوبات العراقي المنشور في جريدة الوقائع العراقية ، كذلك

انظر المادة (٩) من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، والمادة (٢٦) من قانون العقوبات الاماراتي رقم (٣) لسنة ١٩٨٧ المعدل.

[١٦] انظر المادة (٢٠) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ مصدر سابق ، والباب الأول / الفصل الأول من قانون العقوبات الاماراتي ، مصدر سابق.

[١٧] انظر المادة (٢٥٢) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[١٨] انظر المادة (٢٥٨) ، المصدر نفسه.

[١٩] انظر الفقرة (١/ د) من المادة (١٧) من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية التي نصت :" إذا لم تكن الدعوى على درجة كافية من الخطورة تبرر اتخاذ المحكمة إجراء آخر.. انظر الرابط الالكتروني للمحكمة ، آخر زيارة ، ٩-٣-٢٠٢٢

https://www.icrc.org/ar/doc/resources/documents/misc/6e7ec5.htm

[٢٠] انظر الفقرة (١/أ) من المادة (٦) من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية، المصدر نفسه.

[٢١] المادة (٤٠) من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا وللاختصار تم الإشارة إليها في هذه الدراسة بمشروع مسؤولية الدول لعام ٢٠٠١، والذي تبنته الجمعية العامة التابعة للأمم المتحدة في قرار لها عام ٢٠٠١، للمزيد انظر:

United Nations ,"**Resolution adopted by the General Assembly**", Fifty-sixth session Agenda item 162, Distr.: General 28 January 2002, A/RES/56/83.

[٢٢] المصدر نفسه ، الفقرة (٢) من المادة (١).

[23] ILC , Draft articles on Prevention and Punishment of Crimes Against Humanity Adopted by the International Law Commission at its seventy-first session, in 2019, and submitted to the General Assembly as a part of the Commission's report covering the work of that session(A/74/10). The report will appear in Yearbook of the International Law Commission, vol. II, Part Two, 2019.

[24]ILC, Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, International Law Commission at its forty-eighth session, in 1996, and submitted to the General Assembly as a part of the Commission's report covering the work of that session, Yearbook of the International Law Commission, , vol. II ,Part Two, 1996

[25] Ibid.p.570.

[26] Rachel Lopez, 'The Law of Gravity' Columbia Journal of Transnational Law,vol.58,2020, ,pp. 565, 569.

[٢٧] مصطلح بحكم الواقع (*De Facto*) هو مصطلح قانوني أصله لاتيني ومعناه (في الحقيقة ، واقعا) (In fact, Actually) ويستخدم عادة للتعامل مع سلوك ,وقع فعلا إلا أنه يكن منظما وفقا للقانون ، ومع ذلك يعترف بأنه صالح للتعامل معه بناء على حقيقة وجوده وتقاليده ، انظر الرابط ،

Cornell Law School, Legal Information Institute, <https://www.law.cornell.edu/wex/category/legal_theory> آخر زيارة : ٢٢-٣-٢٠٢٢

كذلك انظر:

Jonte van Essen, 'De Facto Regimes in International Law' , Merkourios – International and European Security Law,vol.28,2012,p.31.

[28]RACHEL LÓPEZ ,The Law of Gravity , Columbia Journal of Transnational Law vol.58,no.3 , September 2020,p. ,p.594.

[29] David Mcdonald, Culture Under Fire: Armed Non-State Actors And Cultural Heritage In Wartime,Geneva Call, October 2018, pp.24-25

٣٠ انظر انطوينو كاسيزي ، مصدر سابق، ص، ٦٩.

٣١ المصدر نفسه.

٣٢ انظر الاتفاقية الاوربية لحقوق الإنسان منشورة بموقع جامعة منيسوتا الامريكية على الرابط ادناه، آخر زيارة ٢٢-٣-٢٠٢٢

http://hrlibrary.umn.edu/arab/euhrcom.html

٣٣ انظر الفقرة (١) من المادة (٢٠) من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة , تبنيت ١٠ كانون الاول ١٩٨٤ ودخلت حيز النفاذ في ٢٦ حزيران ١٩٨٧ رقم الايداع في الامم المتحدة 85 U.N.T.S. 1465

٣٤ انظر المادة ٣٣ من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري, تبنت بموجب قرار الجمعية العامة للالام المتحدة 47/133 في ٢٠ كانون الاول ٢٠٠٦ ودخلت حيز النفاذ في ٢٣ كانون الاول ٢٠١٠, رقم الايداع في الامم المتحدة 3 U.N.T.S. 2716

٣٥ إنظر قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة A/RES/60/251 في ٣ نيسان ٢٠٠٦, الفقرة (٣).

٣٦ انظر قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المرقم A / RES/60/147 في ٢١ اذار ٢٠٠٦

٣٧ المصدر نفسه.

[38] Roger-Claude Liwanga, The Meaning Of "Gross Violation" of Human Rights: A Focus On International Tribunals' Decisions Over The Drc Conflicts, University of Denver Sturm College of Law,2015,p.73.

٣٩ وردت عبارة (يجب ان تكون لانتهاكات جميع حقوق الانسان والحريات الاساسية عتبة مرتفعة)، انظر الأمم المتحدة ، الجمعية العامة ، تنفيذ قرار الجمعية العامة ٦٠ / ٢٥١ المؤرخ في ١٥ اذار / مارس ٢٠٠٦ ، المعنون " مجلس حقوق الانسان " ، الدورة الثالثة ، البند ٢ من جدول الاعمال ، الوثيقة A/HRC/3/5.

[40] Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights **,What Amounts to 'a serious Serious Violation of International Human Rights Law'? An Analysis of Practice and Expert Opinion for the Purpose of the 2013 Arms Trade Treaty**, Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights, Academy Briefing No. 6, August 2014,p.٥

[41]Roger-Claude Liwanga, op.cit ,p.68.

٤٢ قواعد سلوك القتال *Jus in bello* هي قواعد معنية بفرض حقوق والتزامات على الأطراف المنخرطة في عمليات عدائية ، وهي تسعى إلى تقليل المعاناة من خلال حماية ومساعدة جميع ضحايا النزاع المسلح إلى أقصى حد ممكن، للمزيد انظر

ICRC, 'What Are Jus Ad Bellum and Jus in Bello?' <https://www.icrc.org/en/document/what-are-jus-ad-bellum-and-jus-bello-0> accessed 22 March 2022.

[٤٣] انظر على سبيل المثال المادة (١٣٠) من اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩،التي ذكرت مصطلح خرق خطير، أما المادة ٩٠ (٢) (ج) "١" من البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧ الملحق باتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ ، فقد ذكرت مصطلح الانتهاك الخطير، انظر اتفاقيات جنيف الاربعة لعام ١٩٤٩، والبرتوكولان الملحقان بها لعام ١٩٧٧، مصدر سابق.

[٤٤] للمزيد راجع اتفاقيات جنيف الأربعة لعام ١٩٤٩، والبروتوكول الاضافي الول لعام ١٩٧٧، على الرابط ادناه ، آخر زيارة ٢١-٣-٢٠٢٢

https://www.icrc.org/en/war-and-law/treaties-customary-law

[٤٥] انطونيو كاسيزي، مصدر سابق، ص، ١٢.

[٤٦] يذهب البعض إلى تبني هذا الاتجاه بالقول :" من الناحية الفنية ، فإن الخروقات الخطيرة ما هي إلا عدم الامتثال لقواعد أولية معينة في القانون الدولي الإنساني ،...". انظر:

Marko Divac O¨ berg, The absorption of grave breaches into war crimes law, IRRC,Volume 91 Number 873 March 2009,pp.165-166.

[٤٧] ماركو ساسولي،" مسؤولية الدول عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني ، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد: ٨٤٦ ،٢٠٠٢، ص،٢٣٦.

[٤٨] نصت الفقرة الأخيرة من الديباجة على : وإذ تؤكد من جديد, فضلاً عن ذلك, أنه يجب تطبيق أحكام اتفاقيات جنيف لعام 1949 وأحكام هذا الملحق " البروتوكول " بحذافيرها في جميع الظروف, وعلى الأشخاص كافة الذين يتمتعون بحماية هذه المواثيق دون أي تمييز مجحف يقوم على طبيعة النزاع المسلح أو على منشأه أو يستند إلى القضايا التي تناصرها أطراف النزاع أو التي تعزى إليها, انظر البروتوكول الاضافي الأول لعام ١٩٧٧، مصدر سابق.

[٤٩] على سبيل المثال ،نصت المادة (١) من اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩، تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تحترم هذه الاتفاقية وتكفل احترامها في جميع الأحوال.، مصدر سابق.

[50]Chile Eboe-Osuji, '"Grave Breaches" as War Crimes: Much Ado About ... "Serious Violations"?' 13 <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files> accessed 11 April 2022.

[51] Marko Divac Oberg,op.cit,p.164.

[٥٢] للمزيد حيال هذا الموضوع ، انظر : جان بكتيه، "القانون الدولي الإنساني تطوره ومبادئه"، معهد هنري دونان، جنيف ١٩٨٤،ص،١٣.

[53] International Criminal Tribunal for Ex-Yugoslavia, The Prosecutor *v.* Furundzija, Trial Chamber, 10 dec. 1998 para 153

[54] Margaret M deGuzman, 'Gravity Rhetoric: The Good, the Bad and the "Political"' (American Society of International Law, vol.107, 2013,p.421.

[٥٥] انظر الفقرة الثانية من قرار مجلس الأمن رقم (٨٢٧) لسنة ١٩٩٣ ، للمزيد انظر :

UN Sec. Council Res. 827, UN SCOR, 48th Sess., 3217th mtg., UN Doc. S/RES/827 ,1993.

[٥٦] انظر الفقرة الرابعة من القرار (٩٥٥) لسنة ١٩٩٤، للمزيد انظر :

UN Sec. Council Res. 955, UN SCOR, 49th Sess., 3453rd mtg., UN Doc. S/RES/955 1994.

٥٧ انظر المادة (١) من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مصدر سابق..

٥٨ انظر المادة (٥) ، المصدر نفسه.

٥٩ يقسم عمل المحكمة الى نوعين فمنها ما يتعلق بالحالات (situations) ومنها ما يتعلق بالقضايا (cases). يتحدد مفهوم الحالات بالقياس الى معايير زمنية وإقليمية وفي بعض الحالات شخصية. في حين مفهوم القضايا يشير الى مجموعة من الحوادث يرتكب خلالها جريمة أو أكثر من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة والتي يبدو أنها ارتكبت من قبل احد المتهمين المشخصين مسبقاً. انظر

Situation in the Democratic Republic of Congo, Decision on the Applications for Participation in the Proceedings of VPRS1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 and VPRS 6, ICC-01/04-tEN-Corr, 65 (Pre-Trial Chamber 1, 17 January 2006).

60 SaCouto and Cleary, op.cit, p 810

61 Peter J. Wertheim Should "Grave Crimes of International Terrorism" be included in the Jurisdiction of the International Criminal Court?, Policy and Society Associates ,vol. 22:2, 1-21,2017,p.3.

62 Susana SaCouto & Katherine Cleary, op.cit, 819; see also Timothy Witten-Sage Gravity, The role and assessment of 'gravity' at the International Criminal Court, Maastricht University European Master's Degree in Human Rights and Democratization A.Y 2016/2017,pp.21-22.

63 See Report on the Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session, 49 U.N. GAOR Supp. (No. 10), U.N. Doc. A/49/10, p22

64 Updated Statute Of The International Criminal Tribunal For The Former Yugoslavia.

متوفر على الرابط ، آخر زيارة ١٨-٣-٢٠٢٢

http://hrlibrary.umn.edu/icty/statute.html

65 Statute of the International Criminal Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Genocide and Other Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of Rwanda and Rwandan Citizens Responsible for Genocide and Other Such Violations Committed in the Territory of Neighboring States, between 1 January 1994 and 31 December 1994.

متوفر على الرابط ، آخر زيارة ١٨-٣-٢٠٢٢

https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/statute-international-criminal-tribunal-prosecution-persons

66 Andrew N. Keller, PUNISHMENT FOR VIOLATIONS OF INTERNATIONAL CRIMINAL LAW: AN ANALYSIS OF SENTENCING AT THE ICTY AND ICTR, International law and comparative law review ,vol. Vol. 12:1,2001,p.57.

٦٧ انظر المادة (١) من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مصدر سابق.

٦٨ انظر الفقرة (١) من المادة (٥) ، المصدر نفسه.

[٦٩] قاعدة التخصيص هي عبارة عن قاعدة لاتينية الأصل ، و تعني "القانون الذي يحكم موضوعًا معينًا " وبعبارة اخرى حينما يتنازع قانونان أحدهما خاص وآخر عام على واقعة قانونية ما ، فإن القانون الخاص أولى بالتطبيق من القانون العام وهي قاعدة تتفرع من المبدأ القانوني " التخصيص المطبق على القانون العام ."و لها دور بتفسير القوانين.للمزيد انظر الرابط ، آخر زيارة -٥٢-٣-٢٠٢٢

https://definitions.uslegal.com/l/lex-specialis/

[70] Stuart Ford, What Investigative Resources Does the International Criminal Court Need to Succeed?: A Gravity-Based Approach, 16 WASH. U. GLOBAL STUD. L. REV. 1, 6,2017.

[71]Joshua Kleinfeld ,Two Cultures of Punishment ,Stanford Law Review, Volume. 68, May 2016,p.1009

[٧٢] نصت الفقرة الاولى من المادة (٤٩) من اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩، إلى : يجوز للدولة الحاجزة تشغيل أسرى الحرب اللائقين للعمل، مع مراعاة سنهم، وجنسهم، ورتبتهم وكذلك قدرتهم البدنية، علي أن يكون القصد بصورة خاصة المحافظة عليهم في صحة جيدة بدنيا ومعنويا. انظر : رابط جامعة منيسوتا ، آخر زيارة ١-٣-٢٠٢٢

http://hrlibrary.umn.edu/arab/b092.html

[73] Marco Roscini, op.cit,p.249.

[74]ICRC, SirUS project – toward determination of which weapons cause superfluous or unnecessary suffering ,ICRC,Geneva,1997.p.1.

[75]Ibid.p.33.

[٧٦] انظر المادة (٣) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لسنة ١٩٤٨، التي نصت : لكل فرد حق في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه.، منشور على الرابط ادناه ،تاريخ آخر زيارة ١٩-٣-٢٠٢٢

http://hrlibrary.umn.edu/arab/b001.html

[٧٧] نصت الفقرة (١) من المادة (١) من الاتفاقية بأنه : لأغراض هذه الاتفاقية، يقصد "بالتعذيب" أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسديا كان أم عقليا، يلحق عمدا بشخص ما....."، انظر موقع جامعة منيسوتا ، آخر زيارة ، ٣-١-٢٠٢٢،

http://hrlibrary.umn.edu/arab/b039.html

[78] ICC, Office of the Prosecutor, Policy Paper on Preliminary Examinations, dated Nov. 2013 , supra note 49, at para. 63

[79] European Court of Human Rights, *"The Greek case", Danemark v. Greece*, Communication 3321/67 (1967)

[٨٠] تشمل هذه الانتهاكات: تجنيد واستخدام الأطفال, قتل وتشويه الأطفال, والعنف الجنسي ضد الأطفال والهجمات على المدارس والمستشفيات, واختطاف الأطفال, ومنع وصول المساعدات الإنسانية. انظر

UN, The Six Grave Violations Against Children During Armed Conflict: The Legal Foundation Office of the Special Representative of the Secretary-General for Children and Armed Conflict ,October 2009 ,Updated November 2013,p.9.

[81] ICC,The Office of the Prosecutor, Policy Paper on Sexual and Gender-Based Crimes, June, 2014,para, 45.

[82] ICTR, **THE PROSECUTOR v. JEAN-PAUL AKAYESU Case No. ICTR-96-4-T**, Trial Chamber 1, 2 September 1998; para 504; available on http://www.icty.org] last visit 8-7-2022.

[83] ICTY, Prosecutor v. Kunarac et al, Appeal Judgment, IT-96-23 & IT-966-23/1-A, 12 June 2002, paras 149-151.

[84] ICC, The Prosecutor v. Bosco Ntaganda ,No: Trial Chamber vi, ICC-01-/04-02-06, 4 January ,2017, para.42.

[85] ICC,Situation in the Democratic Republic of the Congo, Judgment on the Prosecutor's Appeal against the Decision of Pre-Trial Chamber I entitled "Decision on the Prosecutor's Application for Warrants of Arrest, Article 58," Case No. ICC-01/04-169, IT 69-72,supra note,77.

[86] ICC, Situation In The Islamic Republic Of Afghanistan, Public redacted version of "Request for authorisation of an investigation pursuant, Trial Chamber, No.: ICC-02/17 Date: 20 November 2017,para 336

[٨٧] انظر النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية، مصدر سابق.

[٨٨] المصدر نفسه.

[89] Statement of the Prosecutor of the International Criminal Court, Mr Luis-Moreno Ocampo to the UN Security Council pursuant to UNSCR 1593 (2005) ,14 June, 2006.

[90] Stuart Ford ,The Meaning of Gravity at The International Criminal Court: A Survey of Attitudes about The Seriousness of Mass Atrocities , University of California, Davis, [Vol. 24:2,2018,pp.223-225.

[91] Kleinfeld, op.cit.p.963.

[٩٢] القرآن الكريم، سورة المائدة، الآية ٣٢

[٩٣] انظر السيد محمد حسين الطباطبائي ،*الميزان في تفسير* القران ، الجزء الاول، الصفحة،٤٣٦، بيروت، ١٤١٧ للهجرة النبوية الشريفة.

[٩٤] القران الكريم، سورة العنكبوت، الآية ١٣.

[٩٥] القران الكريم ، سورة الأعراف، الآية ٨.

[96] Mark Klamberg ,Commentary on the Law of the International Criminal Court ,Torkel Opsahl Academic EPublisher Brussels2017,p.40. see also

[97] Christian Axboe Nielsen and Jann K. Kleffner, A Handbook on Assisting International Criminal Investigations ,The Folke Bernadotte Academy, 2011,p.24.

[98] Iryna Marchuk The Fundamental Concept of Crime in International Criminal Law A Comparative Law Analysis Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2014,p.95.

[99] ICJ, Military and parliamentary activities in and against Nicaragua (Nicar .v.US.), 1986. para 195.

[100] ICC PT. Ch. II, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, ICC-01/09-19, 31 March 2010, para. 61.

[101] Christian Axboe Nielsen and Jann K. Kleffner, op.cit,p.24.

[102] Marco Longobardo ,Factors relevant for the assessment of sufficient gravity in the ICC. Proceedings and the elements of international crimes, QIL 33 ,2016,,p.31.

[103] Ibid,p.36.

[١٠٤] المادتان (١٧ و ٥٣) من النظام الاساس للمحكمة الجنائية الدولية، مصدر سابق.

[١٠٥] المصدر نفسه.

[١٠٦] انظر المادة (٥٣) المصدر نفسه.

[107] RACHEL LÓPEZ,op.cit.p 569.

[١٠٨] لدى مراجعة الأحكام و القرارات الصادرة عن المحاكم الجنائية الدولية ، سنجد انها مليئة بالفروق الدقيقة بين مفهومي الاختصاص والمقبولية ، و يكفي ملاحظة أن عدم الاختصاص يشير إلى امر هو خارج وظيفة المحكمة من ناحية الاختصاص وفقا لمبدأ المشروعية الموضوعية ، ويشير عدم المقبولية إلى أمر هو خارج وظيفة المحكمة من ناحية قبولها بالقضية على سبيل المثال بسبب عيب شكلي، للمزيد انظر ICSID Case No. ARB(AF)/98/2, Dissenting Opinion to Award, paragraphs 57–58 (8 May 2000),

قائمة المصادر

- القرآن الكريم

المصادر العربية:

أولا: الكتب:

١. جان بكتيه، "القانون الدولي الإنساني تطوره ومبادئه"، معهد هنري دونان، جنيف ١٩٨٤.
٢. محمد حسين الطباطبائي ،*الميزان في تفسير* القران ، بيروت، ١٤١٧ للهجرة النبوية الشريفة.
٣. مرشد أحمد السيد، ، أحمد غازي الهرمزي، القضاء الدولي الجنائي، دراسة تحليلية للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة مقارنة مع محاكم نورمبورغ وطوكيو ورواندا، دار الثقافة والدار العلمية الدولية، الأردن، الطبعة الأولى،2002 .

ثانيا: البحوث والدراسات:

١. ماركو ساسولي،" مسؤولية الدول عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني ، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد: ٨٤٦، ٢٠٠٢.

ثالثا: الصكوك والوثائق الدولية

أ- الصكوك الدولية

١. النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، متوفر على الرابط:
https://www.icrc.org/ar/doc/resources/documents/misc/6e7ec5.htm
٢. الاتفاقية الاوربية لحقوق الإنسان منشورة بموقع جامعة منيسوتا الامريكية على الرابط ادناه، آخر زيارة ٢٢-٣-٢٠٢٢.
http://hrlibrary.umn.edu/arab/euhrcom.html

٣. اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة , تبنيت ١٠ كانون الاول ١٩٨٤ ودخلت حيز النفاذ في ٢٦ حزيران ١٩٨٧ رقم الايداع في الامم المتحدة 1465 U.N.T.S. 85.
٤. الاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري, تبنت بموجب قرار الجمعية العامة للامم المتحدة 47/133 في ٢٠ كانون الاول ٢٠٠٦ ودخلت حيز النفاذ في ٢٣ كانون الاول ٢٠١٠, رقم الايداع في الامم المتحدة 3 U.N.T.S. 2716.
٥. اتفاقيات جنيف الأربعة لعام ١٩٤٩، والبروتوكول الاضافي الول لعام ١٩٧٧، على الرابط ادناه ، آخر زيارة ٢١-٣-٢٠٢٢.
https://www.icrc.org/en/war-and-law/treaties-customary-law
٦. الاعلان العالمي لحقوق الانسان لسنة ١٩٤٨، منشور على الرابط ادناه ،تاريخ آخر زيارة ١٩-٣-٢٠٢٢.
http://hrlibrary.umn.edu/arab/b001.html

ب- الوثائق الدولية

١.الجمعية العامة للأمم المتحدة، "، تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين"، تقرير اللجنة السادسة، الدورة السادسة والخمسون، الوثيقة باللغة العربية، A/56/ 589 في ٢٦ نوفمبر، ٢٠٠١.
٢.قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المرقم A / RES/60/147 في ٢١ اذار ٢٠٠٦
٣.الأمم المتحدة، الجمعية العامة ، تنفيذ قرار الجمعية العامة ٦٠ / ٢٥١ المؤرخ في ١٥ اذار / مارس ٢٠٠٦ ، المعنون " مجلس حقوق الانسان " ، الدورة الثالثة ، البند ٢ من جدول الاعمال ، الوثيقة A/HRC/3/5.
٤.قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة A/RES/60/251 في ٣ نيسان ٢٠٠٦.

ت- التشريعات الوطنية

١. دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، متوفر على الموقع الالكتروني لرئاسة الجمهورية العراقية، آخر زيارة ١٧-١-٢٠٢٢.
https://presidency.iq/info.aspx?jimare=1002#gsc.tab=0

٢. قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.
٣. قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.
٤. قانون العقوبات الاماراتي رقم (٣) لسنة ١٩٨٧ المعدل.

References by Forging Language

First: Books:

1. Christian Axboe Nielsen and Jann K. Kleffner, A Handbook on Assisting International Criminal Investigations ,The Folke Bernadotte Academy, 2011.

2. Clive Parry, John P Grant, J. Craig Barker, Parry and Grant Encyclopedic Dictionary of International Law ,OUP 2009.
3. David Mcdonald,Culture Under Fire: Armed Non-State Actors And Cultural Heritage In Wartime,Geneva Call, October 2018.
4. Erika de Wet, Threat to Peace, the Max Planck Foundation for International Peace and the Rule of Law under the direction of Rüdiger Wolfrum,2009.
5. Iryna Marchuk The Fundamental Concept of Crime in International Criminal Law A Comparative Law Analysis Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2014.
6. Mark Klamberg ,Commentary on the Law of the International Criminal Court ,Torkel Opsahl Academic EPublisher Brussels,2017.

7. Roger-Claude Liwanga, The Meaning Of "Gross Violation" of Human Rights: A Focus On International Tribunals' Decisions Over The Drc Conflicts, University of Denver Sturm College of Law,2015.

SECOND: Researches and Studies.

1. Andrew N. Keller, PUNISHMENT FOR VIOLATIONS OF INTERNATIONAL CRIMINAL LAW: AN ANALYSIS OF SENTENCING AT THE ICTY AND ICTR, International law and comparative law review , Vol. 12:1,2001.
2. Chile Eboe-Osuji, '"Grave Breaches" as War Crimes: Much Ado About … "Serious Violations"?', available at : 13 <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files> accessed 11 April 2022.

3. Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights **,What Amounts to 'a serious Serious Violation of International Human Rights Law'? An Analysis of Practice and Expert Opinion for the Purpose of the 2013 Arms Trade Treaty**, Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights, Academy Briefing No. 6, August 2014.

4. ICRC, 'What Are Jus Ad Bellum and Jus in Bello?' available at : <https://www.icrc.org/en/document/what-are-jus-ad-bellum-and-jus-bello-0> accessed 22 March 2022.
5. ICRC, SirUS project – toward determination of which weapons cause superfluous or unnecessary suffering ,ICRC,Geneva,1997.
6. Ilgaitis Prusis ,New concept of Space and Time; nature; origin; related questions,2019 , available at https://www.researchgate.net/publication/333146650 , last visit, 9-2-2022.
7. Is Gravity a Theory or a Law? available at https://thehappyscientist.com/science-experiment/gravity-theory-or-law , last visit , 21-3-2022.
8. Jonte van Essen, 'De Facto Regimes in International Law' Merkourios - International and European Security Law,vol.28,2012.
9. Joshua Kleinfeld ,Two Cultures of Punishment ,Stanford Law Review, Volume. 68, May 2016.
10. Marco Longobardo ,Factors relevant for the assessment of sufficient gravity in the ICC. Proceedings and the elements of international crimes, QIL 33 ,2016.
11. Marco Roscini, Gravity In The Statute Of The International Criminal Court And Cyber Conduct That Constitutes, Instigates Or Facilitates International Crimes, Criminal Law Forum , Vol .30 (3), 2019.
12. Marko Divac O¨ berg, The absorption of grave breaches into war crimes law, IRRC,Volume .91 Number, 873, March ,2009.
13. Rachel Lopez, 'The Law of Gravity' , Columbia Journal of Transnational Law,vol.58 no.3,2020.
14. Stuart Ford ,The Meaning of Gravity at The International Criminal Court: A Survey of Attitudes about The Seriousness of Mass Atrocities , University of California, Davis, Vol. 24:2,2018.
15. Stuart Ford, What Investigative Resources Does the International Criminal Court Need to Succeed?: A Gravity-Based Approach, 16 WASH. U. GLOBAL STUD. L. REV. 1, 6,2017.
16. Susana SaCouto& Katherine Cleary, The Gravity Threshold of the International Criminal Court, American University International Law Review 23, no.5 ,2008.

Third: Thesis.

1. Timothy Witten–Sage Gravity, The role and assessment of 'gravity' at the International Criminal Court, Maastricht University European Master's Degree in Human Rights and Democratization A.Y 2016/2017.

Forth: Legal Documents.

1. Cornell Law School, Legal Information Institute, available at ,last visit , ٢٠٢٢-٣-٢٢ : <https://www.law.cornell.edu/wex/category/legal_theory :
2. European Court of Human Rights, "The Greek case", Danemark v. Greece, Communication 3321/67 (1967)
3. http://hrlibrary.umn.edu/icty/statute.html
4. https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/statute-international-criminal-tribunal-prosecution-persons

5. ICC PT. Ch. II, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, ICC-01/09-19, 31 March 2010.
6. ICC, Office of the Prosecutor, Policy Paper on Preliminary Examinations, dated Nov. 2013.
7. ICC, Situation In The Islamic Republic Of Afghanistan, Public redacted version of "Request for authorisation of an investigation pursuant, Trial Chamber,No.: ICC-02/17 Date: 20 November 2017.
8. ICC, The Prosecutor v. Bosco Ntaganda ,No: Trial Chamber vi, ICC-01-/04-02-06, 4 January ,2017.
9. ICC,Situation in the Democratic Republic of the Congo, Judgment on the Prosecutor'sAppeal against the Decision of Pre-Trial Chamber I entitled "Decision on the Prosecutor'sApplication for Warrants of Arrest, Article 58," Case No. ICC-01/04-169, IT 69-72.
10. ICC,The Office of the Prosecutor, Policy Paper on Sexual and Gender-Based Crimes, June, 2014.
11. ICJ, Military and parliamentary activities in and against Nicaragua (Nicar .v.US.), 1986.
12. ICSID Case No. ARB(AF)/98/2, Dissenting Opinion to Award,.8 May 2000.
13. ICTR, **THE PROSECUTOR v. JEAN-PAUL AKAYESU Case No. ICTR-96-4-T**, Trial Chamber 1, 2 September 1998; para 504; available on http://www.icty.org] last visit 8-7-2022.
14. ICTY Art. 23(1), Report of the Secretary General Pursuant to Paragraph 2 of UN Sec. Council Res. 808, UN Doc. S/25704 (1993) .
15. ICTY, Prosecutor v. Kunarac et al, Appeal Judgment, IT-96-23 & IT-966-23/1-A, 12 June 2002.
16. ILC , Draft articles on Prevention and Punishment of Crimes Against Humanity Adopted by the International Law Commission at its seventy-first session, in 2019, and submitted to the General Assembly as a part of the Commission's report covering the work of that session(A/74/10). The report will appear in Yearbook of the International Law Commission, vol. II, Part Two, 2019.

17. ILC, Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, International Law Commission at its forty-eighth session, in 1996, and submitted to the General Assembly as a part of the Commission's report covering the work of that session, Yearbook of the International Law Commission, , vol. II ,Part Two, 1996

18. International Criminal Tribunal for Ex-Yugoslavia, The Prosecutor *v.* Furundzija, Trial Chamber, 10 dec. 1998 .
19. Margaret M deGuzman, 'Gravity Rhetoric: The Good, the Bad and the "Political"' (American Society of International Law, vol.107, 2013.
20. Peter J. Wertheim Should "Grave Crimes of International Terrorism" be included in the Jurisdiction of the International Criminal Court?, Policy and Society Associates ,vol. 22:2, 1-21,2017.
21. Report on the Commission to the General Assembly on the Work of its Forty-Sixth Session, 49 U.N. GAOR Supp. (No. 10), U.N. Doc. A/49/10.
22. Situation in Kenya, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, Pre-Trial Chamber II, ICC-01/09-19-Corr, 31 March 2010. last visit , 20-3-2022. https://www.curtis.com/glossary/international-trade/de-minimis
23. Situation in the Democratic Republic of Congo, Decision on the Applications for Participation in the Proceedings of VPRS1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 and VPRS 6, ICC-01/04-tEN-Corr, 65 (Pre-Trial Chamber 1, 17 January 2006).
24. Situation in the DRC, Decision on the Prosecutor's Application for Warrants of Arrest, Pre-Trial Chamber I, ICC-01/04-01/06-8-Corr, 10 February 2006.
25. Statement of the Prosecutor of the International Criminal Court, Mr Luis-Moreno Ocampo to the UN Security Council pursuant to UNSCR 1593 (2005) ,14 June, 2006.
26. Statute of the International Criminal Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Genocide and Other Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of Rwanda and Rwandan Citizens Responsible for Genocide and Other Such Violations Committed in the Territory of Neighboring States, between 1 January 1994 and 31 December 1994.avaialabel at ,last visit 13-4-2022.
27. UN Sec. Council Res. 827, UN SCOR, 48th Sess., 3217th mtg., UN Doc. S/RES/827 ,1993.
28. UN Sec. Council Res. 955, UN SCOR, 49th Sess., 3453rd mtg., UN Doc. S/RES/955 1994.
29. UN, The Six Grave Violations Against Children During Armed Conflict: The Legal Foundation Office of the Special Representative of the Secretary-General for Children and Armed Conflict ,October 2009 ,Updated November, 2013.
30. United Nations ,"Resolution adopted by the General Assembly", Fifty-sixth session Agenda item 162, Distr.: General 28 January 2002, A/RES/56/83.
31. United Nations, MATERIALS ON THE RESPONSIBILITY OF STATES FOR INTERNATIONALLY WRONGFUL ACTS", United Nations Legislative Series ST/LEG/SER B/25, UNITED NATIONS, NEW YORK, 2012.
32. Updated Statute Of The International Criminal Tribunal For The Former Yugoslavia.

Conclusion

Relative gravity is a means through which the most dangerous behaviors are revealed, whether at the national or international level based on type and quantity.

At the first level, relative gravity has the most important role in determining the most dangerous behaviors that undermine the rights recognized by a society in a country as a supreme value, and to be received the national legislator defines the scope of protection against the scope of accountability for violations, which are usually divided according to their gravity into felonies, misdemeanors, and infractions.

As for the second ,the international level, the relative gravity has a confirmed role as a candidate for the most important rights recognized by the international community without exception, in exchange for identifying the most dangerous behaviors that undermine those rights, and the weight in that is that this behavior is the most dangerous based on its capacity and reach duration and intensity .

There is a third level that combines the two previously mentioned levels, which is the level of globalization of dangerous behaviors, and that is in certain cases in which a society in a country agrees with the international community to address together the most serious behaviors, particularly those that the national legislator can only consider as the most dangerous, not at the national level, but International as well, and let the role of relative gravity come in determining this, by highlighting the most dangerous aspect in it, which we saw clearly in a number of penal legislations as in Spain, Belgium …etc, when dangerous behaviors with international dimensions were criminalized (universal jurisdiction).