بحث بعنوان

(المبادئ الأساسية للمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية: دراسة شرعية قانونية)

د. خالد بن محمد اليوسف

عضو هيئة التدريس بقسم السياسة الشرعية
بالمعهد العالي للقضاء
بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

بحث بعنوان:

(المبادئ الأساسية للمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية).

دراسة شرعية قانونية

خالد بن محمد اليوسف

قسم السياسة الشرعية، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية .

البريد الإلكتروني: drkmuy@hotmail.com

الملخص :

تعد المحكمة الجنائية الدولية أحد الأجهزة الدولية التي تتمتع باستقلالية تامة دوليـاً، ومن خلالها يتم محاكمة الأفراد المرتكبين للجرائم الأشد خطورة التي تختص بنظرها هذه المحكمة على المستوى الدولي، ولأن الجرائم التي تختص بنظرها هذه المحكمة ذات خطورة عالية وترتبط في الأغلب بمن يشغل الوظائف الكبرى في الدول كالرؤساء والوزراء، لذا فإن طبيعة عمل المحكمة وإن كان قضائياً خالصاً إلاّ أن السياسة ستكون حاضرة في المشهد العالمي أثناء المحاكمة لارتباطها الوثيق بأصحاب هذه الوظائف الكبرى، مما يبرز الأهمية الكبرى لبحث مبادئ المحاكمة التي وضعها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية، ومقارنة ذلك بأحكام الشريعة الإسلامية، وتقديم بحث مقارن لموضوع حيوي قانوني قضائي سياسي يثري بحول الله المكتبة العلمية الفقهية.

والله الموفق

الكلمات المفتاحية: المبادئ الأساسية، المحكمة، الجنائية الدولية، الفقه.

The Basic Principles for Trial opposite to the International Criminal Court.

Khalid bin Mohammed Al-Yousef
Member of the teaching staff, Department of Sharia Politics, Higher Institute of Judiciary, Imam Muhammad Ibn Saud University, Mohammed Saad Islamic University,
E-Mail: drkmuy@hotmail.com

Abstract:

The International Criminal Court (ICC) is considered one of the international institutions that is internationally has a completely independence, where warranted, tries individuals charged with the crimes of concern to the international, Whereas who commit the most serious crimes that this court is competent to consider at the international level are represent high risk , and majorly joined with persons who occupy major positions in countries. Like presidents and ministers, so the nature of the court's work, even if it is purely judicial, politics will be present in the global scene during the trial because of its close association with the holders of these major positions, which highlights the great importance of examining the principles of trial established by the statute of the criminal court. Comparing this with the provisions of Islamic Sharia, and presenting a comparative research on a vital legal, judicial, and politically that, enrich the jurisprudence scientific library with God's help

God bless God's help,

Keywords: Basic principles, Court, International Criminal, Jurisprudence .

المقدمة:

تعد المحكمة الجنائية الدولية الدائمة أحد الأجهزة القضائية الدولية، وقد أنيط بها وفقاً لنظامها الأساسي محاكمة مرتكبي أشد الجرائم الدولية خطورة، وهي جرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وجرائم العدوان.

وتجمع أهداف ومهام هذه المحكمة قيماً إنسانية واعتبارات أخلاقية، لا تعد أساسية فقط لتحقيق العدالة والتعويض عن الأضرار، وإنما أيضاً ضرورية من أجل الحفاظ على السلام والأمن الدوليان وإعادتهما إلى وضعهما الطبيعي مرة أخرى.

فهذه المحكمة يجب أن تكون بالنسبة للمجتمع الدولي جهازاً ذا فاعلية ومصداقية في المجتمع الدولي.

ويعتمد نجاح المحكمة الجنائية الدولية في أداء رسالتها وتحقيق أهدافها على توفير الدعم القوي والاستقلالية لأعضائها مع التأييد السياسي والتعاون الدولي والمساعدة القضائية من قبل أفراد المجتمع الدولي سواء الدول الأطراف في النظام الأساسي أو غير الأطراف في هذا النظام، بالإضافة إلى التمويل المالي الذي ستحتاجه المحكمة من أجل القيام بدورها الذي أنشئت من أجله، ولا شك أن تسليط الضوء على المبادئ الأساسية التي تحكم التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، يعتبر مهماً جداً في الوقت الحالي لا سيما مع تصاعد دور هذه المحكمة على المستوى الدولي، ولجوء بعض الدول أو المنظمات الدولية لتقديم القضايا الدولية ذات الخطورة العالية أمام هذه المحكمة للفصل فيها وإصدار الأحكام بشأنها، مما يرتب ضرورة ملحة لدراسة المبادئ التي تعتمد عليها مثل هذه المحاكمات الدولية، وما هي العقوبات المترتبة على الطرف المحكوم عليه، وما طبيعتها، وما حدود سلطات الدول في تنفيذ الأحكام، وما مدى حجية الحكم الصادر عن هذه المحكمة، وهل تؤيد الشريعة الإسلامية مثل هذه المحاكم، وتقبل أحكامها، وهل تجيز للدولة الإسلامية الاشتراك في مثل هذه المحكمة، فجميع هذه التساؤلات ستكون محلاً للبحث والدراسة في هذا البحث، وبحكم إطلاعي على كثير من الدراسات المتخصصة في القانون الدولي، فلم أجد بحثاً مقارناً متخصصاً بدراسة المبادئ الأساسية للمحاكمة أمام محكمة الجنايات الدولية، وما وجدته إما أن يكون جزءاً من موضوع عام؛ لم تتم دراسته بشكل مستقل، أو كانت الدراسة متعلقة بهذه المحكمة بشكل مجرد عن المقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية؛ بشكل أكثر تفصيلاً.

لذا فقد ناسب دراسة هذا الموضوع دراسة قانونية مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية للحاجة الماسة إلى مثل هذه الدراسات المقارنة في العصر الحالي، وقد

عمدتُ إلى التعريف بهذه المحكمة والأحكام المتعلقة بها أولاً، لإعطاء تصور كامل للقارئ عن هذه المحكمة.

ثم جعلت الدراسة الشرعية خاتمة لذلك ليتبين الحكم الشرعي في مثل هذا الأمر؛ لأن الحكم عن الشيء فرع عن تصوره، وقد قمتُ في هذه الدراسة بعزو الآيات، وتخريج الأحاديث، مبتدئاً في الهامش في إيراد المراجع بذكر اسم المرجع أولاً، ثمّ المؤلف، ثم بيانات الكتاب، واضعاً بين قوسين رقم الجزء، ثم رقم الصفحة، وقد وضعت فهرساً للمراجع ليسهل على القارئ الرجوع إليها، وقد جعلت البحث في أربعة مباحث بمطالبها، وذلك وفق الآتي:

المبحث الأول: التعريف بمحكمة الجنايات الدولية ويتضمن ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بمحكمة الجنايات الدولية.

المطلب الثاني: اختصاصات محكمة الجنايات الدولية.

المطلب الثالث: العقوبات التي تقضي بها محكمة الجنايات الدولية.

المبحث الثاني: إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات الدولية ويتضمن مطلبين:

المطلب الأول: القواعد الشكلية لإجراء المحاكمة.

المطلب الثاني: حقوق المتهم أثناء إجراءات المحاكمة.

المبحث الثالث: المبادئ الأساسية للمحاكمة الجنائية الدولية ويتضمن المطالب الآتية:

المطلب الأول: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

المطلب الثاني: مبدأ عدم جواز المحاكمة عن ذات الفعل مرتين.

المطلب الثالث: مبدأ عدم سقوط الجرائم الدولية بالتقادم.

المطلب الرابع: مبدأ مراعاة حالات امتناع المسؤولية الدولية.

المبحث الرابع: دراسة شرعية للمبادئ الأساسية للمحاكمة الجنائية الدولية، وتتضمن عدداً من المطالب:

المطلب الأول: مدى جواز الاشتراك في تأسيس هذه المحكمة شرعاً.

المطلب الثاني: مدى جواز اللجوء إلى هذه المحكمة من الناحية الشرعية.

المطلب الثالث: ضمانات المحاكمة في الفقه الإسلامي.

المطلب الرابع: موقف الشريعة الإسلامية من المبادئ الأساسية للمحاكمة في النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية.

وختاماً: أسال الله التوفيق والسداد وحسن القول والعمل إنه سميع مجيب وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المبحث الأول

التعريف بمحكمة الجنايات الدولية

ويتضمن ثلاثة مطالب:

المطلب الأول

التعريف بمحكمة الجنايات الدولية.

من المتقرر في المجتمع الدولي الحديث أن الدولة هي الكيان القانوني الأبرز في هذا المجتمع، ولذا فإن الشخصية الدولية أول ما تنصرف عند الإطلاق فإنها تتوجه للدولة بوصفها الكيان القانوني الذي يبسط سيادته على إقليم محدد ويحكم الشعب الذي يقطن هذا الإقليم.

ولذا فإن قواعد القانون الدولي المستقرة الناشئة عن الأعراف الدولية أو عن مجموع الاتفاقيات أو المعاهدات أو المواثيق الدولية إنما يسري تطبيقها على الدولة الكيان القانوني بوصفها الشخص الدولي في هذا المجتمع، وكما هو معلوم أن من يمثل هذه الدولة هم الأفراد الطبيعيون سواء كانوا موظفين دوليين لهذه الدول أو ممثلين لها، المثال الأول: رؤساء الدول أو وزراء الخارجية أو السفراء، ومثال الثاني: من تكلفه الدولة للقيام بمهمة محددة في موضوع معين، فجميع هؤلاء الأفراد إنما يعملون باسم الدولة، ويتصرفون بإسمها، وتتحمل الدولة الالتزامات الناشئة عن تعاملاتهم أو أخطائهم في المجتمع الدولي، فالخطأ الذي يقع من الموظف الدولي أو الممثل الدولي تتحمله دولته بوصفه ممثلاً لها أو موظفاً فيها، فالدولة هنا هي المسؤولة دولياً عن الأخطاء التي تقع من الأفراد التابعين أو الممثلين لها، فمثلاً: لو أقدم ضابط الحدود على تعدي حدود دولة أخرى، فالمسؤولية الدولية هنا تقع على دولة الضابط فيما تعدى فيه أو أحدثه من تلف.

فالمسؤولية الدولية في الجانب المدني أو العقابي المالي بالنسبة للدولة في المجتمع الدولي أمرٌ يمكن أن تتحمله الدول، ويجوز فيه الاحتكام إلى المحاكم التحكيمية الدولية أو المحاكم القضائية الدولية لإصدار الحكم على الدولة بوصفها كيان قانوني يكتسب الشخصية الدولية ويصلح أن يكون محلاً لتحمل الالتزامات وأداء الحقوق ويصلح أن يكون محلاً أيضاً للذمة المستقلة.

فإذا كان هذا واضحاً ومتصوراً في الجانب المدني أو المالي العقابي في علاقات الدول بعضها مع بعض، فإن تصور ذلك في الجانب الجنائي البدني أمراً

غير ممكن في هذه العلاقات؛ لأن الدولة هنا هي شخصية اعتبارية لا طبيعية، فهي كيان قانوني لا كيان جسدي.

ولذا فإن المسؤولية الدولية الجنائية فيما يتعلق بالعقاب على البدن لا يمكن أن تتوجه للدول لا عقلاً ولا قانوناً.

لكن هذا لا يعني أن يفلت ممثل الدولة أو الموظف الدولي التابع لها إذا صدرت منه تصرفات على الصعيد الدولي توصف بأنها تصرفات خطيرة جداً على السلم والأمن الدوليين، مثل جرائم الإبادة، ففي مثل هذه الجريمة فإن الأمر يتعدّى المسؤولية المدنية الدولية للدولة إلى مسؤولية الفرد الممثل لها أو الموظف فيها من الناحية الدولية، فيكون هذا الفرد مسؤولاً مسؤولية دولية من الناحية الجنائية.

وفي نظري بأن هذا الاعتراف لمسؤولية الفرد دولياً من الناحية الجنائية وإن كان متأخراً، إلا أنه عالج أمراً مهماً على الصعيد الدولي وهو إمكانية إجراء العقاب الشخصي على ذلك الفرد بسبب الجرائم الكبيرة التي اقترفها باسم دولته على الصعيد الدولي.

بناء على ما سبق بدأت تتشكل في المجتمع الدولي محاكم دولية محدودة الاختصاص بوقائع معينة [1]، وتختص بالمحاكمات الجنائية للأفراد والمجرمين حينها وإصدار الأحكام حيالهم، وتطورت مثل هذه الممارسات إلى أن تم الإعلان عن المحكمة الجنائية الدولية لتكون هذه المحكمة هي المختصة دولياً بنظر جميع الجرائم التي تنسب للأفراد في جرائم محددة وفقاً لنظامها الأساسي.

وتَعرَّف المحكمة الجنائية الدولية بأنها: مؤسسة دولية دائمة أنشئت بموجب معاهدة بغرض التحقيق ومحاكمة الأشخاص الذين يرتكبون أشد الجرائم خطورة التي يوليها القانون الدولي اهتماماً كبيراً، وهي جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب وجريمة العدوان [2]، وقد أعلنت ١٢٠ دولة في ١٧ يوليه ١٩٩٨ في روما نظاماً دولياً أطلق عليه (نظام روما الأساسي) وأنشئ

---

(١) مثل إنشاء المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرج عام ١٩٤٥م لمحاكمة مجرمي الحرب وكذلك المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة للعام ١٩٩٣م والمحكمة الجنائية الدولية لروندا لعام ١٩٩٤م. انظر: المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف بسوني، ص (٥٤)، القضاء الجنائي الدولي، د. حسنين عبيد، دار النهضة، مصر، ١٩٩٧م، ص (٧٣-٧٤)، جرائم الحرب في أفريقيا، د. أيمن مصطفى عبدالقادر، المكتب العربي للمعارف، ٢٠١٥، ص (١٣٣).

(٢) انظر: المحكمة الجنائية الدوية، د. منتصر سعيد حمودة، دار الجامعة الجديدة، مصر، ٢٠٠١٦، ص (٧٩). المحكمة الجنائية الدولية، محمود شريف بسيوني، دار الشروق، مصر، ٢٠٠٤، ص (١٨).

بموجبه المحكمة الجنائية الدولية ودخل هذا النظام حيز النفاذ في ١ تموز / يوليه ٢٠٠٢م. [١]

والهدف الأساسي لهذه المحكمة هو العمل على إنهاء إفلات مرتكبي أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي من العقاب والإسهام بالتالي في منع ارتكاب مثل هذه الجرائم.

ويقع مقر المحكمة في لاهاي في هولندا، وللمحكمة أن تعقد جلساتها في مكان آخر عندما يرى القضاة مناسبة ذلك. [٢]

وتعتبر المحكمة جهازاً دولياً مستقلاً مهمتها محاكمة الأفراد على الجرائم التي تندرج في اختصاصها دون حاجة إلى تكليف خاص من أي جهة.

ومن ذلك نفهم بأن هذه المحكمة تعتبر هيئة دولية مستقلة عن الأمم المتحدة فليست جهازاً تابعاً لها، ولذا فقد وقعت الأمم المتحدة والمحكمة الجنائية الدولية اتفاقاً في ٤ تشرين الأول / أكتوبر ٢٠٠٤ يحكم علاقاتهما المؤسسية. [٣]

المطلب الثاني

اختصاصات محكمة الجنايات الدولية

سبق التعريف بمحكمة الجنايات الدولية، وأنها جهاز دولي قضائي يختص بالنظر في الجرائم الخطيرة جداً التي تقع من الأفراد في المجتمع الدولي، فهذه المحكمة تحاكم الأفراد وليس الدول، كما أن اختصاصها الدولي يتيح لها النظر في هذه الجرائم متى وقعت وفي أي مكان وقعت، ويشترط لهذا الاختصاص الدولي العام وفقاً للنظام الأساسي لهذه المحكمة شرطان:

الأول: أن تكون هذه الجرائم قد وقعت بعد تاريخ نفاذ النظام الأساسي لهذه المحكمة [٤].

الثاني: أن لا تكون الدولة التي وقعت فيها الجريمة الدولية ذات الخطورة الكبيرة قد قامت بالإجراءات اللازمة لمحاكمات الأفراد الذين وقعت منهم هذه

---

(١) انظر: المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، د. أبو الخير عطية، القاهرة، دار النهضة العربية، ص٣٧.
(٢) راجع: المادة (٣) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٣) نصت المادة (٢) من النظام الأساسي للمحكمة على الآتي (تنظم العلاقة بين المحكمة والأمم المتحدة بموجب اتفاق تعتمده جمعية الدول الأطراف في هذا النظام الأساسي، ويبرمه بعد ذلك رئيس المحكمة نيابة عنها). راجع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية – المادة الثانية.
(٤) راجع: المادة (١١، ١٢٦) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الجرائم وأصدرت الأحكام حيالهم [١]، ويستثنى من هذا الشرط ما لو كان إجراء المحاكمة صورياً أو غير ذي جدوى أو تهرباً من عرض الأفراد على المحكمة الجنائية الدولية، ويستخلص تقرير ذلك بالنظر في ظروف المحاكمة وأسبابها وما نتج عنها. [٢]

وغني عن القول بأن اختصاص هذه المحكمة يسري على جمع الدول الأعضاء الموقعين على النظام الأساسي لهذه المحكمة أو الذين يقبلون ولايتها، دون الدول التي لم توقع على هذا النظام أو تقبل ولاية هذه المحكمة. [٣]

ووفقاً للنظام الأساسي لهذه المحكمة فإنها تختص بالنظر في أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره، وحدد هذا النظام الجرائم وفق الآتي:

أ- جريمة الإبادة الجماعية:

ويقصد به القضاء الكلي أو الجزئي على جماعة عرقية أو وطنية أو دينية أو إثنية أو غيرها من الجماعات.

وهي جريمة خطيرة جداً تثير قلق المجتمع الدولي باسره نظراً لما تنطوي عليه من البشاعة والقسوة. [٤]

ومما يؤكد خطورة هذه الجريمة إصدار الأمم المتحدة لقرارها رقم (٩٦) في ١١ ديسمبر ١٩٤٦م الذي أكدت فيه أن جريمة الإبادة هي جريمة دولية، يستهجنها المجتمع المتحضر ويجب معاقبة مرتكبيها سواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء وبصرف النظر عن صفتهم حكاماً أو أفراداً عاديين وسواء قاموا بارتكابها على أسس تتعلق بالدين أو السياسة أو الجنس، كما دعت الجمعية العامة الدول الأعضاء لسن ما يلزم من قوانين لمنع هذه الجريمة وتحقيق نوع من التعاون الدولي لتسريع التجريم العاجل لهذه الجريمة والعقاب عليها. [٥]

---

(١) راجع: المادة (٢٠) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٢) راجع: المادة (٢٠/ أ، ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٣) راجع: المادة (١٢، ١٢٦، ١٢٧) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٤) انظر: جريمة إبادة الجنس البشري، محمد سليم عزوي، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر، وراجع المادة (٦) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٥) انظر: أحكام القانون الدولي المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية، د. محمد منصور الصاوي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ١٩٨٤، ص (٢٣٥)، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، عبدالواحد محمد الفار، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٩٥، ص (٢٨٩).

ولقد جاء تعريف جريمة الإبادة الجماعية في نظام هذه المحكمة حيث جاء في المادة السادسة من هذا النظام بأن الإبادة الجماعية تعني: أي فعل من الأفعال التالية يرتكب بقصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفتها هذه إهلاكاً كلياً أو جزئياً:

١- قتل أفراد الجماعة.

٢- إلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة.

٣- إخضاع الجماعة عمداً لأحوال معيشية يقصد بها إهلاكها الفعلي كلياً أو جزئياً.

٤- فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة.

٥- نقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى. [١]

ب- الجرائم ضد الإنسانية:

وهذا النوع الثاني من الجرائم التي تختص بها هذه المحكمة وهي من أشد الجرائم الدولية خطورة نظراً لما يترتب عليها من انتهاك جسيم لكل القوانين والمواثيق والأعراف الدولية والإنسانية، وقد ورد في المادة السابعة من نظام المحكمة الجنائية الدولية ما يوضح المقصود بهذه الجرائم، من خلال النص على مجموعة من الأفعال أوردها النظام على سبيل الحصر [٢] فالجرائم ضد الإنسانية تشمل على سبيل المثال القتل العمد، والإبادة [٣] والاسترقاق، وترحيل السكان، أو النقل القسري للسكان، أو السجن، أو الحرمان الشديد على أي نحو يحد من الحرية البدنية، بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي، أو التعذيب الممنهج، أو الاغتصاب، أو الاستعباد الجنسي، أو الإكراه على البغاء، أو الحمل القسري، أو

---

(١) راجع: المادة السادسة من النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية. وانظر: حقوق الإنسان - دراسة مقارنة – بين النظرية والتطبيق، أحمد الرشيدي، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الأولى، مصر، ٢٠٠٣، ص (٢٧٩- ٢٨٠).

(٢) المحكمة الجنائية الدولية، عادل عبدالله المسدي، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٢، ص (٧٤)، وراجع المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٣) المقصود بالإبادة هنا أن الدولة تقوم بها ضد أي مجموعة من السكان المدنيين ضمن هجوم واسع النطاق تنفيذاً لسياسة معينة تقوم بها الدولة فلا يشترط حيناً ان ترتكب هذه الجريمة ضد جماعة قومية أو عرقية أو دينية أو إثنية معينة وهذا ما يميزها عن الإبادة الجماعية الواردة في م/٦ من النظام الأساسي للمحكمة. راجع: حجازي، المرجع السابق، ص (٥٢٢).

التعقيم القسري [١]، أو أي شكل من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة. [٢]

ج- جرائم الحرب:

هذه الجريمة هي من الجرائم التي نص عليها النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية باعتبارها أحد الجرائم الدولية التي ينعقد الاختصاص فيها لهذه المحكمة [٣]، ويمكن تعريفها بأنها الانتهاكات التي تحدث لقوانين الحرب الدولية أو تحدث للمبادئ العامة للقانون الجنائي المعترف بها في كل الدول المتحضرة التي تعرض شخصاً للمسؤولية الجنائية الفردية. [٤]

وقد عددت الفقرة الثانية من المادة الثامنة من النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية جرائم الحرب الخاضعة لاختصاص المحكمة وذكرت منها: الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف الأربع لسنة ١٩٤٩م [٥] ، وكذلك الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات الدولية المسلحة في

---

(١) يقصد بالتعقيم القسري: حرمان الشخص أو الأشخاص من القدرة على الإنجاب ضمن إجراء ممنهج موجه ضد هؤلاء الأشخاص. راجع: جريمة إبادة الجنس البشري لغزوي، مرجع سابق، ص (٢٣)، مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي – وليم نجيب نصار، مكتبة طريق العلم، ص (٤٠ وما بعدها).

(٢) راجع: المحكمة الجنائية الدولية، محمود شريف بسيوني، مطابع روز يوسف، ٢٠٠٢، ص (٢١٣)، المحكمة الجنائية الدولية، عبدالفتاح بيومي حجازي، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٤، ص (٥٢٢)، المحكمة الجنائية الدولية، المسدي، مرجع سابق، ص (٨٠).
- وثائق المحكمة الجنائية الدولية، محمود شريف بسيوني، دار الشروق، ٢٠٠٥، ص (١٦/ ١٧).
- القانون الجنائي الدولي في عالم متغير، علي يوسف شكري، ايتراك للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠٥، ص (١٥٤).

(٣) راجع: النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المادة (مادة ٨ / فقرة ١).

(٤) انظر: بحث منشور بعنوان (تعريف جرائم الحرب وبيان أحكامها في ظل تجربة المحاكم الجنائية الدولية الخاصة، إسماعيل بن حفاف، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، مجلد ١٢، العدد الأول (٢٠١٩م). ص (٢٣-٢٦).
-جرائم الحرب في أفريقيا، د. أيمن مصطفى عبدالقادر، المكتب العربي للمعارف، ٢٠١٢، ص (٦٨-٧٢).
-الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، الفار، مرجع سابق، ص (٢٠٥).

(٥) هي اتفاقيات دولية وقعت في جنيف وهي تمثل أساس للقانون الدولي الإنساني وتنظم السلوك أثناء النزاعات المسلحة وتسعى للحد من تأثيرها، فاتفاقية جنيف الأولى تحمي الوطن والجنود والمرضى في الحرب البرية، واتفاقية جنيف الثانية تحمي الجرحى والمرضى والجنود الناجين من السفن الغارقة في وقت الحرب، وأما اتفاقية جنيف الثالثة فتنطبق على أسرى الحرب، أمّا الرابعة فتوفر الحماية للمدنيين بما في ذلك الأراضي المحتلة. راجع اتفاقيات جنيف الأربع.

النطاق الثابت للقانون الدولي، وكذلك الانتهاكات الجسيمة للمادة الثالثة المشتركة [١] بين اتفاقيات جنيف الأربعة لعام ١٩٤٩م في حالة النزاعات المسلحة غير ذات الطابع المدني، وكذلك الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات المسلحة عند ذات الطابع الدولي في النطاق الثابت للقانون الدولي. [٢]

ومما سبق يتبين أن الاختصاص ينعقد للمحكمة الجنائية الدولية بنظر جرائم الحرب الناتجة عن الانتهاكات الجسيمة للقواعد المنظمة لسير العمليات الحربية سواء كانت هذه القواعد مكتوبة وفق نصوص قانونية، أو كانت هذه القواعد عرفية وسواء كان النزاع المسلح دولي، أو داخلي، وبذلك يكون النظام الأساسي لهذه المحكمة قد وضع تحديداً واسعاً لجرائم الحرب، وذلك بإضافة الجرائم التي تقع خلال النزاعات المسلحة الداخلية.

د- جريمة العدوان:

بذلت محاولات عديدة لوضع تعريف محدد للمقصود بجريمة العدوان [٣] وقد تكاملت الجهود القانونية الدولية بأن يضمن ميثاق الأمم المتحدة الصادر عام ١٩٤٥م نصوصاً قانونية تمنع العدوان لكن لم يتطرق هذا الميثاق لتحديد المقصود بالعدوان أو وضع تعريف دقيق له [٤]، ولذا فقد كلفت لجنة القانون الدولي بوضع تعريف للعدوان وقد عُرض هذا التعريف على الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٤ ديسمبر ١٩٧٤م وقد اتخذت الجمعية قرارها رقم ٣٣١٤ والذي جاء فيه: (أن

---

(١) يقصد بالمادة الثالثة المشتركة بين هذه الاتفاقيات الأربع: النزاعات المسلحة غير الدولية، وهذا النوع من النزاعات تختلف فيما بينها فيدخل منها الحروب الأهلية التقليدية، والنزاعات المسلحة الداخلية التي تتسرب إلى دول أخرى أو النزاعات الداخلية التي تتدخل فيها دولة ثالثة.
راجع: اتفاقيات جنيف الأربع، والبروتوكولات المضافة لها – الموقع الرسمي للجنة الدولية للصليب الأحمر الدولي على شبكة الانترنت.

(٢) راجع الفقرة الثانية من المادة الثامنة من النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية.

(٣) ينظر: قانون التنظيم الدولي، صلاح الدين عامر، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٩٨، ص (١٣٣)، المحكمة الجنائية الدولية، المسدي، مرجع سابق، ص (١٦٨).

(٤) راجع ميثاق الأمم المتحدة الصادر عام ١٩٤٥م المواد (٣٩-٤٠-٤١-٤٢-٥٣).
- وانظر: المحكمة الجنائية الدولية، ضاري خليل محمود، باسيل يوسف، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٣، ص (١١٤).
- دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، عبدالله علي عبو سلطان، دار دجلة، ٢٠١٠، ص (١٢٧).
- المحكمة الجنائية الدولية، منتصر سعيد حمودة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص (١٥٣).

العدوان هو استخدام القوة المسلحة من قبل دولة ضد سيادة دولة أخرى أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي أو بأية صورة تتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة وأورد هذا القرار صوراً للعدوان منها:

الغزو – الهجوم المسلح – إلقاء القنابل – الحصار – احتلال أو ضم الأراضي ... [١]

وقد وجهت لهذا التعريف عدداً من الانتقادات أبرزها أنه تعريف سياسي تم بتوافق سياسي من الدول الأعضاء في الجمعية العمومية للأمم المتحدة ولا يعتبر تعريفاً قضائياً أو صالحاً للتطبيق القضائي. [٢]

ونظراً للاختلافات الدولية في تعريف جريمة العدوان من الناحية القضائية ولما يلتبس بهذه الجريمة من مشاكل نظراً لطبيعتها التي يختلط فيها المضمون القانوني القضائي بالمضمون السياسي.

لذا فإن النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية قد خلا من تحديد المفهوم الدقيق لهذه الجريمة، وللجمع بين الآراء المختلفة والتوفيق بينهما فقد اقُترح النص في النظام الأساسي لهذه المحكمة على أن هذه الجريمة (جريمة العدوان) تدخل ضمن الاختصاص الأصيل للمحكمة الجنائية الدولية وينص في ذات الأمر بأن المحكمة لا تمارس اختصاصها لجريمة العدوان إلا بعد اعتماد حكم بهذا الشأن وفقاً للمادتين (١٢١ - ١٢٣) [٣] من النظام الأساسي للمحكمة ويكون هذا الحكم معرفاً لهذه الجريمة ويضع الشروط التي بموجبها تمارس المحكمة اختصاصها حينما يتعلق بهذه الجريمة، وأن يكون هذا الحكم متسقاً مع المبادئ والقرارات والأحكام ذات الصلة بميثاق الأمم المتحدة. [٤]

---

(١) الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، الفار، المرجع السابق، ص (١٦٧-١٧٢).

(٢) انظر: المحكمة الجنائية الدولية، ضاري محمود، باسيل يوسف، المرجع السابق، ص (١١٥/١٧٧).

(٣) ورد في المادتين (١٢١ - ١٢٣) من النظام الأساسي للمحكمة أنه بعد انقضاء ٧ سنوات من بدء نفاذ النظام الأساسي، يقوم الأمين العام للأمم المتحدة بدعوة لعقد مؤتمر للدول الأطراف، ويتضمن جدول أعماله طلب الموافقة على تعريف العدوان بشكل دقيق إما بإجماع الدول الأطراف أو بأغلبية ثلثي تلك الدول، ومتى تحقق ذلك فإن محكمة الجنايات الدولية تمارس اختصاصها حيال هذه الجريمة وفق آلية زمنية تأخذ في الاعتبار تطبيق ذلك على الدول التي وافقت على هذا التعريف أو الدول التي ستنضم مستقبلاً دون الدول التي لم توافق على التعريف. انظر: القانون الدولي الإنساني والمحكمة الجنائية الدولية (آفاق وتحديات)، محمد عزيز شكري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٥، ص (١٢٥-١٢٦)، النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية المادة (١٢١-١٢٣).

(٤) انظر: القانون الدولي الإنساني، لمحمد عزيز شكري، مرجع سابق، ص (١٢٤).

وفي عام ٢٠١٠م عقد مؤتمر (كامبالا) الخاص باستعراض نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وجاء فيه تطبيقاً للمادة (١٢٣) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي تطلب من الأمين العام للأمم المتحدة عقد مؤتمر استعراضي للنظر في أي تعديلات للنظام الأساسي للمحكمة ما يضع تعريفاً محدداً لهذه الجريمة فأضاف المادة ٨ مكرر وجاء فيها (لأغراض هذا النظام تعني جريمة العدوان قيام شخص ما له وضع يمكنه فعلاً من التحكم في العمل السياسي أو العسكري للدولة، أو من توجيه هذا العمل بتخطيط أو إعداد، أو بدء أو تنفيذ عمل عدواني يشكل بحكم طابعه، وخطورته، ونطاقه، انتهاكاً واضحاً لميثاق الأمم المتحدة) وعرفت هذه المادة العمل العدواني الوارد في نص المادة أيضاً بأنه (استعمال القوة المسلحة من جانب دولة ما ضد سيادة دولة أخرى أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي أو بأي طريقة أخرى تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة) وقد أورد هذا النص صوراً ينطبق عليها صفة العمل العدواني منها: قيام القوات المسلحة لدولة ما بغزو إقليم دولة أخرى، أو الهجوم عليها أو أي ضم لإقليم دولة أخرى أو قيام القوات المسلحة لدولة بقصف إقليم دولة أخرى بالقنابل، أو ضرب حصار على موانئ دولة ما أو على سواحلها أو إرسال عصابات أو جماعات مسلحة أو قوات غير نظامية أو مرتزقة من جانب دولة ما تقوم بأعمال من أعمال القوة المسلحة تكون من الخطورة بحيث تعادل الأعمال الخطيرة الأخرى الواردة في نص المادة)[١] .

- ومما سبق يتضح أنه وإن نجحت بعض الجهود التي بُذلت على المستوى الدولي في إدراج جريمة العدوان ضمن الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية إلّا أن وضع تعريف دقيق يتيح لهذه المحكمة مباشرة اختصاصاتها في ضوء هذا التعريف لم يحفل بذات النجاح في إقرار هذه الجريمة، وذلك لأن مصالح الدول الكبرى تتقاطع مع أي تعريف دقيق لهذه الجريمة قد يقّيد

---

(١) راجع: النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (المواد ١٢١-١٢٣) والمواد (الثامنة – والثامنة مكرر، والمادة ١٥).
- وانظر: المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها، لنده معمر يشوي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص (٢٢٠).
- مفهوم جريمة العدوان في نظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، كينة محمد لطفي، جامعة الوادي، ص (٣٥/٢٠).
- المحكمة الجنائية الدولية، هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، ضاري خليل محود، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص (١٤٥).

تحركاتها ومصالحها، ويفرض عليها حدوداً أو واجبات أو تعويضات يحملها المسؤولية الدولية ويحمل المسؤولين فيها المسؤولية الجنائية الدولية، لذا ظل العمل الدولي في إعمال اختصاص هذه المحكمة بهذه الجريمة لا يرقى للطموح المطلوب في العمل القضائي الدولي.

المطلب الثالث

العقوبات التي تقضى بها محكمة الجنايات الدولية

سبقت الإشارة إلى أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أخذ بمبدأ شرعية العقوبات، حيث نص في المادة (الثالثة والعشرين) منه على أنه (لا يعاقب أي شخص أدانته المحكمة إلا وفقاً لهذا النظام الأساسي) [1].

وتطبيقاً لهذا المبدأ فقد جاءت المادة ٧٧ من ذات النظام بتحديد العقوبات التي يجب تطبيقها على المتهم الذي تم إدانته بارتكاب إحدى الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة وفقا لما نصت عليه المادة الخامسة من النظام الأساسي، ثم جاءت بعد ذلك المادة ٧٨ من هذا النظام تحت عنوان "تقرير العقوبة" والتي أوضحت قواعد تفريد العقوبة وفقاً لما هو معروف في التشريعات الجنائية الداخلية لدول العالم المختلفة.

وسوف تكون دراستنا في هذا المطلب وفق الآتي:

الفرع الأول: العقوبات المقررة للجرائم التي تخضع لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

الفرع الثاني: عدم توقيع عقوبة الإعدام في مجال الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية.

---

(1) راجع: المادة (٢٣) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الفرع الأول
العقوبات المقررة للجرائم التي تخضع لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية

يقرر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، عقوبة السجن كعقوبة أصيلة للجرائم الأساسية التي تدخل في اختصاص المحكمة، وهذه العقوبة قد تكون مؤقتة، بحيث لا يزيد حدها الأقصى على ثلاثين عاماً، وقد تكون مؤبدة. (١)

وقد نصت المادة (السابعة والسبعون) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على هذه العقوبات، حيث يكون للمحكمة بموجب هذه المادة، أن توقع على الشخص المدان بارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة (الخامسة) من النظام الأساسي للمحكمة إحدى العقوبات التالية:

أولا: السجن لعدد محدد من السنوات لفترة أقصاها ٣٠ سنة (٢) .

ثانياً: السجن المؤبد حيثما تكون هذه العقوبة مبررة بالخطورة البالغة لجريمة وبالظروف الخاصة للشخص المدان (٣) .

كما يكون للمحكمة بالإضافة إلى عقوبة السجن، أن تأمر بما يلي:

أولاً: فرض غرامة بموجب المعايير المنصوص عليها في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات (٤) .

ثانياً: مصادرة العائدات والممتلكات والأصول الناتجة بصورة مباشرة أو غير مباشرة من الجريمة، دون المساس بحقوق الأطراف الحسنة النية. (٥)

ويلزم على المحكمة عند تحديد قيمة الغرامة المفروضة، أن تقرر ما إذا كانت عقوبة السجن كافية أم لا، وأن تأخذ في الاعتبار القدرة المالية للشخص المدان بما في ذلك أي أوامر بالمصادرة، وأن تأخذ في الاعتبار كذلك ما إذا كان

---

(١) انظر: المحكمة الجنائية الدولية - نشأتها ونظامها الأساسي، د. محمود شريف بسيوني، مطابع روز اليوسف، مصر، ٢٠٠٢، ص (١٨٢)، الملامح الأساسية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، د. أحمد أبو الوفا، بحث منشور في أعمال الندوة العلمية التي نظمتها كلية الحقوق – جامعة دمشق، ٢٠٠١، ص (٤٢).

(٢) نص المادة (١/٧٧/ أ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٣) نص المادة (١/٧٧/ ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٤) نص المادة (٢/٧٧/ أ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٥) نص المادة (٢/٧٧/ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الدافع إلى الجريمة هو الكسب المالي للشخص وإلى أي مدى كان ارتكابها بهذا الدافع. [١]

فضلاً عن ذلك، يجب عليها أيضاً أن تراعي ما ينجم عن الجريمة من ضرر وإصابات فضلاً عن المكاسب النسبية التي تعود على الجاني من ارتكابها، ويجب ألا تتجاوز القيمة الإجمالية للغرامة بأي حال من الأحوال ما نسبته ٧٥ بالمائة من قيمة ما يمكن تحديده من أصول سائلة أو قابلة التصريف وأموال يملكها الشخص المدان، بعد خصم مبلغ مناسب يفي بالاحتياجات المالية له ومن يعولهم [٢].

ولابد أن تعطي المحكمة، عند فرض الغرامة، الشخص المدان مهلة معقولة يدفع خلالها هذه الغرامة، ويجوز لها أن تسمح بتسديدها في مبلغ إجمالي دفعة واحدة أو على دفعات. [٣]

ويجوز للمحكمة عند فرض الغرامة أن تأخذ بنظام الغرامات اليومية، وفي هذه الحالة لا تقل المدة عن ٣٠ يوما كحد أدنى ولا تتجاوز خمس سنوات كحد أقصى، ويتم تحديد قيمة الدفعات اليومية، في ضوء الظروف الشخصية للشخص المدان، بما في ذلك الاحتياجات المالية لمن يعولهم [٤] .

ويلزم أن تقوم هيئة الرئاسة - رئاسة المحكمة - عند البت فيما إذا كانت ستأمر بالتمديد وتحديد طول الفترة التي ستأمر بها، بعقد جلسة مغلقة لغرض الحصول على آراء الشخص المدان وآراء المدعى العام، ويحق للشخص المدان أن يطلب مساعدة محام [٥] . ولابد أن تنبه المحكمة على الشخص المدان، عند فرض الغرامة، إلى أن عدم تسديد الغرامة وفقاً للشروط السابقة قد يؤدي إلى تمديد فترة السجن على النحو السابق [٦] .

---

(١) راجع/ القاعدة (١/١٤٦) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الصادرة من قبل جمعية الدول الأطراف في دورتها المنعقدة في نيويورك في الفترة من ٣ – ١٠ سبتمبر ٢٠٠٢م المنشورة في موقع الأمم المتحدة على شبكة الانترنت.

(٢) راجع: القاعدة (٢/١٤٦) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٣) راجع: القاعدة (٣/١٤٦) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٤) راجع: القاعدة (٤/١٤٦) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٥) راجع: القاعدة (٥/١٤٦) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٦) راجع القاعدة (٦/١٤٦) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الفرع الثاني
عدم توقيع عقوبة الإعدام في مجال الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية

لقد أشار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في ديباجته الى أن الدول الأطراف تسلم بأن الجرائم التي تختص بها المحكمة من الجرائم الخطيرة التي تهدد السلم والأمن في العالم، كما وصفها في (المادة الخامسة) منه بأنها (... أشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي بأسره، ..)، إلا أنه وعلى الرغم من ذلك لم ينص على عقوبة الإعدام من أجل هذه الجرائم، وبالتالي لا يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تقضي بهذه العقوبة [١] .

ويبدو جلياً، أن واضعي النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد تأثروا فيما يتعلق بعدم النص على عقوبة الإعدام ضمن العقوبات التي يجوز للمحكمة أن توقعها على مرتكبي الجرائم التي تختص بها، بالاتجاه المنادي بضرورة إلغاء عقوبة الإعدام، والذي أخذت به بعض قوانين العقوبات الداخلية لبعض الدول [٢] .

هذا، ويجب التنويه إلى أنه على الرغم من أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لم ينص على عقوبة الإعدام ضمن العقوبات التي يجوز للمحكمة أن تقضي بها فإنه قد نص في المادة (الثمانين) منه، والتي جاءت بعنوان "عدم المساس بالتطبيق الوطني للعقوبات والقوانين الوطنية" على أنه: (ليس هناك ما يمنع الدول من توقيع العقوبات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية أو يحول دون تطبيق قوانين الدول التي لا تنص على العقوبات المحددة في الباب السابع من هذا النظام الأساسي). [٣]

---

(١) انظر:
- BROOMHALL (Bruce): La cour pénale international، Directies pour L'adoption des Lois nationales d'adaptation, (traduit par Karine BONNEAU), R.ID.P. 1999, P. 147.

وانظر: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف سيد كامل، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤م، ص (١٠٨).

(٢) انظر: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف سيد كامل، المرجع السابق، ص (١٠٨).

(٣) راجع المادة (٨٠) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المبحث الثاني
إجراءات المحاكمة أمام
المحكمة الجنائية الدولية

إذا ما انقضت إجراءات التحقيق أمام المحكمة الجنائية الدولية بواسطة المدعي العام للمحكمة تحت إشراف دائرة ما قبل المحكمة، وتم اعتماد التهم ضد الشخص موضوع الاتهام، تتم إحالة هذا الشخص من قبل المحكمة عن طريق هيئة الرئاسة إلى إحدى الدوائر الابتدائية التابعة للمحكمة الجنائية الدولية؛ لإجراء محاكمته على التهم التي اعتمدتها الدائرة الأولى.

وفي هذه الحالة، ينشأ الاختصاص الجنائي، وينشأ معه رابطة إجرائية بين ثلاث أطراف، هم: قضاة الدائرة الابتدائية التي أحيلت إليها الدعوى، والمدعي العام، والمتهم. وتبدأ إجراءات المحاكمة أمام الدائرة الابتدائية وفقاً لما نص عليه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وما تضمنته القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، والتي تنظم العلاقة بين أطراف الخصومة في الدعوى أمام الدائرة الابتدائية، كما تنظم علاقة هذه الدائرة بأطراف أخرى لها علاقة بإجراء المحاكمة مثل الشهود والمجني عليهم والخبراء، لذا؛ فقد نص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في الباب السادس منه على إجراءات المحاكمة والقواعد المنظمة لها، حيث أشارت المادة (الثانية والستون) منه إلى مكان إجراء المحاكمة، ونصت المادة (الثالثة والستون) منه على إجراء المحاكمة بحضور المتهم، كما حددت المادة ٦٤ وظائف الدائرة الابتدائية وسلطاتها، ثم أوردت المادة (الخامسة والستون) منه مجموعة من التدابير عند اعتراف المتهم بالجرم الذي ارتكبه، بينما أقرت المادة (السادسة والستون) منه قرينة البراءة، وجاءت بعدها المادة السابعة والستون بمجموعة من الحقوق التي كفلها النظام الأساسي للمتهم أثناء إجراءات المحاكمة، ثم نصت المادة (الثامنة والستون) من النظام الأساسي على كيفية حماية المجني عليهم والشهود ثم تكفلت المادة (التاسعة والستون) منه بتنظيم الأدلة أمام المحكمة، وأخيراً فقد أوضحت المادة (الثانية والسبعون) من النظام الأساسي إجراءات حماية معلومات الأمن الوطني .

لذا؛ فإن دراستنا لهذا المبحث سوف تكون من خلال تناول الموضوعات المشار إليها سابقاً في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: القواعد الشكلية لإجراء المحاكمة ويتضمن فرعين.

الفرع الأول: مكان إجراء المحاكمة.

الفرع الثاني: إجراء المحاكمة بحضور المتهم.

المطلب الثاني: حقوق المتهم أثناء إجراءات المحاكمة ويتضمن ثلاثة فروع.

الفرع الأول: قرينة البراءة لحين ثبوت الإدانة.

الفرع الثاني: حق المتهم في محاكمة علنية عادلة ونزيهة.

الفرع الثالث: حق المتهم في معرفة الأدلة التي قد تظهر براءته أو تخفف من جرمه.

وسنعرض لهذه المطالب وفق الآتي:

المطلب الأول

القواعد الشكلية لإجراء المحاكمة

لقد حدد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مكان إجراء المحاكمة في المادة (الثانية والستون) منه، كما نص على أن تكون المحاكمة بحضور المتهم في المادة (الثالثة والستون) منه. لذا؛ سوف نتناول ذلك على نحو ما أورده النظام الأساسي في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: مكان إجراء المحاكمة.

الفرع الثاني: إجراء المحاكمة بحضور المتهم.

الفرع الأول

مكان إجراء المحاكمة

لقد نصت المادة (الثانية والستون) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على انعقاد المحاكمات في مقر المحكمة، ما لم يتقرر غير ذلك الأمر الذي يتضح منه أن الأصل العام في مكان انعقاد المحاكمة هو مقر المحكمة الموجود بمدينة لاهاي بهولندا، ولكن يرد على هذا الأصل استثناء، حيث يجوز للمحكمة عند نشوء حالة خاصة أن تقرر الانعقاد في دولة أخرى غير الدولة المضيفة، إذا ارتأت أن ذلك سيكون في صالح العدالة [١].

ويجوز تقديم طلب أو توصية بتغيير مكان انعقاد المحكمة في أي وقت بعد بدء التحقيق، إما من المدعي العام أو من الدفاع أو من أغلبية قضاة المحكمة ويوجه هذا الطلب إلى رئاسة المحكمة. كما يقدم هذا الطلب كتابيا وتحدد فيه الدولة

---

(١) نص المادة (١/١٠٠) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المراد أن تنعقد المحكمة فيها، وهنا يأتي دور رئاسة المحكمة في التأكد من معرفة آراء الدائرة المعنية [١] .

ويجب أن تستشير رئاسة المحكمة الدولة التي تزمع المحكمة أن تنعقد فيها وإذا وافقت تلك الدولة على انعقاد المحكمة فيها، يتخذ القضاة قرار انعقاد المحكمة في دولة غير الدولة المضيفة في جلسة عامة وبأغلبية الثلثين [٢] .

ويذهب بعض الفقه إلى أن تحديد النظام الأساسي لمكان انعقاد المحاكمة على النحو السابق يحقق العديد من المزايا، إذ إن السماح بانعقاد المحكمة في دولة غير الدولة المضيفة - دولة مقر المحكمة - إنما يعد في صالح العدالة، ويتصور ذلك في الحالة التي توجد فيها معظم الأدلة أو غالبيتها في إقليم الدولة المقترح إجراء المحاكمة فيها، كأن يكون الشهود المطلوب أخذ شهادتهم أثناء المحاكمة، أو يكون المجني عليهم المطلوب سماع أقوالهم خلالها من رعايا تلك الدولة الموجودين على إقليمها [٣] . كما أن انعقاد المحكمة في دولة أخرى غير دولة مقر المحكمة، قد يعد أفضل وسيلة لحماية المجني عليهم أو الشهود لما قد تمثله عملية انتقالهم لمقر المحكمة بمدينة لاهاي من خطورة على حياتهم في بعض الأحيان، بالإضافة لما قد تمثله عملية انعقاد المحكمة في الدولة التي يتبعها الجناة والمجني عليهم - حالة ارتكاب جرائم الإبادة الجماعية - من إرضاء للشعور العام داخل هذه الدولة بتحقيق العدالة على أرضها وعدم الانتقاص من سيادتها.

الفرع الثاني

إجراء المحاكمة بحضور المتهم

يجب أن يكون المتهم حاضراً في أثناء المحاكمة [٤] ، عن جريمة من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بموجب النظام الأساسي لهذه المحكمة، وهذا الحق قد كفلته للمتهم أثناء محاكمته، كل القوانين الإجرائية في دول العالم المختلفة.

ومما يجب التنويه إليه، أنه إذا كان المتهم الماثل أمام المحكمة يواصل تعطيل سير المحاكمة، يجوز للدائرة الابتدائية إبعاد هذا المتهم عن قاعة المحكمة،

---

(١) نص المادة (٢/١٠٠) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٢) نص المادة (٣/١٠٠) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٣) انظر: المحكمة الجنائية الدولية، د. منتصر سعيد حمودة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص (٢٦٥-٢٦٦).
(٤) نص المادة (١/٦٣) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

بشرط أن توفر له ما يمكنه من متابعة المحاكمة وتوجيه المحامي من خارج القاعة، عن طريق استخدام تكنولوجيا الاتصالات إذا لزم الأمر.

ولا تتخذ مثل هذه التدابير إلا في الظروف الاستثنائية، بعد أن يثبت عدم كفاية البدائل المعقولة الأخرى، ولفترة محدودة فقط طبقاً لما تقتضيه الحالة [١] .

وبالتالي فإن هذا الإجراء يدخل ضمن السلطة التقديرية للمحكمة وبحسب ظروف كل حالة على حدة.

المطلب الثاني

حقوق المتهم أثناء إجراءات المحاكمة

لقد سبق الإشارة إلى أن المتهم وفقاً للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، هو من يتم توجيه إتهام محدد له، ونظراً لكونه أحد أفراد الدعوى الإجرائية في الدعوى الجنائية أثناء المحاكمة أمام الدائرة المختصة بالمحكمة الجنائية الدولية، لذا يعد الشخص الطبيعي الذي يتم تحريك هذه الدعوى ضده، لذلك فإنه منذ اللحظة التي يكتسب فيها صفة الاتهام يكتسب معها مجموعة من الحقوق والضمانات التي من شأنها أن تكفل له محاكمة عادلة وسريعة، يتمكن خلالها من الدفاع عن نفسه وإثبات براءته [٢] .

وتتمثل هذه الحقوق وتلك الضمانات في التمتع بقرينة البراءة لحين ثبوت الإدانة، وحقه في محاكمة علنية عادلة ونزيهة، وحقه في معرفة الأدلة التي قد تظهر براءته أو تخفف من عقوبته، وحقه في إجراء الفحص الطبي له أن تطلب الأمر ذلك.

لذا؛ سوف نتناول هذا المطلب بالبحث في فروع أربعة على النحو التالي:

الفرع الأول: قرينة البراءة لحين ثبوت الإدانة.

الفرع الثاني: حق المتهم في محاكمة علنية عادلة ونزيهة.

الفرع الثالث: حق المتهم في معرفة الأدلة التي قد تظهر براءته أو تخفف من جرمه.

الفرع الرابع: إجراء الفحص الطبي للمتهم.

---

(١) نص المادة (٢/٦٣) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٢) انظر : القانون الجنائي الدولي في عالم متغير، د. على يوسف الشكري، إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، القاهرة، ٢٠٠٥، ص (٢٢٨)، المحكمة الجنائية الدولية، د. منتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص (٢٧٨).

الفرع الأول
قرينة البراءة لحين ثبوت الإدانة

لقد أخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بذات المبدأ المعمول به في كافة القوانين الداخلية في مختلف دول العالم، والذي يقضي بان "الأصل في الإنسان البراءة"، وقد أفرد النظام الأساسي للمحكمة نصاً خاصاً لهذا المبدأ ، حيث جاءت المادة (السادسة والستون) منه تحمل عنوان " قرينة البراءة".

وبمقتضى نص المادة (السادسة والستون) من النظام الأساسي، فإن الإنسان بريء حتى تثبت إدانته أمام المحكمة وفقا للقانون واجب التطبيق [١] .

ويقع على المدعي العام عبء إثبات أن المتهم مذنب [٢] .

ويجب على المحكمة ان تقتنع بأن المتهم مذنب دون شك معقول قبل إصدار حكمها بإدانته [٣] .

الفرع الثاني
حق المتهم في محاكمة علنية عادية ونزيهة

عند البت في أي تهمة، يكون للمتهم الحق في محاكمة علنية، ويجب أن تكون المحاكمة عادلة ونزيهة، ولذا فإن كل ما يؤدي إلى تحقيق ذلك فهو مطلوب قانوناً، ولذا نجد أن النظام الأساسي للمحكمة قد شدّد على عدد من الأمور التي تساعد المتهم في الحصول على محاكمة علنية ونزيهة ومن ذلك أن يكون المتهم على علم تام بطبيعة التهمة الموجهة له، وأن يعطى الفرصة الكاملة لتحضير دفاعه وأن تجري محاكمته على أسرع وجه ممكن بدون تعمّد التأخير أو التعطيل لكسب أوقات إضافية، وللمتهم أيضاً أن يستعين بمترجم عند الحاجة كما له أن يدافع عن نفسه ابتداء بدون أن يطلب منه حلف اليمين أثناء عرض دفاعه وكذلك عدم تحميل المتهم عبء الإثبات وله أن يستوجب شهود الإثبات فكل هذه الأمور مما يتطلب العناية الفائقة بها لتحقيق حق المتهم في محاكمة عادلة ونزيهة. [٤]

---

(١) راجع نص المادة (١/٦٦) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٢) راجع نص المادة (٢/٦٦) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٣) راجع نص المادة (٣/٦٦) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٤) راجع نصوص الفقرات (أ، ب، ج، د، هـ، و، ز، ح، ط) من البند أولاً من المادة (٦٧) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الفرع الثالث
حق المتهم في معرفة الأدلة التي قد تظهر براءته أو تخفف من ذنبه

بموجب النظام الأساسي للمحكمة فإنه، يجب على المدعي العام للمحكمة أن يكشف في أقرب وقت ممكن عن الأدلة التي في حوزته أو تحت سيطرته والتي يعتقد أنها تظهر أو تميل إلى إظهار براءة المتهم أو تخفيف ذنبه أو التي قد تؤثر على مصداقية أدلة الادعاء، وعند الشك في تطبيق ذلك يجب علي المحكمة أن تفصل في الأمر [١] .

كما يجب على المدعي العام أن يقدم إلى الدفاع أسماء الشهود الذين ينوي استدعاءهم للشهادة في المحكمة، وكذا نسخاً - صورة - من البيانات التي أدلى بها هؤلاء الشهود من قبل.

ويجب أن يتم ذلك قبل بدء المحاكمة بفترة كافية لإعداد الدفاع المناسب [٢] . كما يجب المدعي أن يبلغ الدفاع بعد ذلك بأسماء أي شهود إثبات آخرين يتقرر استدعاؤهم، ويقدم له نسخاً من بياناتهم [٣] .

ويجب أن يتاح للمتهم بيانات شهود الإثبات في أصولها، وبلغة يفهمها ويتحدث بها جيدا [٤] .

على أن تراعي الأحكام المتعلقة بحماية المجني عليهم والشهود وسريتهم وحماية المعلومات السرية المنصوص عليها في النظام الأساسي [٥] .

كذلك يجب على المدعي العام أن يسمح للدفاع، بفحص أية كتب أو مستندات أو صور أو أشياء ملموسة أخرى في حوزته أو تحت إمرته، تكون لازمة للتحضير للدفاع، أو يعتزم المدعي العام استخدامها كأدلة لأغراض جلسة الإقرار أو عند المحاكمة بحسب واقع الحال، مع مراعاة الأحكام المتعلقة بتقييد الكشف عن الأدلة والمواد والمعلومات الخاضعة للحماية المنصوص عليها في المادة الثانية والسبعين من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية [٦] .

---

(١) راجع المادة (٢/٦٧) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٢) راجع المادة (٦٧/ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٣) راجع المادة (٦٧/هـ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٤) راجع المادة (٦٧/أ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٥) راجع المادة (٢/٦٨) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٦) راجع المادة ٧٢ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وغنى عن القول بأنه يجب كذلك على الدفاع أن يسمح للمدعي العام بفحص أية كتب أو مستندات أو صور أو أشياء ملموسة أخري في حوزته أو تحت إمرته يعتزم استخدامها كأدلة لأغراض جلسة الإقرار أو عند المحاكمة [١] .

الفرع الرابع
إجراء الفحص الطبي للمتهم

إن من حقوق المتهم أن تقوم المحكمة المختصة بالتأكد من أن المتهم يفهم طبيعة التهم التي وجهت له ودرجة جسامتها وإعطاءه الفرصة للاعتراف بالجرم أو للدفع بأنه غير مذنب، والتأكد من وضعه الصحي والعقلي والنفسي، لذا فللمحكمة أن تأمر بإجراء فحص طبي أو عقلي أو نفسي للمتهم.[٢]

على أن تنظر المحكمة لدى اتخاذ هذا القرار في طبيعة الفحص والغرض منه، وفيما إذا كان الشخص يقر إجراء هذا الفحص من عدمه [٣] . ويجب أن تدون في سجل الدعوى أسباب إصدار أي أمر من هذا القبيل. [٤]

وتعين المحكمة خبيراً واحداً أو أكثر من قائمة الخبراء المسجلة لدى المحكمة، أو أي خبير توافق عليه بناء على طلب أحد الأطراف [٥] .

ولا شك أن نتيجة الفحص الطبي وما يتقرر طبياً حيال المتهم سيكون مؤثراً عند النظر في القضية وإصدار الحكم.

---

(١) راجع المادة (٢/٦٧) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٢) راجع القاعدة (١٢٣) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٣) راجع القاعدة (١١٣) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٤) راجع القاعدة (٢/١٣٥) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٥) راجع القاعدة (٣/١٣٥) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المبحث الثالث

المبادئ الأساسية للمحاكمة أمام محكمة الجنايات الدولية

وتتضمن أربعة مطالب هي:

المطلب الأول: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.
المطلب الثاني: مبدأ عدم جواز محاكمة عن ذات الفعل مرتين.
المطلب الثالث: مبدأ عدم سقوط الجرائم الدولية بالتقادم.
المطلب الرابع: مبدأ مراعاة حالات امتناع المسئولية الجنائية.
وسأتناولها بالبحث وذلك وفق الآتي:

المطلب الأول

مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

ينصرف مبدأ الشرعية في مجال المحاكمة الجنائية الدولية إلى شرعية الجرائم والعقوبات، أي لا توجد جريمة إلا بنص، ولا توجد عقوبة أيضاً إلا بنص، الأمر الذي يفهم منه أنه لكي يُعد فعلا معينا جريمة، أن يكون هذا الفعل وقت وقوعه مجرماً بموجب نص قانوني حدد هذا الفعل ووضع له عقوبة جنائية محددة [١].

هذا، ويختلف مدلول مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الجنائي الدولي عنه في قوانين العقوبات الداخلية، إذ يسهل التعرف على هذا المبدأ في تلك الأخيرة، نظرا لوجود مشرع داخلي في كل دولة تكون مهمته الاضطلاع بوضع القواعد القانونية التي تحدد الجرائم الجنائية وتحديد العقوبة المناسبة لكل منها، في حين لا يكون الأمر بنفس السهولة بالنسبة للقانون الجنائي الدولي، حيث لا يوجد المشرع الدولي المنوط به الاضطلاع بذات المهمة التي يقوم بها المشرع الجنائي الداخلي على سبيل الدوام، فعلى الرغم من أن مبدأ الشرعية في كلا القانونين - الجنائي الداخلي، والجنائي الدولي – ينصرف إلى أنه " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" فإن النص في الأول يكون بحسب الأصل مكتوباً لصدوره عن مشرع

---

(١) انظر: التعليق على قانون العقوبات، د. عبد الحكم فودة، طبعة ١٩٨٩، ص (٢٢)، شرح قانون العقوبات، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، د. عبدالعظيم مرسي وزير، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤، ص (٣٤/٣٣).

داخلي، بينما هذا النص في القانون الثاني يكون بحسب الأصل عرفياً، وإن تم تدوينه في قاعدة قانونية، وخير دليل على ذلك أن أصل التجريم بالنسبة لجميع الجرائم الدولية، سواء تلك التي نصت عليه المعاهدات والمواثيق الدولية أو تلك التي تضمنها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، هو العرف الدولي.

فجرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب أساسها الشرعي في التجريم نابع من العرف الدولي، حتى في الحالة التي تنص فيها بعض المعاهدات والمواثيق الدولية على تجريم الأفعال المكونة لتلك الجرائم وعقاب مرتكبيها، فلا تعدو هذه المواثيق والمعاهدات إلا أن تكون كاشفة عن العرف الدولي أساس الشرعية فيها، وليست نصوص تلك المعاهدات هي المنشئة للقاعدة القانونية أساس التجريم والعقاب لتلك الجرائم [١] .

ويجب التنويه إلى أن الطبيعة العرفية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الجنائي الدولي، إنما تكون بسبب عدم وجود مشرع جنائي دولي يقوم على تحديد مختلف الجرائم الدولية، وتعيين العقوبة الملائمة لكل منها، ومن أهم الأسباب التي دعت إلى ذلك، السيطرة والهيمنة التي تمتعت بها نظرية السيادة لفترة طويلة من الزمن، حيث كانت ترى كل دولة في هذه السيادة إعلاء كلمتها وممارسة لسلطاتها المختلفة داخل إقليمها، وأن وجود مثل هذا المشرع الدولي إنما يُعد انتقاصاً لتلك السيادة وقيداً عليها، وأن أي قواعد تصدر عن هذا المشرع إنما هو تدخل في شؤونها وعمل يُقّيد إرادتها، وأن الموافقة على مثل ذلك قد يرتب مخالفة جسيمة لما تنص عليه قوانينها الداخلية، إلى أن بدأت الأفكار السياسية الحديثة تحد من المغالاة في تلك النظرية، حيث بدأت المعاهدات والاتفاقيات والمواثيق الدولية تضع بعض القواعد القانونية التي تجرِّم أفعالاً معينة على المستوى الدولي وتضع عقوبات لمن يقدم على ارتكاب تلك الأفعال، كما هو الحال في اتفاقية منع ومعاقبة إبادة الأجناس لعام ١٩٤٨م ، واتفاقيات جنيف الأربع الموقعة عام ١٩٤٩ م، والاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والعقاب عليها لعام ١٩٧٣م [٢] .

ومما تجدر الإشارة إليه أن تحديد شرعية تجريم الفعل من عدمه على مستوى القانون الجنائي الدولي يتم وفقا لقواعد هذا القانون، بغض النظر عما تضمنه القانون الجنائي الداخلي لدولة معينة بشأن هذا الفعل، إذ يعد الفعل جريمة

---

(١) انظر: المحكمة الجنائية الدولية، د. منتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص (١٣٥).
(٢) انظر: المحكمة الجنائية الدولية، د. منتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص (٢٠٨/١٢٠).

دولية وفقا للقانون الجنائي الدولي إذا نصت إحدى قواعده على تجريمه، حتى وإن كان القانون الداخلي لتلك الدولة يجيزه ولا يعاقب عليه [١].

وقد نص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في المادتين (الثانية والعشرين والثالثة والعشرين) منه، حيث اختصت المادة (الثانية والعشرين) بمبدأ شرعية الجرائم، بينما نصت المادة (الثالثة والعشرين) على مبدأ شرعية العقوبة.

وقد جاء نص المادة (الثانية والعشرين) على النحو التالي:

" أولاً: لا يسأل الشخص جنائياً بموجب النظام الأساسي ما لم يشكل السلوك المعني، وقت وقوعه، جريمة تدخل في اختصاص المحكمة [٢] .

ثانياً: يؤول تعريف الجريمة تأويلاً دقيقاً ولا يجوز توسيع نطاقه عن طريق القياس، وفي حالة الغموض يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الأدلة [٣] .

ثالثاً: لا يجب تكييف أي سلوك على أنه سلوك إجرامي بموجب القانون الدولي خارج إطار النظام الأساسي" [٤] .

ويفهم من نص المادة السابق، أنه لم يكتف فقط بالنص على مبدأ شرعية الجرائم الوارد ذكره في الفقرة الأولى، وإنما أشار كذلك إلى مبدأ مهم من المبادئ العامة للقانون الجنائي التي أخذ بها النظام الأساسي وهو مبدأ " تفسير الشك لصالح المتهم"؛ حيث تضمنت الفقرة الثانية عبارة أنه "في حالة الغموض يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المحاكمة أو الأدلة"، بحيث يفسر تعريف الجريمة تفسيراً دقيقاً، ولا يجوز توسيع نطاق هذا التعريف عن طريق القياس، وفقا للقاعدة المعروفة في قوانين العقوبات الداخلية للدولة التي تنص على أنه "لا يجوز القياس في مجال التجريم".

كذلك أكدت المادة (الثانية والعشرون) في فقرتها الثالثة على أنه لا يجوز تجريم أي سلوك، هو بحسب الأصل مجرم وفقا لقواعد القانون الدولي طالما كان هذا التجريم خارج إطار النظام الأساسي، أي أن مصادر التجريم لجميع الأفعال

---

(١) انظر: الإطار العام للقانون الدولي الجنائي في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، د. محمد صافي يوسف، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، عام ٢٠٠٢، ص (٣٩/٣٨).

(٢) راجع نص المادة (٢٢/١) من النظام الأساسي للمحكمة الدولية.

(٣) راجع نص المادة (٢٢/١) من النظام الأساسي للمحكمة الدولية.

(٤) راجع نص المادة (٢٢/١) من النظام الأساسي للمحكمة الدولية.

لابد وأن تكون متفقة مع هذا النظام بحيث تعد قواعده هي أساس التجريم ولا يجب الخروج عليها، حتى ولو كانت الأفعال مجرمة بمقتضى قواعد أخرى خارج هذا النظام، ويعد ذلك تأكيداً لمبدأ شرعية الجرائم المنصوص عليها في هذا النظام، بحيث لا يتم تجريم أي فعل وفقا لهذا النظام إلا بنص فيه، أو بما يتماشى مع ما تضمنه من نصوص، إذ أحال بشأنها إلى قواعد القانون الدولي، داخل إطار هذا النظام.

ثم جاءت (المادة الثالثة والعشرين) من النظام الأساسي، لتؤكد على مبدأ شرعية العقوبات حيث نصت على أنه "لا يعاقب أي شخص أدانته المحكمة إلا وفقا للنظام الأساسي" [١].

وقد جاء نص (المادة الثالثة والعشرين) صريحاً في تقرير مبدأ شرعية العقوبات، حيث لا يجوز توقيع أي عقوبة لم ينص عليها النظام الأساسي إذا انتهت المحكمة إلى إدانة المتهم، أي أنه يجب في حالة الإدانة أن تقضي المحكمة بتوقيع إحدى العقوبات المنصوص عليها في هذا النظام وبالكيفية التي نظمها بموجب نصوصه وقواعده.

وتطبيقاً لمبدأ شرعية الجرائم على النحو السابق، فقد نص النظام الأساسي في المادة (الخامسة) منه على تحديد الجرائم التي تختص المحكمة الجنائية الدولية بنظرها، واقتصرت تلك الجرائم على جريمة الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وجريمة العدوان، ثم حدد الأفعال المكونة لكل جريمة من تلك الجرائم في المواد (السادسة والسابعة والثامنة) على التوالي، ثم أشار في المادة (التاسعة) إلى كيفية تفسير وتطبيق المواد الثلاث السابقة عليها، وبالإضافة إلى ذلك فقد أشار في المادة (الخامسة) منه إلى تأجيل ممارسة المحكمة لاختصاصها بشأن جريمة العدوان لحين اعتماد حكم بهذا الشأن يعرف جريمة العدوان ويضع الشروط التي تمارس المحكمة اختصاصها بموجبها فيما يتعلق بهذه الجريمة [٢].

وتطبيقاً لمبدأ شرعية العقوبات، فقد نص النظام الأساسي في المادة السابعة والسبعين منه على العقوبات الواجبة التطبيق، بحيث يجب على المحكمة أن توقع على الشخص المدان بارتكاب احدى الجرائم المشار إليها في المادة (الخامسة) من النظام الأساسي على نحو ما سلف إيضاحه، إحدى العقوبات المنصوص عليها في

([١]) راجع المادة (٢٣) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
([٢]) راجع المواد (٥ / ٦ / ٧ / ٨) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المادة (السابعة والسبعين) منه، كما أشار النظام الأساسي أيضاً في المادة (الثامنة والسبعين) إلى كيفية تفريد العقوبة، كذلك نص النظام الأساسي في (المادة العاشرة بعد المائة) على إمكانية قيام المحكمة بإعادة النظر في شأن تخفيض العقوبة [١].

المطلب الثاني

مبدأ عدم جواز المحاكمة عن ذات الفعل مرتين

يعد مبدأ عدم جواز المحاكمة عن الجريمة ذاتها مرتين متسقاً مع مبدأ التكامل، الذي يحول بين مباشرة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها عند قيام القضاء الوطني المختص بمباشرة الاختصاص فعلياً. ويحمي هذا المبدأ الأشخاص من المثول مرتين أمام المحاكم بسبب القيام بارتكاب فعل واحد سبق المحاكمة عليه من قبل، سواء ثبتت براءة مرتكب هذا الفعل أو تمت إدانته [٢] .

ومؤدى ذلك أنه إذا ثبت أن شخصا قد ارتكب فعلا يشكل جريمة معاقباً عليها، وتوافرت شروط انعقاد المسئولية الجنائية في هذا الشخص عن هذه الجريمة، فيجب ألا يكون ذلك مدعاة لملاحقة هذا الشخص جنائياً ومعاقبته عنها سوى مرة واحدة [٣] .

ولا توجد أي مشكلة بشأن مبدأ عدم جواز محاكمة المتهم عن ذات الجريمة مرتين عندما يتعلق الأمر بإحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات الوطني، إذا ما وقعت تلك الجريمة من أحد رعايا الدولة داخل حدودها الداخلية، إنما تبرز المشكلة عندما يتعلق الأمر بإحدى الجرائم الدولية الخطيرة التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، باعتبار أن الاختصاص بنظر تلك الجرائم ينعقد ابتداءً للمحاكم الجنائية الوطنية التي قد تتصدى لهذا الأمر وتقوم بمحاكمة مرتكبي تلك الجرائم لكن الإشكال يحصل عندما تضطلع المحكمة الجنائية الدولية بمهمتها في نظر تلك الجرائم إذا ما انعقد الاختصاص لها بشأنها فإذا صدر الحكم وتم تقرير العقوبة ينبغي في هذه الحالة ألا يتم التعرض مرة أخرى للجرائم

---

(١) راجع المواد (٧٧/ ٧٨ / ١١٠) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٢) انظر: المحكمة الجنائية الدولية، د. محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص (١٧٢).
(٣) انظر: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف سيد كامل، الطبعة الأولى، القاهرة، ٢٠٠٤، ص (١٤٩).

التي انتهت هذه المحكمة من إصدار الحكم بشأنها سواء أكان بالبراءة أو بالإدانة، إذ يكون الحكم الصادر منها في هذا الشأن قد حاز حجية الأمر المقضي به أمام المحاكم الأخرى [١] .

كما أن مبدأ عدم جواز محاكمة المتهم عن ذات الجرم مرتين يعد مبدأ دستورياً في العديد من الدول [٢] ، كما نصت عليه العديد من المعاهدات والمواثيق الدولية - منها على سبيل - المثال، ما تضمنه العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ م الذي نص في الفقرة السابعة من المادة ١٤ منه على أنه : لا يجوز تعريض أحداً مجدداً للمحاكمة أو العقاب على جريمة سبق ان أدين بها أو بريء منها بحكم نهائي وفقاً للقانون والإجراءات الجنائية في كل بلد .. كذلك تضمنت الفقرة الأولى من المادة الرابعة من البروتوكول السابع الملحق بالاتفاقية

---

(١) انظر: النظرية العامة التسليم المجرمين، د. عبد الفتاح محمد سراج، رسالة دكتوراه، المنصورة، ١٩٩٩، ص (٤٣٨).

(٢) "يطلق على هذا المبدأ اسم حجية الحكم الجنائية أمام القضاء الجنائي، ويعد هذا المبدأ وفقاً للنظام القانوني المصري مثلاً، أحد المبادئ الدستورية. فقد قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه: من المقرر أن مبدأ خضوع الدولة للقانون، محدد على ضوء مفهوم ديمقراطي مؤداه ألا تخل التشريعات بالحقوق التي يعتبر التسليم بها في الدول الديمقراطية، مفترضا أوليا لقيام الدولة القانونية، وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة، ويندرج تحتها طائفة الحقوق الوثيقة الصلة بالحرية الشخصية بالنظر إلى مكوناتها وخصائصها، ومن بينها إلا تكون العقوبة مهينة في ذاتها أو كاشفة عن قسوتها أو منطوية على تقييد الحرية الشخصية بغير انتهاج الوسائل القانونية السليمة أو متضمنة معاقبة الشخص أكثر من مرة على فعل واحد. وهذه القاعدة الأخيرة التي كفلتها النظم القانونية جميعها وصاغتها المواثيق الدولية باعتبارها مبدأ مستقراً بين الدول مردها أن الجريمة الواحدة لا تزر ورزين، وأنه وإن كان الأصل أن يفرد المشرع لكل جريمة العقوبة التي تناسبها، إلا أن توقيعه في شأن مرتكبها واستيفاءها، يعني أن القصاص قد أكتمل باقتضائها وليس لأحد بعدئذ على فاعلها من سبيل. ولا يجوز من ثم أن يتعرض الشخص لخطر ملاحقته بإتهام جنائي أكثر من مرة عن الجريمة عينها، ولا أن تعيد الدولة بكل سلطاتها ومواردها محاولة إدانته عن جريمة تدعي ارتكابه لها - ولو من خلال خطورة إجرامية تعتبرها جريمة في ذاتها، وتلحقها بها – لأنها إذا تفعل، فإنما تبقيه قلقا مضطرباً، مهدداً بنزواتها، تمد إليه بأسها حين تريد ليغدو محاطا بألوان من المعاناة لا قبل له بها، مبدداً لموارده بغير مقتضى، متعثر الخطى، بل إن إدانته – ولو كان بريئا - تظل أكثر احتمالاً، كلما كان الاتهام الجنائي متتابعاً عن الجريمة ذاتها"، انظر: القانون الجنائي الدستوري، د. أحمد فتحي سرور، دار الشروق، الطبعة الثانية، القاهرة، عام ٢٠٠٢، ص (٥١٥)، وراجع حكم المحكمة الدستورية العليا رقم (١٦٩) الصادر بجلسة ١٥ يونيو عام ١٩٩٦، المنشور بالجريدة الرسمية، العدد ٢٥ في ٢٧/٦/١٩٩٦ ، ص (١٢٥٧، وما بعدها).

الأوروبية لحقوق الإنسان ذات المعنى السابق [١]، كما أشارت الفقرة الرابعة من المادة الثامنة من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان إلى أنه: متى حكم على شخص نهائياً بالإدانة أو حكم له نهائياً بالبراءة وطبقاً للقانون، فلا تجوز محاكمته ثانياً عن الفعل ذاته مرة أخرى ولو تحت وصف آخر [٢] .

وقد أعيد التأكيد على مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن الجريمة ذاتها مرتين في المادة ٢٠ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، غير أن تفصيل ما نصت عليه هذه المادة يختلف بحسب ما إذا كان الحكم السابق قد صدر عن المحكمة الجنائية الدولية أم صدر عن محكمة أخرى غيرها، وقد جاء ذلك في ثلاث قواعد على النحو التالي [٣] :

أولا: لا يجوز محاكمة أي شخص أمام المحكمة الجنائية الدولية عن جريمة كانت هذه المحكمة قد أدانت هذا الشخص بها أو برأته منها [٤] .

ثانياً: لا يجوز محاكمة أي شخص أمام محكمة أخرى - محكمة جنائية وطنية - عن جريمة من تلك المنصوص عليها في المادة (الخامسة) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كان قد سبق أن أدانته بها المحكمة الجنائية الدولية أو برأته منها. [٥]

ثالثاً: لا يجوز إعادة محاكمة الشخص أمام المحكمة الجنائية الدولية إذا كان قد سبق له أن حوكم أمام محكمة أخرى عن سلوك محظور بموجب المواد

---

(١) "وفي ذات المعنى السابق أيضاً ذهبت الاتفاقية الأوروبية بشأن مراقبة المحكوم عليهم (الخاضعين لإجراء إيقاف التنفيذ مع الوضع تحت الاختبار، والمفرج عنهم تحت شرط)، والموقعة في ستراسبورج عام ١٩٦٤ م، والاتفاقية الأوروبية المتعلقة بنقل المحكوم عليهم بعقوبة سالبة للحرية، والموقعة في ستراسبورج عام ١٩٨٣ م ". راجع
.PRALUS (Michel); Op. cit., p. 565, 568 et 569
وفي ذات المعنى انظر: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص (١٥١).

(٢) انظر: القانون الجنائي الدستوري، د. أحمد فتحي سرور، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٢، ص (٥١٥).

(٣) راجع نص المادة ٢٠ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وفي تفصيل ذلك؛ انظر: المحكمة الجنائية الدولية - نشأتها ونظامها الأساسي، د. محمود شريف بسيوني، مرجع سابق، ص (١٧٢/ ١٧٣)، الملامح الأساسية لنظام إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، د. عبد العظيم مرسي وزير، مرجع سابق، ص (١٣٦)، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص (١٥٢/١٥٣).

(٤) راجع نص المادة (٢٠/ ١) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٥) راجع نص المادة (٢/٢٠) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(السادسة) أو (السابعة) أو (الثامنة) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (جرائم الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم الحرب)، إلا إذا تعيَّبت إجراءات المحاكمة الأولى بأحد العيبين الآتيين [١] :

١-أن تكون المحاكمة الأولي قد جرت بغرض حماية الشخص المعني من المسئولية الجنائية عن جرائم تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

٢-أن تكون المحاكمة الأولى قد جرت بصورة لا تتسم بالاستقلالية والنزاهة وفقاً لأصول المحاكمات المعترف بها بموجب القانون الدولي، أو جرت في هذه الظروف، على نحو لا يتسق مع النية في تقديم الشخص المعني إلى العدالة.

المطلب الثالث

مبدأ عدم سقوط الجرائم الدولية بالتقادم

من المستقر أن قوانين العقوبات المختلفة في جميع الدول تأخذ بمبدأ تقادم الجرائم والعقوبات وتستند في ذلك إلى عدة أسباب ومسوغات، منها تقادم الجريمة بمرور فترة من الزمن على وقت ارتكابها دون إجراء تحقيق أو محاكمة مما يؤدي إلى تغير الظروف وملابسات الموضوع وقد يصبح العقاب عليها عديم الفائدة [٢] ، كذلك إن بقاء المجرم مهدداً لفترة طويلة من الزمن بالعقوبة وبقاءه هارباً من العدالة طوال هذه الفترة، إنما يسبب له حالة من التوتر والقلق يمثل في حد ذاته عقوبة نفسية تحمل في طياتها معنى العقاب والتكفير عن الجريمة، كما قيل أيضاً أن مرور فترة طويلة من الزمن على ارتكاب الجريمة دون إجراء محاكمة المجرم يترتب عليه اختفاء معالم هذه الجريمة وتغير أدلتها أو ضياعها، كما قيل كذلك إن الأخذ بمبدأ التقادم ينتج عنه مبدأ آخر يتمثل في استقرار الأوضاع، حيث إن بقاء الجرائم التي وقعت منذ مدة طويلة محلاً للمتابعة المستمرة طوال الوقت مع مرور

---

(١) راجع نص المادة (٢٠/٣/ أ ، ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؛ وانظر: الملامح الأساسية لنظام إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، د. عبد العظيم مرسي وزير، مرجع سابق، ص (٣٦)، الملامح الأساسية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، د. أحمد أبو الوفا، مرجع سابق، ص (٣٠).

(٢) انظر: شرح قانون الإجراءات الجنائية، د. آمال عبدالرحيم عثمان، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص (١٥١).

الكثير من السنوات دون إتخاذ أي إجراء عليها فإن بقاء مثل هذه الأوضاع بلا حلول نهائية لها يؤدي إلى تهديد الاستقرار القانوني وإشاعة الفوضى والاضطراب في المجتمع. (١)

وعلى الرغم من إقرار كافة التشريعات الجنائية لمبدأ التقادم الذي يقضي بأن انقضاء فترة زمنية معينة من وقت ارتكاب الجريمة دون اتخاذ أي إجراء فيها بعد سببا لسقوط هذه الجريمة بالتقادم، وبالتالي سقوط حق الدولة في إقامة الدعوى الجنائية بشأنها، وأن مرور فترة زمنية محددة من تاريخ إصدار الحكم البات القاضي بتوقيع عقوبة معينة، دون تنفيذ هذه العقوبة يترتب عليه سقوط هذه العقوبة، وبالتالي سقوط الحق في تنفيذها (٢) ، إلا أن بعض هذه التشريعات قد نصت على استثناء بعض الجرائم من مبدأ التقادم، بحيث لا تخضع هذه الجرائم للتقادم لما تمثله من خطورة بالغة على المجتمع كما هو الحال في جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية (٣) .

ومن تلك التشريعات التي استثنت بعض الجرائم من مبدأ التقادم، قانون العقوبات الفرنسي الصادر في ٢٦ ديسمبر عام ١٩٦٤ م الذي نص في المادة ٢١٣/٥ في على أن " لا تسقط الدعوى الجنائية الناشئة من الجرائم ضد الإنسانية ولا العقوبات المحكوم بها للتقادم"، وقد أشار هذا القانون أيضاً إلى أن الجرائم ضد الإنسانية والمحددة بموجب قرار الأمم المتحدة الصادر في ١٣ فبراير عام ١٩٤٦م والمنصوص عليها في نظام المحكمة الدولية في نومبرج هي جرائم غير قابلة

---

(١) انظر: شرح قانون الإجراءات الجنائية (الدعاوي الناشئة عن الجريمة – الاستدلال- التحقيق الابتدائي)، د. محمود نجيب حسني، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، عام ١٩٩٦، ص (٢٠٧/٢٠٦)، انقضاء سلطة العقاب بالتقادم، د. محمد عوض، دار النهضة العربية، القاهرة، ص (٣٩).

(٢) انظر: الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، التشريع المصري، الجزء الأول، د. مأمون سلامة، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠٠٠، ص (٢٩١).

(٣) انظر: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، د. أحمد فتحي سرور، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٨١، ص (٢٢٤)، عدم تقادم الدعويين الجنائية والمدنية في جرائم التعدي على الحرية الشخصية وحرمة الحياة الخاصة، د. إدوارد غالي الذهبي، المجلة الجنائية القومية، مارس عام ١٩٨٥، ص (٧١ وما بعدها)، وانظر:

-KHERAD (Rahim): La Competence de La Cour pénale Internationale, Op. Cit. D. 2000. Doctrine, p. 590

وفي ذات المعني انظر: د/ شريف سيد كامل: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص (١٣٩).

للتقادم بطبيعتها [١] ، مع ملاحظة أن جريمة الإبادة الجماعية تعد إحدى الجرائم ضد الإنسانية في قانون العقوبات الفرنسي.[٢]

ورغم اعتبار مبدأ التقادم هو الأصل بالنسبة لسقوط الجرائم والعقوبات في قوانين العقوبات الداخلية فإنه على العكس من ذلك بالنسبة للقانون الجنائي الدولي الذي يأخذ بمبدأ عدم سقوط الجرائم بالتقادم ، وبالتالي عدم سقوط العقوبات المقررة عن هذه الجرائم [٣] . حيث إن عدم تقادم الجرائم الدولية الخطيرة تعد وفقاً لذلك قاعدة دولية أساسية [٤] ، أكدت عليها العديد من الاتفاقيات والمواثيق الدولية، كان أولها: اتفاقية الأمم المتحدة الصادرة في ٢٦ نوفمبر عام ١٩٦٨، والتي دخلت حيز النفاذ في ١١ نوفمبر عام ١٩٧٠م ، حيث نصت في المادة الأولي منها على أنه: (لا يسري أي تقادم على الجرائم التالية بصرف النظر عن وقت ارتكابها):

أولاً: جرائم الحرب الوارد تعريفها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج العسكرية الدولية الصادر بتاريخ ٨ اغسطس عام ١٩٤٥ م، والوارد التأكيد عليها في قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة رقمي ٣ (د - ١) المؤرخ في ١٣ فبراير عام ١٩٤٦ م، ٩٥ (د - ١) المؤرخ في ١١ ديسمبر عام ١٩٤٦م، ولاسيما الجرائم الخطيرة المبينة في اتفاقية جنيف الموقعة في ١٢ أغسطس عام ١٩٤٩م لحماية ضحايا الحرب".[٥]

---

(١) انظر:

- KHERAD (Rahim); op. cit. p. 590.
- GRYNFOGEL (Catherine); Crime contre L'humanite, art. 211-la 213-, Juris-Classeur Penal, 1998, Fasc. 20, p. 36.
- HUET (Andre) et KOERING-JOULIN (Renée); Droit Pénal International, Puf, paris, 2 edition, 2001, P. 238.

وانظر: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص (١٣٩).

(٢) راجع المادتين (١/٢١١)، (١/٢١٢) من قانون العقوبات الفرنسي المنشور على الصفحة الرسمية لموقع معهد دبي القضائي على شبكة الانترنت، وانظر: الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، محمد أبو العلا عقيدة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص (٢٧).

(٣) انظر: المحكمة الجنائية الدولية، د. منتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص (٢١١).

(٤) انظر:

JUROVICS (Yann); Le procès international face au temps, R.S.C, 2001, p. 790.

وانظر: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف سيد كامل، مرجع سابق ص (١٤٠).

(٥) انظر: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص (١٤٠).

ثانياً: الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، سواء في زمن السلم أو في زمن الحرب، والوارد تعريفها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج العسكرية الدولية الصادر في ٨ أغسطس عام ١٩٤٥م، والوارد التأكيد عليها في قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة المشار إليهم في البند أولاً، والأفعال اللاإنسانية الناجمة عن سياسة الفصل العنصري، وجريمة الإبادة الجماعية الوارد تعريفها في اتفاقية عام ١٩٤٨ م بشأن منع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها، حتى ولو كانت تلك الأفعال السابقة تشكل إخلالاً بالقانون الداخلي للبلد الذي ارتكبت فيه) كما نصت المادة الثانية من ذات الاتفاقية على أنه: (إذا ارتكبت أية جريمة من الجرائم المشار إليها في المادة الأولى، فإن أحكام عدم التقادم تنطبق على ممثلي سلطة الدولة وعلى الأفراد العاديين الذين يقومون بوصفهم فاعلين أصليين أو شركاء، بالمساهمة في ارتكاب أية جريمة من تلك الجرائم).

ومن الاتفاقيات الأخرى التي تبنت مبدأ عدم سقوط الجرائم الدولية بالتقادم فضلاً عن الاتفاقية السابقة، الاتفاقية الأوروبية التي تم توقيعها في نطاق المجلس الأوروبي في ٢٥ يناير عام ١٩٧٤ م، بشأن عدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، إلا أن هذه الاتفاقية لم تدخل حيز التنفيذ.[١]

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان النظام الأساسي قد نص على عدم سقوط الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة بالتقادم، فمن باب أولى أن يسري عدم التقادم على العقوبة التي تقضي بها المحكمة فيما يتعلق بإحدى هذه الجرائم، لذات الأسباب التي دعت لسريان عدم التقادم على الجرائم المشار إليها، حتى لا يتمكن أي من مرتكبي هذه الجرائم من الإفلات من العقاب في جميع الحالات مهما طال الزمن. [٢]

هذا ويمكن تسويغ مبدأ عدم سقوط الجرائم الدولية بالتقادم، لا سيما الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية وذلك للأسباب الآتية:

أولا: الإستناد إلى ضياع الأدلة بمضي الوقت غير متوفر بالنسبة للجرائم الدولية، إذ إنه على العكس من ذلك يمكن الكشف عن الحقائق مع مرور الوقت،

---

(١) انظر:
- HUET (Andre) et KOERING-JOULIN (Renée);, Op. cit. P. 238.
- GRYNFOGEL (Catherine); Op. Cit. Fasc. 20, p. 36 .

وانظر: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص (١٤٢).

(٢) انظر: الملامح الأساسية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، د. احمد أبو الوفا، مرجع سابق، ص (٤٣ وما بعدها).

من خلال ظهور المستندات، وغيرها من الأدلة. وبالتالي فإن المسوغات التقليدية التي يبنى عليها تقادم الدعوى في التشريعات الجنائية الوطنية غير متوفرة بالنسبة للجرائم الدولية [١] .

ثانياً: إن طبيعة الجرائم الدولية التي تقع في الغالب الأعم من رؤساء وقادة الدول ومن الحكومات وكبار موظفي الدولة، بما يكون لديهم من الإمكانية على إخفاء معالم جرائمهم خلال فترة التقادم، وبالتالي يمكنهم الاستفادة من هذه الفترة للتخلص من العقاب، تقتضي إلغاء أي مدد للتقادم، حتى يمكن للعدالة من تعقب هؤلاء حينما تظهر الأدلة على ما ارتكبوه من جرائم. [٢]

ثالثاً: تتسم الجرائم الدولية بالجسامة الشديدة والوحشية المفرطة، التي لا تخفف من آثارها الجسيمة مسوغات قواعد التقادم، حيث تمتد آثارها لفترات طويلة من الزمن يستحيل نسيانها كما هو الحال بالنسبة للجرائم العادية في القوانين الداخلية [٣] .

رابعاً: إن مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية الخطيرة، من شأنه تدعيم الجهود الدولية الرامية لضمان احترام حقوق الإنسان، والإسهام بشكل فعال في تحقيق الأهداف الرئيسية التي من شأنها أنشئت المحكمة الجنائية الدولية والمتمثلة في ضمان عدم إفلات مرتكبي الجرائم الدولية التي تختص بها هذه المحكمة من العقاب المناسب [٤] .

---

(١) انظر:
HUET (Andre) et KOERING-JOULIN (Renée); Op. cit. P. 238 .
وانظر: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص (١٤٣).

(٢) انظر: شرح قانون الإجراءات الجنائية، د. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، القاهرة، ص (١٥٣)، المحكمة الجنائية الدولية، د. منتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص (٢١٢).

(٣) انظر: شرح قانون الإجراءات الجنائية، د. آمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق؛ وانظر:
JUROVICS (Yann); Le procès international face au temps, op. cit, R.S.C. 2001, p. 792 et 793.
وانظر: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص (١٤٢).

(٤) انظر: الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة، د. أحمد أبو الوفا، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، عام ٢٠٠٠، ص (٢١٦)، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، د. شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص (١٤٣).

المطلب الرابع

مبدأ مراعاة حالات امتناع المسئولية الجنائية

لقد حدد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حالات امتناع المسئولية الجنائية على نحو قريب مما هو معمول به في التشريعات الجنائية الوطنية [١] . فقد نصت (المادة الحادية والثلاثون) منه على أربعة أسباب، إذا اتصف الجاني بها وقت ارتكاب الجريمة، نفت عنه المسئولية الجنائية، كما نصت (المادة الثانية والثلاثون) منه على الغلط في الوقائع أو الغلط في القانون الذي يترتب عليه امتناع المسئولية الجنائية، وأخيراً حددت (المادة الثالثة والثلاثون) حالات الإعفاء من المسئولية الجنائية استناداً لإطاعة الأوامر الصادرة من الحكومة أو الرئيس الأعلى، لذا تعد أسباب امتناع المسئولية الجنائية وفقاً لما نص عليه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية هي:

أولاً: المرض أو القصور العقلي الذي يعدم القدرة على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة السلوك المرتكب، أو يعدم القدرة على التحكم في السلوك بما يتماشى مع مقتضيات القانون [٢] .

ثانياً: حالة السكر التي من شأنها أن يعدم الشخص قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتماشى مع مقتضيات القانون، ما لم يكن الشخص قد سكر باختياره في ظل ظروف كان يعلم فيها أنه يحتمل أن يصدر عنه نتيجة لهذا السكر سلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو تجاهل فيها هذا الاحتمال [٣] .

ثالثاً: حالة الدفاع الشرعي التي يأتي الشخص تصرفه فيها على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر أو يدافع، في حالة جرائم الحرب، عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء شخص آخر أو عن ممتلكات لا غنى عنها لإنجاز مهمة عسكرية، ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة ويشترط أن يكون التصرف

---

(١) انظر: الملامح الأساسية لنظام إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، د. عبد العظيم مرسي وزير، ص (٤٠).
(٢) راجع نص المادة (٣١/١/أ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٣) راجع نص المادة (٣١/١/ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها [١] .

رابعاً: الإكراه الناتج عن تهديد بالموت الوشيك أو بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر أو وشيك ضد الشخص الذي ارتكب السلوك - المدعي أنه يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة - أو شخص آخر تحت تأثير هذا الإكراه، ويكون هذا الشخص قد تصرف تصرفاً لازماً ومعقولاً لتجنب هذا التهديد، شريطة ألا يقصد الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه. على أن يكون مصدر التهديد أحد أمرين:

١-صادراً عن أشخاص آخرين.
٢-تشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص. [٢]

خامساً: الغلط في الوقائع والغلط في القانون:
بعد الغلط في الوقائع سبباً لامتناع المسئولية الجنائية، إذا ترتب عليه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة [٣] .

أما الغلط في القانون فإنه لا يشكل، بحسب الأصل، مانعاً للمسئولية الجنائية، وذلك من حيث ما إذا كان نوع معين من أنواع السلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة من عدمه، ومع ذلك يجوز أن يكون الغلط في القانون سبباً لامتناع المسئولية الجنائية في حالتين:

- **الحالة الأولى**: إذا ترتب عليه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة.

(١) راجع نص المادة (١/٣١/ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٢) راجع نص المادة (١/٣١/د،٢/١) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٣) راجع نص المادة (١/٣٢) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

▪ **الحالة الثانية**: إذا توافرت حالة من حالات الإعفاء من المسئولية التي تستند لإطاعة الأوامر الصادرة من الحكومة أو الرؤساء. [١]

ومن الملاحظ أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد أوجد ضمن حالات امتناع المسئولية الجنائية، أسباباً لا تؤدي إليها وفقا للفقه القانوني في التشريع الوطني، حيث إن انتفاء الركن المعنوي في الجريمة لا يعد مانعاً للمسئولية الجنائية، وإنما يعد مانعاً من قيام الجريمة في حد ذاتها [٢] .

سادساً: أوامر الرؤساء ومقتضيات القانون:

الأصل وفقا للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أن قيام أي شخص بارتكاب جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص هذه المحكمة، امتثالاً لأمر حكومة أو رئيس عسكريا كان أو مدنيا، لا يعد سبباً لإعفاء هذا الشخص من المسئولية الجنائية وعلى الرغم من ذلك يعد الامتثال لأمر الحكومة أو الرئيس الأعلى مانعاً للمسئولية الجنائية في الحالات التالية:

١- إذا كان على الشخص التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني.
٢- إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع.
٣- إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة. [٣]

وتجدر الإشارة إلى أن عدم المشروعية تكون ظاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية [٤] . ويفهم من ذلك أن النظام الأساسي قد اعتبر الأمر بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية قرينة قانونية قاطعة على أن عدم المشروعية ظاهرة. أما في حالة الأمر بارتكاب جرائم الحرب، فإن تقدير كون عدم المشروعية ظاهرة من عدمه يكون رهن تقدير المحكمة [٥] .

---

(١) راجع نص المادة (٢/٣٢) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٢) انظر: الملامح الأساسية لنظام إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، د. عبد العظيم مرسي وزير، مرجع سابق، ص (٤٢).
(٣) راجع نص المادة (١/٣٣) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٤) راجع نص المادة (٢/٣٣) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٥) انظر: الملامح الأساسية لنظام إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، د. عبد العظيم مرسي وزير، مرجع سابق، ص (٤١).

ويجب على المحكمة أن تبت في مدي انطباق أسباب امتناع المسئولية الجنائية المنصوص عليها في النظام الأساسي على الدعوى المعروضة عليها [١] ، ويجوز للمحكمة أن تنظر أثناء المحاكمة ، في أي سبب لامتناع المسئولية الجنائية، خلافاً للأسباب المشار إليها، في الحالات التي يستمد فيها هذا السبب من القانون الواجب التطبيق على النحو المنصوص عليه في المادة ٢١ من النظام الأساسي للمحكمة، وذلك وفقاً للإجراءات المتعلقة بالنظر في هذا السبب والمنصوص عليها في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات [٢] .

(١) راجع نص المادة (٢/٣١) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
(٢) راجع نص المادة (٣/٣١) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المبحث الرابع

دراسة شرعية لمبادئ المحاكمة في محكمة الجنايات الدولية

ويتضمن أربعة مطالب:

المطلب الأول: مدى جواز الاشتراك في تأسيس هذه المحكمة شرعاً.

المطلب الثاني: مدى جواز اللجوء إلى هذه المحكمة من الناحية الشرعية.

المطلب الثالث: ضمانات المحاكمة في الشريعة الإسلامية.

المطلب الرابع: موقف الشريعة الإسلامية من المبادئ الأساسية للمحاكمة في النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية.

المطلب الأول

مدى جواز الاشتراك في تأسيس هذه المحكمة شرعًا

ابتداءً من المتقرر أن هذه المحكمة تأسست وفق نصوص قانونية تضمنها النظام الأساسي لهذه المحكمة، وهذا النظام تكوَّن من عددٍ من المواد والنصوص القانونية، ولكل دولة من دول العالم حرية الموافقة على هذا النظام من عدمه، وبالتالي قبولها الاشتراك في تأسيس هذه المحكمة أو عدم قبولها، ولذا فقد عقد مؤتمر جينيف عام (١٩٩٨م) وقد وافقت الدول الأطراف على هذا النظام وعلى تأسيس هذه المحكمة وللدول الأخرى – غير الأطراف – فيما بعد حرية الموافقة على هذا النظام وبالتالي تصبح أيضاً طرفاً في هذا الاتفاق، كما أن للدول الأطراف حين التوقيع على إعلان هذا النظام صلاحية سحب عضويتها في أي وقت تشاء على أن تسري عليها الأحكام المتعلقة بها حيال نصوص هذا النظام وقت سريان عضويتها. [١]

هذا التقرير مهم جداً في تأصيل مدى جواز الاشتراك في هذه المحكمة شرعاً، ومن خلاله يتضح بأن هذا النظام قد صدر على شكل اتفاق رضائي بين الدول الأطراف فهو غير ملزم إلّا لها، وأن الدول غير الأطراف لها أن تنضم لهذا الاتفاق لاحقاً وبالتالي تسري عليها أحكامه، وأن للدول الأطراف أيضاً صلاحية الانسحاب وفق آلية وضحها النظام.

([١]) راجع: النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية المواد (١ – ١١٢ – ١٢٥ – ١٢٧).

وبهذا التصور فإن طريقة إصدار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وإعلانه، وجواز الانضمام للعضوية فيه وبالتالي الاشتراك في تأسيس المحكمة الجنائية، هذا التصور القائم قانونياً في الواقع اليوم لا يخرج عن الأحكام المتعلقة بالعهود والمواثيق والاتفاقيات في الشريعة الإسلامية.

بناءً على ذلك فإن الناظر إلى هذا النظام – النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية – ينظر إليه بإعتباره معاهدة تعقد وتحوي نصوصاً تتعلق بموضوع محدد أو مواضيع محددة ينتظم بها أمر جميع الأطراف في هذا الموضوع أو تلك الموضوعات وتتبين معه حدود العلاقة بينهما.

والأصل في العود والمواثيق والاتفاقيات الجواز شرعاً ويجب الوفاء بها، قال تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ۚ)** [1]، وقال تعالى: **(وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ ۖ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا)** [2] وقال: **(وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ)** [3].

ويقول تعالى: **(فَمَا اسْتَقَامُوا لَكُمْ فَاسْتَقِيمُوا لَهُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ)** [4] يقول الطبري رحمه الله: (فإن الله جل ثناؤه أمر المؤمنين بالوفاء لهم بعهدهم والاستقامة لهم عليه ما داموا عليه للمؤمنين مستقيمين ... وأما قوله: "إن الله يحب المتقين" فإن معناه: إن الله يحب من اتقى الله وراقبه في أداء فرائضه، والوفاء بعهده لمن عاهده، واجتناب معاصيه، وترك الغدر بعهوده لمن عاهده) [5]، والإسلام لا يأمر بالخيانة وإنما يأمر بالوفاء. [6] كما يقول الله تعالى **(إِلَّا الَّذِينَ يَصِلُونَ إِلَىٰ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ)** [7] ففي الآية دليل على مشروعية الدخول في المعاهدة التي سماها الله عز وجل ميثاقاً، لأنها عهد وعقد مؤكد. [8]

---

(1) سورة المائدة الآية (١).
(2) سورة الإسراء الآية (٣٤).
(3) سورة المؤمنون الآية (٨).
(4) سورة التوبة الآية (٧).
(5) انظر: جامع البيان عن تأويل آي القرآن، لأبو جعفر محمد بن جرير الطبري، دار التربية والتراث، مكة المكرمة (١٤/١٤٥).
(6) انظر: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، عبدالرحمن السعدي، مؤسسة الرسالة، ١٤٢٠، ص (٣٢٨).
(7) سورة النساء الآية (٩٠).
(8) انظر: تفسير القرآن العظيم، لابن كثير، تحقيق: محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٩، (٣٢٨/٢)، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، ١٣٨٤هـ، (٣٠٨/٥-٣١٠).

وأما من السيرة النبوية وعمل الصحابة رضوان الله عليهم فستجد الأدلة العديدة والشواهد المتكاثرة على مشروعية إجراء العهود والمواثيق ووجوب الوفاء بها ومن ذلك:

- قوله صلى الله عليه وسلم لرسولي مسيلمة الكذاب " لولا أن الرسل لا تقتل لضربت أعناقكما".[١]

وقوله صلى الله عليه وسلم لأبي رافع عندما أرسلته قريش فأراد المقام عنده وأنه لا يرجع إليهم: (إني لا أخيس بالعهد، ولا أحبس البرد، ولكن ارجع إلى قومك، فإن كان في نفسِك الذي في نفسك الآن فارجع) [٢]

كما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه ردَّ الصحابي الجليل أبا جندل رضي الله عنه لمـــّا جاء من قريش مسلماً بعد صلح الحديبية، فرده الرسول صلى الله عليه وسلم إلى قريش وفاء للعهد والشرط وكذلك رد الصحابي الجليل أبا بصير رضي الله عنه لما قدم عليه في المدينة وفاء للعهد والشرط في الحديبية. [٣] .

وما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم حينما قال لحذيفة بن اليمان وأبيه رضي الله عنهما عندما أخبرا الرسول صلى الله عليه وسلم يوم بدر بأن قريش أخذت منهم العهد بأن لا يقاتلا مع الرسول صلى الله عليه وسلم حيث قال لهما صلى الله عليه وسلم " انْصَرِفَا، نَفِي لهمْ بعَهْدِهِمْ، وَنَسْتَعِينُ اللَّهَ عليهم"[٤].

ومن أعظم الدلائل على جواز المعاهدة والمعاقدة ما جرى بين الرسول صلى الله عليه وسلم وكفار قريش في صلح الحديبية والشروط التي تضمنها الصلح، وما يظهر فيها من الشدّة على المسلمين، مما جعل بعض الصحابة

---

(١) أخرجه أبو داوود في كتاب الجهاد، باب: في الرسل حديث رقم (٢٧٦١) وصححه الألباني في صحيح سنن ابي داود، مكتب التربية لدول الخليج العربي بإشراف زهير الشاويش، (٥٢٨/٢).

(٢) أخرجه أبو داوود في سننه، كتاب: الجهاد، باب: في الإمام يستجن به في العهود رقم (٢٧٥٨) والنسائي في السنن الكبرى، كتاب: السير، باب: الرسل والبرد، رقم (٨٦٢١). والبغوي في مصابيح السنة وحسنه (٩٤/٣) حديث رقم (٢٠٣٠).

(٣) أصل قصة أبي جندل وأبي بصير أخرجها البخاري في صحيحه، كتاب الشروط، باب: الشروط في الجهاد. حديث رقم (٢٧٣١) وينظر: الكامل في التاريخ لابن الأثير، دار الكتاب العربي، تحقيق، عمر عبدالسلام، بيروت – لبنان، (٢/ ٨٥ / ٨٦)، والبداية والنهاية لابن كثير، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، دار هجر للطباعة والنشر، ١٤٢٤هـ (٦/ ٢١٨ /٢٣٦).

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه باب الوفاء بالعهد، حديث رقم (٣٤٤٥).

رضوان الله عليهم يراجع الرسول صلى الله عليه وسلم في أمر الصلح والشروط[1] .

- بل وبعد إتمام الصلح وضرب الأجل، أوفى الرسول صلى الله عليه وسلم بما عاهد عليه المشركين، فلم يبدأ حرباً ولم ينقض شرطاً وتَحمّل صلى الله عليه وسلم بوصفه قائداً للأمة الأضرار اليسيرة المترتبة على الوفاء بشروط هذا الصلح، من رد بعض من أتى مسلماً أو العودة دون أداء العمرة، وما أظهره كفاء قريش من سعادة ونشوة بالانتصار الوقتي في إملاء هذه الشروط لصالحهم والتزام المسلمين بذلك، وإعادتهم إلى المدينة دون أن يدخلوا مكة أو يطوفوا بالبيت.

- ومِمّا يستدل به أيضاً على مشروعية المعاهدات مع غير المسلمين من حيث الأصل قوله صلى الله عليه وسلم عن حلف الفضول: (لقد شهدت في دار عبدالله بن جدعان حلفاً ما أحب لي به حمر النعم ولو دعيت إلى مثله في الإسلام لأجبت) [2]، ويقوم هذا الحلف على اجتماع طوائف من العرب عقدوا حلفاً فيما بينهم بأن يكونوا يداً واحدة مع المظلوم حتى يؤخذ الحق له من الظالم. [3]

ويكفي مثالاً على مراعاة الصحابة رضوان الله عليهم لأهمية العقود والمعاهدات الدولية والوفاء بها كتاب الصلح الذي كتبه الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه لأهل إيلياء. [4]

وإذا تبين مشروعية إجراء المعاهدات والمواثيق والاتفاقيات من حيث الأصل في الشريعة الإسلامية فإن هذا الأصل إنما يدخل ضمن الاختصاصات التي أوكلتها الشريعة الإسلامية لولي أمر المسلمين وذلك بأن يسوس رعيته ودولته سياسة شرعية تجلب المصالح وتدفع المضار، فله إجراء المعاهدات وتوقيع الاتفاقيات متى رأى مصلحة المسلمين راجحة في ذلك، وعليه أن يراعي بأن لا

---

(1) أصل قصة صلح الحديبية أخرجها البخاري في صحيحه، كتاب: الشروط، باب الشروط في الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب، حديث رقك (٢٧٣١، ٢٧٣٢)، كتاب الجهاد والسيرة، باب: صلح الحديبية، حديث رقم (١٧٨٣) وراجع الكامل في التاريخ لابن الأثير (٨٠/٢ وما بعدها) والبداية والنهاية لابن كثير (٢٢٤/٦).

(2) انظر: سيرة ابن هشام، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، (١٢٤/١)، البداية والنهاية لابن كثير (٤٦٠/٣)، الكامل في التاريخ لابن الأثير (٦٤٢/١)، والبيهقي في السنن الكبرى (٥٦٩/٦) وله شواهد تقويه منها ما رواه البخاري في الأدب المفرد (٢٨/٢) وابن حبان في صحيحه (١٧٥/١) وابن سعد في الطبقات (١٠٧/١).

(3) انظر: سيرة ابن هشام (١٢٤/١).

(4) انظر: تاريخ الطبري دار التراث، بيروت، ١٣٨٧هـ، (٦٠٨/٣)، البداية والنهاية لابن كثير (٦٥٩/٩).

تتضمن هذه المعاهدات أو الاتفاقيات ما يلحق الضرر المحض بدولة الإسلام أو بالمسلمين أو تتضمن هذه المعاهدات والاتفاقيات العامة ما هو محرم قطعي في الإسلام.

- بناء على هذا التأصيل فإن اشتراك الدولة المسلمة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من حيث الأصل جائز؛ لأن هذا النظام هو من قبيل المعاهدات والاتفاقيات العامة فمتى كانت مصلحة الدولة المسلمة راجحة، ولم يكن هناك نص صريح فيه مصادمة صريحة لنص شرعي قطعي الثبوت وقطعي الدلالة، فالأصل فيه الجواز لأن ذلك من التصرفات الجائزة لإمام المسلمين اقتداء بالرسول صلى الله عليه وسلم وصحابته الكرام من بعده، وعملاً بما قرره علماء الشرع وفقهاء الشريعة في مقاصد الشريعة وقواعدها الكلية، وما بينوه من أحكام تفصيلية في أبواب السياسة الشرعية ورعاية الأمة وحفظ مصالحها وكيفية التعامل مع الآخر غير المسلم سواء كان يهودياً أو نصرانياً أو عير ذلك وقت السلم فيما ورد في أحكام الأمان والجزية والعهد والموادعة مثلاً بل وكيفية التعامل مع غير المسلم وقت الحرب فيما قررته الشريعة الإسلامية من أحكام بعدم التعدي أو الإفساد في الأرض أو حرمة قتل الشيوخ أو الطفال أو النساء وقت الحرب.

بل تعدت الشريعة الإسلامية حفظ الأرواح إلى حفظ الممتلكات وحفظ الزروع والأشجار والحيوانات [1] مما يجعل الشريعة الإسلامية سابقة للقوانين الوضعية في محاربة لكل صور الجرائم والإفساد في الأرض سواء وقت السلم أو وقت الحرب.

وجميع الجرائم التي تختص بالنظر بها محكمة الجنايات الدولية هي من الجرائم التي تنهي عنها الشريعة الإسلامية وتَحرّم الإقدام على فعلها أو الاشتراك في ذلك، وكما بينت آنفاً أن أحكام الشريعة الإسلامية تجاوزت النهي عن هذه الجرائم وتحريم فعلها إلى تحريم التعدي على الزرع والحرث والحيوان، وأما ما

---

(١) مما يدل على ذلك ما أخرجه مسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (أغزوا باسم الله وفي سبيل الله وقاتلوا من كفر بالله، أغزوا ولا تغدروا ولا تغلوا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليداً) حديث رقم (١٧٣١)، كما جاء في الصحيحين أن امرأة وجدت في بعض مغازي الرسول صلى الله عليه وسلم مقتولة فأنكر رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل النساء والصبيان، البخاري (٣٠١٤) مسلم (١٧٤٤)، وأخرج البيهقي في السنن الكبرى أن أبا بكر رضي الله عنه أوصى يزيد بن أبي سفيان رضي الله عنه لما بعثه غازياً للشام (لاتقتلوا صبياً ولا امرأة ولا شيخاً كبيراً ولا مريضاً ولا راهباً ولا تقطعوا مثمراً ولا تخربوا عامراً ولا تذبحوا بعيراً ولا بقرة إلا لمأكل ولا تغرقوا نخلاً ولا تحرقوه ... " قال البيهقي، وقد روى ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم . السنن الكبرى (٩٠/٩).

فوق ذلك مما يمس الإنسان فالحرمة فيه متأكدة، والتعدي فيه جرم كبير وفساد عريض.

- فإذا تبين أن الأصل جواز دخول الدولة المسلمة في معاهدة النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية في العصر الحاضر، حسبما يراه ولي أمر المسلمين محققاً للمصالح الظاهرة، فقد يبرز إشكال يتعلق بآلية تأسيس محكمة الجنايات الدولية حسبما ورد في النصوص القانونية للنظام الأساسي لهذه المحكمة [١] ، إذ قد يشترك في عضوية هذه المحكمة وفقاً لهذا النظام قضاة غير مسلمين[٢]، فما حكم اللجوء لهذه المحكمة متى كان بعض قضاتها غير مسلمين؟ بحث هذا الأمر سيعرض مفصلاً في المطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الثاني

مدى جواز اللجوء إلى هذه المحكمة شرعًا

سبق بيان اختصاص هذه المحكمة على المستوى الدولي [٣]، كما سبق بيان الآلية التي يتم بها اختيار قضاة هذه المحكمة [٤] ، ومن المهم أن نبين بأن اختصاص هذه المحكمة هو اختصاص تكميلي، بمعنى: أن على الدولة التي وقعت فيها الجريمة الدولية، أو وقعت من أحد مسؤوليها أياً كان – أن تقوم هذه الدولة باتخاذ الإجراءات اللازمة لعرض هذا المسؤول أو من ارتكب هذه الجريمة على القضاء المختص داخل هذه الدولة [٥]، فإن لم تقم الدولة بذلك، أو كانت هذه الدولة

(١) ورد في الباب الرابع من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ما يوضح أجهزة المحكمة، وطريقة اختيار القضاة والتي تكون عن طريق الانتخاب، وأجاز هذا النظام لكل دولة طرف أن تقدم مرشحاً واحداً وفق شروط نصَّ عليها هذا النظام، وينتخب القضاة بالاقتراع السري في اجتماع لجمعية الدول الأطراف يعقد لهذا الغرض ويكون الأشخاص المنتخبون للمحكمة هم المرشحون ال ١٨ الحاصلين على أكثر عدد من الأصوات، وعلى أغلبية ثلثي الدول الأطراف الحاضرة المصوتة. راجع المواد (٣٥ – ٣٦ – ٣٧ – ٣٨ - ٣٩).

(٢) لأن النظام الأساسي لهذه المحكمة أورد في المادة (٣٦) من الباب الرابع المتعلق بأجهزة المحكمة واختيار القضاة أن يراعي عند اختيار القضاة تمثيل النظم القانونية الرئيسية في العالم والتوزيع الجغرافي العادل وتمثيل عادل للإناث والذكور، ويفهم من قيد (تمثيل النظم القانونية الرئيسية في العالم) وجوب تمثيل غير المسلمين في عضوية هذه المحكمة.

(٣) راجع المطلب الثاني من المبحث الأول من هذا البحث (٧)

(٤) راجع هامش الصفحة السابقة.

(٥) راجع المواد (٢٠-٨٩) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

قد اتخذت الإجراءات وكان القصد منها حماية الشخص المعني من المسؤولية الجنائية عن جرائم تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، أو قامت الدولة باتخاذ إجراءات المحاكمة بصورة لم تتسم بالاستقلال أو النزاهة وفقاً لأصول المحاكمات المعترف بها بموجب القانون الدولي أو جرت في هذه الظروف على نحو لا يتسق مع النية إلى تقديم الشخص المعني للعدالة [١] ، ففي مثل هذه الحالات التي قررها النظام الأساسي للمحكمة فإن النظر في هذه الجرائم ينعقد مباشرة للمحكمة الجنائية الدولية.

- إذن ومن خلال ما سبق يتضح أن الدولة المسلمة إذا كانت عضواً في هذا النظام فإنها أمام حالين:

الحالة الأولى: أن تكون هي الدولة التي ينتسب لها المسؤول الذي وقعت منه الجريمة، أو كانت هي محل الجريمة التي وقعت وذلك وفق الآتي:

الصورة الأولى:

أن يكون المسؤول الذي ارتكب الجريمة هو أحد أفراد الدولة المسلمة، فهنا والحالة هذه، فيجب على هذه الدولة المسلمة أن تعاقب الجاني بالعقوبة المقررة شرعاً وفقاً للإجراءات القضائية المتبعة لديها، وهذا مـّما ينبغي المبادرة فيه حتى قبل تحريك أي دعوى من قبل المتضرر؛ لأن الشريعة الإسلامية تنهى عن سلوك مسلك الحرابة والإفساد في الأرض والتعدي على الذات الإنسانية دون حق، بل والتعدي على الحرث والزرع والحيوان [٢] ، وجميع الجرائم التي تختص بها محكمة الجنايات الدولية، هي من النواهي المؤكدة في الشريعة الإسلامية المقترنة بالزواجر الشديدة التي ترتب عليها العقاب الدنيوي والآخروي [٣].

---

(١) راجع نص المادة (٢٠) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٢) سبق بيان شواهد على ذلك في هامش (١) ص (٥٥) من هذا البحث.

(٣) مما يدل على ذلك قول الله تعالى: (وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا ۚ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ) سورة البقرة، آية (١٩٠)، وقوله (وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ) سورة الأعراف الآية (٥٦)، وقوله (ولا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالحَقِّ ومَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطانًا فَلا يُسْرِفْ في القَتْلِ إِنَّهُ كانَ مَنصُورًا) سورة الإسراء الآية (٣٣)، وقوله (وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا ۖ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا) سورة الإسراء الآية (٣٢)، وقوله (و وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا وَادْعُوهُ خَوْفًا وَطَمَعًا ۚ إِنَّ رَحْمَتَ اللَّهِ قَرِيبٌ مِّنَ الْمُحْسِنِينَ) سورة الأعراف الآية (٥٦) وقوله (مِنْ أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا ۚ وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِّنْهُم بَعْدَ ذَٰلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ) سورة المائدة الآية (٣٢).

وبذلك ستخرج هذه الصورة قطعاً من اختصاص المحكمة الجنائية الدولية وذلك لأن الدولة المسلمة مأمورة شرعاً بالمبادرة في كل ما من شأنه حفظ العقل والدين والعرض والنفس والنسل، وهي ما تعرف بالضروريات الخمس في الإسلام، ومن مقتضيات المحافظة على ذلك منع أي سلوك يعدمها أو يدخل النقص عليها، ويدخل في ذلك لزوماً معاقبة المتعدي عليها ظلماً وإفساداً وعدواناً. [١]

الصورة الثانية:

أن تكون الجريمة قد وقعت في الدولة المسلمة من غير المسلم، فهنا والحالة هذه، فينظر في وضع من وقعت منه الجريمة فإن كان أحد رعايا هذه الدولة لكن على غير الإسلام، فيجري عليه ما يجري على المسلم في الصورة الأولى من حيث وجوب محاكمته ومعاقبته وفقاً للأنظمة المعمول بها في الدولة المسلمة، وإن كان ليس رعية لهذه الدولة المسلمة، فهنا لقائد الدولة وإمامها وولي الأمر فيها أن ينظر في أمره وفقاً لما يحقق المصالح المعتبرة للدولة المسلمة ويدفع عنها الضرر مع مراعاة أحكام المعاملة بالمثل، فإن نتج عن ذلك بعد النظر الشرعي مناسبة تقديمه للمحكمة الجنائية الدولية فإن الأصل في ذلك الجواز ما دام أنه غير مسلم ولا يتبع للدولة [٢] ، ويتحقق بتسليمه مصالح ظاهرة ومنافع أكبر تعود على الدولة وعلى المجتمع الدولي والحفاظ على السلم والأمن بشكل عام، يقول ابن السبكي رحمه الله: (فكل متصرف عن الغير فعليه أن يتصرف بالمصلحة فإذا استوت المصلحة والمفسدة لم يتصرف على الأول، ويتصرف على الثاني) [٣] ، وكذا فعلى الإمام وأعوانه أن يكون الباعث على تصرفهم هو تحقيق مقاصد الشرع ومتى ظهرت المصلحة الموافقة للشرع فالواجب الأخذ بها، ولذا قرر الفقهاء قاعدة (تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة) [٤].

---

(١) انظر: الموافقات للإمام الشاطبي، تحقيق أبو عبيدة مشهور آل سلمان، تقديم: بكر أبو زيد، دار ابن عفان، ١٤١٧، (٣١/١)، روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤٢٣ (٤٨٠/١).

(٢) من المناسب الإشارة إلى أن الأحناف يرون جواز تولية الذمي القضاء على أهل الذمة وعللوا ذلك بأن أهلية القضاء كأهلية الشهادة والذمي من أهل الشهادة على الذميين فهو أهل لتولي القضاء عليهم. راجع فتح القدير للإمام الكمال بن الهمام، شركة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ١٣٨٩هـ، (٣١٧/٧).

(٣) الأشباه والنظائر للسبكي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١، (٣١٠/١)

(٤) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ١٤١٩هـ، (١٠٤).

الحالة الثانية: أن تكون الدولة المسلم هي التي تطالب بمحاكمة الآخر فهل يجوز لها أن تلجأ للمحكمة الجنائية الدولية للمطالبة بحقوقها ومعاقبته؟

في هذه الحالة وبالنظر في واقع المجتمع الدولي اليوم، وبالنظر إلى خطورة الجرائم التي تختص بها هذه المحكمة، ولأنها جرائم تتجاوز في خطورتها التعدي على الفرد الواحد ليصل تأثيرها إلى الجماعة ككل، ولأن الحياة على الأرض لن تنتظم إذا تُرك المجرم الخطير يتحرك بلا قيد ويفسد بلا ردع فيقُتلُ هذا، ويسفك دم هذا، ويسود نظام القتل والتعذيب وتُدمَّرُ الأرض، ويخرب البنيان، ويأكل القوي الضعيف، ولهذا إن لم يكن سبيل أمام الدولة المسلمة لإيقاف ذلك والأخذ بحقوقها وردع الظالم والانتصار للمظلومين إن لم يكن من سبيل أمامها إلا اللجوء لهذه المحكمة ولو كان بعض قضاتها على غير الإسلام [١]، فإن سلوك هذا المسلك جائز لها تجوزاً، ولا حرج عليها في ذلك ما دام أنها مضطرة لذلك [٢].

يقول الإمام الجويني رحمه الله: " أن الحرام إذا طّبق الزمان وأهله ولم يجدوا إلى طلب الحلال سبيلاً، فلهم أن يأخذوا منه قدر الحاجة، ولا تشترط الضرورة التي نرعاها في إحلال الميتة في حقوق آحاد الناس، بل الحاجة في حق الناس كافة تنزل منزلة الضرورة في حق الواحد المضطر" [٣].

---

(١) الأصل أن الدولة المسلمة لا يجوز لها التحاكم إلى المحاكم الدولية غير الإسلامية، وقد صدر عن سماحة الشيخ عبدالعزيز بن باز رحمه الله بشأن التحاكم إلى الهيئات الدولية غير الإسلامية ما يبين بأن التحاكم لمثل هذه الهيئات هو تحاكم إلى غير شرع الله، ولا يجوز التقاضي إليها، أو تحكيمها بين المسلمين.
راجع: الموقع الرسمي لسماحة الشيخ عبدالعزيز بن باز رحمه الله – قسم الإملاءات المقالات.

(٢) يقرر مفتي الديار المصرية في إحدى فتاويه البديعة التي أجاب فيها على سؤال ورد لدار الإفتاء المصرية بشأن تقليد القاضي غير المسلم بأن ذكر – وفقه الله – بأن شرط الإسلام في القضاء قد تتابع العلماء من المذاهب المختلفة على اعتباره، ثم أورد ما يدل على أن درء الفتن واستقرار الأوضاع في المجتمع وتجنب الفوضى غاية مهمة ومقصود متأكد ويمكن لتحقيقه أن تتجاوز عن بعض الشروط المعتبرة في القاضي، وذلك لأن مفسدة الفوضى وعدم الاستقرار وشق الصف أشد من مفسدة فوات بعض الشروط، يكون هذا من قبيل الضرورة لئلا تتعطل مصالح الناس، ثم انتهى وفقه الله بأن ما ذكره الفقهاء من اعتبار شرط الإسلام في القاضي صحيح في واقعهم لهذة اعتبارات أوردها في جوابه وفقه الله، ثم انتهى إلى القول بأن مواصفات القاضي في الفقه الموروث وطبيعة عمله وصلاحياته تختلف عنها في قاضي الدولة الحديثة اليوم وإن القاضي اليوم جزءاً من منظومة متكاملة. راجع الموقع الرسمي لدار الإفتاء المصرية على شبكة الانترنت / الفتاوى.

(٣) غياث الأمم وفي التياث الظلم للإمام الجويني، تحقيق: عبدالعظيم الديب، مكتبة إمام الحرمين، ١٤٠١، (٤٧٩).

ولعل ما يؤيد ذلك ويقويه ما صدر عن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في مؤتمره التاسع في أبو ظبي بدولة الإمارات العربية المتحدة من ١ -٦ ذو القعدة ١٤١٥هـ الموافق ١-٦ أبريل ١٩٩٥م في قراره رقم ٩١ (٩/٨) بشأن (مبدأ التحكيم في الفقه الإسلامي) وقد ورد في البند سادساً ما يأتي: (إن لم تكن هناك محاكم دولية إسلامية يجوز احتكام الدول أو المؤسسات الإسلامية إلى محاكم دولية غير إسلامية توصلاً لما هو جائز شرعاً) [١].

المطلب الثالث

ضمانات المحاكمة في الشريعة الإسلامية

لقد اهتم فقهاء المسلمين بوظيفة القضاء، وما تشتمل عليه من إجراءات ودعاوى ودفوع وبينات، ولا توجد وظيفة من الوظائف الشرعية في الفقه الإسلامي نالت مثل ما نالته وظيفة القاضي من بحث ودراسة واستقصاء، وما ذاك إلا لأهمية هذه الوظيفة وما يترتب عليها من إثبات الحقوق، وإقامة الحدود ونصرة المظلوم، والأخذ على يد الظالم، ولذا نجد أن فقهاء الإسلام قد أناطوا هذه الوظيفة بجملة من الأحكام التفصيلية التي تعين من يقوم على هذه الوظيفة بأداء حقها الواجب عليه شرعاً وفق أعلى وأفضل صورة ممكنة، ولذا نجد الاهتمام الفقهي الكبير في بسط الاعتناء بوظيفة القاضي ابتداء من وضع شروط يجب تحققها فيمن يتولى هذه الوظيفة، أو الأعوان للقاضي، ثم بسط المسائل الفقهية في إقامة الدعاوى، وكيفية السير في إجراءاتها، أو الحكم بردها، ثم عقد الفصول الفقهية في الأحكام الجزئية المتعلقة بالبينات واليمين والشهادة، وصيغة الحكم وطريقته وإعلانه، فجميع مراحل التقاضي نالت النصيب الوافر في كتب فقهاء الشريعة دراسة وبحثاً وتأصيلاً وحكماً بل تَعدَّى ذلك إلى اهتمام فقهاء الإسلام بآداب مجلس القاضي وما ينبغي أن يكون عليه المجلس في أوصاف تهيء القاضي وأعوانه وجميع الأطراف في الدعوى إلى إعمال وظائفهم واختصاصاتهم ومباشرة مهماتهم وأعمالهم أثناء سير الدعوى والتقاضي وفق أمثل الطرق والوسائل، وما ذاك إلا لأهمية هذه الوظيفة، وما ينتج عنها ولأن من طبيعة هذه الوظيفة قطع النزاع

(١) راجع: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد (٩) ١٤١٦ (٤ - ٥).

وحسم مادة الخلاف وإيصال الحقوق لأصحابها، لذا كان الاعتناء الفقهي في بسط جميع الأمور المتعلقة بهذه الوظيفة. [١]

ومن خلال الاطلاع على هذا التراث الفقهي الضخم في بحث المسائل المتعلقة بهذه الوظيفة التي عُني بها فقهاء الشريعة وفي جميع مراحل التقاضي سنستقرئ عدداً من الضمانات التي وضعها الفقهاء لتؤدى المحاكمات بالصورة المطلوبة شرعاً ويكون ذلك ضامناً أيضاً لإصدار الحكم في القضية بعد استفراغ الوسع وبذل الجهد وتحقيق العدل والمساواة وسنتعرض لأهم ضمانات المحاكمة في الشريعة الإسلامية وذلك وفق الآتي:

---

[١] انظر: الشرح الكبير على المقنع لابن قدامة، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، د. عبدالفتاح الحلو، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، ١٤١٥ (٢٨/ ٣٤١ ، ٤٣٢)، الحاوي الكبير للماوردي، تحقيق: الشيخ: علي محمد معوض، الشيخ: عادل أحمد عبدالموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ١٤١٩هـ (١٦/ ٢٧٥، ٣٠٥)، شرح أدب القاضي للخصاف للصدر الشهيد، تحقيق: محيي هلال السرحان، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٧٧ (١٧٤/٢)، العناية شرح الهداية، لمحمد البابرتي، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ١٣٨٩ (١٥٢/٨)، حاشية الروض المربع لابن قاسم، الطبعة الأولى، ١٣٩٧ هـ (٥٢٦/٧، ٥٣٧)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، للمرداوي، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، د. عبدالفتاح محمد الحلو، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، ١٤١٥ (٢٨/ ٣٤١، ٥٢٦)، المبدع في شرح المقنع لابن مفلح، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ١٤١٨ (١٦٥/٨)، أدب القاضي، أبو العباس أحمد بن ابي أحمد الطبري المعروف (بابن القاص)، تحقيق: حسين خلف الجبوري، مكتبة الصديق للنشر والتوزيع، الطائف، ١٤٠٩ (١٦٨/١-١٩٥)، تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام، لمحمد بن عيسى المناصف، دار التركي للنشر، المطابع الموحدة بتونس، (١٩٧)، الذخيرة، لشهاب الدين القرافي، تحقيق محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيرو ت – لبنان، ١٩٩٤ (٧٦/١٠)، التهذيب في فقه الإمام الشافعي، للبغوي، تحقيق: عادل أحمد عبدالموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، ١٤١٨ (١٩٩/٨)، نهاية المطلب في دراية المذهب، للجويني، تحقيق: عبدالعظيم محمود الديب، دار المنهاج، ١٤٢٨هـ (٥٢٧/١٨)، الموسوعة الفقهية الكويتية، مجموعة من المؤلفين، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دار السلاسل، الكويت، ١٤٠٤هـ (٢٣٩/٥)، الروض المربع شرح زاد المستقنع، منصور البهوتى، مع حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات الشيخ السعدي، خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير، دار المؤيد - مؤسسة الرسالة، ص (٧١٤، ٧٠٩)، المنور في راجح المحرر، لتقي الدين الأدمي، تحقيق: د. وليد عبدالله المنيس، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، ١٤٢٤ (٤٥٨)، الموسوعة الفقهية الكويتية (٧٤/٨)، حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، للبهوتي، تحقيق: د. سامي بن محمد الصغير، د. محمد بن عبدالله اللحيدان، دار النوادر، سوريا، ١٤٢٣هـ (٨٣/٧).

الفرع الأول
مواجهة الخصوم

ويقصد به ألا تتم إجراءات الخصومة من سماع بينة أو إقرار أو إنكار أو شهادة أو غير ذلك إلا بحضور الخصوم ووكلائهم حتى يتمكن كل خصم من الدفاع عن حقه.

فقد روي أن النبي - صلى الله عليه وسلم – قال لعلي بن أبي طالب رضي الله عنه حينما بعثه إلى اليمن: إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض لأحدهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء. [١]

والحديث دليل على أنه يجب على الحاكم أن يسمع دعوى المدعي أولا ثم يسمح جواب المجيب ولا يجوز له أن يبني الحكم على سماع دعوى المدعى قبل جواب المجيب فإن حكم قبل سماع الإجابة عمداً بطل قضاؤه وكان قدحاً في عدالته [٢].

ولا تسمع الدعوى والبينة والشهادة إلا بحضرة الخصم بل إن على القاضي أن يجمع المدعي والمدعي عليه ويأمر بإعادة البينة فإذا شهدا الشهود بذلك بحضرة الخصمين فحينئذ يقضي بتلك الشهادة [٣] وجاء في مواهب الجليل: " لا يكون إيقاع الشهود إلا بمحضر الخصم المشهود عليه" [٤] .

ولا يسمع من الخصمين إلا بحضرة صاحبه إلا أن يعرف من المتخلف لددا في تخلفه فيشكو إليه فيسمع منه وذُكر عن أشهب أنه قال: ومن العدل بين الخصمين إلا يجيب أحدهما في غيبة الآخر إلا أن يعرف لددا من المتخلف أو لم يعرف وجه خصومه المدعي فلا بأس أن يسمع منه حتى يعلم أمره، وإذا جاء أحدهما ولم يحضر الآخر فلا يسمع منه حجته وليأمره بإحضار خصمه[٥] .

---

(١) أخرجه الترمذي في كتاب الأحكام حديث رقم (١٣٣١)، وأبو داوود في كتاب الأقضية حديث رقم (٣٥٨٢)، وقال عنه الألباني: حديث حسن.
وانظر: توضيح الأحكام من بلوغ المرام، للشيخ عبدالله البسام، مكتبة الأسدي، مكة المكرمة ١٤٢٣ (١٧٢/٧)، صحيح الجامع الصغير وزيادته، للإمام الألباني، المكتب الإسلامي ١٤٢٠ (١٤٤/١).

(٢) انظر: سبل السلام في شرح بلوغ المرام: للإمام محمد بن إسماعيل الصنعاني، تحقيق عصام الدين الصبابطي وعماد السيد، القاهرة، ص (١٦٥).

(٣) انظر: الفتاوي الهندية، نظام الدين البلخي وجماعة من العلماء، المطبعة الكبرى الأميرية، ببولاق، مصر، ١٣١٠، (٢/٤).

(٤) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل: لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي (الحطاب)، دار الفكر، ١٤١٢، (١٢٩/٦).

(٥) انظر: مواهب الجليل، (١٣٠/٦).

والخلاصة أن مواجهة الخصوم واشتراط عدم سماع بينة أو إقرار أو إنكار أو شهادة أو غير ذلك إلا بحضور الخصم من ضمانات حق الدفاع للمتهم حتى يعلم دعوى المدعي وما يدعيه عليه فيعلم عما يدافع.

الفرع الثاني
حُسن التهيئة في مجلس القضاء

لابد أن يكون مجلس القضاء معداً ومهيئاً لكل طرف من أطراف الدعوى، ولابد أن يكون القاضي في نفسه متهيئاً حتى يكون مستعداً لسماع دعوى كل خصم ودفاعه ومن ثم الوصول للحكم الصحيح.

فعلي القاضي أولاً أن يتفقد أحواله الخاصة فيكره له أن يقضي عند حالات معينة منها عند الغضب الشديد فقد كتب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه (إياك والغضب والقلق والضجر والتأذي بالخصوم في مواطن الحق ....) [١]

كما يكره له أن يقضي حال شغل قلبه بفرح أو خوف على نفسه من برد أو حر شديد أو مدافعة الأخبثين، ولا ينبغي للقاضي أن يجلس للقضاء وهو ضجر، فإن عرض له هم أو نعاس أو غضب كف حتى يذهب ذلك عنه فيكون جلوسه عند اعتدال أمره ويجعل سمعه وبصره وفهمه وقلبه إلى الخصوم غير معجل لهم ولا يخوف إياهم فإن الخوف يقطع حجة الرجل. [٢]

كما يكره أن يعبس في وجه الخصوم ففي كتاب عمر رضي الله عنه لأبي موسى رضي الله عنه (وإياك والتأذي بالخصوم..) [٣] وهو أن يقطب في وجهه إذا تقدم إليه الخصمان فإن فعل ذلك مع أحدهما فهو جور منه وإن فعله معهما ربما عجز المحق عن إظهار حقه فذهب وترك حقه.

وعلى القاضي أن يتعاهد الضعيف والغريب حتى ينبسط لسانهما. [٤]

---

(١) راجع: رسالة الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه (مجموعة الوثائق السياسية للعهد النبوي والخلافة الراشدة، محمد حميد الله الحيدر آبادي الهندي، دار النفائس، بيروت، ١٤٠٧هـ، (٤٢٨).

(٢) انظر: المبسوط: لشمس الأئمة أبو بكر محمد بن احمد بن أبي سهل السرخسي دار الكتب العلمية – بيروت (٧٨/١٦-٧٩)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لابن نجيم الحنفي، دار الكتاب الإسلامي (٣٠٣/٦).

(٣) راجع: مجموعة الوثائق السياسية للعهد النبوي والخلافة الراشدة، مرجع سابق، (٤٢٨).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي، مرجع سابق، ص (٦٤، ٦٥).

كما جاء في كتاب عمر رضي الله عنه لأبي موسى الأشعري رضي الله عنه (وأدن الضعيف حتى يشتد قلبه وينبسط لسانه) [1] ولم يرد بهذا الأمر تقديم الضعيف على القوى وإنما أراد الأمر بالمساواة لأن القوى يدنو بنفسه لقوته والضعيف لا يتجاسر على ذلك.

فالقاضي مأمور بأن يقضي عند اعتدال حالة ولهذا ينبغي إلا يقضي في حالة غير مناسبة؛ لأنه ربما يجري على لسانه في هذا الحال ما لا ينبغي على تلك الصفة. وإذا ظهرت حالة من هذه الأحوال عليه كالغضب فربما عجز صاحب الحق عن إظهار حقه بالحجة خوفاً منه.

وقد كان الخليفة الراشد عمر رضي الله عنه حريصاً على أن يهيئ مجلس القضاء لأن يبدي كل خصم دفاعه دون خوف من بطش القاضي أو غضبه، وهذا ما يبدو واضحاً في كتابه لأبي موسي ولمعاوية رضي الله عن الجميع.

الفرع الثالث
الإمهال

ينبغي على القاضي أن يوسع على الخصوم ويمهلهم ولا يتعجل بالحكم ويعطيهم الوقت الكافي لتحضير حججهم وتهيئة دفوعهم وإكمالها حتى يتمكنوا من بسط دعواهم وتدعيمها بالأدلة الكافية والحجج القوية لأنه لو وجه القضاء على أي طرف بعدما أمهله حتى يظهر عجزه عن الدفع انصرف من مجلسه شاكرا له ساكنا وإذا لم يمهله انصرف شاكيا فيه يقول مال إلى خصمي ولم يستمع إلى حجتي ولم يمكني من إثبات الدفع عني [2] .

وقد كتب عمر رضي الله عنه لأبي موسي رضي الله عنه في كتابه (اجعل للمدعي أمداً ينتهي إليه فإن أحضر بينه أخذ بحقه وإلا وجهت القضاء عليه فإن ذلك أجلى للعمى وأبلغ في العذر) [3].

وفي هذا دليل على أن القاضي عليه أن يمهل كل واحد من الخصمين بقدر ما يتمكن من إقامة الحجة فيه حتى إذا قال المدعي بينتي حاضره أمهله ليأتي بها فربما لم يأت بها في المجلس الأول بناءاً على أن الخصم لا ينكر حقه لوضوحه

([1]) راجع: الوثائق السياسية للعهد النبوي والخلافة الراشدة، مرجع سابق، (٤٢٨).
([2]) انظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لابن نجيم الحنفي (٣٠٢/٦-٣٠٤).
([3]) راجع: كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه لأبي موسى الأشعري رضي الله عنه، الوثائق السياسية للعهد النبوي والخلافة الراشدة، مرجع سابق، (٤٢٨).

فيحتاج إلى مدة ليأتي بها، وبعدما تقام البينة فإذا ادعى الخصم الدفع أمهله القاضي ليأتي بدفعه فإنه مأمور بالتسوية بينهما في عدله [١] .

ومدة الإمهال يقدرها القاضي ويكون إمهاله على وجه لا يضر بأي طرف فإن الاستعجال إضرار بمدعي الدفع وفي تطويل مدة إمهاله إضرار بالآخر وخير الأمور أوسطها [٢] .

يؤخذ مما سبق أن إعطاء الخصم مهلة هو من ضمانات حق الدفاع في الشريعة الإسلامية فقد يحتاج إلى مهلة لاستكمال أدلته أو لكي يتثبت ويتبين من أمور قد تكون مفيدة وتكون بمثابة دليل حاسم في الدعوى.

الفرع الرابع
عرض شهادة الشهود على المتهم أو وكيله

لا تسمع الدعوى والبينة والشهادة إلا بحضرة الخصم بل على القاضي أن يجمع المدعي والمدعي عليه وإعادة البينة فإذا شهدوا بذلك بحضرة الخصمين فحينئذ يقضي بتلك الشهادة [٣] .

بل إن بعض الفقهاء اشترط في الشهادة لفظها وحسن الأداء وإلاّ أعيدت، وهذه ضمانة أخرى يقررها بعض فقهاء الشريعة، كما يقررون وجوب معرفة المشهود عليه بالبينة وحضوره أو نائبه ليتمكن من درئها، وإن رضي الخصم، ولابد من حضور المشهود عليه أو نائبه ليمكنه من درئها [٤] .

الفرع الخامس
الإعذار

يري بعض الفقهاء أن للقاضي سؤال الخصم لأن مجلس القضاء له هيبته وقد لا يستطيع الخصم أو يعبر عما في نفسه.

والقاضي لا يجوز له أن يحكم على أحد إلا بعد أن يسأل ألك بينه؟ ثم بعد ذلك يقول أبقيت لك حجة ؟ [٥] .

---

(١) انظر: المبسوط للسرخسي، مرجع سابق (٦١/١٦-٦٣).
(٢) انظر: المبسوط للسرخسي، مرجع سابق (٦٣/١٦).
(٣) انظر: الفتاوي الهندية، مرجع سابق (٢/٤).
(٤) انظر: السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار للإمام محمد بن علي الشوكاني، دار ابن حزم (٢٧٢)، الفتاوى الكبرى لابن تيمية، دار الكتب العلمية، ١٤٠٨هـ (٥٦٧/٥).
(٥) انظر: المبسوط للسرخسي، مرجع سابق (٧٨/١٦)، مواهب الجليل، مرجع سابق (١٢٦/٦-١٣١).

فإذا ادعي أحد الخصمين دعوى صحيحة طالب القاضي خصمه بالجواب وإن لم يسأله المدعي لأن المقصود فصل الخصومة فيقول له ما تقول أو ما خراجك من دعواه، وإن سكت المدعى عليه عن الجواب عن الدعوى وهو عارف أو جاهل أو حصلت له دهشة وأعلم أو نبه فلم يمتثل، أمره القاضي بالجواب [١] .

والأصل في الإعذار قوله تعالى: " **لَأُعَذِّبَنَّهُ عَذَابًا شَدِيدًا أَوْ لَأَذْبَحَنَّهُ أَوْ لَيَأْتِيَنِّي بِسُلْطَانٍ مُّبِينٍ**" [٢] والسلطان المبين هو الحجة البينة [٣] وهنا دليل على أن سيدنا سليمان عليه السلام نوى أن يعذب الهدهد إلا إذا أتى بعذر لغيابه، وفيه دليل على أن الإمام يجب عليه أن يقبل عذر رعيته، ويدرأ العقوبة عنهم في ظاهر أحوالهم بباطن أعذارهم لأن سليمان عليه السلام لما يعاقب الهدهد حين اعتذر إليه. [٤]

وقوله تعالى " وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولا " [٥] .أي أن الله لا يهلك أمه بعذاب إلا بعد الرسالة إليهم والإنذار [٦] .

وفي الإعذار المبالغة في العذر ومنه اعذر القاضي إلى من ثبت عليه حق يؤخذ منه فيعذر إليه فيمن شهد عليه بذلك، ولذا ينبغي للقاضي أن لا يحكم على أحد حتى يعذر إليه برجل أو رجلين وإذا أعذر بواحد أجزأه. [٧]

والإعذار هو سؤال الحاكم من توجه إليه موجب الحكم هل له ما يسقطه؟ [٨]، فإذا حكم على إنسان أو على الخصم أو إذا وجدت هذه الأدلة، أدلة الإثبات كاملة، فعلى الحاكم قبل أن يحكم عليه أن يوجه له هذا الإعذار، ويقول له، هل عندك حجة مخالفة لهذه الحجة التي أقامها هذا الخصم فهل عندك ما يخرج به هذه الشهادة إلى غير ذلك، فمن أصول العدل عدم إيقاع العقوبة ممن استحقها إلاّ بعد

---

(١) انظر: إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، للعلامة أبي بكر المشهور بالبكري عثمان بن محمد شطا الدمياطي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤١٨هـ، مرجع سابق (٢٩٧/٤).

(٢) سورة النمل الآية: (٢١).

(٣) انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (١٨٠/١٣).

(٤) انظر: تفسير القرطبي، مرجع سابق (١٨٩/١٣)، الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دار السلام، الكويت (٢٣٥/٥).

(٥) سورة الإسراء: الآية (١٥).

(٦) انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، مرجع سابق، (٢٣١/١٠).

(٧) انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (٢٣٤/٢٣٣/٥)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لابن فرحون، مكتبة الكليات الأزهرية ١٤٠٦، (١٩٤/١).

(٨) انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق (٢٧٩/٦). توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام لابن لابن المكي التوزري، المطبعة التونسية، ١٣٣٩، (٥٠/١).

إعذاره ليأتي بما يخلص به نفسه، فإن لم يأت به كان في ذلك تبرير لإنزال العقوبة به، ولا يحكم القاضي إلا بعد أن يسأله أبقيت لك حجة؟ فيقول لا فإن قال نعم، أنظره ما لم يتبين لدده.[١]

وهكذا يتبين بأن الإعذار القضائي صورة مشرقة من صور الفقه القضائي الإسلامي الذي يوجب على القضاة سلوك الإعذار للخصم لئلا تبقى له حجة وترضي نفسه، والوجوب حكم تكليفي يتعلق به الفعل، فأي ضمانة أكبر من تقصي ما لدى الخصم لعل لديه حجة، أو دفع، أو بينة غائبة ... .

الفرع السادس
التوكيل بالخصومة

١. تعريف الوكالة بالخصومة:

الوكالة لغة أن يعهد الرجل الى غيره أن يعمل له عملاً، ووكيل الرجل الذي يقوم بأمره. [٢]

وفي اصطلاح الفقهاء: إقامة الغير مقام نفسه في تصرف معلوم ممن يملكه، فهي: تفويض شخص لغيره ما يفعله عنه حال حياته مما يقبل النيابة [٣] وتجوز الوكالة بالخصومة في سائر الحقوق. [٤]

وعلى ذلك فالتوكيل بالخصومة: أن يفوض أحد الخصمين شخص آخر في تمثيله أمام القضاء للمطالبة بحقه أو دفاعه عنه.

---

(١) انظر: تبصرة الحكام، مرجع سابق (١٩٤/١)، مجلة السياسة الشرعية في جامعة المدينة العالمية، مناهج الجامعة، (٨٤٣).

(٢) انظر: المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى وآخرون، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، دار الدعوة (١٠٥٥/٢)، لسان العرب، لابن منظور، دار صادر، بيروت، ١٤١٤هـ (٧٣٦/١١).

(٣) انظر: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، لداماد أفندي، المطبعة العامرة، تركيا ١٣٢٨هـ (٢٢١/٢)، الموسوعة الفقهية الكويتية (١٧١/٣٢).

(٤) انظر: النهاية في شرح الهداية لحسين بن علي السغناقي، تحقيق مركز الدراسات الإسلامية بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى، (١٤٣٥ - ١٤٣٨)، (١٦٢/١٦).

٢. أدلة مشروعية الوكالة بالخصومة:

من كتاب الله:

- قوله تعالى: " وَلَا تُجَادِلْ عَنِ الَّذِينَ يَخْتَانُونَ أَنفُسَهُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ مَن كَانَ خَوَّانًا أَثِيمًا" [١] أي لا تحاجج وتدافع عن الذين يخونون أنفسهم لأن الله لا يحبهم. [٢]

- وقوله تعالى: " فَإِن كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ" [٣]، إذ لمّا حاز نظر الأولياء ونظرهم إنما يكون بتوصية أب أو تولية حاكم وهم لا يملكان توكيل المالك من باب أولى. [٤]

- وقوله تعالى: " فَابْعَثُوا أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ" [٥] ووجه الدلالة ان هذه البعثة بالورق من أحدهم دليل على صحة الوكالة من الجميع [٦] .

ومن السنة:

- عن جابر بن عبد الله قال لمّا أراد الخروج إلى خيبر فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فسلمت عليه وقلت له إني أردت الخروج الى خيبر. فقال (إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقا فإن ابتغى منك آية فضع يدك على ترقوته) [٧] .

ومن الإجماع:

- أجمعت الأمة على مشروعية الوكالة بالخصومة، ولم ينقل معارضاً فكانت إجماعاً [٨] .

---

(١) سورة العنكبوت: الآية (٤٦).
(٢) تفسير القرطبي (٣٧٨/٥).
(٣) سورة البقرة، الآية (٢٨٢).
(٤) انظر: الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي للماوردي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبدالموجود، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ١٤١٩ (٤٩٣/٦).
(٥) سورة الكهف: الآية (١٩).
(٦) انظر: تفسير القرطبي، مرجع سابق، (٣٧٦/١٠). الحاوي للماوردي (٤٩٣/٦).
(٧) أخرجه أبي داود في سننه، كتاب الأقضية باب في الوكالة (حديث رقم: ٣٦٣٢)، وقال عنه الألباني: ضعيف. انظر: ضعيف الجامع الصغير وزيادته للإمام الألباني، المكتب الإسلامي (٤٢).
(٨) انظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر، دار الجيل، ١٤١١، (٤٩١/٣)، موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، د. أسامة بن سعيد القحطاني وآخرون، دار الفضيلة للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤٣٣، (٣١٨/٤).

ومن المعقول:

- أن الحاجة تدعو إليها؛ لأن الإنسان قد يكون له حق أو يُدعَّى عليه ولا يحسن الخصومة أو لا يجب أن يتولاها بنفسه [١] .

والوكالة بالخصومة في الفقه الإسلامي تقابل المحاماة في القانون الوضعي فالغرض منهما تقريباً واحد، وهي من الأمور التي يجوز لولي الأمر أن يشترطها في بعض القضايا، أو لبعض المتداعين حسب نوع الدعوى، أو يجيزها لكل طرف حسبما يراه هذا الطرف أو ذاك مفيداً في دعواه ولهذا فتوكيل الغير ممن عُرف بالعلم والقوة والخبرة وحسن الأداء في إقامة الدعوى أو الترافع فيها لهو من أكبر الضمانات؛ التي تقرها أحكام الشريعة الإسلامية. [٢]

---

(١) انظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لشمس الدين محمد شهاب الدين الرملي، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٤، (٥/٥٢).

(٢) انظر: شرح زاد المستقنع لأحمد الخليل، مرجع سابق (٤/٢٠١-٢٠٢)، المهذب في فقه الإمام الشافعي لأبي إسحاق الشيرازي، دار الكتب العلمية (٢/١٦٢).

المطلب الرابع

موقف الشريعة الإسلامية من المبادئ العامة للمحاكمة في النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية

ذكرت في المطلب الثالث من هذا المبحث بعض الضمانات الخاصة بإجراء المحاكمة في الشريعة الإسلامية فهي بمجموعها تفردٌ تميز به الفقه الإسلامي عن القانون الجنائي الوضعي في المجال الدولي، ذلك أن فقهاء الإسلام قد اعتنوا غاية العناية بهذه الوظيفة بدءاً من وضع الشروط فيمن يتقلدها، وبحث المسائل المتعلقة بالأحوال التي تطرأ على القاضي من غضب أو جوع أو برد شديد أو حر شديد ... وغير ذلك مما قد يؤثر في نفس القاضي أو عقله حين النظر القضائي، وكذلك بحث المسائل المتعلقة بآداب مجلس القضاء وما ينبغي التقيد به في تعاملات القاضي مع جميع الخصوم، وقد يمتد ذلك إلى خارج مجلس القضاء في الحياة العامة مثل: عدم حضور الولائم أو أن يكون ضيفاً عند أحد الخصوم أو أن يستضيف هو أحد الخصوم أو أن يقبل الهدايا ... إلى آخر ذلك من المسائل التفصيلية التي تظهر عناية الفقهاء لأن يكون القاضي محايداً متجرداً من كل ما يؤثر في سلامة نظره للقضايا، وكذلك بحث مسائل أحكام الدعوى بجميع تفصيلاتها، والأدلة والبينات والشهود وطريق الحكم وصفته وإصداره وإعلانه وتنفيذه.

وهكذا نجد أن الشريعة الإسلامية قد أحاطت منصب القاضي بعدد من الضمانات التي تكفل النظر في الدعوى والسير بإجراءاتها وتوفير كل ما من شأنه تيسير تقديم المستندات والحجج وبيان الدفوع لجميع أطراف الدعوى، وصولاً لتهيئة الدعوى للحكم ثم إعلان الحكم، وبهذا يتضح تفرد الفقه الإسلامي في الاعتناء الدقيق بهذه الوظيفة بجميع تفاصيلها ووضع الضمانات الأولية كشروط اختيار القاضي والضمانات أثناء الدعوى كتهيئة مجلس القضاء والضمانات بعد انتهاء الدعوى كالتوقيع والإعلان وضرورة التسوية بين الخصوم بل وصلت الضمانة في ذلك لوجوب التسوية في اللحظ واللفظ والدخول والسلام.

وهو الأمر الذي لا نجد له مثيلاً في القوانين الغربية، وأقرب شاهد على ذلك ما نحن بصدد دراسته (النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية) فإنه وإن اشتمل على عدد من المبادئ ونص على بعض الشروط إلا أنه لم يحط عملية التقاضي بدءاً من القاضي ثم مجلس القضاء وانتهاء بضرورة التسوية بين الخصوم في المسائل الدقيقة التي تؤثر في النفوس وتجلب الضغائن لم يحط ذلك إلاّ بشيء

من الإجمال تاركاً مساحة كبيرة للاجتهاد البشري في التعديل أو الاقتراح أو الإلغاء. [١]

فكل هذه العناية الشديدة من فقهاء الإسلام بهذه الوظيفة وبمن يتولاها والأطراف ذوي العلاقة فيها، يوضح لنا بلا شك أن الهدف من كل ذلك هو وضع الضمانات الكفيلة بضمان تحقيق العدالة بين الخصوم واستيفاء جميع الجوانب في النظر القضائي وصولاً لإصدار الحكم الصحيح.

ولاشك أن كل ما يدعم هذا الأمر – أي ضمانة الوصول للحكم الصحيح – ولو كان وفق مصطلحات حادثة مطلوب شرعاً لأنه يأتي في السياق الذي يعزز من سلامة إصدار الحكم وصحته، ومن ذلك ما يعُبرُّ عنه القانونيون بقولهم (لا جريمة إلا بنص) و (لا عقوبة إلا بنص) أو (عدم جواز المحاكمة عن ذات الجريمة مرتين) أو (عدم سقوط الجرائم الدولية بالتقادم) أو (حالات امتناع المسؤولية الجنائية) فكل هذه المصطلحات القانونية الحادثة نجد أن في الشريعة الإسلامية ما يدل عليها ويؤكد على مراعاتها وذلك منذ ١٤٠٠ سنة تقريباً في أسبقية واضحة لأحكام الشريعة الإسلامية في تقرير ما أطلق عليه فقهاء القانون الجنائي الدولي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالمبادئ الأساسية للمحاكمة، فالشريعة الإسلامية تؤكد على وجوب الإنذار والإبلاغ قبل العقاب.

ومن شواهد ذلك: قوله تعالى (وما كُنّا مُعَذِّبِينَ حَتّى نَبْعَثَ رَسُولًا) [٢]، ففي هذه الآية دلالة واضحة بأن هلاك الأقوام لا يكون إلا بعد الإعذار إليهم بالرسل، وإقامة الحجة عليهم بالآيات التي تقطع عذرهم. [٣]

وقد عرف الماوردي الجرائم بأنها: (محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير) [٤] ويتضح من خلال هذا التعريف مراعاة الفقهاء المسلمين لجانب النص على التحريم والحظر لإيقاع العقوبة، وهو ما يؤكد ما يذكره القانونيون في مبدأ (لا جريمة إلا بنص).

---

(١) راجع المواد (٢٠-٢١ من الباب الثاني) والمواد الواردة في الباب الثالث من هذا النظام والمواد (١٢٢-١٢٣) من هذا النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ومما يستشهد به في هذا الجانب أن النظام خلا من الإشارة لما يشترط في مجلس القضاء، وكذلك ما يقبل من البينات وما لا يقبل وكذلك تقييد القاضي بعقوبات لا ترقى لمستوى الجرائم الخطيرة والتي من أجلها تم تأسيس هذه المحكمة.

(٢) سورة الإسراء (١٥).

(٣) انظر: تفسير الطبري، مرجع سابق (٤٠٢/١٧).

(٤) الأحكام السلطانية للماوردي، دار الحديث، القاهرة (٣٢٢).

بل إن بعض القواعد الفقهية التي وضعها فقهاء الإسلام المستنبطة من الأدلة والنصوص الشرعية تؤكد هذا المبدأ وتحث عليه فمثلاً: تقرير قاعدة (الأصل في الأشياء الإباحة) وقاعدة: (لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود الشرع) [1]، فمفهوم القاعدة الأولى تبين بأن لا مسؤولية ولا عقاب على ما لم يرد النص بتحريمه، ونص الثانية توضح بأن الأصل في أفعال العباد أنها لا محظورة ولا مباحة، وأن لا حرج في إتيانها أو تركها ما لم يرد نص ببيان حكمها.

وبالتالي فلا عقاب على ما لا حكم فيه. [2]

- كما أن الشريعة الإسلامية عندما أوجبت العقاب على المحظورات التي زجرت ونهت عنها، فإنها أمرت بأن يكون العقاب في جرائم الحدود مثلاً وفق ما جاء به النص بلا زيادة ولا نقصان، لأن هذه الجرائم هي محظورات شرعية زجر الله عنها بعقوبة مقدرة تجب حقاً لله تعالى، فلا يجوز فيها التبديل لا بالزيادة ولا بالنقص، كما لا يجوز تشديد العقوبة فيها أو التخفيف [3]، وإعادة محاكمة الشخص في مثل هذه الجريمة وإقرار العقوبة عليه ممنوع شرعاً ما دامت محاكمته وفق طريق صحيح من الناحية الشرعية، وبهذا يظهر أن مبدأ (عدم جواز المحاكمة عن جرم مرتين) الوارد في النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية يتسق في مفهومه ومعناه مع هذا التقرير الشرعي العام في جانب الجرائم الخطيرة لجرائم الحدود.

- كما أن فقهاء الشريعة قد بحثوا مسألة تقادم الجريمة فجاء ضمن منقولاتهم ما يدل على عدم سقوط الجرائم الحدية بمرور الزمن الطويل وبالتالي لا تسقط العقوبة فيها مهما مضى عليها من الزمن، جاء في المحلى عن رجل زنى في

---

(1) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٠٣، ص (٦٠)، الأشباه والنظائر لابن نجيم، بيروت، دار الكتب العلمية، ص (٦٦)، الإحكام في أصول الأحكام للآمدي، بيروت، دار الكتب العلمية (١٣٠/١).

(2) انظر: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، محمد أبو زهرة، القاهرة، دار الفكر العربي، ص (٢٣٢).

(3) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، محمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص (٥٥)، الفقه على المذاهب الأربعة، عبدالرحمن الجزيري، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ١٤٢٤ (٥/٥-٨)، فتح القدير للكمال بن الهمام، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ١٣٨٩ (٥٢٦/١٠)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني، دار الكتاب العربي، ١٤٠٢ (٧ / ٣٣ – ٥٥ – ٦٠)، دفاع عن العقوبات الإسلامية، محمد ناصر السحيباني، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ١٤٠٤هـ (٧٣ وما بعدها).

صباه واطلع على ذلك رهط عدول فلم يرفعوا أمره في حينه: (يرجم - أي الرجل – لا يضع الحد عن أهله طول زمان) [١].

كما جاء في المدونة الكبرى: (أرأيت إن تقادمت السرقة فشهدوا عليه بعد حين من الزمان أيقطع في قول مالك أم: لا، قال: نعم عند مالك وإن تقادم) [٢].

كما جاء في كشاف القناع: " وإن شهدوا بزنا قديم أو أقر الزاني بزنا قديم وجب الحدّ لعموم الآية وكسائر الحقوق" [٣]، كما جاء في أسنى المطالب (فتقبل الشهادة به – أي الزنا – وإن تطاول الزمان) [٤].

ومن واقع هذه النصوص نجد مراعاة فقهاء الشريعة الإسلامية لعدم سقوط الجرائم الخطيرة لجرائم الحدود ولو مضى عليها زمان طويل، وهذا ما يتسق أيضاً مع ما ورد في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من إقرار مبدأ (عدم سقوط الجريمة بالتقادم).

- أما ما يذكره القانونيون في حالات امتناع المسؤولية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والتي جاء تحديدها بالمرض أو القصور العقلي، أو حالة السكر أو حالة الدفاع الشرعي أو حالة الإكراه عن التهديد بالموت، أو الغلط في الوقائع أو الغلط في القانون أو أوامر الرؤساء، فغالب هذه الحالات قد ورد بحثها مفصلاً في كتب الفقه الإسلامي في أبواب سقوط التكليف أو امتناع التكليف عن السكران أو المكره إكراهاً ملجئاً، أو المجنون ويدخل ضمنه من يعاني قصوراً عقلياً وكذلك الصغير، كما بحث الفقهاء مسألة المرض ومدى تأثيره في سقوط التكليف ومسألة دفع الصائل ومدى سقوط العقوبة حال ذلك. [٥]

---

(١) المحلى لابن حزم، تحقيق: عبدالغفار سليمان البنداري، دار الفكر، بيروت (٤٣/١٢).
(٢) المدونة للإمام مالك بن أنس بن مالك، دار الكتب العلمية ١٤١٥، (٥٤٢/٤).
(٣) كشاف القناع عن متن الإقناع، لمنصور البهوتي، تحقيق: لجنة متخصصة في وزارة العدل في المملكة العربية السعودية، ١٤٢١ (٦٨/١٤).
(٤) أسنى المطالب في شرح روض الطالب لزكريا محمد زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي، (١٣٢/٤).
(٥) راجع: البحر المحيط في أصول الفقه للزركشي، دار الكتبي، ١٤١٤هـ، (٦٧/٢).
- الأشباه والنظائر، السيوطي (٢١٦).
- شرح مختصر الروضة للطوفي، تحقيق: عبدالله بن عبدالمحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ١٤٠٧هـ، (٢٠٠/١).
- الموافقات للشاطبي، مرجع سابق، (٢٣٥/١).
- الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، (٣٥٥/٣٦).
- البناية شرح الهداية لبدر الدين العيني، دار الكتب العلمية، ١٤٢٠هـ (٧٦/٤).
- شرح زاد المستقنع لأحمد خليل، مرجع سابق (٢١٧/٦).

فكل ذلك يبين مراعاة فقهاء الشريعة الإسلامية لهذه الأحوال التي قد تعترض الإنسان فتخرجه من دائرة التكليف والمسؤولية والمحاسبة.

وأما ما يتعلق بإطاعة أوامر الرؤساء أو الحكومات فإن الشريعة الإسلامية قد حسمت هذا الأمر بأن لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق [1]، وإن أعمال القتل الفردي أو الجماعي أو هتك الأعراض أو أعمال التخريب الواسعة أو الإفساد في الأرض فمثل هذه الأعمال الخطيرة التي في غالبها تتجاوز الحق الفردي إلى حق الجماعة لهي من أشد المنكرات والمعاصي في الشريعة الإسلامية، وطاعة أي مخلوق في فعلها لا تسقط المسؤولية عن الفاعل.

وبالنظر فيما ورد في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية فإنه وإن أقر هذا المبدأ في حالات امتناع المسؤولية فإن الشروط التي وضعها في تطبيقه المتمثلة بأن لا تكون عدم مشروعية الجريمة ظاهراً وألا يكون الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع، تجعل من هذا المبدأ لا يتأتى تطبيقه لأن هذه الجرائم الخطيرة في اصطلاح القانون الدولي هي من المحرمات القطعية التي لا يسع المسلم جهلها في الشريعة الإسلامية.

وأما اعتبار الخطأ في الوقائع أو في النظام مما يمنع من المسؤولية فإن ذلك أمر ظاهر في الشريعة الإسلامية، وذلك أن الخطأ في الواقعة مثلاً لاجتهاد قام به المسلم فتبين فيه خطؤه، فإن ذلك مانع من مسؤولية هذا الشخص الشخصية ولا يمنع قطعاً من ضمان ما نتج عن فعله، ويمكن أن نستشهد لذلك بقصة الصحابي الجليل خالد بن الوليد حينما بعثه الرسول صلى الله عليه وسلم إلى بني جذيمة فلم يحسنوا أن يقولوا أسلمنا، فقالوا: صبأنا، فجعل خالد يقتل ويأسر، فلمّا بلغ ذلك الرسول صلى الله عليه وسلم قال: (اللهم إني أبرأ إليك مما صنع خالد ...) [2] وقد أرسل صلى الله عليه وسلم علياً ليدفع دية القوم، فدفع لهم وزادهم. [3]

---

(1) يقول تعالى (أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ ...) سورة النساء (٥٩) فجعل الله تعالى طاعة ولاة الأمر تابعة لطاعة الله ورسوله صلى الله عليه وسلم، كما يقول صلى الله عليه وسلم (لا طاعة لبشر في معصية الله، إنما الطاعة في المعروف) راجع: تفسير القرآن العظيم لابن كثير، دار طيبة للنشر والتوزيع، ١٤٢٠ (٣٤٥/٢)، البخاري، المغازي حديث رقم (٤٣٤٠)، ومسلم الإمارة، حديث رقم (١٨٤٠).

(٢) صحيح البخاري، في كتاب المغازي حديث رقم (٤٣٣٩). وانظر: تاريخ الطبري، الطبري: (٤١/٢).

(3) منحة الباري بشرح صحيح البخاري لابن زكريا الأنصاري، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٦ (٢١٨/١٠)، التوضيح لشرح الجامع الصحيح لابن الملقن (٥٥٣/٣٢)، دار النوادر، دمشق، ١٤٢٩هـ، البداية والنهاية، مرجع سابق (٦٠٣/٦).

فهذا دليل ظاهر أن خالد بن الوليد رضي الله عنه قد أخطأ فيما أراده القوم من الإسلام، ولذا وجب الضمان فقط دون القود أو العقوبة. [١] قال في منحة الباري: (ولم يعاقبه لأنه حكم باجتهاده) [٢]

أما ما يتعلق بالخطأ في فهم النظام، فيمكن أم يؤصل لذلك بقصة الصحابة الذين أمرهم الرسول صلى الله عليه وسلم بألا يصلوا العصر إلاّ في بني قريظة [٣]، فبعضهم لما دخل وقت صلاة العصر وهم لا زالوا في الطريق صلوها خوفاً من فوات وقتها، والآخرون التزموا بالتوجيه النبوي فلم يصلوها إلاّ لما وصلوا إلى بني قريظة.

والشاهد من هذا الحديث أن الرسول صلى الله عليه وسلم أقرَّ فعل كلا الفريقين، ولم يأمر أحدهما بالإعادة، مع أن واقع الأمر أن أحد الفريقين أخطأ في فهم التوجيه النبوي [٤]. صلى الله وسلم على نبينا محمد.

ومما سبق يتضح إجمالاً موافقة المبادئ التي وردت في النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية لقواعد الشريعة الإسلامية ومقاصدها العظيمة.

---

(١) أخرج أصل القصة البخاري في كتاب المغازي حديث (٤٣٣٩)، وانظر: البداية والنهاية لابن الأثير، مرجع سابق (٣٠٤/٤). الكامل في التاريخ، لابن الأثير، مرجع سابق (٢٥٥/٢).

(٢) منحة الباري بشرح صحيح البخاري (٢١٨/١٠).

(٣) رواه البخاري بلفظ (لا يصلين أحد العصر إلا في بني قريظة ...) باب صلاة الطالب والمطلوب راكباً ... حديث رقم (٨٨٩).

(٤) سبل الهدى والرشاد في سيرة خير العباد، د. الصالحي الشامي، تحقيق: عادل أحمد عبدالموجود وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ١٤١٤، (٢٠/٥)، فتح الباري شرح صحيح البخاري لابن حجر، دار المعرفة، بيروت (٤٠٩/٧).

الخاتمة:

احتاج المجتمع الدولي إلى إيجاد آلية يتم من خلالها التعامل الحاسم مع الجرائم والمجرمين وذلك في الوقائع التي تحدث على الصعيد الدولي بما في ذلك امتثاله للمحاكمة أمام قضاء دولي مختص، وتمثلت الأسباب التي دعت إلى الحاجة لذلك في تعدد ظهور الجرائم الدولية، والتعاون بين الدول للعقاب على تلك الجرائم، والطابع السياسي للجرائم ذات الطابع الدولي، والمساواة بين الدول في السيادة، وإقرار التوازن داخل المجتمع الدولي، والبعد بالقضاء الوطني عما قد يشوبه من نقص أو تقصير في ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية، والمخالفات الجسيمة لقوانين وأعراف النزاعات المسلحة، والتشكيك في الضمانات القانونية والإجرائية التي صاحبت المحاكمات الدولية في بعض الوقائع التي تشكلت لها محاكم دولية خاصة، وتحقيق الاستقرار والاتساق في الاختصاص الجنائي الدولي، وتحقيق مبدأ الشرعية في حكم القانون، ووجود أخطار مشتركة ناشئة ضمن إطار عالمية الاقتصاد وتحرير التجارة وتدفق اللاجئين الناجم عن جرائم دولية.

أما في الشريعة الإسلامية فإن الإسلام راعى كرامة الإنسان حتى في العقوبات التي فرضها، وجعلت الشريعة الإسلامية الأفعال المخالفة التي تقع من المسلم إمّا أن تكون جرائم خطيرة تمس النفس المعصومة أو جرائم كبيرة يترتب عليها إفساد في الأرض ومحاربة لله تعالى ولرسوله صلى الله عليه وسلم فشرعت لها عقوبات رادعة لحماية المجتمع وحفظ النفس وعمارة الأرض، وجاءت الشريعة الإسلامية بنظام للعقوبات فريد متوازن ويحقق مصالح البشر، ولذا فإن الدولة المسلمة لا يتصور فيها ما جعل فقهاء القانون الدولي من غيرها يسعون حثيثاً لإقرار نظام دولي يحدد الجرائم الأشد خطورة على الصعيد الدولي، ويطالبون بتأسيس محكمة لمعاقبة المجرمين فيها، وذلك لأن الدولة المسلمة تطبق شريعة الله عز وجل التي تأمر بالعدل والإحسان وتنهى عن الفحشاء والمنكر والبغي والظلم والإفساد ومن أولى واجبات الدولة المسلمة محاكمة من يقوم بفعل هذه الجرائم الكبيرة ولا تنتظر الدولة المسلمة تحريك أي دعوى في ذلك، لأن جنس الجرائم المحددة في النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية، هي من أعظم الجرائم المنهي عنها في شريعة الإسلام، ولو تصور شخص أن الشريعة الإسلامية

هي السائدة اليوم في المجتمع الدولي فهل ياتُرى سنجد هذا التأخر الكبير في تأسيس محكمة لمحاكمة المجرمين الأشد خطراً في عالم اليوم؟

وهذا ما نراه جلياً واضحاً في دولة الإسلام المملكة العربية السعودية التي تطبق الشريعة الإسلامية قولاً وفعلاً، بل ويفخر قادتها في كل محفل ويفاخرون بذلك، ولذا فلا نجد في مجتمع هذه الدولة ظهور الجرائم الخطيرة – ولله الحمد – لأن من يفكر بمثل ذلك سيعلم قطعاً بأن الدولة حرسها الله لن تتردد في تطبيق أحكام الشرع المطهر.

- وفي الختام أسأل الله عز وجل أن يكون في هذا البحث ما ينفع القارئ وأن يكون نواة أولى لتقديم دراسات شرعية في موضوعات حيوية على المستوى الدولي لا يتردد فيها الباحث باستفراغ جهده ووسعه لإظهار مدى صلاحية هذه الشريعة لكل زمان ومكان وفق كتابات مؤصلة مقارنة لا تكون للعاطفة فيها مجال، بل للواقع المجرد والأحكام المطبقة، والاجتهاد البشري، وإظهار النصوص الشرعية الصحيحة مع السيرة النبوية وعمل الصحابة في مقابل ذلك لبيان الحق ونشر الحقيقة لكل من يطلبها بتجرد وحياد.

الباحث

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية

١.الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، محمد أبو العلا عقيدة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.
٢.الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، مأمون سلامة، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠
٣.الأحكام السلطانية للماوردي، تحقيق: أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٧هـ.
٤.أحكام القانون الدولي المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية، محمد منصور الصاوي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ١٩٨٤.
٥.الإحكام في أصول الأحكام للآمدي، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٠٥هـ.
٦.اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، شريف سيد كامل، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤م.
٧.أدب القاضي، أبو العباس أحمد بن ابي أحمد الطبري المعروف (بابن القاص)، تحقيق: حسين خلف الجبوري، مكتبة الصديق للنشر والتوزيع، الطائف، ١٤٠٩هـ.
٨.أسنى المطالب في شرح روض الطالب لزكريا محمد زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي.
٩.الأشباه والنظائر لابن نجيم، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ١٤١٩هـ.
١٠.الأشباه والنظائر للسبكي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١هـ.
١١.الأشباه والنظائر للسيوطي، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٠٣هـ.
١٢.الإطار العام للقانون الدولي الجنائي في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، محمد صافي يوسف، دار النهضة العربية، الطبعة الأولي، القاهرة، عام ٢٠٠٢.
١٣.إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، للعلامة أبي بكر المشهور بالبكري عثمان بن محمد شطا الدمياطي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤١٨هـ.
١٤.الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، للمرداوي، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، د. عبدالفتاح محمد الحلو، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، ١٤١٥هـ.

١٥.انقضاء سلطة العقاب بالتقادم، محمد عوض، دار النهضة العربية، القاهرة بدون تاريخ.
١٦.البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لابن نجيم الحنفي، دار الكتاب الإسلامي.
١٧.البحر المحيط في أصول الفقه للزركشي، دار الكتبي، ١٤١٤هـ.
١٨.البداية والنهاية لابن كثير، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، دار هجر للطباعة والنشر، ١٤٢٤هـ.
١٩.بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني، دار الكتاب العربي، ١٤٠٢هـ.
٢٠.البناية شرح الهداية لبدر الدين العيني، دار الكتب العلمية، ١٤٢٠هـ.
٢١.تاريخ الطبري دار التراث، بيروت، ١٣٨٧هـ.
٢٢.تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لابن فرحون، مكتبة الكليات الأزهرية ١٤٠٦هـ.
٢٣.تعريف جرائم الحرب وبيان أحكامها في ظل تجربة المحاكم الجنائية الدولية الخاصة، إسماعيل بن حفاف، بحث منشور في مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، مجلد ١٢، العدد الأول (٢٠١٩م).
٢٤.التعليق على قانون العقوبات، عبد الحكم فودة، طبعة ١٩٨٩.
٢٥.تفسير القرآن العظيم، لابن كثير، تحقيق: محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٩هـ.
٢٦.تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام، لمحمد بن عيسى المناصف، دار التركي للنشر، المطابع الموحدة بتونس.
٢٧.التهذيب في فقه الإمام الشافعي، للبغوي، تحقيق: عادل أحمد عبدالموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ.
٢٨.توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام لابن المكي التوزري، المطبعة التونسية، ١٣٣٩هـ.
٢٩.التوضيح لشرح الجامع الصحيح لابن الملقن، دار النوادر، دمشق، ١٤٢٩هـ،
٣٠.تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، عبدالرحمن السعدي، مؤسسة الرسالة، ١٤٢٠هـ.
٣١.جامع البيان عن تأويل آي القرآن، لأبو جعفر محمد بن جرير الطبري، جار التربية والتراث، مكة المكرمة.
٣٢.الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، ١٣٨٤هـ.
٣٣.جرائم الحرب في أفريقيا، أيمن مصطفى عبدالقادر، المكتب العربي للمعارف، ٢٠١٢.

٣٤.الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، عبدالواحد محمد الفار، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٩٥.
٣٥.جريمة إبادة الجنس البشري، محمد سليم عزوي، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر.
٣٦.الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، محمد أبو زهرة، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٤١٩هـ ١٩٩٨ م، القاهرة.
٣٧.حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، للبهوتي، تحقيق: د. سامي بن محمد الصغير، د. محمد بن عبدالله اللحيدان، دار النوادر، سوريا، ١٤٢٣هـ.
٣٨.حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الفكر.
٣٩.حاشية الروض المربع لابن قاسم، الطبعة الأولى، ١٣٩٧ هـ.
٤٠.الحاوي الكبير للماوردي، تحقيق: الشيخ: علي محمد معوض، الشيخ: عادل أحمد عبدالموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٩ه.
٤١.حقوق الإنسان - دراسة مقارنة – بين النظرية والتطبيق، أحمد الرشيدي، مكتبة الشروق الدولية، الطبعة الأولى، مصر، ٢٠٠٣.
٤٢.الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة، أحمد أبو الوفا، دار النهضة العربية، الطبعة الأولي، القاهرة، عام ٢٠٠٠.
٤٣.درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، دار الجيل، ١٤١١.
٤٤.دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، عبدالله علي عبو سلطان، دار دجلة، ٢٠١٠.
٤٥.الذخيرة، لشهاب الدين القرافي، تحقيق محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيرو ت – لبنان، ١٩٩٤م.
٤٦.رسالة الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه (مجموعة الوثائق السياسية للعهد النبوي والخلافة الراشدة، محمد حميد الله الحيدر آبادي الهندي، دار النفائس، بيروت، ١٤٠٧هـ.
٤٧.الروض المربع شرح زاد المستقنع، منصور البهوتى، مع حاشية الشيخ العثيمين وتعليقات الشيخ السعدي، خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير، دار المؤيد - مؤسسة الرسالة.
٤٨.روضة الناظر وجنة المناظر لابن قدامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤٢٣هـ.

٤٩.سبل السلام في شرح بلوغ المرام: للإمام محمد بن إسماعيل الصنعاني، تحقيق عصام الدين الصبابطي وعماد السيد، القاهرة.
٥٠.سبل الهدى والرشاد في سيرة خير العباد، د. الصالحي الشامي، تحقيق: عادل أحمد عبدالموجود وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ١٤١٤هـ.
٥١.السنن الكبرى، للبيهقي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ١٤٢٤هـ.
٥٢.سيرة ابن هشام، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة.
٥٣.السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار للإمام محمد بن علي الشوكاني، دار ابن حزم (٢٧٢)، الفتاوى الكبرى لابن تيمية، دار الكتب العلمية، ١٤٠٨هـ.
٥٤.شرح أدب القاضي للخصاف للصدر الشهيد، تحقيق: محيي هلال السرحان، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٧٧ (١٧٤/٢)، العناية شرح الهداية، لمحمد البابرتي، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ١٣٨٩هـ.
٥٥.الشرح الكبير على المقنع لابن قدامة، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، د. عبدالفتاح الحلو، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، ١٤١٥هـ.
٥٦.شرح زاد المستقنع، لأحمد بن محمد بن حسن بن إبراهيم الخليل.
٥٧.شرح قانون الإجراءات الجنائية (الدعاوي الناشئة عن الجريمة – الاستدلال – التحقيق الابتدائي)، محمود نجيب حسني، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ١٩٩٦.
٥٨.شرح قانون الإجراءات الجنائية، آمال عبد الرحيم عثمان، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.
٥٩.شرح قانون العقوبات، عبد العظيم مرسي وزير، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤.
٦٠.شرح مختصر الروضة للطوفي، تحقيق: عبدالله بن عبدالمحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ١٤٠٧هـ.
٦١.صحيح البخاري المؤلف: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، دار طوق النجاة، ١٤٢٢هـ.
٦٢.صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٦٣.عدم تقادم الدعويين الجنائية والمدنية في جرائم التعدي على الحرية الشخصية وحرمة الحياة الخاصة، إدوارد غالي الذهبي، المجلة الجنائية القومية، مارس عام ١٩٨٥.
٦٤.غياث الأمم وفي التياث الظلم للإمام الجويني، تحقيق: عبدالعظيم الديب، مكتبة إمام الحرمين، ١٤٠١هـ.
٦٥.الفتاوي الهندية، نظام الدين البلخي وجماعة من العلماء، المطبعة الكبرى الأميرية، ببولاق، مصر، ١٣١٠هـ.
٦٦.فتح الباري شرح صحيح البخاري لابن حجر، دار المعرفة، بيروت.
٦٧.فتح القدير للكمال بن الهمام، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ١٣٨٩هـ.
٦٨.الفقه على المذاهب الأربعة، عبدالرحمن الجزيري، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ١٤٢٤هـ.
٦٩.قانون التنظيم الدولي، صلاح الدين عامر، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٩٨.
٧٠.القانون الجنائي الدستوري، أحمد فتحي سرور، دار الشروق، الطبعة الثانية، القاهرة، عام ٢٠٠٢.
٧١.القانون الجنائي الدولي في عالم متغير، على يوسف الشكري، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، القاهرة، ٢٠٠٥.
٧٢.القانون الدولي الإنساني والمحكمة الجنائية الدولية (آفاق وتحديات)، محمد عزيز شكري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٥.
٧٣.قانون العقوبات الفرنسي المنشور على الصفحة الرسمية لموقع معهد دبي القضائي على شبكة الانترنت.
٧٤.قانون العقوبات، القسم العام، أحمد فتحي سرور، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر.
٧٥.قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، فوزية عبد الستار، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.
٧٦.قوة الحكم الجنائي في إنهاء الدعوى الجنائية، محمود نجيب حسني، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، عام ١٩٧٧.
٧٧.الكامل في التاريخ لابن الأثير، دار الكتاب العربي، بيروت – لبنان، ١٤١٧هـ.
٧٨.كشاف القناع عن متن الإقناع، لمنصور البهوتي، تحقيق: لجنة متخصصة في الوزارة، وزارة العدل في المملكة العربية السعودية، ١٤٢١هـ.

٧٩.لسان العرب، لابن منظور، دار صادر، بيروت، ١٤١٤هـ.
٨٠.المبدع في شرح المقنع لابن مفلح، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ١٤١٨هـ.
٨١.المبسوط: لشمس الأئمة أبو بكر محمد بن احمد بن أبي سهل السرخسي دار الكتب العلمية – بيروت.
٨٢.مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، منظمة المؤتمر الاسلامي بجدة.
٨٣.مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، لداماد أفندي، المطبعة العامرة، تركيا ١٣٢٨هـ.
٨٤.المحكمة الجنائية الدولية - نشأتها ونظامها الأساسي، محمود شريف بسيوني، مطابع روز اليوسف، مصر، ٢٠٠٢.
٨٥.المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها، نده معمر يشوي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
٨٦.المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، أبو الخير عطية، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٩م.
٨٧.المحكمة الجنائية الدولية: الاختصاص وقواعد الإحالة، عادل عبدالله المسدى، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٢.
٨٨.المحكمة الجنائية الدولية، النظرية العامة للجريمة الدولية وأحكام القانون الدولي الجنائي، منتصر سعيد حمودة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٦م.
٨٩.المحكمة الجنائية الدولية، ضاري خليل محمود وباسيل يوسف، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٣.
٩٠.المحكمة الجنائية الدولية، ضاري خليل محمود، هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
٩١.المحكمة الجنائية الدولية، عبدالفتاح بيومي حجازي، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٤.
٩٢.المحكمة الجنائية الدولية، محمود شريف بسيوني، دار الشروق، مصر، ٢٠٠٤.
٩٣.المحلى لابن حزم، تحقيق: عبدالغفار سليمان البنداري، دار الفكر، بيروت.
٩٤.المدونة للإمام مالك بن أنس بن مالك، دار الكتب العلمية ١٤١٥هـ.
٩٥.المسئولية الجنائية والدولية عن جرائم قتل الأسري المصريين في حرب ١٩٥٦ من ١٩٥٧م، مأمون سلامة، الندوة العلمية التي نظمها مركز بحوث

ودراسات مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، أكتوبر عام ١٩٩٥ م، إصدارات المركز عام ١٩٩٦.
٩٦. المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى وآخرون، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، دار الدعوة.
٩٧. مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي، وليم نجيب جورج نصار، مكتبة طريق العلم، الطبعة الأولى، بيروت، ٢٠٠٨.
٩٨. مفهوم جريمة العدوان في نظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، كينة محمد لطفي، جامعة الوادي.
٩٩. الملامح الأساسية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أحمد أبو الوفا، منشور في أعمال الندوة العلمية التي نظمتها كلية الحقوق – جامعة دمشق، واللجنة الدولية للصليب الأحمر بدمشق في الفترة من ٣- ٤نوفمبر عام - ٢٠٠١، حول موضوع " المحكمة الجنائية الدولية: تحدى الحصانة" إصدارات اللجنة الدولية للصليب الأحمر بدمشق، سوريا، ٢٠٠٢.
١٠٠. الملامح الأساسية لنظام إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، عبد العظيم مرسي وزير، بحث مقدم إلى المؤتمر العربي الإقليمي ١٣٧ القاهرة، ١٩٩٩م.
١٠١. منحة الباري بشرح صحيح البخاري لابن زكريا الأنصاري، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٦هـ.
١٠٢. المنور في راجح المحرر، لتقي الدين الأدمي، تحقيق: د. وليد عبدالله المنيس، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، ١٤٢٤هـ.
١٠٣. الموافقات للإمام الشاطبي، تحقيق أبو عبيدة مشهور آل سلمان، تقديم: بكر أبو زيد، دار ابن عفان، ١٤١٧هـ.
١٠٤. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل: لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي (الحطاب)، دار الفكر، ١٤١٢، (١٢٩/٦).
١٠٥. موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، د. أسامة بن سعيد القحطاني وآخرون، دار الفضيلة للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤٣٣هـ.
١٠٦. الموسوعة الفقهية الكويتية، مجموعة من المؤلفين، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دار السلاسل، الكويت، ١٤٠٤هـ.
١٠٧. الموقع الرسمي لسماحة الشيخ عبدالعزيز بن باز رحمه الله – قسم الإملاءات المقالات.

١٠٨.النظرية العامة لتسليم المجرمين، عبد الفتاح محمد سراج، رسالة دكتوراه، المنصورة، ١٩٩٩.
١٠٩.نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لشمس الدين محمد شهاب الدين الرملي، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٤هـ.
١١٠.نهاية المطلب في دراية المذهب، للجويني، تحقيق: عبدالعظيم محمود الديب، دار المنهاج، ١٤٢٨هـ.
١١١.النهاية في شرح الهداية لحسين بن علي السغناقي، تحقيق مركز الدراسات الإسلامية بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى، (١٤٣٥ - ١٤٣٨).
١١٢.هل يتحقق الحكم في هدالة جنائية دولية، بحث منشور في اللجنة الإقليمية للصليب الأحمر، العدد (٢١)، ٢٠٠٢.
١١٣.الوثائق السياسية للعهد النبوي والخلافة الراشدة، محمد حميد الله، دار النفائس، ١٤٠٧هـ.
١١٤.وثائق المحكمة الجنائية الدولية، محمود شريف بسيوني، دار الشروق، ٢٠٠٥.
١١٥.الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، أحمد فتحي سرور، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الرابعة، عام ١٩٨١.

الأحكام والمواثيق والأنظمة

١.حكم المحكمة الدستورية العليا رقم (١٦٩) الصادر بجلسة ١٥ يونيو عام ١٩٩٦، المنشور بالجريدة الرسمية، مصر، العدد ٢٥ في ١٩٩٦/٦/٢٧م.
٢.القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الصادرة من قبل جمعية الدول الأطراف في دورتها المنعقدة في نيويورك في الفترة من ٣ – ١٠ سبتمبر ٢٠٠٢م المنشورة في موقع الأمم المتحدة الرسمي على شبكة الانترنت.
٣.ميثاق الأمم المتحدة الصادر عن هيئة الأمم المتحدة عام ١٩٤٥م، والمنشور على موقع الأمم المتحدة الرسمي على شبكة الانترنت.
٤.النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الصادر عن هيئة الأمم المتحدة عام ١٩٩٨، والذي دخل حيز التنفيذ في عام ٢٠٠٢، والمنشور على موقع الأمم المتحدة الرسمي على شبكة الانترنت.
٥.اتفاقيات جنيف الأربع، والبروتوكولات المضافة لها، والصادرة عام ١٩٤٩، الموقع الرسمي للجنة الدولية للصليب الأحمر الدولي على شبكة الانترنت.

ثانيا: المراجع الأجنبية

1.BROOMHALL (Bruce); La cour pénale internationale: présentation générale et coopération des Etats, R.I.D.P. 1999.
2.GRYNFOGEL (Catherine); Crime contre L'humanite, art. 211-la 213-, Juris-Classeur Penal, 1998. Fasc. 20, p. 36.
3.HUET (Andre) et KOERING-JOULIN (Renée); Droit Pénal International, Puf, paris, 2 edition, 2001, P. 238. 4.
4. JUROVICS (Yann); Le procès international face au temps, R.S.C, 2001,
5.KHERAD (Rahim): La Compétence de La Cour pénale Internationale, Op. Cit. D. 2000.
6.PRALUS (Michel); Etude en droit pénale internationale et en droit communautaire d'Un aspect du principe "non bis in idem non bis", R.S.C. 1996, p. 552.