PCNICC/2002/WGCA/DP.2

الأمم المتحدة

اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية

21 June 2002
Arabic
Original: English

الفريق العامل المعني بجريمة العدوان

نيويورك

١-١٢ تموز/يوليه ٢٠٠٢

اقتراح مقدّم من ساموا

أركان جريمة العدوان

مقدمة

١ - في الفقرة ٧ من القرار واو الذي اتخذه مؤتمر روما، طُلب إلى اللجنة التحضيرية أن ''تعد مقترحات من أجل وضع حكم بشأن العدوان، بما في ذلك تعريف جرائم العدوان وأركانها والشروط التي تمارس بموجبها المحكمة الجنائية الدولية اختصاصها فيما يتعلق بهذه الجريمة''. وركّزت اللجنة جهودها حتى الآن على ''التعريف'' و ''الشروط''. وقد خطر لنا أن مسألة أركان الجريمة لا ينبغي أن تلقى تجاهلا تاما خاصة وأن عمل اللجنة التحضيرية شارف على نهايته. وهي ليست مسألة هامة بحد ذاتها فحسب، وإنما أيضا، ولعل ذلك أكثر أهمية، نظرا للضوء الذي قد تلقيه على الجوانب التقنية لمسألتي ''التعريف'' و ''الشروط''.

٢ - لذا، فإننا نورد أدناه محاولة تجريبية أولى للتفكير في أركان جريمة العدوان من منظور مفاهيمي. وقد تناولنا ورقة المناقشة المقترحة من المنسق في ١ نيسان/أبريل ٢٠٠٢ (PCNICC/2002/WGCA/RT.1)، وحاولنا أن نطبّق عليها البنية المفاهيمية الواردة في المادتين ٣٠ و ٣٢ من نظام روما الأساسي على النحو المستخدم في مشروع نص أركان الجرائم (PCNICC/2000/1/Add.2) (المشار إليها فيما بعد بعبارة ''الأركان'' أو ''أركان الجريمة''). وانطلقنا بشكل خاص من مقدّمة منطقية مفادها أنه يمكن وضع جريمة العدوان في إطار مفاهيمي، على غرار سائر الجرائم الخاضعة لولاية المحكمة، من حيث الأركان ''المعنوية'' والأركان ''المادية''، وهي عبارات موجودة (دون إيضاحها بشكل كامل) في المادة ٣٠ من نظام روما الأساسي.

270602 270602 02-43850 (A)
0243850

٣ - والتزمنا أيضا بالاستخدام الذي اعتمده المنسق والذي يميّز بين ''العمل العدواني'' الذي ترتكبه دولة ما و ''جريمة العدوان'' التي يرتكبها شخص ما.

٤ - والأركان المعنوية في النظام الأساسي وفي ''الأركان'' هي القصد والعلم. أما الأركان المادية، فإنها تتصل بـ ''الظروف'' و ''السلوك'' و ''النتائج''. وحيث أن أعضاء الفريق العامل المعني بجريمة العدوان لم يشاركوا جميعهم في المفاوضات المتشعبة التي أدت إلى الاتفاق على الصيغة النهائية لمشروع نص أركان الجريمة (PCNICC/2000/1/Add.2)، سنحاول في الفقرات القليلة التالية إيجاز ما نعتبر أن محرري الصيغة النهائية للأركان يقصدونه من هذه المفاهيم.

٥ - إننا نعتبر أن ''الأركان'' هي العناصر الأساسية التي تتلاءم معا لتشكّل ''الجريمة''. والمدعي العام الذي يخفق في إثبات أي ركن من هذه الأركان يكون قد فشل في تجاوز ''قرينة البراءة'' (عنوان المادة ٦٦ من نظام روما الأساسي)، أو فشل في تحمّل ''عبء إثبات أن المتهم مذنب'' (الفقرة ٢ من المادة ٦٦ من النظام الأساسي).

٦ - وعنوان المادة ٣٠ من نظام روما الأساسي هو ''الركن المعنوي''، ويُقصد به أنه ''ما لم يُنص على غير ذلك''، فإن المسؤولية الجنائية غير موجودة في حال عدم توافر ''القصد والعلم'' بما تسميه المادة ''الأركان المادية (استُخدمت دائما في مشاريع نصوص النظام الأساسي عبارة ''physicalterms''، ولم تستعض عنها لجنة الصياغة بعبارة ''material'' إلا في مرحلة متأخرة جدا، ومن الواضح أن القصد من ذلك لم يكن تغيير المعنى).

٧ - وأقنعت الدراسة المتأنية لبنية المادة ٣٠ أولئك الذين شاركوا في صياغة نص ''الأركان'' أن واضعي النظام الأساسي كانوا يقصدون ثلاثة أنواع من الأركان المادية التي ينبغي توافرها في جريمة معيّنة (لا يبدو أن هناك سببا منطقيا لتوافر كل من الأركان الثلاثة في كل جريمة)، وهي ''السلوك'' و ''النتائج'' و ''الظروف''.

٨ - ويُقصد عادة بـ ''السلوك'' الفعل أو الإغفال. و ''النتيجة'' هي ما يترتب على هذا السلوك. ولكن هناك بعض التداخل بين السلوك والنتيجة في الحديث الدارج وفي الاستعمال القضائي. وهكذا، ففي المفاوضات بشأن ''الأركان'' على سبيل المثال، حلّل بعض المتكلمين قتل الغير على أنه فعل أو إغفال (سلوك) ونتيجة (وفاة)، في حين اعتبر آخرون السلوك فعلا أو إغفالا تنتج عنه الوفاة ولم يجدوا ضرورة للتفكير بـ ''فئتين'' (فقد اعتبروا في ما يبدو أن مصطلح ''النتيجة'' زائد على الحاجة).

٩ - وهناك صعوبة أكثر في فهم مصطلح ''الظروف''، وليس هناك الكثير في العمل التحضيري الذي يوضح قصد واضعي المادة ٣٠. ومع ذلك، فإن المفهوم بالغ الأهمية في أي نظام قانوني. ونحن ننزع إلى ''التعرّف عليه عندما نراه''. فإذا قتل شخص كائنا حيا، فإن ذلك لا يُعتبر قتلا عمدا ما لم يكن هذا الكائن آدميا. فكون المتوفى آدميا يشكّل ركنا ظرفيا.

وفي السرقة، إذا كان المال الذي حصل عليه السارق يعود إلى شخص آخر، فإن ذلك أيضا يشكّل ركنا ظرفيا. وتجدر الإشارة إلى أن المسؤولية الجنائية في هذه الحالات لا تتعلق بما إذا كان المتهم قام (أو لم يقم) بشيء ينجم عنه الظرف. فالمسألة هي ما قام به هذا الشخص في ضوء هذا الظرف (وغالبا العلم به). والظرف هو (من الجانب القانوني) عامل بالغ الأهمية في البيئة التي ينشط فيها مرتكب الجرم. والقانون الجنائي الدولي يزخر بالأركان الظرفية. فهل وقعت الأحداث إبان صراع مسلح؟ وهل كانت الضحية خاضعة للحماية التي توفرها إحدى اتفاقيات جنيف؟ وهل كانت الضحية خارج المعركة؟ وهذه الأسئلة، كما تبيَّن لنا أثناء صياغة ''الأركان''، تثير مسائل فائقة الصعوبة تتناول الغلط في الوقائع والغلط في القانون، والتي قد يتوجب أيضا معالجتها في وقت ما فيما يتعلق بجريمة العدوان.

١٠ - ومما تجدر إضافته أن الفريق العامل طوّر ببطء أثناء صياغة ''الأركان'' فئة فرعية من ''الظروف'' لم تتم الإشارة إليها بشكل محدد في المادة ٣٠، ويُطلق عليها في ''الأركان'' اسم ''الظروف السياقية''. وفي الممارسة الفعلية، تضم الفئة الفرعية فقط ثلاثة بنود من الأركان: وجود نمط ظاهر لسلوك مماثل في حالة الإبادة الجماعية؛ وهجوم واسع النطاق ومنهجي على السكان المدنيين في حالة الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية؛ وصراع مسلح في حالة جرائم الحرب.

١١ - ومن الضروري بشكل خاص في ضوء عبارة ''ما لم ينص على غير ذلك'' الواردة في بداية المادة ٣٠ من نظام روما الأساسي أن نطرح السؤال التالي: ما هو الركن المعنوي المقابل لكل عنصر مادي لجريمة ما؟ انطلاقا من ذلك، تتم صياغة أركان الجريمة استنادا إلى الركن المعنوي القائم على القصد والعلم بوصفه ''قاعدة ضمنية''، أي أن القصد والعلم لا يُشار إليهما كل مرة، ولكنه من المفهوم في حال عدم وجود ما ينقض ذلك أنهما ينطبقان على عنصر مادي معيّن. والصمت يعني ''القصد والعلم''. ولكن إذا تطلّب الأمر عنصرا معنويا أكبر (أو أقل)، بتطبيق النظام الأساسي أو قانون آخر منطبق، فإن الأركان تشير إلى ذلك الركن المعنوي.

١٢ - وتتضمن الفقرة ٧ من المقدمة العامة للأركان المقترحات التي نوقشت في الفقرات السابقة، وهذا نصها :

''٧ - وتنظّم أركان الجرائم عامة وفقا للمبادئ التالية :

- عندما تنصب أركان الجرائم على السلوك والنتائج والظروف المرتبطة بكل جريمة، فإنها ترد كقاعدة عامة بذلك الترتيب؛
- وعند الاقتضاء سيورد ركن معنوي معيّن بعد ما يتصل به من سلوك أو نتيجة أو ظرف؛
- وتورد الظروف السياقية في النهاية''.

١٣ - وانطلاقا من ذلك، يمكننا أن ننتقل إلى مشروع الصياغة المقترح.

مشروع نص أركان جريمة العدوان

١ - عمل عدواني ارتكبته إحدى الدول

ملاحظتان:

(أ) هذا ركن مادي. وكما سنرى، فإنه ركن يبت فيه كيان آخر (إحدى هيئات الأمم المتحدة) وليس المحكمة الجنائية الدولية. وعلى المحكمة الجنائية الدولية، بعد أن تكون الهيئة الملائمة قد بتت في الأمر، أن تعتبر قرار تلك الهيئة ''مسلما به''.

(ب) ليس من الضروري البت بشكل قاطع في الفئة المناسبة من الركن المادي. فإذا كان مرتكب الفعل رئيسا للحكومة وضلوعه مركزي في الفعل، يمكن اعتبار ذلك بمثابة سلوك شخص أو نتيجة لذلك السلوك. وفي حالات أخرى، يمكن اعتباره ظرفا. وهو في أي حال ركن رئيسي ويتم بناء سائر أركان الجريمة استنادا إليه.

٢ - مرتكب الفعل كان يعلم أن أفعال الدولة تمثّل عملا عدوانيا

ملاحظة:

هذا الركن هو على الأرجح زائد على الحاجة، كما ستعتبره القاعدة الضمنية في المادة ٣٠. وقد أُدرج بداعٍ من الحرص الزائد، كما هي الحال بالنسبة إلى عبارة ''عن علم بـ'' الواردة في مقدمة المادة ٧ من النظام الأساسي.

٣ - [هيئة ملائمة تابعة للأمم المتحدة] قررت أن أفعال الدولة تمثّل عملا عدوانيا. ولا يتعيّن إظهار أن مرتكب الفعل كان على علم بهذا القرار

ملاحظات:

(أ) إن الفعل ''قررت'' مأخوذ من المادة ٣٩ من ميثاق الأمم المتحدة. وستُطبّق الهيئة على الأرجح الميثاق كما جرى تفسيره في تعريف الجمعية العامة للعدوان، (القرار ٣٣١٤ (د - ٢٩)، المرفق).

(ب) يمكن وصف هذا الركن بطرق متنوعة. فهو ''شرط'' أو ''شرط مسبق''. وهو أيضا على الأرجح ''ظرف''. وهو أيضا ''اختصاصي'' بمعنى أنه يتعذّر على المحكمة الجنائية الدولية أن تنظر في الأمر دونه. وقمنا بصياغة هذا الحكم مفترضين أن ما نعتقده في هذه المرحلة من المفاوضات هو استنتاج لا مناص منه: لن يتم التوصل إلى توافق للآراء بشأن تعريف الجريمة ما لم يكن هناك دور للهيئة

الملائمة. وينحصر مجال المناورة في اختيار الهيئة أو الهيئات وفي كيفية الوصول إلى القرار الملائم.

(ج) استخدمنا عبارة ''الهيئة الملائمة'' لنعكس الخيارات المتعددة الواردة في الفقرتين ٣ و ٤ من ورقة المنسق، بدلا من الإشارة إلى مجلس الأمن التي وردت مرة واحدة في الفقرة ١. ونعتقد أن الوثيقة المعنونة الاستعراض التاريخي للتطورات المتعلقة بالعدوان (PCNICC/2002/WGCA/L.1 و Add.1) تؤيد رأيا مفاده أنه قد يكون هناك دور يقوم به مجلس الأمن والجمعية العامة و/أو محكمة العدل الدولية منفردين أو مجتمعين. وفيما يتعدى ذلك، تأخذ هذه الورقة موقفا محايدا من الشكل النهائي الذي قد تتخذه الطرائق ''الإجرائية'' لتحديد العمل العدواني. وكما اقترح أحد الزملاء على الأقل، يمكن ترك مسألة تحديد الطريقة الملائمة إلى الأمم المتحدة بدلا من جمعية الدول الأطراف. وفي حال لم تتخذ هيئات الأمم المتحدة أي إجراء، يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تبت في مسألة ''الفعل العدواني'' بنفسها.

(د) وأخيرا، فهذه قضية خاصة، إذ ليس من الضروري أن يكون مرتكب الفعل على أي علم بالإجراءات التي تتخذها الهيئة. وفي ضوء العبارة الافتتاحية للمادة ٣٠، يتعيّن ذكر ذلك صراحة في موضع آخر. فالعلم بالإجراءات التي تتخذها الهيئة لا يتصل بالموضوع من الناحية المنطقية فيما يتعلق بالذنب. وفي قضية شنيعة بشكل خاص، فإن قيام هيئة تابعة للأمم المتحدة باتخاذ قرار قد يسبق الإجراءات التي يتخذها مرتكب الفعل الذي يكون في هذه الحالة قد تحدى هذا القرار. ولكن اتخاذ القرار عادة ما يتم بعد ذلك.

[٤ –

الخيار ١: يشكّل العمل العدواني بحكم خصائصه وخطورته حربا عدوانية.

الخيار ٢: يكون هدف العمل العدواني أو نتيجته الاحتلال العسكري لإقليم دولة أخرى أو لجزء منه أو ضمه.

الخيار ٣: يكون العمل العدواني انتهاكا واضحا لميثاق الأمم المتحدة.]

ملاحظتان:

(أ) هذه هي الخيارات الواردة في نهاية الفقرة ٢ من ورقة المنسق. ويمكن لكل من هذه الخيارات أن يقتطع من فئة ''جريمة العدوان'' مجموعة من الأمثلة الأكثر خطورة على هذه الفئة (الخطيرة بالفعل). (الخيار ١ يشير إلى نوع آخر من ''العدوان''، وهو ''الحرب العدوانية''. ويبدو أن العبارة مأخوذة من المادة ٥ (٢) من مرفق قرار الجمعية العامة ٣٣١٤ (د – ٢٩) الذي يعرّف العدوان. غير أن هذه العبارة ليست معرّفة بحد ذاتها في القرار.) ونعتقد أن الخيارات الثلاثة

ليست لازمة إذ أن المجموعة صغيرة بما فيه الكفاية. لذا، وضعنا الفقرة بين معقوفين. ونعتقد أيضا (وفقا لتفسيرنا لصياغة المنسق) أنه إذا كان من الضروري إدراجها، فإنها تشكّل أركانا يتعيّن أن تبت فيها المحكمة الجنائية الدولية بدلا من الهيئة التابعة للأمم المتحدة. وعلى افتراض أن الأمر يتطلب ما ''يزيد'' على ''مجرد العدوان'' من حيث المسؤولية الجنائية، فإن البت فيه يعود من الناحية المنطقية إلى هيئة جنائية!

(ب) لم ندرج أي ركن معنوي فيما يتعلق بهذا الركن، مفترضين بذلك انطباق القاعدة الضمنية. ولكن يمكن اعتباره أيضا ركنا لا يتعيّن فيما يتعلق به إثبات أي ركن معنوي من جانب مرتكب الفعل. وهو، جدلا، ركن ''موضوعي''، وعتبة (''عتبة اختصاصية''؟) لا يتعيّن على مرتكب الفعل أن يكون له موقف محدد منها. (إذا لزم الأمر، يمكننا أن نصفه أيضا بأنه ركن ''ظرفي''.)

٥ - إن مرتكب الفعل، الذي لا داعي أن يكون بصورة رسمية عضوا في الحكومة أو في الجيش، [كان في] [شغل] [فعلا] وظيفة [فعلية] تتيح له إدارة أو توجيه الإجراءات السياسية أو العسكرية للدولة التي [كانت مسؤولة عن] [ارتكبت] العمل العدواني.

ملاحظات:

(أ) هذا هو على الأرجح ركن سلوكي، مع أن البعض قد يصفه بأنه ركن ظرفي. وجوهره أن مرتكب الفعل وضع نفسه (أو سمح لنفسه أن يكون) في دور محدد.

(ب) إن عبارة ''لا داعي أن يكون بصورة رسمية'' ترمي إلى استيعاب جوهر قرارات محاكم نورمبرغ في قضيتي الشركتين الصناعيتين أ. ج. فاربن و كروب. ورأت المحاكم أنه من الممكن إدانة مرتكبي الأفعال غير الحكوميين لجريمة ضد السلم (مع أنه تمت تبرئة متهمين استنادا إلى وقائع هذه القضايا). ولفظتا ''فعلا'' و ''فعلية'' الموضوعتان بين أقواس تعنيان هذه القضايا ومنصب الرئيس الصوري للدولة الذي يشكل رسميا جزءا من الحكومة، ولكن لا سيطرة له عليها فعليا.

(ج) إن استخدام الأقواس داخل الجملة يعكس حرصنا على السعي إلى الصياغة الملائمة للجملة.

٦ – إن مرتكب الفعل أَمرَ أو شارك فعلا في التخطيط للعمل العدواني والتحضير له واستهلاله وشنّه.

ملاحظات:

(أ) هذا ركن سلوكي.

(ب) تنطوي عبارة ''شارك فعلا'' على وجود صلة بين سلوك مرتكب الفعل والعمل العدواني.

(ج) تنطبق القاعدة الضمنية للركن المعنوي، إذ يجب أن يكون مرتكب الفعل مشاركا فيه عن علم.

تعليقات ختامية

١٤ – على غرار سابقة صياغة نص ''الأركان''، حاولنا أن نورد الأركان ''الإيجابية'' التي يجب على الادعاء أن يثبتها ليبرهن قضيته ولم نتناول الردود التي قد يدلي بها المتهم. ويتناول نظام روما الأساسي هذه المسائل تحت عنوان ''أسباب امتناع المسؤولية الجنائية'' (انظر المادتين ٣١ و ٣٢ من النظام الأساسي). وقد تكون هذه المسائل بالغة الأهمية في محاكمات معيّنة. وكما أشرنا أعلاه، فإن وجوب أن يكون المتهم قد ارتكب العدوان عن علم يؤدي مباشرة إلى أغلاط محتملة في الوقائع أو في القانون يجوز أن يكون المتهم قد ارتكبها (انظر المادة ٣٢). وهناك أيضا مسائل صعبة تتمثّل في احتمال أن يثير المتهم في دفاعه الحجج المتعلقة بمسؤولية الدولة، كالقول بأنه يمكن تبرير العمل باعتباره دفاعا عن النفس من جانب الدولة، وذلك بغض النظر عن قرار تكون قد اتخذته هيئة تابعة للأمم المتحدة بوقوع عمل عدواني. وقد تكون هناك أيضا مسائل من قبيل الأدلة المكتشفة حديثا التي قد يفرض النظر فيها الحاجة إلى إصدار حكم في قضية ما.

١٥ – وهناك أيضا مسألة مدى انطباق بنود ''المبادئ العامة للقانون الجنائي'' في الباب ٣ من نظام روما الأساسي. ومن المسلمات المنطقية لهذه الورقة وجوب انطباق إطار المادتين ٣٠ و ٣٢. ونرى أن ذلك ينطبق أيضا على المادة ٣١ (أسباب امتناع المسؤولية الجنائية)، فضلا عن الأحكام العامة في المواد من ٢٢ إلى ٢٤ والمواد ٢٦ و ٢٧ و ٢٩. ومن جانب آخر، ونظرا لأن جريمة العدوان هي بحكم طبيعتها جريمة تُرتكب على صعيد القيادة وتنطوي على نشاط قصدي، فإننا لا نعتقد أن بنية المادة ٢٥ (المسؤوليات الجنائية الفردية) والمادة ٢٨ (مسؤولية القادة والمسؤولين الآخرين) والمادة ٣٣ (أوامر الرؤساء ومقتضيات القانون) ''تلائم'' ذلك. لذا، يتعيّن تعريفها لاستبعاد أي أثر يمكن لهذه الأحكام الثلاث أن تخلفه عليها.

١٦ – وابتغاء للشمول، ربما ينبغي النظر في مسألة تناولتها المادة ٢٥ من نظام روما الأساسي فيما يتعلق بجميع الجرائم (وهي مسألة ''الشروع'') ومسألة أخرى تناولتها فقط

فيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية (التحريض المباشر والعلني). فهل يجب أن تكون هناك مسؤولية عن الشروع في العدوان أو التحريض المباشر والعلني عليه؟

١٧ - ونشك في أن يكون هناك ''شروع في العدوان'' من قِبل دولة ما. لذا، فإن حالات الشروع التي يمكن النظر فيها هي تلك التي يحاول فيها مرتكب الفعل المساهمة في ''تخطيط وتحضير واستهلال وشنّ'' عدوان يحصل، ولكنه يخفق في محاولة المساهمة تلك. وإننا نميل إلى الاعتقاد بأن المسؤولية قد تكون ملائمة فيما يتعلق بالشروع في بعض هذه الحالات.

١٨ - أما بالنسبة إلى التحريض المباشر والعلني على العدوان، حيثما يقع العدوان فعلا، فإن الذي يحرّض هو مذنب على الأرجح بارتكاب صيغة أو أخرى من صيغ الجرم في مشروع نصنا للمادة ٦. غير أنه بالنسبة إلى التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، فإنه يشكّل جرما مستقلا عن المشاركة في عمل إبادة جماعية يكون قد وقع ويمكن بالفعل مقاضاته بالرغم من أن الإبادة الجماعية (أو حتى الشروع فيها) لم تقع. فهل يجب أن ينطبق المبدأ نفسه في حالة العدوان؟ هناك بالتأكيد حجج لها وزنها تتعلق بحرية الكلام التي يمكن تقديمها بشأن معاقبة التحريض على عدوان لم يقع، وهي مماثلة للحجج التي يمكن تقديمها بشأن حظر ''الدعاية للحرب'' في المادة ٢٠ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية. ونكتفي في هذه المرحلة بمجرد الإشارة إلى المسألة.