

## الفصل السابع

### الجرائم ضد الإنسانية

#### ألف - مقدمة

١٠٨ - قررت اللجنة، في دورتها الخامسة والستين (٢٠١٣)، إدراج موضوع "الجرائم ضد الإنسانية" في برنامج عملها الطويل الأجل<sup>(٧٧)</sup>، استناداً إلى المقترح المستنسخ في المرفق بـاء لتقرير اللجنة عن أعمال تلك الدورة الذي أعده السيد شون د. ميرفي<sup>(٧٨)</sup>. وأحاطت الجمعية العامة علماً، في الفقرة ٨ من قرارها ١١٢/٦٨ المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٣، بإدراج هذا الموضوع في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل.

١٠٩ - وقررت اللجنة، في دورتها السادسة والستين (٢٠١٤)، إدراج الموضوع في برنامج عملها وعينت السيد شون د. ميرفي مقررًا خاصاً للموضوع<sup>(٧٩)</sup>. وأحاطت الجمعية العامة، فيما بعد، في الفقرة ٧ من قرارها ١١٨/٦٩ المؤرخ ١٠ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٤، علماً بقرار اللجنة إدراج الموضوع في برنامج عملها.

#### باء - النظر في الموضوع في هذه الدورة

١١٠ - كان معروضاً على اللجنة في هذه الدورة التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/680)، الذي نظرت فيه في جلساتها من ٣٢٥٤ إلى ٣٢٥٨ المعقودة في الفترة من ٢١ إلى ٢٨ أيار/مايو ٢٠١٥<sup>(٨٠)</sup>.

١١١ - وبعد تقييم الفوائد المحتملة لوضع اتفاقية بشأن الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية (الفرع الثاني)، قدم المقرر الخاص، في تقريره الأول، نبذة أساسية عامة عن الجرائم ضد الإنسانية (الفرع الثالث) وتناول بعض جوانب الاتفاقيات المتعددة الأطراف القائمة التي تشجع الوقاية والتجريم والتعاون بين الدول فيما يتعلق بالجرائم (الفرع الرابع). وعلاوة على ذلك، بحث المقرر الخاص الالتزام العام الذي كان قائماً في مختلف نظم المعاهدات لكي تمنع الدول هذه الجرائم وتعاقب عليها (الفرع الخامس) وتعريف "الجرائم ضد الإنسانية" لأغراض هذا الموضوع (الفرع السادس). وتضمن التقرير أيضاً

(٧٧) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/68/10)، الفقرتان ١٦٩ و ١٧٠.

(٧٨) المرجع نفسه، المرفق بـاء.

(٧٩) المرجع نفسه، الدورة التاسعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/69/10)، الفقرة ٢٦٦.

(٨٠) انظر المحاضر الموجزة المؤقتة للجلسات من ٣٢٥٤ إلى ٣٢٥٨ (الوثائق A/CN.4/SR.3254، A/CN.4/SR.3255، A/CN.4/SR.3256، و A/CN.4/SR.3257، و A/CN.4/SR.3258).

معلومات عن برنامج العمل الخاص بالموضوع في المستقبل (الفرع السابع). واقترح المقرر الخاص مشروعين مادتين يقابلان المسائل المعالجة في الفرعين الخامس والسادس، على التوالي<sup>(٨١)</sup>.

١١٢- وفي الجلسة ٣٢٥٨ المعقودة في ٢٨ أيار/مايو ٢٠١٥، أحالت اللجنة مشروعين المادتين ١ و ٢ الواردين في التقرير الأول للمقرر الخاص إلى لجنة الصياغة.

١١٣- وفي الجلسة ٣٢٦٣ المعقودة في ٥ حزيران/يونيه ٢٠١٥، نظرت اللجنة في تقرير لجنة الصياغة واعتمدت بصفة مؤقتة مشاريع المواد ١ و ٢ و ٣ و ٤ (انظر الفرع جيم-١ أدناه).

١١٤- وفي الجلسات من ٣٢٨٢ إلى ٣٢٨٤ المعقودة في ٣ و ٤ آب/أغسطس ٢٠١٥، اعتمدت اللجنة التعليقات على مشاريع المواد التي اعتمدت بصفة مؤقتة في هذه الدورة (انظر الفرع جيم-٢ أدناه).

١١٥- وفي الجلسة ٣٢٨٢، المعقودة في ٣ آب/أغسطس ٢٠١٥، طلبت اللجنة إلى الأمانة أن تعد مذكرة تقدم معلومات عما هو موجود من آليات الرصد القائمة على معاهدات التي قد تكون لها أهمية بالنسبة لأعمالها المقبلة بشأن هذا الموضوع<sup>(٨٢)</sup>.

## جيم- نص مشاريع المواد المتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السابعة والستين

### ١- نص مشاريع المواد

١١٦- فيما يلي نص مشاريع المواد التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السابعة والستين.

#### المادة ١

##### النطاق

تنطبق مشاريع المواد التي نحن بصدددها على منع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة

عليها.

#### المادة ٢

##### التزام عام

الجرائم ضد الإنسانية، سواءً ارتُكبت في أوقات الصراع المسلح أم لا، هي جرائم

بموجب القانون الدولي تتعهد الدول بمنعها والمعاقبة عليها.

(٨١) انظر التقرير الأول عن الجرائم ضد الإنسانية (A/CN.4/680)، مشروع المادة ١ "منع وقمع الجرائم ضد الإنسانية"، ومشروع المادة ٢ "تعريف الجرائم ضد الإنسانية".

(٨٢) أثبتت هذه المسألة خلال مناقشة اللجنة، في الجلسة العامة، للتقرير الأول للمقرر الخاص في أيار/مايو ٢٠١٥ ونوقشت أيضاً خلال زيارة أداها إلى اللجنة المفوض السامي لحقوق الإنسان في تموز/يوليه ٢٠١٥.

## المادة ٣

## تعريف الجرائم ضد الإنسانية

١- لأغراض مشاريع المواد التي نحن بصدددها، يشكل أي فعل من الأفعال التالية "جريمة ضد الإنسانية" متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، وعن علم بالهجوم:

(أ) القتل العمد؛

(ب) الإبادة؛

(ج) الاسترقاق؛

(د) إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان؛

(هـ) السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي؛

(و) التعذيب؛

(ز) الاغتصاب، أو الاستعباد الجنسي، أو الإكراه على البغاء، أو الحمل القسري، أو التعقيم القسري، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة؛

(ح) اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس على النحو المعرف في الفقرة ٣، أو لأسباب أخرى من المسلم عالمياً بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو فيما يتصل بالإبادة الجماعية أو جرائم الحرب؛

(ط) الاختفاء القسري للأشخاص؛

(ي) جريمة الفصل العنصري؛

(ك) الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمداً في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية.

٢- لغرض الفقرة ١:

(أ) تعني عبارة "هجوم موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين" نهجاً سلوكياً يتضمن ارتكاب المتكرر للأفعال المشار إليها في الفقرة ١ ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، عملاً بسياسة دولة أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم، أو تعزيزاً لهذه السياسة؛

(ب) تشمل "الإبادة" تعمد فرض أحوال معيشية، من بينها الحرمان من الحصول على الطعام والدواء، بقصد إهلاك جزء من السكان؛

(ج) يعني "الاسترقاق" ممارسة أي من السلطات المترتبة على حق الملكية، أو هذه السلطات جميعها، على شخص ما، بما في ذلك ممارسة هذه السلطات في سبيل الاتجار بالأشخاص، ولا سيما النساء والأطفال؛

(د) يعني "إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان" نقل الأشخاص المعنيين قسراً من المنطقة التي يوجدون فيها بصفة مشروعة، بالطرْد أو بأي فعل قسري آخر، دون مبررات يسمح بها القانون الدولي؛

(هـ) يعني "التعذيب" تعمد إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة، سواء بدنياً أو عقلياً، بشخص موجود تحت إشراف المتهم أو سيطرته، ولكن لا يشمل التعذيب أي ألم أو معاناة ينجمان فحسب عن عقوبات قانونية أو يكونان جزءاً منها أو نتيجة لها؛

(و) يعني "الحمل القسري" إكراه المرأة على الحمل قسراً وعلى الولادة غير المشروعة بقصد التأثير على التكوين العرقي لأية مجموعة من السكان أو ارتكاب انتهاكات خطيرة أخرى للقانون الدولي. ولا يجوز بأي حال تفسير هذا التعريف على نحو يمس القوانين الوطنية المتعلقة بالحمل؛

(ز) يعني "الاضطهاد" حرمان جماعة من السكان أو مجموع السكان حرماناً متعمداً وشديداً من الحقوق الأساسية بما يخالف القانون الدولي، وذلك بسبب هوية الجماعة أو المجموع؛

(ح) تعني "جريمة الفصل العنصري" أية أفعال لا إنسانية تماثل في طابعها الأفعال المشار إليها في الفقرة ١ وترتكب في سياق نظام مؤسسي قوامه الاضطهاد المنهجي والسيطرة المنهجية من جانب جماعة عرقية واحدة إزاء أية جماعة أو جماعات عرقية أخرى، وترتكب بنية الإبقاء على ذلك النظام؛

(ط) يعني "الاختفاء القسري للأشخاص" إلقاء القبض على أي أشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم من قبل دولة أو منظمة سياسية، أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليه، ثم رفضها الإقرار بجرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم، بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة.

٣- لغرض مشروع المادة الذي نحن بصددده، من المفهوم أن تعبير "نوع الجنس" يشير إلى الجنسين، الذكر والأنثى، في إطار المجتمع. ولا يشير تعبير "نوع الجنس" إلى أي معنى آخر يخالف ذلك.

٤- لا يخل مشروع المادة الذي نحن بصدده بأي تعريف أوسع يرد في صك دولي أو في قانون وطني.

#### المادة ٤

##### الالتزام بالمنع

١- تلتزم كل دولة بمنع الجرائم ضد الإنسانية، وفقاً للقانون الدولي، لا سيما بالوسائل التالية:

- (أ) إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية أو أي إجراءات أخرى فعالة لمنع الجرائم ضد الإنسانية في أي إقليم يقع تحت ولايتها القضائية أو تحت سيطرتها؛
- (ب) التعاون مع الدول الأخرى والمنظمات الحكومية الدولية المعنية وأي منظمات أخرى، حسب الاقتضاء.

٢- لا يجوز التذرع بأية ظروف استثنائية أياً كانت، سواء أكانت هذه الظروف صراعاً مسلحاً أو عدم استقرار سياسي داخلي أو أي حالة من حالات الطوارئ العامة الأخرى، كمبرر للجرائم ضد الإنسانية<sup>(٨٣)</sup>.

٢- نص مشاريع المواد والتعليقات عليها بالصيغة التي اعتمدها اللجنة مؤقتاً في دورتها السابعة والستين

١١٧- فيما يلي نص مشاريع المواد والتعليقات عليها بالصيغة التي اعتمدها اللجنة مؤقتاً في دورتها السابعة والستين.

#### المادة ١

##### النطاق

تنطبق مشاريع المواد هذه على منع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها.

#### التعليق

(١) يحدد مشروع المادة ١ نطاق مشاريع المواد هذه حيث يبين أنها تسري على منع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها على السواء. ويركز منع الجرائم ضد الإنسانية على استبعاد ارتكاب هذه الجرائم، بينما تركز المعاقبة على الجرائم ضد الإنسانية على الإجراءات الجنائية ضد الأشخاص بعد وقوع هذه الجرائم أو أثناء ارتكابها.

(٢) وتركز مشاريع المواد هذه حصراً على الجرائم ضد الإنسانية، التي تشكل جرائم دولية خطيرة حيثما ارتكبت. ولا تتناول مشاريع المواد هذه جرائم دولية خطيرة أخرى، مثل الإبادة

(٨٣) يُناقش موضع هذه الفقرة في مرحلة لاحقة.

الجماعية أو جرائم الحرب أو جريمة العدوان. ورغم الإعراب عن رأي مفاده أن بإمكان هذا الموضوع أن يشمل تلك الجرائم أيضاً، فقد قررت اللجنة أن تركز على الجرائم ضد الإنسانية.

(٣) وعلاوة على ذلك، سوف تتجنب مشاريع المواد هذه أي تضارب مع المعاهدات القائمة ذات الصلة. فعلى سبيل المثال، ستتجاهل مشاريع المواد هذه التضارب مع المعاهدات المتعلقة بقوانين التقادم، واللاجئين، وحالات الاختفاء القسري، والمسائل الأخرى المتعلقة بالجرائم المرتكبة ضد الإنسانية. وسيُنظر، في الوقت المناسب، في وضع مشروع مادة واحد أو أكثر لمعالجة أوجه التضارب هذه إن وجدت.

(٤) وبالمثل، فإن مشاريع المواد هذه سوف تتجنب أي تعارض مع التزامات الدول بموجب الصكوك المنشئة للمحاكم أو الهيئات القضائية الجنائية الدولية أو "المختلطة" (التي تحتوي على خليط من عناصر القانون الدولي والقوانين الوطنية)، بما في ذلك المحكمة الجنائية الدولية. وفي حين أن نظام روما الأساسي<sup>(٨٤)</sup> المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية ينظّم العلاقات بين المحكمة الجنائية الدولية والدول الأطراف (علاقة "عمودية")، تركز مشاريع المواد هذه على اعتماد القوانين الوطنية وعلى التعاون المشترك بين الدول (علاقة "أفقية"). ويفترض الباب التاسع من نظام روما الأساسي المعنون "التعاون الدولي والمساعدة القضائية" أن التعاون فيما بين الدول بشأن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية سيستمر دون إحلال بنظام روما الأساسي، لذلك لم يكلف نفسه عناء تنظيم ذلك التعاون. وستتناول مشاريع المواد هذه التعاون فيما بين الدول بشأن منع الجرائم ضد الإنسانية، فضلاً عن التحقيق والاعتقال، والمقاضاة، وتسليم المطلوبين، ومعاقبة الأشخاص الذين يرتكبون هذه الجرائم في إطار النظم القانونية الوطنية، وهو هدف يتسق مع نظام روما الأساسي. وتحقيقاً لذلك، ستسهم مشاريع المواد هذه في تنفيذ مبدأ التكامل بموجب نظام روما الأساسي. وأخيراً، فإن الصكوك المنشئة للمحاكم أو الهيئات القضائية الجنائية الدولية أو المختلطة تُعنى بملاحقة الأشخاص الذين يرتكبون جرائم تدخل ضمن نطاق اختصاصها، وليس تحديد الخطوات التي يلزم أن تتخذها الدول لمنع هذه الجرائم قبل وقوعها أو أثناء ارتكابها.

## المادة ٢

### التزام عام

الجرائم ضد الإنسانية، سواء ارتكبت في أوقات النزاع المسلح أم لا، هي جرائم بموجب القانون الدولي تتعهد الدول بمنعها والمعاقبة عليها.

(٨٤) نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المبرم في روما في ١٧ تموز/يوليه ١٩٩٨، United Nations, *Treaty Series*, vol. 2187, p. 3 (المشار إليها فيما يلي باسم "نظام روما الأساسي").

## التعليق

(١) ينشئ مشروع المادة ٢ التزاماً عاماً على الدول بمنع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها. وستبين مضمون هذا الالتزام العام عن طريق مختلف الالتزامات الأكثر تحديداً المنصوص عليها في مشاريع المواد التالية، ابتداءً من مشروع المادة ٤. وسوف تتناول تلك الالتزامات المحددة الخطوات التي يتعين على الدول أن تتخذها في إطار نظمها القانونية الوطنية، فضلاً عن تعاونها مع الدول الأخرى، ومع المنظمات الحكومية الدولية ذات الصلة، ومع المنظمات الأخرى، حسب الاقتضاء.

(٢) ويعترف مشروع المادة ٢، في سياق بيانه لهذا الالتزام العام، بالجرائم ضد الإنسانية على أنها "جرائم بموجب القانون الدولي". وأدرج النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ العسكرية الدولية<sup>(٨٥)</sup> "الجرائم ضد الإنسانية" ضمن الولاية القضائية للمحكمة العسكرية الدولية. فقد ذكرت المحكمة العسكرية الدولية، في جملة أمور، أن "الأفراد يمكن أن يعاقبوا على انتهاكات القانون الدولي. فالجرائم المخلة بالقانون الدولي يرتكبها أشخاص، لا كيانات مجردة، ولا يمكن إنفاذ أحكام القانون الدولي إلا بمعاقبة الأفراد الذين يرتكبون تلك الجرائم"<sup>(٨٦)</sup>. وأدرجت أيضاً الجرائم ضد الإنسانية ضمن اختصاص محكمة طوكيو<sup>(٨٧)</sup>.

(٣) وأحاطت الجمعية العامة للأمم المتحدة علماً في عام ١٩٤٦ بمبادئ القانون الدولي المعترف بها في نظام نورمبرغ الأساسي وأعادت تأكيدها<sup>(٨٨)</sup>. وأوعزت الجمعية العامة أيضاً إلى لجنة القانون الدولي بأن "تصوغ" مبادئ نظام نورمبرغ الأساسي وأن تعد مشروع مدونة جرائم<sup>(٨٩)</sup>. وأصدرت اللجنة، في عام ١٩٥٠، "مبادئ القانون الدولي المعترف بها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ وفي حكم المحكمة"، التي بينت أن الجرائم ضد الإنسانية "يعاقب عليها بوصفها جرائم بموجب القانون الدولي"<sup>(٩٠)</sup>. وعلاوة على ذلك، أنجزت اللجنة في عام ١٩٥٤ مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، الذي أدرج في الفقرة ١١ من المادة ٢ منه مجموعة من الأفعال غير الإنسانية

(٨٥) اتفاق محاكمة ومعاقبة كبار مجرمي الحرب لقوات المحور الأوروبية، والنظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية، المادة ٦(ج)، المبرم في لندن في ٨ آب/أغسطس ١٩٤٥، United Nations, Treaty Series, vol. 82, p. 279.

(يشار إليه فيما يلي باسم "نظام نورمبرغ الأساسي").

(٨٦) Judgment of 30 September 1946, International Military Tribunal, in Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal, vol. 22 (1947), p. 466.

(٨٧) النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى، المادة ٥(ج)، المبرم في طوكيو في ١٩ كانون الثاني/يناير ١٩٤٦ (بصيغته المعدلة في ٢٦ نيسان/أبريل ١٩٤٦)، 20 Bevans 4. ومع ذلك، لم تدن تلك المحكمة أي شخص بهذه الجريمة.

(٨٨) تأكيد مبادئ القانون الدولي المعترف بها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ، قرار الجمعية العامة ٩٥(د-١) المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٦.

(٨٩) صياغة المبادئ المعترف بها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ وفي حكم المحكمة، قرار الجمعية العامة ١٧٧(د-٢) المؤرخ ٢١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٤٧.

(٩٠) Yearbook ... 1950, vol. II, p. 376, para. 109 (المبدأ السادس).

باعتبارها جرائم، وهي ما يفهم اليوم على أنه الجرائم ضد الإنسانية. وينص مشروع المدونة في مادته ١ على أن "الجرائم ضد سلم الإنسانية وأمنها، حسب التعريف الوارد في هذه المدونة، هي جرائم بموجب القانون الدولي، يعاقب الأفراد المسؤولون عن ارتكابها"<sup>(٩١)</sup>.

٤) وتصنيف الجرائم ضد الإنسانية بأنها "جرائم بموجب القانون الدولي" يشير إلى أنها جرائم قائمة سواء جرم القانون الوطني ارتكابها أم لا. وعرف نظام نورمبرغ الأساسي الجرائم ضد الإنسانية على أنها ارتكاب أفعال معينة "سواء كانت مخالفة للقانون الداخلي للبلد الذي ارتكبت فيه أو لم تكن"<sup>(٩٢)</sup>. وأكملت اللجنة، في عام ١٩٩٦، وضع مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، الذي ينص، في جملة أمور، على أن الجرائم ضد الإنسانية "جرائم بموجب القانون الدولي ويعاقب عليها على هذا النحو، سواء عاقب عليها القانون الوطني أم لا"<sup>(٩٣)</sup>. وخطورة هذه الجرائم أمر واضح. فقد سبق أن بينت اللجنة أن حظر الجرائم ضد الإنسانية "مقبول ومعترف به بوضوح" بوصفه قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي<sup>(٩٤)</sup>.

٥) ويحدد أيضاً مشروع المادة ٢ الجرائم ضد الإنسانية على أنها جرائم بموجب القانون الدولي "سواء ارتكبت في أوقات النزاع المسلح أم لا". وينبغي أن تفهم الإشارة إلى "النزاع المسلح" على أنها شاملة للنزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية على حد سواء. وارتبط تعريف نظام نورمبرغ الأساسي للجرائم ضد الإنسانية، بالصيغة المعدلة ببروتوكول برلين<sup>(٩٥)</sup>، بوجود نزاع مسلح دولي؛ وقد نصّ على أنّ الأفعال لا تشكل جرائم في القانون الدولي إلا إذا ارتكبت لتنفيذ "أي جريمة تقع ضمن اختصاص المحكمة" أو فيما يتصل بتلك الجريمة، أي جريمة مخلة بالسلم أو جريمة حرب. وعلى هذا النحو، يكون الأساس الذي يبنى عليه مبرر تناول أمور تقع عادة ضمن

(٩١) Yearbook ... 1954, vol. II, p. 150 at art. 1.

(٩٢) نظام نورمبرغ الأساسي، الحاشية ٨٥ أعلاه، المادة ٦ (ج).

(٩٣) حولية ... ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٣٧، الفقرة ٥٠ (المادة ١). وقد تضمن مشروع المدونة الذي أعد عام ١٩٩٦ خمس فئات من الجرائم، إحداها كانت فئة الجرائم ضد الإنسانية.

(٩٤) حولية ... ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١١٠، الفقرة (٥) (التعليق على مشروع المادة ٢٦ من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً) (الذي يدفع بأن "القواعد الآمرة المقبولة والمعترف بها على نحو واضح تشمل حظر الجرائم ضد الإنسانية")؛ انظر أيضاً الفريق الدراسي للجنة القانون الدولي، تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي، الوثيقة A/CN.4/L.682، الفقرة ٣٧٤ (١٣ نيسان/أبريل ٢٠٠٦)، بالصيغة المصوبة بالوثيقة A/CN.4/L.682/Corr.1 (١١ آب/أغسطس ٢٠٠٦) (تبيّن أن الجرائم ضد الإنسانية "تشمل أكثر القواعد التي يؤتى على ذكرها لترشيحها لمركز القاعدة الآمرة").

(٩٥) Protocol Rectifying Discrepancy in Text of Charter, done at Berlin on 6 October 1945, in *Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal*, vol. 1 1947), at pp. 17-18 (hereinafter "Berlin Protocol"). وقد استعاض بروتوكول برلين عن الفاصلة المنقوطة بعد عبارة "خلال الحرب" بفاصلة، لكي يوحد النصّين الإنكليزي والفرنسي مع النص الروسي. المرجع نفسه، الصفحة ١٧. وكان من آثار ذلك هو وصل الجزء الأول من الحكم بجزئه الأخير ("في حال ارتباطها بأي جريمة تدخل في اختصاص المحكمة")، ومن ثم وصله بوجود أي نزاع مسلح دولي.



الاختصاص الوطني للدولة هو صلة الجريمة بالنزاع بين الدول. وتشير هذه الصلة بدورها إلى وجود جرائم بشعة تحدث على نطاق واسع، وربما كجزء من نمط سلوكي<sup>(٩٦)</sup>. وقد أدانت المحكمة العسكرية الدولية، المكلفة بمحاكمة كبار القادة السياسيين والعسكريين في الرايخ الثالث، عدة متهمين فيما يتعلق بجرائم ضد الإنسانية ارتكبت خلال الحرب، رغم أن صلة تلك الجرائم بجرائم أخرى تقع ضمن اختصاص المحكمة العسكرية الدولية كانت واهية في بعض الحالات<sup>(٩٧)</sup>.

٦) بيد أن "مبادئ القانون الدولي المعترف بها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ وفي حكم المحكمة" التي أعدتها اللجنة في عام ١٩٥٠، قد عرفت الجرائم ضد الإنسانية في المبدأ (سادساً) (ج) على نحو لا يستلزم أية صلة بنزاع مسلح<sup>(٩٨)</sup>. وأكدت اللجنة في تعليقها على هذا المبدأ أنه لا يلزم أن تكون الجريمة قد ارتكبت في وقت الحرب، ولكنها ذكرت مع ذلك أن الجرائم التي ترتكب قبل الحروب يجب أن تكون ذات صلة بجريمة ضد السلام<sup>(٩٩)</sup>. وفي الوقت نفسه، قالت اللجنة إن "الأفعال يمكن أن تكون جرائم ضد الإنسانية حتى ولو ارتكبتها أحد الجناة ضد سكان بلده"<sup>(١٠٠)</sup>. وأشارت اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية التي وضعت عام ١٩٦٨، في مادتها ١ (ب) إلى "الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، سواء في زمن الحرب أو في زمن السلم، والوارد تعريفها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ العسكرية الدولية الصادر في ٨ آب/أغسطس ١٩٤٥، والوارد تأكيدها في قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ٣ (د-١) المؤرخ في ١٣ شباط/فبراير ١٩٤٦ و ٩٥ (د-١) المؤرخ في ١١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٦..."<sup>(١٠١)</sup>.

(٩٦) انظر United Nations War Crimes Commission, *History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War* (His Majesty's Stationery Office, 1948), p. 179 ("الجرائم التي هددت المجتمع الدولي أو هزت ضمير البشرية، إما لحجمها ووحشيتها، أو لكثرة عددها، أو لأن نمطاً مماثلاً طُبّق في أزمان وأماكن مختلفة، هي فقط التي بررت تدخل دول أخرى غير الدول التي ارتكبت تلك الجرائم على أراضيها، أو التي أصبح رعاياها ضحايا لها").

(٩٧) انظر على سبيل المثال، *Prosecutor v. Kupreškić et al.*, Judgment, Trial Chamber Case No. IT-95-16-T, 14 January 2000, para. 576 (حيث يشار إلى الصلة الواهية بين الجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبتها بالدور فون شيراتش والجرائم الأخرى الداخلة في اختصاص المحكمة العسكرية الدولية) (يُشار إليها فيما يلي باسم قضية "Kupreškić 2000").

(٩٨) *Yearbook...1950*, vol. II, p. 377 at para. 119.

(٩٩) المرجع نفسه، الفقرة ١٢٣.

(١٠٠) المرجع نفسه، الفقرة ١٢٤.

(١٠١) اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، المبرمة في نيويورك في ٢٦ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٨، United Nations, *Treaty Series*, vol. 754, p. 73. وفي آب/أغسطس ٢٠١٥، كان عدد الدول الأطراف في هذه الاتفاقية ٥٥ دولة. وللإطلاع على اتفاقية إقليمية ذات طبيعة مماثلة، انظر European Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitation to Crimes against Humanity and War Crimes المبرمة في ستراتسبورغ في ٢٥ كانون الثاني/يناير ١٩٧٤، Council of Europe, *Treaty Series*, No. 82، وفي آب/أغسطس ٢٠١٥، كان عدد الدول الأطراف في هذه الاتفاقية ثمان دول.

٧) وتضمنت الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة (يشار إليها فيما يلي باسم "محكمة يوغوسلافيا") "جرائم ضد الإنسانية". فالمادة ٥ من النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا تمنح المحكمة سلطة مقاضاة الأشخاص المسؤولين عن مجموعة من الأفعال (مثل القتل والتعذيب أو الاغتصاب) "إذا ارتكبت أثناء نزاع مسلح، سواء أكان طابعه دولياً أو داخلياً، واستهدفت أي سكان مدنيين"<sup>(١٠٢)</sup>. وهكذا، فإن الصيغة المستخدمة في المادة ٥ تبقى على صلة بالنزاع المسلح، ولكن من الأفضل فهمها في سياقها. وقد وضع النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا في عام ١٩٩٣ حيث من المفهوم أن يوغوسلافيا السابقة يدور فيها أصلاً نزاع مسلح؛ فقد اعتبر بالفعل مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة أن الحالة تشكل تهديداً للسلام والأمن الدوليين، مما يستوجب ممارسة مجلس الأمن لسلطاته الإنفاذية بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. وهكذا، فإن الصيغة الواردة في المادة ٥ ("النزاع المسلح") يقصد منها أساساً تبييد فكرة أن الجرائم ضد الإنسانية يجب أن تكون مرتبطة "بنزاع مسلح دولي". ولذلك، ودرءاً لاحتمال تفسير هذه الصيغة على أنها تشير إلى أن القانون الدولي العرفي يستوجب وجود صلة بنزاع مسلح، أوضحت دائرة الاستئناف بمحكمة يوغوسلافيا في وقت لاحق أنه لا يوجد "أي أساس منطقي أو قانوني للإبقاء على الصلة بالنزاع المسلح، لأنه "تم التخلي عنها" في ممارسات الدول منذ محاكمات نورمبرغ"<sup>(١٠٣)</sup>. ولاحظت دائرة الاستئناف أيضاً أن "سقوط شرط الصلة تدل عليه الانفاقيتان الدوليتان بشأن الإبادة الجماعية والفصل العنصري، اللتان تحظران معاً أنواعاً معينة من الجرائم ضد الإنسانية بغض النظر عن أي علاقة بالنزاع المسلح"<sup>(١٠٤)</sup>. وأكدت دائرة الاستئناف فعلاً في وقت لاحق أن ورود مثل هذه الصلة في النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا يهدف ببساطة إلى حصر الاختصاص الموضوعي للمحكمة، ولا يشكل تدويناً للقانون الدولي العرفي<sup>(١٠٥)</sup>.

٨) وفي عام ١٩٩٤، أنشأ مجلس الأمن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا (ويشار إليها فيما يلي باسم "محكمة رواندا") وأسند إليها الولاية القضائية على الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية. ورغم أن المادة ٣ من النظام الأساسي لمحكمة رواندا احتفظت بنفس المجموعة من الأفعال الواردة في النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا، فإن صيغة الفقرة الاستهلاكية لم تتضمن إشارة إلى النزاع

(١٠٢) النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، قرار مجلس الأمن، ٨٢٧ (١٩٩٣) المؤرخ ٢٥ أيار/مايو ١٩٩٣، الوثيقة S/RES/827، المادة ٥ (ويشار إليه فيما يلي باسم "النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا").

(١٠٣) *Prosecutor v. Tadić, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Appeals Chamber, Case No. IT-94-1-AR72, 2 October 1995, para. 140*

(١٠٤) المرجع نفسه.

(١٠٥) انظر على سبيل المثال، *Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Judgment, Trial Chamber Case No. IT-95-14/2-T, 26 February 2001, para. 33* (يشار إليها فيما يلي باسم قضية *Kordić 2001*)؛ *Prosecutor v. Tadić, Judgment, Appeals Chamber Case No. IT-94-1-A, 15 July 1999, paras. 249-51* (يشار إليها فيما يلي باسم قضية *Tadić 1999*) ("وقد جاء في هذا الحكم أنّ "شرط النزاع المسلح قد تم استيفائه بدليل وجود نزاع مسلح؛ وهذا كل ما يستوجبه النظام الأساسي، فهو يشترط بذلك أكثر مما يشترطه القانون الدولي العرفي").

المسلح<sup>(١٠٦)</sup>. وبالمثل، لم تنص المادة ٧ من نظام روما الأساسي، المعتمد في ١٩٩٨، على أية إشارة إلى النزاع المسلح.

٩) وبينما كانت التعريفات الأولى للجرائم ضد الإنسانية تقتضي أن تُرتكب الأفعال المعنية في سياق نزاع مسلح، فإن تلك الصلة بالنزاع المسلح قد اختفت من الأنظمة الأساسية للمحاكم والهيئات القضائية الجنائية الدولية المعاصرة، بما فيها نظام روما الأساسي. وحلت محل ذلك، على نحو ما تناولته المناقشة بشأن مشروع المادة ٣ أدناه، المقتضيات "الافتتاحية" التي تشترط أن تُرتكب الجريمة في سياق هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين عملاً بسياسة دولة أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم.

### المادة ٣

#### تعريف الجرائم ضد الإنسانية

١- لأغراض مشاريع المواد هذه، يشكل أي فعل من الأفعال التالية "جريمة ضد الإنسانية" متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، وعن علم بالهجوم:

- (أ) القتل العمد؛
- (ب) الإبادة؛
- (ج) الاسترقاق؛
- (د) إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان؛
- (هـ) السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي؛
- (و) التعذيب؛
- (ز) الاغتصاب، أو الاستعباد الجنسي، أو الإكراه على البغاء، أو الحمل القسري، أو التعقيم القسري، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة؛

(ح) اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس على النحو المعرف

(١٠٦) النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، قرار مجلس الأمن، ٩٥٥ (١٩٩٤)، المؤرخ ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٤، الوثيقة S/RES/955 المرفق، المادة ٣ (يشار إليه فيما يلي باسم "النظام الأساسي لمحكمة رواندا")؛ انظر *Semanza v. Prosecutor, Judgment, Appeals Chamber, Case No. ICTR-97-20-A, 20 May 2005, para. 269* "... بخلاف المادة ٥ من النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا، لا تشترط المادة ٣ من النظام الأساسي لمحكمة رواندا ارتكاب الجرائم في سياق نزاع مسلح. وهذا تمييز مهم".

في الفقرة ٣، أو لأسباب أخرى من المسلم عالمياً بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو فيما يتصل بجريمة الإبادة الجماعية أو جرائم الحرب؛

(ط) الاختفاء القسري للأشخاص؛

(ي) جريمة الفصل العنصري؛

(ك) الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمداً في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية.

٢- لأغراض الفقرة ١:

(أ) تعني عبارة "هجوم موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين" هجماً سلوكياً يتضمن ارتكاب المتكرر للأفعال المشار إليها في الفقرة ١ ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، عملاً بسياسة دولة أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم، أو تعزيزاً لهذه السياسة؛

(ب) تشمل "الإبادة" تعمد فرض أحوال معيشية، من بينها الحرمان من الحصول على الطعام والدواء، بقصد إهلاك جزء من السكان؛

(ج) يعني "الاسترقاق" ممارسة أي من السلطات المترتبة على حق الملكية، أو هذه السلطات جميعها، على شخص ما، بما في ذلك ممارسة هذه السلطات في سبيل الاتجار بالأشخاص، ولا سيما النساء والأطفال؛

(د) يعني "إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان" نقل الأشخاص المعنيين قسراً من المنطقة التي يوجدون فيها بصفة مشروعة، بالطرد أو بأي فعل قسري آخر، دون مبررات يسمح بها القانون الدولي؛

(هـ) يعني "التعذيب" تعمد إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة، سواءً بدنياً أو عقلياً، بشخص موجود تحت إشراف المتهم أو سيطرته، ولكن لا يشمل التعذيب أي ألم أو معاناة ينجمان فحسب عن عقوبات قانونية أو يكونان جزءاً منها أو نتيجة لها؛

(و) يعني "الحمل القسري" إكراه المرأة على الحمل قسراً وعلى الولادة غير المشروعة بقصد التأثير على التكوين العرقي لأية مجموعة من السكان أو ارتكاب انتهاكات خطيرة أخرى للقانون الدولي. ولا يجوز بأي حال تفسير هذا التعريف على نحو يمس القوانين الوطنية المتعلقة بالحمل؛

(ز) يعني "الاضطهاد" حرمان جماعة من السكان أو مجموع السكان حرماناً متعمداً وشديداً من الحقوق الأساسية بما يخالف القانون الدولي، وذلك بسبب هوية الجماعة أو المجموع؛

(ح) تعني "جريمة الفصل العنصري" أية أفعال لا إنسانية تماثل في طابعها الأفعال المشار إليها في الفقرة ١ وترتكب في سياق نظام مؤسسي قوامه الاضطهاد المنهجي والسيطرة المنهجية من جانب جماعة عرقية واحدة إزاء أية جماعة أو جماعات عرقية أخرى، وترتكب بنية الإبقاء على ذلك النظام؛

(ط) يعني "الاختفاء القسري للأشخاص" إلقاء القبض على أي أشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم من قبل دولة أو منظمة سياسية، أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليه، ثم رفضها الإقرار بجرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم، بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة.

٣- لأغراض مشاريع المواد هذه، من المفهوم أن تعبير "نوع الجنس" يشير إلى الجنسين، الذكر والأنثى، في إطار المجتمع. ولا يشير التعبير إلى أي معنى آخر يخالف ذلك.

٤- لا يخل مشروع المادة هذا بأي تعريف أوسع يرد في صك دولي أو في قانون وطني.

### التعليق

(١) تحدد الفقرات الثلاث الأولى من مشروع المادة ٣، لأغراض مشاريع المواد هذه، تعريفاً "للجريمة ضد الإنسانية". ونص هذه الفقرات الثلاث اقتباس حرفي لنص المادة ٧ من نظام روما الأساسي، باستثناء ثلاثة تغييرات غير جوهرية (تناقش أدناه) أصبحت ضرورية بالنظر إلى اختلاف السياق الذي يستخدم فيه هذا التعريف. والفقرة ٤ من مشروع المادة ٣ هي بمثابة شرط "عدم الإخلال"، حيث تشير إلى أن هذا التعريف لا يؤثر في أية تعاريف أوسع نطاقاً تنص عليها صكوك دولية أو قوانين وطنية.

### التعاريف الواردة في الصكوك الأخرى

(٢) استخدمت، منذ عام ١٩٤٥، تعاريف مختلفة للجرائم ضد الإنسانية، سواء في الصكوك الدولية أو في القوانين الوطنية التي دونت هذه الجريمة. وعرف نظام نورمبرغ الأساسي "الجرائم ضد الإنسانية" على النحو التالي:

"القتل العمد، والإبادة، والاسترقاق، والترحيل، وغيرها من الأفعال اللاإنسانية المرتكبة ضد أي سكان مدنيين، قبل أو أثناء الحرب، أو أعمال الاضطهاد لأسباب سياسية أو عنصرية أو دينية، التي تقع عند تنفيذ أي جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو في حال ارتباطها بهذه الجريمة، سواء كانت مخالفة للقانون الداخلي للبلد الذي ارتكبت فيه أو لم تكن"<sup>(١٠٧)</sup>.

(١٠٧) نظام نورمبرغ الأساسي، الحاشية ٨٥ أعلاه، المادة ٦ (ج).

٣) وعُرفت "مبادئ القانون الدولي المعترف بها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ وفي حكم المحكمة" التي أعدتها اللجنة في عام ١٩٥٠، الجرائم ضد الإنسانية، في المبدأ (سادساً) (ج)، على النحو التالي: "القتل، والإبادة، والاسترقاق، والإبعاد، وغيرها من الأفعال اللاإنسانية المرتكبة ضد أي سكان مدنيين، أو الاضطهاد لأسباب سياسية أو عنصرية أو دينية، عندما تنفذ تلك الأفعال لارتكاب أي جريمة ضد السلام أو أي جريمة حرب، أو فيما يتصل بأي منهما"<sup>(١٠٨)</sup>.

٤) وحددت اللجنة كذلك في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام ١٩٥٤ من بين تلك الجرائم: "الأعمال اللاإنسانية كالقتل والإبادة والاسترقاق والإبعاد أو الاضطهاد، المرتكبة ضد أي سكان مدنيين لأسباب اجتماعية أو سياسية أو عنصرية أو دينية أو ثقافية من قبل سلطات دولة ما أو أشخاص عاديين يعملون بتحريض من تلك السلطات أو بتساهل منها"<sup>(١٠٩)</sup>.

٥) وتنص المادة ٥ من النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا على أن "تمنح المحكمة سلطة مقاضاة الأشخاص المسؤولين" عن مجموعة من الأفعال (مثل القتل والتعذيب أو الاغتصاب) "إذا ارتكبت أثناء نزاع مسلح، سواء أكان طابعه دولياً أم داخلياً، واستهدفت أي سكان مدنيين"<sup>(١١٠)</sup>. وعلى الرغم من أن تقرير الأمين العام للأمم المتحدة الذي اقترح هذه المادة أشار إلى أن الجرائم ضد الإنسانية "تعلق بالأفعال غير الإنسانية التي تتسم بطابع شديد الجسامة والتي ترتكب كجزء من اعتداء واسع النطاق أو منتظم على أي سكان مدنيين لأسباب قومية أو سياسية أو إثنية أو عرقية أو دينية"<sup>(١١١)</sup>، فإن هذه الصيغة بعينها لم تُدرج في نص المادة ٥.

٦) وعلى العكس من ذلك، فإن النظام الأساسي لمحكمة رواندا لعام ١٩٩٤، احتفظ، في المادة ٣ منه، بنفس المجموعة من الأفعال، ولكن الفقرة الاستهلالية أدرجت الصيغة المقتبسة من تقرير الأمين العام لعام ١٩٩٣ وهي "الجرائم إذا ارتكبت كجزء من هجوم واسع أو منهجي على أي مدنيين" ثم استرسلت تقول "لأسباب قومية أو سياسية أو إثنية أو عرقية أو دينية..."<sup>(١١٢)</sup>. وعلى هذا النحو، نص النظام الأساسي لمحكمة رواندا صراحة على ضرورة وجود دافع تمييزي من أجل إثبات نوع الجريمة. وعُرف أيضاً مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، الذي أعدته اللجنة عام ١٩٩٦، الجرائم ضد الإنسانية بأنها مجموعة من الأفعال المحددة "عند ارتكابها بشكل منتظم أو على نطاق واسع أو بتحريض أو توجيه من إحدى الحكومات أو من أي منظمة

(١٠٨) Yearbook...1950, vol. II, p. 377 at para. 119.

(١٠٩) Yearbook...1954, vol. II, p. 150 at para. 49. (المادة ٢(١١)).

(١١٠) النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا، الحاشية ١٠٢ أعلاه، المادة ٥.

(١١١) مجلس الأمن، تقرير من الأمين العام مقدم عملاً بالفقرة ٢ من قرار مجلس الأمن ٨٠٨ (١٩٩٣)، الوثيقة S/25704، الصفحة ١٥، الفقرة ٤٨.

(١١٢) النظام الأساسي لمحكمة رواندا، الحاشية ١٠٦ أعلاه، المرفق، المادة ٣.

أو جماعة"، لكنه لم يتضمن صيغة الدافع التمييزي<sup>(١١٣)</sup>. وعُرفت أيضاً الجرائم ضد الإنسانية في الولاية القضائية للمحاكم أو الهيئات القضائية الجنائية المختلطة<sup>(١١٤)</sup>.

٧) وتدرج الفقرة ١ (ب) من المادة ٥ من نظام روما الأساسي الجرائم ضد الإنسانية ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية<sup>(١١٥)</sup>. وتعزف الفقرة ١ من المادة ٧ "الجريمة ضد الإنسانية" على أنها أي فعل من مجموعة أفعال "متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، وعن علم بالهجوم"<sup>(١١٦)</sup>. وتتضمن الفقرة ٢ من المادة ٧ مجموعة تعاريف توضح في جملة أمور أن الهجوم الموجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين يعني "هجماً سلوكياً يتضمن الارتكاب المتكرر للأفعال المشار إليها في الفقرة ١ ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، عملاً بسياسة دولة أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم، أو تعزيزاً لهذه السياسة"<sup>(١١٧)</sup>. وتنص الفقرة ٣ من المادة ٧ على أن "من المفهوم أن تعبير 'نوع الجنس' يشير إلى الجنسين، الذكر والأنثى، في إطار المجتمع. ولا يشير تعبير 'نوع الجنس' إلى أي معنى آخر يخالف ذلك"<sup>(١١٨)</sup>. ولا تستبقي المادة ٧ الصلة بالنزاع المسلح التي تميز بها النظام الأساسي لمحكمة يوغوسلافيا، ولا (باستثناء ما يتعلق بأفعال الاضطهاد)<sup>(١١٩)</sup> اشتراط الدافع التمييزي الذي تميز به النظام الأساسي لمحكمة رواندا.

٨) وقَبِل بالتعريف الوارد في المادة ٧ من نظام روما الأساسي "للجريمة ضد الإنسانية" أكثر من ١٢٠ دولة طرفاً في نظام روما الأساسي، وتستعين الكثير من الدول بذلك التعريف عند اعتماد قوانينها الوطنية أو تعديلها حالياً. واعتبرت اللجنة أن المادة ٧ من نظام روما الأساسي توفر أساساً ملائماً لتعريف هذه الجرائم في الفقرات من ١ إلى ٣ من مشروع المادة ٣. وبالفعل، فقد اقتبس نص المادة ٧ حرفياً، عدا ثلاثة تغييرات لا تمس بالجوهري كانت ضرورية بالنظر إلى اختلاف السياق الذي يستخدم فيه التعريف. أولاً، تتضمن العبارة الاستهلاكية للفقرة ١ ما يلي: "الغرض مشاريع المواد هذه" عوضاً عن "الغرض هذا النظام الأساسي". وثانياً، أُدخل نفس التغيير على العبارة الاستهلاكية للفقرة ٣. وثالثاً، تُجرّم الفقرة الفرعية ١ (ح) من المادة ٧ من نظام روما

(١١٣) حولىة ... ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٥، المادة ١٨.

(١١٤) انظر، على سبيل المثال، Agreement Between the United Nations and the Government of Sierra Leone on the Establishment of a Special Court for Sierra Leone (with Statute), done at Freetown on 16 January 2002, United Nations, *Treaty Series*, vol. 2178, p. 137 at p. 145; "The Law on the Establishment of Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea," art. 5, 27 October 2004، على الرابط التالي: [http://www.eccc.gov.kh/sites/default/files/legal-\(documents/KR\\_Law\\_as\\_amended\\_27\\_Oct\\_2004\\_Eng.pdf](http://www.eccc.gov.kh/sites/default/files/legal-(documents/KR_Law_as_amended_27_Oct_2004_Eng.pdf) (last visited 22 June 2015).

(١١٥) نظام روما الأساسي، الحاشية ٨٤ أعلاه.

(١١٦) المرجع نفسه.

(١١٧) المرجع نفسه.

(١١٨) المرجع نفسه.

(١١٩) انظر المرجع نفسه، المادة ٧، الفقرة ١ (ح).

الأساسي أفعال الاضطهاد عند ارتكابها "فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة". ومن باب التكيف مع السياق المختلف أيضاً، أصبحت هذه العبارة في مشروع المادة ٣ ما يلي: "فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة، أو فيما يتصل بجريمة الإبادة الجماعية أو جرائم الحرب". وقد يأتي وقت تمارس فيه المحكمة الجنائية الدولية ولايتها القضائية على جريمة العدوان عند استيفاء الشروط الموضوعية في مؤتمر كامبالا، وفي هذه الحالة، قد تلزم إعادة صياغة هذه الفقرة.

### الفقرات من ١ إلى ٣

٩) يتضمن تعريف "الجرائم ضد الإنسانية"، الوارد في الفقرات من ١ إلى ٣ من مشروع المادة ٣، ثلاثة شروط عامة جديدة للنقاش. وقد أوضحت السوابق القضائية الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية وغيرها من المحاكم الدولية أو المختلطة هذه الشروط، التي يرد جميعها في الفقرة ١. ويعرض التعريف أيضاً الأعمال الأصلية المحظورة التي تشكل جرائم ضد الإنسانية، ويعرّف عدداً من المصطلحات المستخدمة فيه (بحيث ترد تعاريف ضمن التعريف). ولا شك في أن الاجتهاد القضائي المتطور في المحكمة الجنائية الدولية وغيرها من المحاكم الدولية أو المختلطة سيظل مفيداً في توجيه السلطات الوطنية، بما فيها المحاكم، فيما يتعلق بمعنى هذا التعريف، وسيعزز من ثم اتباع نهج منسقة على الصعيد الوطني. وتشير اللجنة إلى استمرار تطور السوابق القضائية ذات الصلة بمرور الوقت، بحيث أن المناقشة التالية تهدف فقط إلى بيان بعض معالم هذه المصطلحات اعتباراً من عام ٢٠١٥.

### "هجوم واسع النطاق أو منهجي"

١٠) يقتضي الشرط العام الأول أن تكون الأفعال مرتكبة في إطار هجوم "واسع النطاق أو منهجي". وظهر هذا الشرط للمرة الأولى في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا<sup>(١٢٠)</sup>، رغم أن بعض قرارات المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ذهبت إلى أن هذا الشرط ورد ضمناً حتى في نظامها الأساسي، بالنظر إلى إدراج هذه الصيغة في تقرير الأمين العام الذي اقترح فيه النظام الأساسي<sup>(١٢١)</sup>. وأكد الاجتهاد القضائي لكلتا المحكمتين أن شرطي "واسع

(١٢٠) خلافاً للنص الإنكليزي، استُخدمت في النص الفرنسي للمادة ٣ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا صيغة العطف ("généralisée et systématique"). وقد أشارت الدائرة الابتدائية في قضية *Akayesu* إلى ما يلي: "أورد النص الفرنسي الأصلي للنظام الأساسي الشرطين متلازمين... الأمر الذي رفع كثيراً من عتبة الحد الأدنى المطلوب لتطبيق هذا الحكم. ونظراً لأن القانون الدولي العرفي لا يشترط سوى أن يكون الهجوم إما واسع النطاق وإما منهجياً، هناك أسباب كافية للافتراض بأن خطأً في الترجمة يشوب النص الفرنسي". *Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Judgment, Trial Chamber, Case No. ICTR-96-4-T, 2 September 1998, para. 579, n. 144 (يشار إليها فيما يلي باسم *Akayesu 1998*).

(١٢١) *Prosecutor v. Blaškić*, Judgment Trial Chamber, Case No. IT-95-14-T, 3 March 2000, para. 202 (يشار إليها فيما يلي باسم *Blaškić 2000*)؛ و *Prosecutor v. Tadić*, Opinion and Judgment, Trial Chamber, Case No. IT-94-1-T, 7 May 1997, para. 648 (يشار إليها فيما يلي باسم *Tadić 1997*).



النطاق" و"منهجي" شرطان منفصل أحدهما عن الآخر وليساً متلازمين؛ ومتى استوفى أحدهما ثبت وقوع الجريمة<sup>(١٢٢)</sup>. ويعكس تعليق اللجنة على مشروع مدونة عام ١٩٩٦ هذه القراءة لشرط اتساع النطاق/المنهجية أيضاً، حيث ذكرت أن "الفعل يمكن أن يشكل جريمة ضد الإنسانية إذا استوفى أحد هذين الشرطين [النطاق أو الطابع المنهجي]"<sup>(١٢٣)</sup>.

(١١) وعندما بُحِث هذا المعيار للأخذ به في نظام روما الأساسي، رأى بعض الدول أن شرطي "واسع النطاق" و"منهجي" ينبغي أن يكونا متلازمين - أي أن يتحقق كلاهما ليثبت وقوع الجريمة - لأن خلاف ذلك من شأنه أن يجعل المعيار مفراط الشمول<sup>(١٢٤)</sup>. وأكدت هذه الدول أنه إذا كان ارتكاب أفعال "على نطاق واسع" كافياً وحده، فإن أعداداً كبيرة من الجرائم تُرتكب على نطاق واسع دون تخطيط مسبق، وتكون غير مترابطة، من شأنها أن تشكل جرائم ضد الإنسانية. وبسبب هذا الهاجس، استُحدث حل توفيقى ينطوي على إبقاء الشرطين منفصلين<sup>(١٢٥)</sup>، ولكن أضيف إلى

(١٢٢) انظر، على سبيل المثال، *Prosecutor v. Mrkšić, Judgment, Trial Chamber II, Case No. IT-95-13/1-T, 27 September 2007, para. 437* (يشار إليها فيما يلي باسم *Mrkšić 2007*) ("يجب أن يكون الهجوم واسع النطاق أو منهجياً، فالشرطان منفصلان وليساً متلازمين")؛ و *Prosecutor v. Kayishema, Judgment, Trial Chamber, Case No. ICTR-95-1-T, 21 May 1999, para. 123* (يشار إليها فيما يلي باسم *Kayishema 1999*) ("يجب أن ينطوي الهجوم على تحقق أحد الشرطين البديلين المتمثلين في اتساع النطاق أو الطابع المنهجي")؛ و *Akayesu 1998*، الحاشية ١٢٠ أعلاه، في الفقرة ٥٧٩؛ و *Tadić 1997*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٦٤٨ ("يُستوفى هذا الشرط إما بتحقيق اتساع النطاق ... وإما بالطابع المنهجي ...").

(١٢٣) *حولية ... ١٩٩٦*، المجلد الثاني، (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٧. انظر أيضاً الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٢٢ (A/50/22)، الفقرة ٧٨ (تقرير اللجنة المخصصة لإنشاء محكمة جنائية) ("العناصر التي ينبغي أن تظهر في تعريف الجرائم ضد الإنسانية ... [هي] الجرائم التي تنطوي عادة على هجوم واسع النطاق أو متكرر") (التوكيد مضاف)؛ و *حولية ... ١٩٩٥*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٥٠، في الفقرة ٩٠ ("وأن مفهومي الانتهاكات 'المنتظمة' و'على نطاق جماعي' يشكلان عنصرين مكملين للجرائم المعنية")؛ و *حولية ... ١٩٩٤*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٨٣ ("تعريف الجرائم ضد الإنسانية يشمل الأعمال اللاإنسانية ذات الطابع الخطير للغاية التي تنطوي على انتهاكات واسعة النطاق أو منتظمة")؛ و *حولية ... ١٩٩١*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٢٤١ ("ويكفي أن تتوافر إحدى هاتين الصفتين - الانتظام أو الطابع الجماعي - في أي فعل من الأفعال المنصوص عليها ... لكي يتحقق وقوع الجريمة").

(١٢٤) انظر *United Nations, Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, document A/CONF/183/13 (Vol. II), p. 148 (India); ibid., p. 150 (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, France); ibid., p. 151 (Thailand, Egypt); ibid., p. 152 (Islamic Republic of Iran); ibid., p. 154 (Turkey); ibid., p. 155 (Russian Federation); ibid., p. 156 (Japan)*

(١٢٥) أكدت السوابق القضائية للمحكمة الجنائية الدولية أن شرطي "واسع النطاق" و"منهجي" في المادة ٧ من نظام روما الأساسي منفصلان. انظر *Situation in the Republic of Kenya, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, Pre-Trial Chamber II, ICC-01/09, 31 March 2010, para. 94* (يشار إليه فيما يلي باسم *Kenya Authorization Decision 2010*)؛ وانظر أيضاً *Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges, Pre-Trial Chamber II, ICC-01/05-01/08, 15 June 2009, para. 82* (يشار إليها فيما يلي باسم *Bemba 2009*).

الفقرة ٢ (أ) من المادة ٧ من نظام روما الأساسي تعريف لمفهوم "الهجوم" يتضمن ركن السياسة، على النحو المبين في المناقشة أدناه.

١٢) ووفقاً للدائرة الابتدائية بالمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة في قضية *Kunarac*، "تعني صفة 'واسع النطاق' الطابع الواسع للهجوم وكثرة عدد ضحاياه"<sup>(١٢٦)</sup>. وبهذه الصفة، يشير هذا الشرط إلى "تعدد الضحايا"<sup>(١٢٧)</sup>، ويستبعد أعمال العنف المتفرقة<sup>(١٢٨)</sup>، مثل القتل الموجه ضد فرادى الضحايا على يد أشخاص يتصرفون بمحض إرادتهم لا في إطار مبادرة أوسع نطاقاً. وفي الوقت نفسه، يمكن أن يشكل فعل مفرد يقوم به أحد الجناة جريمة ضد الإنسانية إذا حدث في سياق حملة أوسع نطاقاً<sup>(١٢٩)</sup>. ولا توجد عتبة محددة لعدد الضحايا يجب بلوغها كي يُعتبر الهجوم "واسع النطاق".

١٣) ويمكن أيضاً أن يكون لعبارة "واسع النطاق" بعد جغرافي، في حال وقوع الهجوم في أماكن مختلفة<sup>(١٣٠)</sup>. فقد رأت الدائرة التمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية، في قضية *Bemba*، أن

(١٢٦) *Prosecutor v. Kunarac, Judgment, Trial Chamber, Case No. IT-96-23-T, 22 February 2001, at para. 428* (يشار إليها فيما يلي باسم *Kunarac 2001*)؛ وانظر، *Prosecutor v. Katanga, Trial Chamber II, ICC-01/04-01/07, 7 March 2014, para. 1123* (يشار إليها فيما يلي باسم *Katanga 2014*)؛ و *Prosecutor v. Katanga, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber I ICC-01/04-01/07, 26 September 2008, para. 394* (يشار إليها فيما يلي باسم *Katanga 2008*)؛ و *Prosecutor v. Blagojević & Jokić, Judgment, Pre-Trial Chamber I Case No. IT-02-60-T, 17 January 2005, paras. 545-46* (يشار إليها فيما يلي باسم *Kordić 2004*)؛ و *Prosecutor v. Kordić & Čerke, Judgment, Appeals Chamber, Case No. IT-95-14/2-A, 17 December 2004, para. 94* (يشار إليها فيما يلي باسم *Kordić 2004*).

(١٢٧) *Bemba 2009*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٨٣؛ و *Kayishema 1999*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ١٢٣؛ و *Akayesu 1998*، الحاشية ١٢٠ أعلاه، في الفقرة ٥٨٠؛ و *حويلية ... ١٩٩٦*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٧، في التعليق على المادة ١٨ (استُخدمت عبارة 'على نطاق واسع' (on a large scale) بدلاً من عبارة 'واسع النطاق' (widespread))؛ وانظر أيضاً *Mrkšić 2007*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ٤٣٧ ("تشير عبارة 'واسع النطاق' إلى الطابع الواسع النطاق للهجوم وإلى عدد الضحايا"). وفي *In Prosecutor v. Ntaganda, Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor Against Bosco Ntaganda, Pre-Trial Chamber II, ICC-01/04-02/06, 9 June 2014, para. 24* (يشار إليها فيما يلي باسم *Ntaganda 2014*)، خلصت الدائرة إلى أن الهجوم على السكان المدنيين كان واسع النطاق "لأنه أدى إلى وقوع عدد كبير من الضحايا المدنيين".

(١٢٨) انظر *Prosecutor v. Ntaganda, Decision on the Prosecutor's Application under Article 58, Pre-Trial Chamber II, ICC-01/04-02/06, 13 July 2012, para. 19* (يشار إليها فيما يلي باسم *Ntaganda 2012*)؛ و *Prosecutor v. Harun, Decision on the Prosecution Application under Article 58(7) of the Statute, Pre-Trial Chamber I, ICC-02/05-01/07, 27 April 2007, para. 62* (يشار إليها فيما يلي باسم *Harun 2007*)؛ وانظر أيضاً *Rutaganda, Judgment, Trial Chamber I, Case No. ICTR-96-3-T, 6 December 1999, paras. 67-69* و *Kayishema 1999*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرتين ١٢٢ و ١٢٣؛ و *حويلية ... ١٩٩٦*، المجلد الثاني، (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٧؛ و *حويلية ... ١٩٩١*، المجلد الثاني، (الجزء الثاني)، الصفحة ٢٤١.

(١٢٩) *Kupreškić 2000*، الحاشية ٩٧ أعلاه، في الفقرة ٥٥٠؛ و *Tadić 1997*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٦٤٩.

(١٣٠) انظر، على سبيل المثال، *Ntaganda 2012*، الحاشية ١٢٨ أعلاه، في الفقرة ٣٠؛ و *Prosecutor v. Ruto, Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute, Pre-Trial Chamber II, ICC-01/09-01/11, 23 January 2012, para. 177* (يشار إليها فيما يلي باسم *Ruto 2012*).

هناك أدلة كافية تثبت وقوع هجوم "واسع النطاق" استناداً إلى التقارير التي تشير إلى وقوع هجمات في مواقع مختلفة على امتداد منطقة جغرافية شاسعة، بما في ذلك أدلة على حدوث الآلاف من حالات الاغتصاب، ووجود مواقع قبور جماعية، وسقوط عدد كبير من الضحايا<sup>(١٣١)</sup>. إلا أن شرط شساعة المنطقة الجغرافية غير لازم؛ فقد خلصت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة إلى أن الهجوم يمكن أن يحدث في منطقة جغرافية صغيرة على عدد كبير من المدنيين<sup>(١٣٢)</sup>.

١٤) وأشارت الدائرة التمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية في قرار الإذن المتعلق بكينيا لعام ٢٠١٠ إلى أن "التقييم ليس كمياً فقط ولا جغرافياً فقط، بل يجب أن يتناول كل واقعة على حدة"<sup>(١٣٣)</sup>. فقد يكون الهجوم واسع النطاق بسبب الأثر التراكمي لأعمال لا إنسانية متعددة أو نتيجة عمل لا إنساني واحد بعيد المدى<sup>(١٣٤)</sup>.

١٥) وعلى غرار عبارة "واسع النطاق"، يستبعد مصطلح "منهجي" أعمال العنف المتفرقة أو غير المترابطة<sup>(١٣٥)</sup>، ويعكس الاجتهاد القضائي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا والمحكمة الجنائية الدولية فهماً مماثلاً للمقصود من المصطلح. فقد عرّفت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة صفة "منهجي" بأنها "الطابع المنظم لأعمال العنف وعدم احتمال وقوع تلك الأعمال عشوائياً"<sup>(١٣٦)</sup>، ورأت أن توافر أدلة على وجود نمط أو خطة مدروسة يثبت أن الهجوم منهجي<sup>(١٣٧)</sup>. ولذلك أكدت دائرة الاستئناف في قضية *Kunarac* أن "نمطية الجرائم - أي التكرار غير العرضي لنفس السلوك الإجرامي على أساس منظم - من المظاهر المألوفة للطابع المنهجي"<sup>(١٣٨)</sup>. وقد اتبعت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا نهجاً مماثلاً<sup>(١٣٩)</sup>.

١٦) وتماشياً مع الاجتهاد القضائي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، رأت الدائرة التمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية في قضية *Harun* أن عبارة

(١٣١) *Bemba 2009*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرات ١١٧-١٢٤.

(١٣٢) *Kordić 2004*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٩٤؛ و *Blaškić 2000*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٢٠٦.

(١٣٣) *Kenya Authorization Decision 2010*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرتين ٩٥ و٩٦.

(١٣٤) *حولية ... ١٩٩٦*، المجلد الثاني، (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٧؛ وانظر أيضاً *Bemba 2009*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٨٣ (حيث استنتج أن الاتصاف باتساع النطاق "ينطوي على هجوم ينفذ على منطقة جغرافية شاسعة أو هجوم في منطقة جغرافية صغيرة موجه ضد عدد كبير من المدنيين").

(١٣٥) انظر *حولية ... ١٩٩٦*، المجلد الثاني، (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٧؛ و *حولية ... ١٩٩١*، المجلد الثاني، (الجزء الثاني)، الصفحة ٢٤١.

(١٣٦) *Mrkšić 2007*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ٤٣٧؛ و *Kunarac 2001*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٤٢٩.

(١٣٧) انظر، على سبيل المثال، *Tadić 1997*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٦٤٨.

(١٣٨) *Prosecutor v. Kunarac, Judgment, Appeals Chamber, Case No. IT-96-23/1-A, 12 June 2002, para. 94* (يشار إليها فيما يلي باسم *Kunarac 2002*).

(١٣٩) *Kayishema 1999*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ١٢٣؛ و *Akayesu 1998*، الحاشية ١٢٠ أعلاه، في الفقرة ٥٨٠.

"منهجي" تشير إلى "الطابع المنظم لأعمال العنف وعدم احتمال وقوع تلك الأعمال عشوائياً"<sup>(١٤٠)</sup>. ورأت دائرة تمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية في قضية *Katanga* أن المصطلح "يُحمل على كونه يشير إما إلى خطة منظمة في إطار العمل بسياسة عامة تتبع نمطاً منتظماً وتؤدي إلى ارتكاب مستمر للأفعال، أو إلى 'نمطية في الجرائم' تجعل الجرائم تشكل 'تكراراً غير عرضي لنفس السلوك الإجرامي على أساس منتظم'"<sup>(١٤١)</sup>. وفي إطار تطبيق المعيار، رأت دائرة تمهيدية بالمحكمة في قضية *Ntaganda* أن هجوماً بعينه كان منهجياً لأن "الجنّة استخدموا نفس الوسائل والأساليب للهجوم على مواقع مختلفة: فقد توجهوا نحو الأهداف في وقت واحد، بأعداد كبيرة، ومن اتجاهات مختلفة، وهاجموا القرى بالأسلحة الثقيلة، وطاردوا السكان مطاردة منهجية بنفس الأساليب، حيث تعقبهم من بيت إلى بيت وفي الأدغال، وأحرقوا الممتلكات جميعاً ومارسوا أعمال النهب"<sup>(١٤٢)</sup>. وبالإضافة إلى ذلك، رأت دائرة تمهيدية، في قرار إقرار التهم في قضية *Ntaganda*، أن الهجوم كان منهجياً لأنه اتبع "نمطاً منتظماً" يتكرر فيه أسلوب العمل، بما في ذلك إقامة الحواجز على الطرق، وزرع الألغام الأرضية، والتنسيق في ارتكاب الأعمال غير المشروعة... من أجل الاعتداء على السكان المدنيين من غير الهيما"<sup>(١٤٣)</sup>. وفي قضية *Gbagbo*، خلصت دائرة تمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية إلى أن الهجوم يكون منهجياً "عندما يُخصّر له سلفاً" وعندما يُخطّط له وينسّق ويشمل أعمال عنف تكشف عن "نمط واضح"<sup>(١٤٤)</sup>.

#### "موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين"

١٧) الشرط العام الثاني هو وجوب أن يرتكب الفعل في إطار هجوم "موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين". ووفقاً للتعريف الوارد في الفقرة ٢ (أ) من المادة ٣، تعني عبارة "هجوم موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين"، لغرض الفقرة ١، "هجماً سلوكياً يتضمن الارتكاب المتكرر للأفعال المشار إليها في الفقرة ١ ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، عملاً بسياسة دولة أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم، أو تعزيزاً لهذه السياسة"<sup>(١٤٥)</sup>. ومثلما ترد مناقشته أدناه، يفسر الاجتهاد القضائي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية

(١٤٠) *Harun 2007*، الحاشية ١٢٨ أعلاه، في الفقرة ٦٢ (حيث ذُكرت قضية *Kordić 2004*، الحاشية ١٢٨ أعلاه، في الفقرة ٩٤، التي تشير بدورها إلى قضية *Kunarac 2001*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٤٢٩)؛ وانظر أيضاً *Ruto 2012*، الحاشية ١٣٠ أعلاه، في الفقرة ١٧٩؛ و *Kenya Authorization Decision 2010*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٩٦؛ و *Katanga 2008*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٣٩٤.

(١٤١) *Katanga 2008*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٣٩٧.

(١٤٢) *Ntaganda 2012*، الحاشية ١٢٨ أعلاه، في الفقرة ٣١؛ وانظر أيضاً *Ruto 2012*، الحاشية ١٣٠ أعلاه، في الفقرة ١٧٩.

(١٤٣) *Ntaganda 2014*، الحاشية ١٢٧ أعلاه، في الفقرة ٢٤.

(١٤٤) *Prosecutor v. Gbagbo, Decision on the Confirmation of Charges against Laurent Gbagbo, Pre-Trial Chamber II ICC-02/11-01/11, 12 June 2014, para. 225* (يشار إليها فيما يلي باسم *Gbagbo 2014*).

(١٤٥) نظام روما الأساسي، الحاشية ٨٤ أعلاه؛ انظر أيضاً المحكمة الجنائية الدولية، أركان الجرائم، الوثيقة PCNICC/2000/1/Add.2، الصفحة ٧.

الدولية لرواندا والمحكمة الجنائية الدولية المقصود من كل عبارة من العبارات التالية: "موجه ضد"، و"أية"، و"السكان"، و"المدنيين"، و"نهباً سلوكياً يتضمن ارتكاب المتكرر للأفعال"، و"سياسة دولة أو منظمة".

١٨) فقد خلصت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة إلى أن عبارة "موجه ضد" تستوجب أن تكون مجموعة من السكان المدنيين هي الهدف الرئيسي المقصود بالهجوم بدلاً من أن تكون مجرد ضحية عرضية<sup>(١٤٦)</sup>. وفي وقت لاحق، اعتمدت الدائرتان التمهيديتان بالمحكمة الجنائية الدولية هذا التفسير في قضية *Bemba* وفي قرار الإذن المتعلق بكينيا لعام ٢٠١٠<sup>(١٤٧)</sup>. واعتمدت دائرة ابتدائية بالمحكمة التفسير نفسه في الحكم الابتدائي الصادر في قضية *Katanga*<sup>(١٤٨)</sup>. وفي قضية *Bemba*، خلصت الدائرة التمهيديّة بالمحكمة إلى وجود ما يكفي من الأدلة التي تثبت أن الهجوم كان "موجهاً ضد" السكان المدنيين في جمهورية أفريقيا الوسطى<sup>(١٤٩)</sup>. واستنتجت الدائرة أن جنود حركة تحرير الكونغو كانوا يدركون أن ضحاياهم من المدنيين، بالاعتماد على أدلة مباشرة تُبيّن أن المدنيين تعرضوا للاعتداءات داخل منازلهم أو في باحاثهم<sup>(١٥٠)</sup>. وخلصت الدائرة كذلك إلى أن جنود حركة تحرير الكونغو استهدفوا في المقام الأول السكان المدنيين، كما هو ثابت من هجوم نفذوه على بلدة لم يعيشوا فيها على أي قوات من المتمردين، الذين زعموا أنهم كانوا يطاردونهم<sup>(١٥١)</sup>. ويركز مصطلح "موجه" على نية الهجوم بدلاً من التركيز على النتيجة المادية للهجوم<sup>(١٥٢)</sup>. فالهجوم هو الذي يجب أن يكون "موجهاً ضد" السكان المستهدفين وليس أعمال الجناة كل على حدة<sup>(١٥٣)</sup>.

١٩) وتبين كلمة "أية" أنه يجب إعطاء عبارة "السكان المدنيين" تعريفاً واسعاً، وينبغي تفسيرها تفسيراً عاماً<sup>(١٥٤)</sup>. فالهجوم يمكن أن يُرتكب ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، "بغض النظر عن

(١٤٦) انظر، على سبيل المثال، *Kunarac 2001*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٤٢١ ("عبارة 'موجه ضد' تبين أنه في سياق ارتكاب جريمة ضد الإنسانية، يكون السكان المدنيون هم الهدف الرئيسي للهجوم").

(١٤٧) *Kenya Authorization Decision 2010*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٨٢؛ و *Bemba 2009*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٧٦.

(١٤٨) *Katanga 2014*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ١١٠٤.

(١٤٩) *Bemba 2009*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٩٤؛ وانظر أيضاً *Ntaganda 2012*، الحاشية ١٢٨ أعلاه، في الفقرتين ٢٠ و ٢١.

(١٥٠) *Bemba 2009*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٩٤.

(١٥١) المرجع نفسه، الفقرات ٩٥-٩٨.

(١٥٢) انظر، على سبيل المثال، *Blaškić 2000*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٢٠٨، الحاشية ٤٠١.

(١٥٣) *Kunarac 2002*، الحاشية ١٣٨ أعلاه، في الفقرة ١٠٣.

(١٥٤) انظر، على سبيل المثال، *Mrkšić 2007*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ٤٤٢؛ و *Kupreškić 2000*، الحاشية ٩٧ أعلاه، في الفقرة ٥٤٧ ("إن التعريف الفضفاض لعبارة 'مجموعة من السكان' و'المدنيين' مقصود. ويجد ذلك ما يبرره في المقام الأول في موضوع وغرض المبادئ والقواعد العامة للقانون الإنساني، ولا سيما القواعد التي تحظر ارتكاب جرائم ضد الإنسانية"). و *Kayishema 1999*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ١٢٧؛ و *Tadić 1997*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٦٤٣.

جنسيتهم أو أصلهم العرقي، أو أي سمة أخرى تميزهم<sup>(١٥٥)</sup>، ويمكن أن يُرتكب ضد سكان من المواطنين أو من الأجانب<sup>(١٥٦)</sup>. وقد يشمل السكان المستهدفون "مجموعة مُعرَّفة بانتماها السياسي (الظاهر)"<sup>(١٥٧)</sup>. ولكي يُعتبر السكان المستهدفون من "السكان المدنيين" في فترة النزاع المسلح، يجب أن "يغلب" عليهم الطابع المدني؛ فوجود بعض المقاتلين بين السكان لا يغير من طابعهم<sup>(١٥٨)</sup>. ويتوافق هذا النهج مع القواعد الأخرى الناشئة بموجب القانون الدولي الإنساني. فعلى سبيل المثال، ينص البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف على ما يلي: "لا يُجرَّد السكان المدنيين من صفتهم المدنية وجوداً أفراد بينهم لا يسري عليهم تعريف المدنيين"<sup>(١٥٩)</sup>. ورأت الدائرة الابتدائية بالمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، في قضية *Kayishema*، أن صفة "المدنيين" تشمل، في أوقات السلام، جميع الأشخاص باستثناء الأفراد الذين يتولون مهمة الحفاظ على النظام العام ولديهم وسائل مشروعة لاستخدام القوة لتحقيق هذا الغرض متى تعرضوا لهجوم<sup>(١٦٠)</sup>. ويجب تقييم وضع أي أي ضحية في وقت ارتكاب الجرم<sup>(١٦١)</sup>؛ وفي حالة الشك، ينبغي اعتبار الشخص مدنياً<sup>(١٦٢)</sup>.

(١٥٥) *Katanga 2008*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٣٩٩ (حيث ترد الإشارة إلى *Tadić 1997*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٦٣٥)؛ انظر أيضاً *Katanga 2014*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ١١٠٣.

(١٥٦) انظر، على سبيل المثال، *Kumarac 2001*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٤٢٣.

(١٥٧) *Ruto 2012*، الحاشية ١٣٠ أعلاه، في الفقرة ١٦٤.

(١٥٨) انظر، على سبيل المثال، *Katanga 2014*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ١١٠٥ (حيث ورد أن السكان المستهدفين "يجب أن يكونوا مدنيين في المقام الأول"، وأن "وجود أفراد بينهم غير مدنيين لا يؤثر في وضعهم كسكان مدنيين")؛ و *Mrksić 2007*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ٤٤٢؛ و *Kumarac 2001*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٤٢٥ ("إن وجود بعض الأشخاص من غير المدنيين في وسط السكان لا يغير من طابع السكان")؛ و *Kordić 2001*، الحاشية ١٠٥ أعلاه، في الفقرة ١٨٠؛ و *Blaškić 2000*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٢١٤ ("إن وجود جنود بين سكان مدنيين مستهدفين عمداً لا يغير الطابع المدني للسكان")؛ و *Kupreškić 2000*، الحاشية ٩٧ أعلاه، في الفقرة ٥٤٩ ("لا ينبغي أن يؤدي وجود أطراف مشاركة بالفعل في النزاع إلى حجب صفة المدنيين عن السكان")؛ و *Kayishema 1999*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ١٢٨؛ و *Akayesu 1998*، الحاشية ١٢٠ أعلاه، في الفقرة ٥٨٢ ("لا يجرّد السكان المدنيون من صفتهم المدنية عندما يكون من بينهم أفراد لا يسري عليهم تعريف المدنيين")؛ و *Tadić 1997*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٦٣٨.

(١٥٩) الملحق (البروتوكول) الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات الدولية المسلحة (البروتوكول الأول)، المادة ٥٠(٣)، المبرم في جنيف، في ٨ حزيران/يونيه ١٩٧٧، United Nations, Treaty Series, vol. 1125، الصفحة ١٤٨.

(١٦٠) *Kayishema 1999*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، الفقرة ١٢٧ (حيث ترد الإشارة إلى "جميع الأشخاص باستثناء الأفراد الذين يتولون مهمة الحفاظ على النظام العام ولديهم وسائل مشروعة لاستخدام القوة. ويشمل غير المدنيين، على سبيل المثال، أفراد القوات المسلحة الرواندية، والجبهة الوطنية الرواندية، والشرطة، والدرك الوطني").

(١٦١) *Blaškić 2000*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٢١٤ ("يجب أن تؤخذ في الاعتبار الحالة التي كان فيها الضحية وقت ارتكاب الجرائم، بدلاً من النظر إلى مركزه، لتحديد صفته باعتباره مدنياً")؛ وانظر أيضاً *Kordić 2001*، الحاشية ١٠٥ أعلاه، في الفقرة ١٨٠ ("إن الأفراد الذين قاموا في وقت ما بأعمال مقاومة قد يكونون، في ظروف معينة، من ضحايا جريمة من الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية")؛ و *Akayesu 1998*، الحاشية ١٢٠ أعلاه، في الفقرة ٥٨٢ (حيث رُئي أن السكان المدنيين يشملون "أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا أسلحتهم والأشخاص الذين أصبحوا عاجزين عن القتال").

(١٦٢) *Kumarac 2001*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٤٢٦.

٢٠) وكلمة "السكان" لا تعني أن جميع السكان المقيمين في موقع جغرافي معيّن يجب أن يتعرضوا للهجوم<sup>(١٦٣)</sup>؛ وإنما تدل الكلمة ضمناً على الطابع الجماعي للجريمة باعتبارها اعتداءً على ضحايا متعددين<sup>(١٦٤)</sup>. ومثلما أشارت إليه الدائرة الابتدائية بالمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، في قضية *Gotovina*، فإن هذا المفهوم يعني أن المتهوم يجب أن يكون موجهاً ضد أكثر من "عدد محدود من الأفراد مختارين عشوائياً"<sup>(١٦٥)</sup>. وقد اعتمدت المحكمة الجنائية الدولية في قضية *Bemba* وفي قرار الإذن المتعلق بكينيا لعام ٢٠١٠ نهجاً مماثلاً، حيث أعلنت أن المدعي العام ملزم بأن يثبت أن الهجوم كان موجهاً ضد أكثر من مجموعة محدودة من الأفراد<sup>(١٦٦)</sup>.

٢١) ويشير الجزء الأول من الفقرة ٢(أ) من مشروع المادة ٣ إلى "نهج سلوكي يتضمن ارتكاب المتكرر للأفعال المشار إليها في الفقرة ١ ضد أية مجموعة من السكان المدنيين". ومع أن هذه الصيغة لم ترد في التعريف القانوني للجرائم ضد الإنسانية في النظامين الأساسيين للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، فهي تعكس الاجتهاد القضائي لكلا المحكمتين<sup>(١٦٧)</sup>، وتنص عليها الفقرة ٢(أ) من المادة ٧ من نظام روما الأساسي نصاً صريحاً. وتنص أركان الجريمة التي حددها نظام روما الأساسي على أنه "لا توجد ضرورة لأن تشكل الأفعال المشار إليها في الفقرة ٢(أ) من المادة ٧ "عملاً عسكرياً"<sup>(١٦٨)</sup>. وذهبت الدائرة الابتدائية في قضية *Katanga* إلى أن "الهجوم لا ينبغي أن يكون بالضرورة ذا طابع عسكري، وقد ينطوي على أي شكل من أشكال العنف ضد مجموعة من السكان المدنيين"<sup>(١٦٩)</sup>.

(١٦٣) انظر *Kenya Authorization Decision 2010*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٨٢؛ و *Bemba 2009*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٧٧؛ و *Kunarac 2001*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٤٢٤؛ و *Tadić 1997*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٦٤٤؛ وانظر أيضاً حولية ... ١٩٩٤، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٨٣ (حيث تُعرّف اللجنة الجرائم ضد الإنسانية باعتبارها "الأعمال اللاإنسانية ذات الطابع الخطير للغاية التي تنطوي على انتهاكات واسعة النطاق أو منتظمة تستهدف السكان المدنيين جملة أو جزئياً") (التوكيد مضاف).

(١٦٤) انظر *Tadić 1997*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٦٤٤.

(١٦٥) *Prosecutor v. Gotovina, Judgment, Trial Chamber I, Case No. IT-06-90-T, 15 April 2011, para. 1704*

(١٦٦) *Kenya Authorization Decision 2010*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٨١؛ و *Bemba 2009*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٧٧.

(١٦٧) انظر، على سبيل المثال، *Kunarac 2001*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٤١٥ (حيث يُعرّف الهجوم بأنه "نهج سلوكي ينطوي على ارتكاب أعمال عنف")؛ و *Kayishema 1999*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ١٢٢ (حيث يُعرّف الهجوم بأنه "الحدث الذي يجب أن تشكل الجرائم المذكورة جزءاً منه")؛ و *Akayesu 1998*، الحاشية ١٢٠ أعلاه، في الفقرة ٥٨١ ("يمكن تعريف مفهوم الهجوم بأنه أي عمل غير قانوني من الأنواع التي أحصاها [النظام الأساسي]. وقد يكون الهجوم غير عنيف أيضاً، مثل فرض نظام الفصل العنصري ... أو ممارسة الضغط على السكان ليتصرفوا بطريقة معينة ...").

(١٦٨) انظر المحكمة الجنائية الدولية، أركان الجرائم، الحاشية ١٤٥ أعلاه، في الصفحة ١١.

(١٦٩) *Katanga 2014*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ١١٠١.

٢٢) ويفيد الجزء الثاني من الفقرة ٢(أ) من مشروع المادة ٣ بأن الهجوم يجب أن يكون "عملاً" بسياسة دولة أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم، أو تعزيزاً لهذه السياسة". ولم يرد شرط عنصر "السياسة" في إطار تعريف الجرائم ضد الإنسانية في الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية إلى حين اعتماد نظام روما الأساسي<sup>(١٧٠)</sup>. ولا يتضمن النظامان الأساسيان للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا شرطاً متعلقاً بالسياسة في تعريفهما للجرائم ضد الإنسانية<sup>(١٧١)</sup>، مع أن بعض الاجتهادات القضائية الأولى اقتضت هذا الشرط<sup>(١٧٢)</sup>. فقد أجرت الدائرة الابتدائية في قضية *Tadić* مناقشة هامة لعنصر السياسة في وقت مبكر من فترة ولاية المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، أثرت لاحقاً في صياغة نظام روما الأساسي. ورأت الدائرة الابتدائية ما يلي:

"إن ما يجعل الجرائم ضد الإنسانية تهم ضمير البشرية وتبرر تدخل المجتمع الدولي هو كونها أفعالاً ليست متفرقة ولا عشوائية يرتكبها أفراد، بل ناتجة عن محاولة متعمدة لاستهداف السكان المدنيين. وحررت العادة على أن يُفهم هذا الشرط باعتباره يتطلب وجود شكل من أشكال السياسة التي تقضي بارتكاب هذه الأفعال ... غير أن الأهم من ذلك أن هذه السياسة لا يتعين أن يكون لها طابع رسمي ويمكن استخلاصها من طريقة وقوع تلك الأفعال"<sup>(١٧٣)</sup>.

وأشارت الدائرة الابتدائية كذلك إلى أن تلك الجرائم "لا يمكن أن تكون من فعل أفراد معزولين فقط"، بسبب عنصر السياسة<sup>(١٧٤)</sup>. غير أن الاجتهادات القضائية اللاحقة للمحكمة

(١٧٠) لا تتضمن المادة ٦(ج) من ميثاق نورمبرغ أي إشارة صريحة إلى خطة أو سياسة متبعة. ومع ذلك استخدم حكم نورمبرغ بالفعل عنصر "السياسة" عند مناقشة المادة ٦(ج) في سياق مفهوم "الهجوم" ككل. انظر *Judgment of 30 September 1946*، الحاشية ٨٦ أعلاه، في الصفحة ٤٩٣ ("من المؤكد أن سياسة الترويع كانت تُنفَّذ على نطاق واسع، وكانت منظمة ومنهجية في الكثير من الحالات. فقد نُفذت في ألمانيا قبل حرب عام ١٩٣٩ سياسة الاضطهاد والقمع والقتل ضد المدنيين ممن كان يرجح فيهم أن يكونوا مناوئين للحكومة، بأكثر الأشكال وحشية"). ولا تتضمن المادة الثانية (١)(ج) من القانون رقم ١٠ الصادر عن مجلس إشراف الحلفاء أية إشارة إلى خطة أو سياسة في تعريفها للجرائم ضد الإنسانية.

(١٧١) خلصت دائرة الاستئناف بالمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة إلى عدم وجود عنصر السياسة في جملة أركان الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي العرفي، انظر *Kunarac 2002*، الحاشية ١٣٨ أعلاه، في الفقرة ٩٨ ("لم يكن في النظام الأساسي أو في القانون الدولي العرفي وقت وقوع الأعمال المزعومة شيء يقتضي تقديم دليل على وجود خطة أو سياسة تقضي بارتكاب هذه الجرائم")، ومع ذلك وُجّهت انتقادات كتابية لهذا الموقف.

(١٧٢) *Tadić 1997*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرات ٦٤٤ و ٦٥٣-٦٥٥ و ٦٢٦.

(١٧٣) المرجع نفسه، الفقرة ٦٥٣.

(١٧٤) المرجع نفسه، الفقرة ٦٥٥ (حيث أُشير إلى *Prosecutor v. Nikolić, Review of the Indictment Pursuant to Rule 61* إلى *(of the Rules of Procedure and Evidence, Trial Chamber, Case No. IT-94-2-R61, 20 October 1995, para. 26*).



الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة قللت من أهمية عنصر السياسة، معتبرة أنه يكفي ببساطة إثبات وجود هجوم واسع النطاق أو منهجي<sup>(١٧٥)</sup>.

٢٣) وقبل اعتماد نظام روما الأساسي، كان عمل لجنة القانون الدولي في مشاريع مدوناتها يميل إلى اشتراط عنصر السياسة. وعرف مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها للجنة القانون الدولي لعام ١٩٥٤ الجرائم ضد الإنسانية بأنها "قيام سلطات دولة ما، أو مجموعة من الأفراد ممن يعملون بتحريض أو بتغاض من تلك السلطات، بارتكاب أفعال لا إنسانية مثل القتل أو الإبادة أو الاسترقاق أو الإبعاد أو التنكيل، ضد أي سكان مدنيين لأسباب اجتماعية أو سياسية أو عنصرية أو ثقافية"<sup>(١٧٦)</sup>. وقررت اللجنة إدراج شرط تحريض الدولة أو تغاضيها بهدف استبعاد الأعمال اللاإنسانية التي يرتكبها أشخاص عاديون من تلقاء أنفسهم ودون أي تدخل من الدولة<sup>(١٧٧)</sup>. وفي الوقت نفسه، لم يتضمن تعريف الجرائم ضد الإنسانية الوارد في مشروع مدونة عام ١٩٥٤ أي شرط يتصل بالنطاق ("واسع النطاق") أو بالطابع المنهجي.

٢٤) واعترف مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها الذي وضعته اللجنة في عام ١٩٩٦ أيضاً بالشرط المتعلق بالسياسة المتبعة، معرّف الجرائم ضد الإنسانية بأنها "كل فعل من الأفعال التالية، عند ارتكابه بشكل منظم أو على نطاق واسع أو بتحريض أو توجيه من إحدى الحكومات أو من أي منظمة أو جماعة"<sup>(١٧٨)</sup>. وقد أدرجت اللجنة هذا الشرط لاستبعاد الأفعال اللاإنسانية التي يرتكبها فرد "وهو يتصرف بمبادرة ذاتية منه عملاً بخطته الإجرامية الخاصة بدون أي تشجيع أو توجيه من حكومة أو جماعة أو منظمة"<sup>(١٧٩)</sup>. وبعبارة أخرى، فإن عنصر السياسة سعى لاستبعاد الجرائم "العادية" التي يرتكبها أفراد يتصرفون من تلقاء أنفسهم ودون أن تكون لهم أي صلة بدولة أو منظمة.

٢٥) وتتضمن الفقرة ٢(أ) من مشروع المادة ٣ عنصر السياسة ذاته على النحو الوارد في الفقرة ٢(أ) من المادة ٧ من نظام روما الأساسي. وتنص أركان الجرائم التي حددها نظام روما

(١٧٥) انظر، على سبيل المثال، *Kunarac 2002*، الحاشية ١٣٨ أعلاه، في الفقرة ٩٨؛ و *Kordić 2001*، الحاشية ١٠٥ أعلاه، في الفقرة ١٨٢ (حيث خلصت المحكمة إلى أنه "يُستحب النظر إلى وجود خطة أو سياسة على أنه مؤشر على الطابع المنهجي للانتهاكات التي يقوم عليها الاتهام بارتكاب جرائم ضد الإنسانية")؛ و *Kayishema 1999*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ١٢٤ ("لكي يُصنّف فعل من أفعال الإيذاء الجماعي على أنه جريمة ضد الإنسانية، يجب أن يتضمن عنصر السياسة. ويكفي وجود أحد الشرطين، أي اتساع النطاق أو الطابع المنهجي، لاستبعاد الأعمال التي لا تُرتكب في إطار خطة أو سياسة أوسع نطاقاً")؛ و *Akayesu 1998*، الحاشية ١٢٠ أعلاه، في الفقرة ٥٨٠.

(١٧٦) *Yearbook...1954*, vol. II, p. 150 (التوكيد مضاف).

(١٧٧) المرجع نفسه.

(١٧٨) *حولية... 1996*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٥ (التوكيد مضاف).

(١٧٩) المرجع نفسه. أشارت اللجنة، في معرض شرح سبب إدراج شرط السياسية، إلى أن "من الصعب للغاية على فرد وحيد يعمل بمفرده أن يرتكب الأفعال اللاإنسانية المتصورة في المادة ١٨".

الأساسي على أن "السياسة الرامية إلى القيام بهذا الهجوم" تستدعي أن "تقوم الدولة أو المنظمة بتعزيز أو تشجيع فعلي للهجوم ضد السكان المدنيين" (١٨٠)، وأنه "يمكن تنفيذ هذه السياسة في ظروف استثنائية بتعمد عدم القيام بعمل، يقصد منه عن وعي تشجيع القيام بهذا الهجوم" (١٨١).

٢٦) وقد نوقش عنصر "السياسة" هذا في عدة قضايا كانت معروضة على المحكمة الجنائية الدولية (١٨٢). ففي قضية *Katanga 2014*، شددت دائرة الابتدائية بالمحكمة الجنائية الدولية على أن شرط السياسة ليس مرادفاً لشرط الطابع "المنهجي"، لأن ذلك من شأنه أن يتعارض مع الشرطين المنفصلين الواردين في المادة ٧، أي أن يكون الهجوم "واسع النطاق" أو "منهجياً" (١٨٣). وبدلاً من ذلك، ففي حين أن شرط الطابع "المنهجي" يقتضي مستويات عالية من التنظيم وأنماط سلوك معينة أو تكرار أعمال العنف (١٨٤)، لا يتطلب "إثبات وجود سياسة" سوى تقديم الدليل على أن الدولة أو المنظمة قصدت تنفيذ هجوم على السكان المدنيين. ومن ثم فإن تحليل الطابع المنهجي للهجوم يتجاوز وجود أي سياسة تسعى للقضاء على جماعة معينة أو اضطهادها أو الإضرار بها (١٨٥). وعلاوة على ذلك، لا يتطلب شرط "السياسة" وجود مخططات رسمية أو خطط مرسومة سلفاً، ويمكن تنفيذ هذه السياسة بفعل أو امتناع عن فعل، ويمكن الاستدلال عليها من الظروف السائدة (١٨٦). وخلصت الدائرة الابتدائية إلى أن السياسة لا يلزم أن تُرسم رسمياً أو أن تُسن قبل الهجوم، بل يمكن استخلاصها من تكرار الأفعال أو من الأنشطة الممهدة لها أو من التعبئة الجماعية (١٨٧). وعلاوة على ذلك، لا يلزم أن تكون السياسة ملموسة أو دقيقة، ويمكن أن تتطور بمرور الزمن وفق تغير الظروف (١٨٨).

- (١٨٠) المحكمة الجنائية الدولية، أركان الجرائم، الحاشية 170 أعلاه، في الصفحة ١١.
- (١٨١) المرجع نفسه. وتؤكد اجتهادات قضائية أخرى أيضاً أن تعمد عدم القيام بعمل يمكن أن يستوفي عنصر السياسة. انظر *Kupreškić 2000*، الحاشية ٩٧ أعلاه، في الفقرتين ٥٥٤ و ٥٥٥ ("توافق عليها" و "تتغاضى عنها"، و "الموافقة الصريحة أو الضمنية")؛ و ("toleration") (١١) art. 2(11) *Yearbook... 1954*, vol. II, p. 150؛ ومجلس الأمن، تقرير لجنة الخبراء المنشأة عملاً بقرار مجلس الأمن ١٩٩٢(٧٨٠)، الوثيقة *S/1994/674*، الفقرة ٨٥.
- (١٨٢) انظر، على سبيل المثال، *Ntaganda 2012*، الحاشية ١٢٨ أعلاه، في الفقرة ٢٤؛ و *Bemba 2009*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٨١؛ و *Katanga 2008*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٣٩٦.
- (١٨٣) *Katanga 2014*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ١١١٢؛ وانظر أيضاً المرجع نفسه، الفقرة ١١٠١؛ و *Gbagbo 2014*، الحاشية ١٤٤ أعلاه، في الفقرة ٢٠٨.
- (١٨٤) *Katanga 2014*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرات ١١١١-١١١٣.
- (١٨٥) المرجع نفسه، الفقرة ١١١٣.
- (١٨٦) المرجع نفسه، الفقرات ١١٠٨ و ١١٠٩ و ١١١٣.
- (١٨٧) المرجع نفسه، الفقرة ١١٠٩؛ وانظر أيضاً *Gbagbo 2014*، الحاشية ١٤٤ أعلاه، في الفقرات ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٥.
- (١٨٨) *Katanga 2014*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ١١١٠.

٢٧) وبالمثل، خلصت دائرة تمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية، في قرارها الذي يؤكد لائحة اتهام لوران غباغبو، إلى أنه لا ينبغي الخلط بين "السياسة" والطابع "المنهجي"<sup>(١٨٩)</sup>. ورأت الدائرة الابتدائية، على وجه التحديد، أن "الدليل على اضطلاع دولة أو منظمة بالتخطيط أو التنظيم أو التوجيه" قد يكون "مفيداً في إثبات وجود سياسة متبعة والطابع المنهجي للهجوم على حد سواء، وإن كان يتعين عدم الخلط بين المفهومين لاختلاف أغراضهما واستتباعهما مستويين مختلفين من صرامة الشرط بموجب الفقرتين (١) و(٢)(أ) من المادة ٧ من نظام روما الأساسي"<sup>(١٩٠)</sup>. ويتطلب عنصر السياسة أن تكون الأفعال "مرتبطة" بدولة أو منظمة<sup>(١٩١)</sup>، ويستبعد "أعمال العنف العفوية أو المتفرقة"، غير أن ذلك لا يعني أن تكون السياسة بالضرورة معتمدة رسمياً<sup>(١٩٢)</sup>، ولا يلزم إثبات أساس منطقي أو دافع معيّن لها<sup>(١٩٣)</sup>. وفي قضية *Bemba*، خلصت دائرة تمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية إلى أن الهجوم جاء عملاً بسياسة مؤسسية بالاستناد إلى الأدلة التي تثبت أن قوات حركة تحرير الكونغو "شنت هجمات على نفس النمط"<sup>(١٩٤)</sup>.

٢٨) ويشير الجزء الثاني من الفقرة ٢(أ) من مشروع المادة ٣ إلى سياسة "دولة" أو "منظمة" تقضي بارتكاب هذا الهجوم، على غرار ما تشير إليه الفقرة ٢(أ) من المادة ٧ من نظام روما الأساسي. وفي قرار الإذن المتعلق بكينيا لعام ٢٠١٠، رأت دائرة تمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية أن المعنى المقصود من كلمة "دولة" في المادة ٧(٢)(أ) "ليس بحاجة لشرح"<sup>(١٩٥)</sup>. واسترسلت الدائرة في هذا الصدد لتشير إلى أن وجود سياسة تتبعها أجهزة الدولة الإقليمية أو المحلية يمكن أن يفي بشرط سياسة الدولة<sup>(١٩٦)</sup>.

٢٩) وتشير الاجتهادات القضائية للمحكمة الجنائية الدولية إلى أن كلمة "منظمة" تشمل أي منظمة أو جماعة ذات قدرات وموارد تتيح لها التخطيط لهجوم واسع النطاق أو منهجي وتنفيذه. فقد ذهبت دائرة ابتدائية في قضية *Katanga* إلى أن "سياسة كهذه قد تكون من وضع إما مجموعات من أشخاص يحكمون إقليماً معيناً، وإما أي منظمة تملك القدرة على ارتكاب هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد مجموعة من السكان المدنيين"<sup>(١٩٧)</sup>. ورأت دائرة ابتدائية بالمحكمة

(١٨٩) *Gbagbo 2014*، الحاشية ١٤٤ أعلاه، في الفقرتين ٢٠٨ و٢١٦.

(١٩٠) المرجع نفسه، الفقرة ٢١٦.

(١٩١) المرجع نفسه، الفقرة ٢١٧.

(١٩٢) المرجع نفسه، الفقرة ٢١٥.

(١٩٣) المرجع نفسه، الفقرة ٢١٤ (الحواشي محذوفة).

(١٩٤) *Bemba 2009*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ١١٥.

(١٩٥) *Kenya Authorization Decision 2010*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٨٩.

(١٩٦) المرجع نفسه.

(١٩٧) *Katanga 2008*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، الفقرة ٣٩٦ (حيث ترد الإشارة إلى السوابق القضائية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، وكذلك إلى مشروع مدونة اللجنة لعام ١٩٩١ بشأن الجرائم المحلّة بسلم الإنسانية وأمنها، حولية ... ١٩٩١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحتان ٢٤٠ و٢٤١)؛ وانظر أيضاً *Bemba 2009*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٨١.

الجنايئة الدولية في قضية *Katanga* أن المنظمة يجب أن تملك "الموارد والوسائل والقدرات الكافية لاتباع النهج السلوكي أو تنفيذ العمل الذي يتضمن ارتكاب المتكرر للأفعال ... ومجموعة من الهياكل أو الآليات، أياً كان نوعها، تتسم بما يكفي من الفعالية لضمان التنسيق اللازم لتنفيذ هجوم موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين"<sup>(١٩٨)</sup>.

٣٠) وفي قرار الإذن المتعلق بكينيا لعام ٢٠١٠، رفضت أغلبية أعضاء دائرة تمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية فكرة أن "لا تصنف إلا المنظمات الشبيهة بالدول" ضمن المنظمات لأغراض الفقرة (٢)(أ) من المادة ٧، وذهبت كذلك إلى أن "الطابع الرسمي لأي جماعة ومستوى تنظيمها ينبغي ألا يكونا معيارين حاسمين. وعوضاً عن ذلك، ... ينبغي تبيّن ما إذا كانت الجماعة تملك القدرة على ممارسة أفعال تنتهك القيم الإنسانية الأساسية"<sup>(١٩٩)</sup>. وفي عام ٢٠١٢، ذكرت الدائرة التمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية في قضية *Ruto* أنه، عند تحديد ما إذا كانت جماعة معيّنة تُعتبر "منظمة" بموجب المادة ٧ من نظام روما الأساسي:

يجوز للدائرة أن تأخذ في الحسبان عدداً من العوامل، من بينها: '١' ما إذا كانت الجماعة تآمر بأوامر قيادة مسؤولة، أو لها تسلسل قيادي قار؛ '٢' ما إذا كانت الجماعة تمتلك، في الواقع، الوسائل اللازمة لتنفيذ هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد مجموعة من السكان المدنيين؛ '٣' ما إذا كانت الجماعة تمارس السيطرة على جزء من إقليم دولة من الدول؛ '٤' ما إذا كان الغرض الأساسي للجماعة هو القيام بأنشطة إجرامية ضد السكان المدنيين؛ '٥' ما إذا كانت الجماعة تعبر، صراحة أو ضمناً، عن اعترافها بتوجيه هجوم ضد مجموعة من السكان المدنيين؛ '٦' ما إذا كانت الجماعة جزءاً من جماعة أكبر تستوفي المعايير المذكورة أعلاه، بعضها أو كلها<sup>(٢٠٠)</sup>.

٣١) ونتيجة لـ"السياسة" التي يمكن أن تصدر عن منظمة غير تابعة للدولة، لا يقتضي التعريف الوارد في الفقرات من ١ إلى ٣ من مشروع المادة ٣ أن يكون الجاني مسؤولاً أو وكيلاً حكومياً. ويتفق هذا النهج مع تطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية بموجب القانون الدولي. فقد ذكرت

(١٩٨) *Katanga 2014*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ١١١٩.

(١٩٩) *Kenya Authorization Decision 2010*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٩٠. اعتمدت الدائرة الابتدائية في قضية *Katanga* هذا الفهم أيضاً، إذ رأت ما يلي: "غير أن ضرورة اتسام الهجوم كذلك باتساع النطاق أو المنهجية، لا تعني أن المنظمة التي تعززه أو تشجعه يجب أن تكون ذات هيكل يجعلها تتسم بخصائص الدولة". *Katanga 2014*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ١١٢٠. وخلصت الدائرة الابتدائية أيضاً إلى أن "الممارسة العامة المقبولة كقانون ... تشير إلى الجرائم ضد الإنسانية التي ترتكبها دول ومنظمات لا تُعرّف تحديداً بأنها يجب أن تتسم بخصائص شبيهة بخصائص الدولة". المرجع نفسه، الفقرة ١١٢١.

(٢٠٠) *Ruto 2012*، الحاشية ١٣٠ أعلاه، في الفقرة ١٨٥؛ وانظر أيضاً *Kenya Authorization Decision 2010*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ٩٣؛ و *Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Republic of Côte d'Ivoire*، Pre-Trial Chamber III, ICC-02/11, 15 November 2011, paras. 45-46.

اللجنة، في معرض شرحها في عام ١٩٩١ مشروع الحكم المتعلق بالجرائم ضد الإنسانية الذي أصبح مشروع مدونة الجرائم لعام ١٩٩٦، أن "مشروع المادة لا يقصر الفاعلين المحتملين للجرائم التي ينص عليها على موظفي أو ممثلي الدولة وحدهم" وأنه "لا يستبعد إمكانية قيام أفراد عاديين مزودين بسلطة فعلية أو منظمين في شكل عصابات أو مجموعات إجرامية بارتكاب نفس النوع من الانتهاكات المنهجية أو الجماعية لحقوق الإنسان المنصوص عليها في المادة الحالية؛ وهو فرض تقع فيه أفعالهم تحت طائلة مشروع المدونة"<sup>(٢٠١)</sup>. وعلى نحو ما نوقش أعلاه، اشترط مشروع مدونة عام ١٩٩٦ في الجرائم ضد الإنسانية أيضاً أن تُرتكب الأعمال اللاإنسانية "بتحريض أو توجيه من إحدى الحكومات أو من أي منظمة أو جماعة"<sup>(٢٠٢)</sup>. وذكرت اللجنة في شرحها لهذا الشرط ما يلي: "فالتحريض أو التوجيه من إحدى الحكومات أو من أي منظمة أو جماعة تنتمي أو لا تنتمي إلى إحدى الحكومات، يعطي الفعل أبعاده الكبرى، ويجعل منه جريمة ضد الإنسانية يمكن نسبتها إلى أشخاص عاديين أو وكلاء لإحدى الدول"<sup>(٢٠٣)</sup>.

٣٢) وقبلت الاجتهادات القضائية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة إمكانية ملاحقة الجهات الفاعلة من غير الدول قضائياً على الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية. فعلى سبيل المثال، ذكرت دائرة ابتدائية بالمحكمة في قضية *Tadić* أن "القانون المتعلق بالجرائم المرتكبة ضد الإنسانية تطور بحيث أصبح يأخذ في الاعتبار القوات التي تسيطر بحكم الأمر الواقع على إقليم محدد أو باستطاعتها التنقل بحرية في حدوده بالرغم من أنها ليست من القوات التابعة للحكومة الشرعية"<sup>(٢٠٤)</sup>. ويتردد صدى هذا الاستنتاج في قضية *Limaj*، حيث اعتبرت الدائرة الابتدائية أن بالإمكان ملاحقة المدعى عليهم من أفراد جيش تحرير كوسوفو قضائياً على الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية"<sup>(٢٠٥)</sup>.

٣٣) وفي قضية *Ntaganda* التي عُرضت على المحكمة الجنائية الدولية، أُقرت التهم الموجهة إلى متهم مرتبط بجماعتين شبه عسكريتين، هما اتحاد الوطنيين الكونغوليين والقوات الوطنية لتحرير الكونغو في جمهورية الكونغو الديمقراطية"<sup>(٢٠٦)</sup>. وبالمثل، وجه المدعي العام، في قضية *Callixte Mbarushimana* تهماً إلى متهم مرتبط بالقوات الديمقراطية لتحرير رواندا التي توصف، وفقاً لنظامها الأساسي، بأنها "جماعة مسلحة تسعى إلى استعادة السيادة الوطنية لرواندا والدفاع عنها"<sup>(٢٠٧)</sup>. وفي القضية المرفوعة ضد جوزيف كوني المتعلقة بالحالة في أوغندا، يُزعم أن المتهم

(٢٠١) حولية ... ١٩٩١، المجلد الثاني، (الجزء الثاني)، الصفحتان ٢٤١ و ٢٤٢.

(٢٠٢) حولية ... ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٩٧ (المادة ١٨) (التوكيد مضاف).

(٢٠٣) المرجع نفسه.

(٢٠٤) *Tadić 1997*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٦٥٤. للاطلاع على مزيد من المناقشة بشأن الجناة من غير الدول، انظر المرجع نفسه، الفقرة ٦٥٥.

(٢٠٥) *Prosecutor v. Limaj et al., Judgment, Trial Chamber, Case No. IT-03-66-T, 30 November 2005, paras. 212-213*.

(٢٠٦) *Ntaganda 2012*، الحاشية ١٢٨ أعلاه، في الفقرة ٢٢.

(٢٠٧) *Prosecutor v. Mbarushimana, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber I ICC-01/04-01/10, 16 December 2011, para. 2*.

مرتبط بجيش الرب للمقاومة، وهو "جماعة مسلحة متمردة على حكومة أوغندا والجيش الأوغندي"<sup>(٢٠٨)</sup>، وهذه الجماعة "منظمة وفق نمط التسلسل الهرمي العسكري وتعمل كجيش"<sup>(٢٠٩)</sup>. وفيما يتعلق بالحالة في كينيا، أكدت الدائرة الابتدائية تهماً تتعلق بارتكاب جرائم ضد الإنسانية وُجّهت إلى متهمين بسبب ارتباطهم بـ "شبكة" من الجناة "تتألف من ممثلين سياسيين بارزين [من حركة الديمقراطية البرتغالية] وممثلي وسائط الإعلام وأفراد سابقين في الجيش الكيني والشرطة الكينية وشيوخ جماعة كالنجين وزعماء محليين"<sup>(٢١٠)</sup>. وبالمثل، تأكدت الاتهامات فيما يتعلق بمتهمين آخرين مرتبطين "بمجموعات منسقة ارتكبتها جماعة مونجيكي والشباب المناصر لحزب الوحدة الوطنية في أنحاء مختلفة من ناكورو ونيفاشا"، وكانت تلك الهجمات "استهدفت أشخاصاً اعتُبروا من أنصار حركة الديمقراطية البرتغالية باستخدام وسائل شتى لتحديد هويتهم، من قبيل قوائم الأسماء، والملامح الجسدية، والحواسز الطرقية، واللغة"<sup>(٢١١)</sup>.

"عن علم بالهجوم"

٣٤) الشرط العام الثالث هو أن الجاني يجب أن يرتكب الفعل "عن علم بالهجوم". فقد خلص الاجتهاد القضائي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا إلى أن الجاني يجب أن يعلم بوقوع الهجوم على السكان المدنيين، وأن يعلم، علاوة على ذلك، أن فعله جزء من ذلك الهجوم<sup>(٢١٢)</sup>. وينعكس هذا النهج المكون من شقين في أركان الجرائم التي حددها نظام روما الأساسي، التي تتطلب أن يكون الركن الأخير لكل فعل من الأفعال المحظورة هو: "أن يعلم مرتكب الجريمة بأن السلوك جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا السلوك جزءاً من ذلك الهجوم". وعلى الرغم من ذلك، "لا ينبغي تفسير الركن الأخير بكونه يتطلب إثبات علم مرتكب الجريمة بجميع خصائص ذلك الهجوم أو بالتفاصيل الدقيقة للخطة أو السياسة التي تتبعها الدولة أو المنظمة. ففي حالة ظهور الهجوم الواسع النطاق والمنهجي ضد السكان المدنيين، يشير شرط القصد في الركن الأخير إلى استيفاء هذا الركن المعنوي إذا نوى مرتكب الجريمة مواصلة هذا الهجوم"<sup>(٢١٣)</sup>.

(٢٠٨) *Situation in Uganda, Warrant of Arrest for Joseph Kony Issued on 8 July 2005 as Amended on 27 September 2005*, Pre-Trial Chamber II, ICC-02/04-01/05, 27 September 2005, para. 5.

(٢٠٩) المرجع نفسه، الفقرة ٧.

(٢١٠) *Ruto 2012*، الحاشية ١٣٠ أعلاه، في الفقرة ١٨٢.

(٢١١) *Prosecutor v. Muthaura et al., Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute*, Pre-Trial Chamber II, ICC-01/09-02/11, 23 January 2012, para. 102.

(٢١٢) انظر، على سبيل المثال، *Kunarac 2001*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٤١٨؛ و *Kayishema 1999*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ١٣٣.

(٢١٣) المحكمة الجنائية الدولية، أركان الجرائم، الحاشية ١٤٥ أعلاه، في الصفحة ١١.

٣٥) وخلصت دائرة تمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية، في قرارها الذي يؤكد لائحة اتهام لوران غباغبو، إلى أنه "لا لزوم لإثبات أن الشخص كان على علم بالهجوم بوجه عام" (٢١٤). فليس من اللازم إثبات علم مرتكب الجريمة بالتفاصيل الدقيقة للهجوم (٢١٥)؛ بل يمكن الاستدلال على علم الجاني من خلال الأدلة غير المباشرة (٢١٦). فعندما رأت دائرة تمهيدية بالمحكمة الجنائية الدولية في قضية *Bemba* أن قوات حركة تحرير الكونغو تصرفت عن علم بالهجوم، أشارت إلى أنه يمكن استنتاج علم القوات "من الأساليب التي استخدمتها في الهجوم" والتي تعكس نمطاً واضحاً (٢١٧). وفي قضية *Katanga*، رأت دائرة تمهيدية بالمحكمة ما يلي:

العلم بالهجوم ووعي الجاني أن فعله يمثل جزءاً من هذا الهجوم يمكن أن يُستنتج من الأدلة غير المباشرة، مثل: المنصب الذي يشغله المتهم في تسلسل القيادة العسكرية؛ وتوليئه لدور هام في الحملة الإجرامية الأوسع نطاقاً؛ ووجوده في مكان ارتكاب الجرائم؛ وإشارته إلى تفوق جماعته على الجماعة المعادية؛ والبيئة التاريخية والسياسية العامة التي وقعت فيها الأعمال (٢١٨).

٣٦) وعلاوة على ذلك، لا أهمية للدوافع الشخصية التي تحذو بالجاني إلى المشاركة في الهجوم؛ وليس من اللازم أن يكون الجاني مقتنعاً بالهدف أو الغاية من الهجوم الأوسع نطاقاً (٢١٩). فقد ذهبت دائرة الاستئناف بالمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة في قضية *Kunarac* إلى أن الدليل الذي يثبت أن الجاني ارتكب ما ارتكب من الأعمال المحظورة لأسباب شخصية يمكن أن يكون في أفضل الأحوال "مؤشراً على افتراض غير قطعي بأنه لم يكن يدري أن أفعاله تشكل جزءاً من الهجوم" (٢٢٠). وعلم الجاني بأن فعله يمثل جزءاً من الهجوم أو نيته أن يكون فعله جزءاً من الهجوم هو ما يهم من أجل استيفاء هذا الشرط. وبالإضافة إلى ذلك، يتحقق هذا الركن عندما يثبت أن الجريمة الأصلية ارتكبت بالاستفادة المباشرة من الهجوم الأوسع نطاقاً، أو عندما يكون

(٢١٤) *Gbagbo 2014*، الحاشية ١٤٤ أعلاه، في الفقرة ٢١٤.

(٢١٥) *Kunarac 2001*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٤٣٤ (اعتبرت المحكمة أن شرط العلم "لا يستتبع العلم بتفاصيل الهجوم").

(٢١٦) انظر *Blaškić 2000*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٢٥٩ (خلصت المحكمة إلى أنه يمكن استنتاج العلم بالسياق الأوسع للهجوم من عدد من الحقائق، بما في ذلك "طبيعة الجرائم المرتكبة ودرجة كونها معروفة لدى الجميع")؛ و *Tadić 1997*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٦٥٧ ("على الرغم من اشتراط العلم على هذا النحو، فإنه ينظر فيه من الناحية الموضوعية ويمكن أن يفهم وقوعه ضمناً من الظروف")؛ انظر أيضاً *Kayishema 1999*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ١٣٤ (خلصت المحكمة إلى كفاية "العلم الفعلي أو المستنتج بالسياق الأوسع للهجوم").

(٢١٧) *Bemba 2009*، الحاشية ١٢٥ أعلاه، في الفقرة ١٢٦.

(٢١٨) *Katanga 2008*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٤٠٢.

(٢١٩) انظر، على سبيل المثال، *Kunarac 2002*، الحاشية ١٣٨ أعلاه، في الفقرة ١٠٣؛ و *Kupreskić 2000*، الحاشية ٩٧ أعلاه، في الفقرة ٥٥٨.

(٢٢٠) *Kunarac 2002*، الحاشية ١٣٨ أعلاه، في الفقرة ١٠٣.

لارتكاب الجريمة الأصلية تأثير إدامة الهجوم الأوسع نطاقاً<sup>(٢٢١)</sup>. وعلى سبيل المثال، أتهم الجناة، في قضية *Kunarac*، بارتكاب أشكال مختلفة من العنف الجنسي، وأعمال التعذيب، والاسترقاق ضد النساء والفتيات المسلمات. ورأت دائرة ابتدائية بالحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة أن المتهمين توفر فيهم شرط العلم اللازم، لأنهم لم يكونوا فقط على علم بشن هجوم على السكان المسلمين، بل ساعدوا على استمرار الهجوم عن طريق "الاستفادة المباشرة من الحالة التي نجمت عنه" و"أيدوا بشكل كامل العدوان العرقي"<sup>(٢٢٢)</sup>. وبالمثل، رأيت دائرة ابتدائية بالحكمة الجنائية الدولية أن الجاني يجب أن يكون على علم بأن الفعل جزء من الهجوم الواسع النطاق أو المنهجي ضد السكان المدنيين، غير أن دوافعه الشخصية ليست ذات أهمية لوصف الفعل بأنه جريمة ضد الإنسانية. فليس من الضروري أن يعلم الجاني بجميع خصائص أو تفاصيل الهجوم، وليس من اللازم أن يكون الجاني مقتنعاً بـ "الخطة الإجرامية التي تنفذها الدولة أو المنظمة"<sup>(٢٢٣)</sup>.

#### الأعمال المحظورة

٣٧ على غرار المادة ٧ من نظام روما الأساسي، يورد مشروع المادة ٣(١)، في الفقرات الفرعية من (أ) إلى (ك)، قائمة بالأعمال المحظورة في الجرائم ضد الإنسانية. وترد هذه الأعمال المحظورة أيضاً كجزء من تعريف الجرائم ضد الإنسانية الوارد في المادة ١٨ من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، الذي وضعته اللجنة في عام ١٩٩٦، على الرغم من الاختلاف الطفيف في صياغتها اللغوية. والشخص الذي يرتكب عملاً واحداً من هذه الأعمال يمكن أن يكون من مرتكبي جريمة ضد الإنسانية؛ إذ لا يلزم أن يرتكب الفرد أفعالاً متعددة، ولكن يجب أن يكون فعله "جزءاً من" هجوم واسع النطاق أو هجوم منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين<sup>(٢٢٤)</sup>. ولا يلزم لاستيفاء هذا الشرط أن تكون الجريمة قد ارتكبت في خضم الهجوم على السكان المدنيين؛ إذ يمكن أن تكون الجريمة جزءاً من الهجوم إذا أمكن ربطها ربطاً كافياً بالهجوم<sup>(٢٢٥)</sup>.

#### تعريف ضمن التعريف

٣٨ مثلما ذكر أعلاه، تعرّف الفقرة ٢(أ) من مشروع المادة ٣ عبارة "هجوم موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين" لأغراض الفقرة ١ من مشروع المادة ٣. وتعرّف الفقرات الفرعية

(٢٢١) انظر، على سبيل المثال، *Kunarac 2001*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ٥٩٢.

(٢٢٢) المرجع نفسه.

(٢٢٣) *Katanga 2014*، الحاشية ١٢٦ أعلاه، في الفقرة ١١٢٥.

(٢٢٤) انظر، على سبيل المثال، *Kunarac 2002*، الحاشية ١٣٨ أعلاه، في الفقرة ١٠٠؛ و *Tadić 1997*، الحاشية ١٢١ أعلاه، في الفقرة ٦٤٩.

(٢٢٥) انظر، على سبيل المثال، *Prosecutor v. Mrkšić et al., Judgment, Appeals Chamber, Case No. IT-95-13/1-A*، 5 May 2009، para. 41 و *Prosecutor v. Naletilić, Judgment, Trial Chamber, Case No. IT-98-34-T*، 31 March 2003، para. 234 و *Mrkšić 2007*، الحاشية ١٢٢ أعلاه، في الفقرة ٤٣٨؛ و *Tadić 1997*، الحاشية ١٠٥ أعلاه، في الفقرة ٢٤٩.



المتبقية من (ب) إلى (ط) من الفقرة ٢ من مشروع المادة ٣ مصطلحات إضافية ترد في الفقرة ١، وهي تحديداً كالاتي: "الإبادة"؛ و"الاسترقاق"؛ و"إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان"؛ و"التعذيب"؛ و"الحمل القسري"؛ و"الاضطهاد"؛ و"جريمة الفصل العنصري"؛ و"الاختفاء القسري للأشخاص". وعلاوة على ذلك، تقدم الفقرة ٣ من مشروع المادة ٣ تعريفاً لتعبير "نوع الجنس". وترد هذه التعاريف أيضاً في المادة ٧ من نظام روما الأساسي، ورأت اللجنة أن من المهم الإبقاء عليها في مشروع المادة ٣.

#### الفقرة ٤

٣٩) تنص الفقرة ٤ من مشروع المادة ٣ على ما يلي: "لا يخل مشروع المادة هذا بأي تعريف أوسع يرد في صك دولي أو في قانون وطني". ويشبه هذا الحكم الفقرة ٢ من المادة ١ من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، التي تنص على ما يلي: "لا تخل هذه المادة بأي صك دولي أو تشريع وطني يتضمن أو يمكن أن يتضمن أحكاماً ذات تطبيق أشمل"<sup>(٢٢٦)</sup>. وتتضمن المادة ١٠ من نظام روما الأساسي (الواردة في إطار الباب الثاني بشأن "الاختصاص والمقبولية والقانون الواجب التطبيق")، أيضاً "شرط عدم الإخلال"، وتنص على ما يلي: "ليس في هذا الباب ما يفسر على أنه يقيد أو يمس بأي شكل من الأشكال قواعد القانون الدولي القائمة أو المتطورة المتعلقة بأغراض أخرى غير هذا النظام الأساسي".

٤٠) ويُقصد من الفقرة ٤ ضمان أن تعريف "الجرائم ضد الإنسانية" الوارد في مشروع المادة ٣ لا يدعو إلى التشكيك في أي تعاريف أوسع نطاقاً قد تتضمنها صكوك دولية أو تشريعات وطنية أخرى. وينبغي أن تفهم "الصكوك الدولية" بمعناها الواسع، ولا يقتصر مدلولها على الاتفاقات الدولية الملزمة حصراً. فعلى سبيل المثال، يشبه تعريف "الاختفاء القسري للأشخاص" على النحو الوارد في مشروع المادة ٣ التعريف الوارد في المادة ٧ من نظام روما الأساسي، ولكنه يختلف عن التعريف الوارد في إعلان عام ١٩٩٢ المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري<sup>(٢٢٧)</sup>، وفي اتفاقية البلدان الأمريكية بشأن الاختفاء القسري للأشخاص<sup>(٢٢٨)</sup>، وفي الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري<sup>(٢٢٩)</sup>. وأوجه الاختلاف الرئيسية أن هذه الصكوك لا تتضمن

(٢٢٦) اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، المبرمة في نيويورك، في ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٤، United Nations, Treaty Series, vol. 1465، الصفحة ١٠٠ (يشار إليها فيما يلي باسم 'اتفاقية مناهضة التعذيب').

(٢٢٧) الإعلان المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، قرار الجمعية العامة ٤٧/١٣٣ المؤرخ ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٢، الوثيقة A/RES/47/133.

(٢٢٨) اتفاقية البلدان الأمريكية بشأن الاختفاء القسري للأشخاص، المبرمة في بيليم دو بارا في ٩ حزيران/يونيه ١٩٩٤، وثائق منظمة الدول الأمريكية، OEA/Ser.P/AG/Doc 3114/94.

(٢٢٩) الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، المبرمة في نيويورك في ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٦، United Nations, Treaty Series, vol. 2716، الصفحة ٣٩ (يشار إليها فيما يلي باسم 'اتفاقية الاختفاء القسري').

ركن "بهدف حرمانهم من حماية القانون"، ولا تتضمن عبارة "لفترة زمنية طويلة"، ولا تشير إلى المنظمات باعتبارها جهات يمكن أن ترتكب هذه الجريمة عندما تتصرف بدون مشاركة الدولة.

(٤١) وفي ضوء هذه الاختلافات، رأت اللجنة أن من الحكمة إدراج الفقرة ٤ من مشروع المادة ٣. وباختصار، تُعرّف الفقرات الثلاث الأولى من مشروع المادة ٣ الجرائم ضد الإنسانية لأغراض مشاريع المواد، ولكن ذلك لا يخل بالتعاريف الأوسع نطاقاً الواردة في الصكوك الدولية أو القوانين الوطنية. وبالتالي، إذا رغبت دولة في اعتماد تعريف أوسع نطاقاً في قانونها الوطني، فإن مشاريع المواد هذه لا تمنعها من ذلك. وفي الوقت نفسه، فمن الأهداف الهامة التي تتوخاها مشاريع المواد مواءمة القوانين الوطنية كما تصبح أساساً لبناء تعاون متين بين الدول. وأي عناصر تُعتمد في قانون وطني لا تدخل في نطاق مشاريع المواد هذه لن تستفيد من الأحكام الواردة فيها، بما فيها الأحكام المتعلقة بتسليم المجرمين والمساعدة القانونية المتبادلة.

#### المادة ٤

##### الالتزام بالمنع

١- تلتزم كل دولة بمنع الجرائم ضد الإنسانية، وفقاً للقانون الدولي، لا سيما بالوسائل التالية:

(أ) الإجراءات التشريعية والإدارية والقضائية الفعالة وأي إجراءات أخرى لمنع الجرائم ضد الإنسانية في أي إقليم يقع تحت ولايتها القضائية أو تحت سيطرتها؛  
(ب) التعاون مع الدول الأخرى والمنظمات الحكومية الدولية المختصة وأي منظمات أخرى، حسب الاقتضاء.

٢- لا يجوز التدرع بأية ظروف استثنائية أياً كانت، من قبيل النزاع المسلح أو عدم الاستقرار السياسي الداخلي أو أي حالة من حالات الطوارئ العامة الأخرى، كمبرر للجرائم ضد الإنسانية.

##### التعليق

(١) يحدد مشروع المادة ٤ التزاماً بمنع الجرائم ضد الإنسانية. ولدى النظر في هذا الالتزام، رأت اللجنة أن من الوجيه إجراء بحث للممارسة المتبعة في إطار المعاهدات فيما يتعلق بمنع الجرائم والأفعال الأخرى. ففي العديد من الحالات، تتناول تلك المعاهدات أفعالاً يمكن أن تشكل، عند ارتكابها في ظروف معينة، جرائم ضد الإنسانية (مثل الإبادة الجماعية أو التعذيب أو الفصل العنصري أو الاختفاء القسري). ومن ثم فإن نطاق الالتزام بالمنع المنصوص عليه في تلك المعاهدات يتسع ليشمل كذلك منع الأفعال المعنية عندما تُعتبر أيضاً جرائم ضد الإنسانية.

(٢) ويمكن إرجاع أحد الأمثلة الأولى المهمة على الالتزام بالمنع إلى اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام ١٩٤٨ التي تنص في المادة الأولى على ما يلي: "تصادق الأطراف

المتعاقدة على أن الإبادة الجماعية، سواء ارتكبت في أيام السلم أو أثناء الحرب، هي جريمة بمقتضى القانون الدولي، وتتعهد بمنعها والمعاقبة عليها<sup>(٢٣٠)</sup>. وعلاوة على ذلك، تنص المادة الخامسة على أن: "يتعهد الأطراف المتعاقدون بأن يتخذوا، كلٌّ طبقاً لدستوره، التدابير التشريعية اللازمة لضمان إنفاذ أحكام هذه الاتفاقية، وعلى وجه الخصوص النص على عقوبات جنائية ناجمة تنزل بمرتكبي الإبادة الجماعية أو أي من الأفعال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة". وتنص المادة الثامنة على ما يلي: "لأي من الأطراف المتعاقدة أن يطلب إلى أجهزة الأمم المتحدة المختصة أن تتخذ، طبقاً لميثاق الأمم المتحدة، ما تراه مناسباً من التدابير لمنع وقوع أفعال الإبادة الجماعية أو أي من الأفعال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة". وعليه فإن اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية تتضمن عدة عناصر متصلة بالمنع هي: الالتزام العام بمنع الإبادة الجماعية؛ والالتزام باتخاذ التدابير الوطنية اللازمة لإنفاذ أحكام الاتفاقية؛ وحكم يتعلق بتعاون الدول الأطراف مع الأمم المتحدة لمنع الإبادة الجماعية.

٣) وهذا الالتزام بالمنع سمة من سمات معظم المعاهدات المتعددة الأطراف التي تتناول الجرائم منذ الستينيات من القرن العشرين. ومن الأمثلة على ذلك: اتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني<sup>(٢٣١)</sup>؛ واتفاقية منع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون والمعاقبة عليها<sup>(٢٣٢)</sup>؛ والاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها<sup>(٢٣٣)</sup>؛ والاتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن<sup>(٢٣٤)</sup>؛

(٢٣٠) اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، المبرمة في باريس في ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٨، United Nations, *Treaty Series*, vol. 78, p. 277.

(٢٣١) اتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني، المبرمة في مونتريال في ٢٣ أيلول/سبتمبر ١٩٧١، United Nations, *Treaty Series*, vol. 974, p. 178. تنص المادة ١٠(١) على ما يلي: "على الدول المتعاقدة أن تعمل على اتخاذ كل الإجراءات الممكنة لمنع وقوع الجرائم المنصوص عليها في المادة الأولى، وذلك طبقاً للقانون الدولي والوطني".

(٢٣٢) اتفاقية منع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون والمعاقبة عليها، المبرمة في نيويورك، في ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٣، United Nations, *Treaty Series*, vol. 1035, p. 167. تنص المادة ٤(١) على ما يلي: "تتعاون الدول الأطراف على منع الجرائم المنصوص عليها في المادة ٢، لا سيما (أ) باتخاذها جميع التدابير الممكنة عملياً لمنع التحضير داخل أقاليمها لارتكاب تلك الجرائم داخل أقاليمها أو خارجها...".

(٢٣٣) الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها، المبرمة في نيويورك، في ٣٠ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٧٣، United Nations, *Treaty Series*, vol. 1015, p. 243. تنص المادة الرابعة (أ) على ما يلي: "تتعهد الدول الأطراف في هذه الاتفاقية... باتخاذ جميع التدابير، من تشريعية وسواها، اللازمة لقمع أو ردع أي تشجيع على ارتكاب جريمة الفصل العنصري والسياسات العنصرية الأخرى المماثلة أو مظاهرها، ولمعاقبة الأشخاص المرتكبين لهذه الجريمة...".

(٢٣٤) الاتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن، المبرمة في نيويورك، في ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٩، United Nations, *Treaty Series*, vol. 1316، الصفحة ٢٢٤. تنص المادة ٤(١) على ما يلي: "تتعاون الدول الأطراف على منع الجرائم المنصوص عليها في المادة ١، ولا سيما بالقيام بما يلي: اتخاذ جميع التدابير العملية، كل في إقليمها، لمنع التحضير لارتكاب... الجرائم... بما في ذلك التدابير الرامية إلى حظر الأنشطة غير المشروعة التي يمارسها في أراضيها من يعمل من الأشخاص أو المجموعات أو التنظيمات على التشجيع على أعمال أخذ الرهائن أو التحريض عليها، أو تنظيمها، أو الاشتراك في ارتكابها".

واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة<sup>(٢٣٥)</sup>؛ واتفاقية البلدان الأمريكية لمنع التعذيب والمعاقبة عليه<sup>(٢٣٦)</sup>؛ واتفاقية البلدان الأمريكية بشأن الاختفاء القسري للأشخاص<sup>(٢٣٧)</sup>؛ والاتفاقية بشأن سلامة موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها<sup>(٢٣٨)</sup>؛ والاتفاقية الدولية لقمع الهجمات الإرهابية بالقنابل<sup>(٢٣٩)</sup>؛ واتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية<sup>(٢٤٠)</sup>؛ وبروتوكول منع وقوع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء

(٢٣٥) اتفاقية مناهضة التعذيب، الحاشية ٢٢٦ أعلاه. تنص المادة ٢(١) على ما يلي: "تتخذ كل دولة طرف إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة أو أية إجراءات أخرى لمنع أعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي".

(٢٣٦) اتفاقية البلدان الأمريكية لمنع التعذيب والمعاقبة عليه، المبرمة في كارتاخينا دي إندياس، في ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٥، Organization of American States, Treaty Series, No. 67. تنص المادة ١ على ما يلي: "تتعهد الدول الأطراف بمنع التعذيب والمعاقبة عليه وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية". وتنص المادة ٦ على ما يلي: "تتخذ الدول الأطراف أيضاً التدابير الفعالة لمنع سائر ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة والمعاقبة عليها في نطاق ولايتها القضائية".

(٢٣٧) اتفاقية البلدان الأمريكية بشأن الاختفاء القسري للأشخاص، الحاشية ٢٢٨ أعلاه. تنص المادة ١(ج)-(د) على ما يلي: "تتعهد الدول الأطراف في هذه الاتفاقية... [ب] أن تتعاون فيما بينها للمساعدة في منع الاختفاء القسري للأشخاص والمعاقبة عليه واستئصاله؛ [وب] أن تتخذ التدابير التشريعية والإدارية والقضائية وسائر التدابير اللازمة للوفاء بالتزاماتها بموجب هذه الاتفاقية".

(٢٣٨) الاتفاقية بشأن سلامة موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، المبرمة في نيويورك، في ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٤، United Nations, Treaty Series, vol. 2051، الصفحة ٣٧٨. تنص المادة ١١ على ما يلي: "تتعاون الدول الأطراف في منع وقوع الجرائم المبينة في المادة ٩، وذلك بصفة خاصة بالقيام بما يلي: (أ) اتخاذ جميع التدابير الممكنة عملياً لمنع القيام في إقليم كل منها بأية أعمال تمهد لارتكاب تلك الجرائم داخل إقليمها أو خارجه؛ (ب) وتبادل المعلومات وفقاً لقانونها الوطني وتنسيق اتخاذ التدابير الإدارية وغيرها، حسب الاقتضاء، لمنع ارتكاب تلك الجرائم".

(٢٣٩) الاتفاقية الدولية لقمع الهجمات الإرهابية بالقنابل، المبرمة في نيويورك، في ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧، United Nations, Treaty Series, vol. 2149، الصفحة ٢٧٢. تنص المادة ١٥(أ) على ما يلي: "تتعاون الدول الأطراف على منع ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المادة ٢...".

(٢٤٠) اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المبرمة في نيويورك، في ١٥ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠، United Nations, Treaty Series, vol. 2225، الصفحة ٢٤٤. تنص المادة ٩(١) على ما يلي: "بالإضافة إلى التدابير المبينة في المادة ٨ من هذه الاتفاقية، يتعين على كل دولة طرف أن تعتمد، بالقدر الذي يناسب نظامها القانوني ويتسق معه، تدابير تشريعية أو إدارية أو تدابير فعالة أخرى لتعزيز نزاهة الموظفين العموميين ومنع فسادهم وكشفه ومعاقبته". وتنص المادة ٩(٢) على ما يلي: "يتعين على كل دولة طرف أن تتخذ تدابير لضمان قيام سلطاتها باتخاذ إجراءات فعالة لمنع فساد الموظفين العموميين وكشفه ومعاقبته، بما في ذلك منح تلك السلطات استقلالية كافية لردع ممارسة التأثير غير السليم على تصرفاتها". وتنص المادة ٢٩(١) على ما يلي: "يتعين على كل دولة طرف أن تعمل، قدر الضرورة، على إنشاء أو تطوير أو تحسين برنامج تدريب خاص للعاملين في أجهزتها المعنية بإنفاذ القانون، ومن بينهم أعضاء النيابة العامة وقضاة التحقيق وموظفو الجمارك وغيرهم من العاملين المكلفين بمنع وكشف ومكافحة الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية". وتنص المادة ٣١(١) على ما يلي: "يتعين على الدول الأطراف أن تسعى إلى تطوير وتقييم مشاريعها الوطنية وإلى إرساء وتعزيز أفضل الممارسات والسياسات الرامية إلى منع الجريمة المنظمة عبر الوطنية".

والأطفال المكمل لاتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية<sup>(٢٤١)</sup>؛ والبروتوكول الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة<sup>(٢٤٢)</sup>؛ والاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري<sup>(٢٤٣)</sup>.

٤) وتتضمن بعض معاهدات حقوق الإنسان المتعددة الأطراف، وإن لم تكن تركز على منع الجرائم في حد ذاتها والمعاقبة عليها، التزامات بمنع انتهاكات حقوق الإنسان وقمعها. ومن أمثلة تلك المعاهدات: الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري<sup>(٢٤٤)</sup>؛ واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة<sup>(٢٤٥)</sup>؛ واتفاقية مجلس أوروبا بشأن منع ومكافحة

(٢٤١) بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المبرم في نيويورك، في ١٥ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٠، United Nations, Treaty Series, vol. 2237، الصفحة ٣٣٣. تنص المادة (١)٩ على ما يلي: "يتعين على الدول الأطراف أن تضع سياسات وبرامج وتدابير أخرى شاملة من أجل: (أ) منع ومكافحة الاتجار بالأشخاص؛ (ب) حماية ضحايا الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، من معاودة إيذائهم".

(٢٤٢) البروتوكول الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، المبرم في نيويورك، في ١٨ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢، United Nations, Treaty Series, vol. 2375، الصفحة ٢٤٩. تنص الديباجة على ما يلي: "وإذ تشير إلى أن المنع الفعال للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة يقتضي التثقيف واتخاذ جملة من التدابير المتنوعة التشريعية والإدارية والقضائية وغيرها". وتنص المادة ٣ على ما يلي: "تُنشئ أو تُعيّن أو تستبقي كل دولة طرف هيئة زائرة واحدة أو أكثر على المستوى المحلي لمنع التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة...".

(٢٤٣) اتفاقية الاختفاء القسري، الحاشية ٢٢٩ أعلاه. تنص الديباجة على ما يلي: "وقد عقدت العزم على منع حالات الاختفاء القسري ومكافحة إفلات مرتكبي جريمة الاختفاء القسري من العقاب". وتنص المادة ٢٣ على ما يلي: "١- تعمل كل دولة طرف على أن يشتمل التدريب المقدم للموظفين العسكريين أو المدنيين المكلفين بإنفاذ القوانين، والموظفين الطبيين، وموظفي الخدمة المدنية وسواهم من الأشخاص الذين يمكن أن يتدخلوا في حراسة أو معاملة أي شخص محروم من حريته، على التثقيف والمعلومات اللازمة بشأن الأحكام ذات الصلة المنصوص عليها في هذه الاتفاقية، وذلك من أجل ما يلي: (أ) منع تورط هؤلاء الموظفين في حالات الاختفاء القسري؛ (ب) التشديد على أهمية منع الاختفاء القسري وإجراء التحقيقات في هذا المجال؛ (ج) ضمان الاعتراف بضرورة تسوية حالات الاختفاء القسري على وجه السرعة. ٢- تعمل كل دولة طرف على حظر إصدار أي أوامر أو تعليمات تفرض الاختفاء القسري أو تأذن به أو تشجع عليه. وتتضمن كل دولة طرف عدم معاقبة شخص يرفض الانصياع لهذا الأمر. ٣- تتخذ كل دولة طرف التدابير اللازمة لكي يقوم الأشخاص المشار إليهم في الفقرة ١ من هذه المادة والذين لديهم أسباب تحمل على الاعتقاد بحدوث حالة اختفاء قسري أو بالتدبير لارتكابها بإبلاغ رؤسائهم عن هذه الحالة، وعند الاقتضاء إبلاغ سلطات أو هيئات الرقابة أو الانتصاف المختصة".

(٢٤٤) الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المبرمة في نيويورك في ٧ آذار/مارس ١٩٦٦، (United Nations, Treaty Series, vol. 660, p. 195). وتنص المادة ٣ من هذه الاتفاقية على ما يلي: "تشجب الدول الأطراف بصفة خاصة العزل العنصري والفصل العنصري، وتتعهد بمنع وحظر واستئصال كل الممارسات المماثلة في الأقاليم الخاضعة لولايتها".

(٢٤٥) اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، المبرمة في نيويورك في ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٩، (United Nations, Treaty Series, vol. 1249, p. 13). وتنص المادة ٢ على ما يلي: "تشجب الدول الأطراف جميع أشكال التمييز ضد المرأة، وتتفق على أن تنتهج، بكل الوسائل المناسبة ودون إبطاء، سياسة تستهدف القضاء على التمييز ضد المرأة". وتنص المادة ٣ من هذه الاتفاقية على ما يلي: "تتخذ الدول الأطراف في جميع الميادين، ولا سيما الميادين السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية، كل التدابير المناسبة، بما في ذلك التشريعي منها، لكفالة تطور المرأة وتقديمها الكاملين. وذلك لتضمن لها ممارسة حقوق الإنسان والحريات الأساسية والتمتع بها على أساس المساواة مع الرجل".

العنف ضد المرأة والعنف المنزلي<sup>(٢٤٦)</sup>. ولا تشير بعض المعاهدات صراحة إلى "منع" الفعل أو "القضاء" عليه، بل تركز بالأحرى على التزام باتخاذ التدابير التشريعية والإدارية المناسبة، وغيرها من التدابير الرامية إلى "إعمال" أو "تنفيذ" المعاهدة، وهو التزام يمكن اعتباره شاملاً للتدابير اللازمة أو المناسبة لمنع الفعل. ومن أمثلة تلك المعاهدات: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية<sup>(٢٤٧)</sup> واتفاقية حقوق الطفل<sup>(٢٤٨)</sup>.

٥) وقد عالجت محاكم وهيئات قضائية دولية هذه الالتزامات بالمنع. وأشارت محكمة العدل الدولية في القضية المتعلقة بتطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها ( *Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro* ) (البوسنة والهرسك ضد صربيا والجبل الأسود) إلى أن واجب المعاقبة في سياق هذه الاتفاقية يرتبط بواجب المنع لكنه يتميز عنه. وفي حين أن "أحد السبل الأكثر فعالية لمنع الأفعال الإجرامية، عموماً، هو النص على إنزال عقوبات بالأشخاص الذين يرتكبون هذه الأفعال، وفرض هذه العقوبات بفعالية على من يرتكبون الأفعال التي يُسعى إلى منعها"<sup>(٢٤٩)</sup>، خلصت المحكمة إلى أن "واجب منع الإبادة الجماعية وواجب معاقبة مرتكبيها هما التزامان متمماتان لكنهما مترابطتان"<sup>(٢٥٠)</sup>. وفي الواقع "يكتسي الالتزام الواقع على كل دولة متعاقدة بمنع الإبادة الجماعية صبغة معيارية وملزمة. ولا يدخل هذا الالتزام ضمن واجب إنزال العقاب، كما لا يمكن اعتباره مجرد عنصر من عناصر هذا الواجب"<sup>(٢٥١)</sup>.

(٢٤٦) اتفاقية مجلس أوروبا بشأن منع ومكافحة العنف ضد المرأة والعنف المنزلي، المبرمة في إسطنبول في ٥ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١١ (Council of Europe, *Treaty Series*, No. 210). وتنص المادة ٤(٢) من هذه الاتفاقية على ما يلي: "تدين الأطراف كافة أشكال التمييز ضد المرأة، وتتخذ دون إبطاء التدابير التشريعية، وغيرها من التدابير الضرورية للوقاية منه، وعلى وجه الخصوص من خلال: إدراجها في دساتيرها الوطنية، أو أي تشريع آخر مناسب، مبدأ المساواة بين المرأة والرجل، وضمان التطبيق الفعلي لهذا المبدأ؛ حظر التمييز ضد المرأة، ولو عن طريق اللجوء إلى العقوبات عند الاقتضاء؛ إلغاء كافة القوانين والممارسات التمييزية ضد المرأة".

(٢٤٧) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المبرم في نيويورك في ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦ (United Nations, *Treaty Series*, vol. 999, p. 171). وتنص المادة ٢(٢) منه على ما يلي: "تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد، إذا كانت تدابيرها التشريعية أو غير التشريعية القائمة لا تكفل فعلاً إعمال الحقوق المعترف بها في هذا العهد، بأن تتخذ، طبقاً لإجراءاتها الدستورية ولأحكام هذا العهد، ما يكون ضرورياً لهذا الإعمال من تدابير تشريعية أو غير تشريعية".

(٢٤٨) اتفاقية حقوق الطفل، المبرمة في نيويورك في ٢٠ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٩، (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1577, p. 3). وتنص المادة ٤ من هذه الاتفاقية على ما يلي: "تتخذ الدول الأطراف كل التدابير التشريعية والإدارية وغيرها من التدابير الملائمة لإعمال الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية".

(٢٤٩) *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 219 at para. 426 (يشار إليها فيما يلي بقضية *(Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*).

(٢٥٠) المرجع نفسه، الفقرة ٤٢٥.

(٢٥١) المرجع نفسه، الصفحة ٢٢٠ في الفقرة ٤٢٧.

٦) وهذه الممارسات التعاهدية والسوابق القضائية وكذلك استقرار قبول الدول بأن الجرائم ضد الإنسانية هي جرائم بمقتضى القانون الدولي ينبغي المعاقبة عليها سواء كانت مرتكبة أم لا في وقت النزاعات المسلحة، وسواء كانت مجرّمة أم لا بموجب القانون الوطني، تعني أن الدول أخذت على عاتقها التزاماً بمنع الجرائم ضد الإنسانية. وهكذا، تتضمن الفقرة ١ من مشروع المادة ٤ التزاماً بالمنع بأسلوب مماثل للأسلوب الوارد في المادة الأولى من اتفاقية الإبادة الجماعية، حيث تبدأ بما يلي: "تلتزم كل دولة بمنع الجرائم ضد الإنسانية...".

٧) وفي القضية المتعلقة بتطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها ( *Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro* )، حللت محكمة العدل الدولية معنى "تلتزم بمنع" مثلما يرد في المادة الأولى من اتفاقية الإبادة الجماعية لعام ١٩٤٨. وفي مرحلة التدابير المؤقتة، قررت المحكمة أن هذا التعهد يفرض "التزاماً واضحاً" على الأطراف "بأن تفعل كل ما في وسعها لمنع ارتكاب أي أفعال من هذا القبيل في المستقبل"<sup>(٢٥٢)</sup>. وفي مرحلة الأسس الموضوعية، وصفت المحكمة المعنى العادي لكلمة "تعهد" في ذلك السياق على أنه:

" إعطاء وعد رسمي، وإلزام المرء نفسه أو التزامه، وتقديم تعهد أو وعد، والموافقة، وقبول التزام. وهي كلمة تستخدم عادة في المعاهدات لتحديد التزامات الأطراف المتعاقدة... وهي ليست ذات طابع وعظي أو نفعي محض. فالتعهد مطلق...؛ ويجب ألا يفسر على أنه مجرد مقدمة للأحكام اللاحقة التي تشير صراحة إلى التشريعات والملاحقة القضائية والتسليم. وتدعم هذه الخصائص استنتاج أن المادة ١، لا سيما تعهداتها بالمنع، تنشئ التزامات منفصلة عن تلك التي ترد في المواد اللاحقة"<sup>(٢٥٣)</sup>.

والمقصود بالتعهد بمنع الجرائم ضد الإنسانية، على النحو الوارد في الفقرة ١ من مشروع المادة ٤، هو الإعراب عن النوع نفسه من الأثر الملزم قانوناً للدول؛ كما أن هذا التعهد ليس ذا طابع وعظي أو نفعي محض، وليس مجرد مقدمة لمشاريع المواد اللاحقة.

٨) وفي القضية نفسها، لاحظت محكمة العدل الدولية أنه عند اتخاذ تدابير المنع، "من الواضح أنه لا يجوز لكل دولة التصرف إلا ضمن حدود ما يسمح به القانون الدولي"<sup>(٢٥٤)</sup>. وقد رأت اللجنة أن من المهم الإعراب عن هذا الشرط صراحة في الفقرة ١ من مشروع المادة ٤، ولذلك أدرجت شرطاً يبين أن أي تدابير للمنح يجب أن تكون "وفقاً للقانون الدولي". ولذا يجب أن تكون التدابير التي تتخذها دولة للوفاء بهذا الالتزام متسقة مع قواعد القانون الدولي، بما فيها قواعد استخدام القوة المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة، والقانون الدولي الإنساني، وقانون حقوق الإنسان. ولا يتوقع من الدولة أن تتخذ من التدابير إلا ما يمكنها اتخاذه بصورة قانونية بموجب القانون الدولي من أجل منع الجرائم ضد الإنسانية.

(٢٥٢) *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia (Serbia and Montenegro)), Provisional Measures, Order, I.C.J. Reports 1993, p. 22*. at para. 45

(٢٥٣) *Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro*، الحاشية ٢٤٩ أعلاه، الصفحة ١١١ في الفقرة ١٦٢.

(٢٥٤) المرجع نفسه، الصفحة ٢٢١ في الفقرة ٤٣٠.

٩) ومثلما يرد في الفقرة ١ من مشروع المادة ٤، فإن هذا الالتزام بالمنع صراحة أو ضمناً يتضمن أربعة عناصر. أولاً، من خلال هذا التعهد، تلتزم الدول بعدم ارتكاب هذه الأعمال عن طريق الأجهزة التابعة لها أو عن طريق أشخاص يخضعون لسلطتها الصارمة بحيث يمكن أن تُعزى تصرفاتهم إلى الدولة المعنية بموجب القانون الدولي<sup>(٢٥٥)</sup>. وعند النظر في الالتزام المماثل بالمنع الوارد في المادة ١ من اتفاقية الإبادة الجماعية، رأت محكمة العدل الدولية أن:

"الدول الأطراف ملزمة بموجب المادة الأولى بمنع ارتكاب مثل هذه الأعمال التي تصنفها بأنها "جريمة بمقتضى القانون الدولي". وهذه المادة لا تقتضي بصريح العبارة من الدول أن تمتنع هي نفسها عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية. غير أن المحكمة ترى، مع مراعاة الغرض المقصود من الاتفاقية، أن مؤدى المادة الأولى هو أن يحظر على الدول نفسها ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية. وينبع هذا الحظر أولاً من أن المادة تصنف الإبادة الجماعية على أنها "جريمة بمقتضى القانون الدولي": أي أن الدول الأطراف، بموافقتها على هذا التصنيف، يجب عليها، منطقياً، أن تلتزم بعدم ارتكاب الفعل الموصوف. وثانياً، ينبع هذا الحظر من الالتزام المنصوص عليه صراحة بمنع ارتكاب أعمال الإبادة الجماعية. ومما يقتضيه هذا الالتزام من الدول الأطراف أن تستخدم الوسائل المتاحة لها، في الظروف التي ترد لاحقاً بتفصيل أدق في هذا الحكم، لمنع من لا يخضعون لسلطتها المباشرة من أشخاص أو جماعات من ارتكاب عمل من أعمال الإبادة الجماعية أو أي عمل من الأعمال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة. ولذا سيكون من باب المفارقة أن تكون الدول ملزمة بمنع ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية على أيدي أشخاص لها عليهم نفوذ معين، ما داموا في دائرة سلطتها، دون أن يكون محظوراً على الدول نفسها ارتكاب هذه الأعمال عن طريق الأجهزة التابعة لها أو عن طريق أشخاص يخضعون لسلطتها الصارمة بحيث يمكن أن تُعزى تصرفاتهم إلى الدولة المعنية بموجب القانون الدولي. وباختصار، فإن الالتزام بمنع جريمة الإبادة الجماعية يقتضي بالضرورة حظر ارتكاب أعمال الإبادة الجماعية"<sup>(٢٥٦)</sup>.

١٠) وقررت المحكمة أيضاً أن الالتزام الموضوعي الذي يتجلى في المادة الأولى لا ينحصر، في ظاهره، في الإقليم، وإنما ينطبق، بدلاً من ذلك، على "الدولة حيثما كان يجوز لها التصرف أو القدرة على التصرف على نحو مناسب للوفاء بالالتزام المعني"<sup>(٢٥٧)</sup>.

١١) وإن أي إخلال بهذا الالتزام بعدم ارتكاب هذه الأفعال ينطوي بشكل مباشر على مسؤولية الدولة إذا كان السلوك المعني يعزى إلى الدولة وفقاً لقواعد مسؤولية الدول. وفي الواقع، وفي سياق النزاعات التي قد تنشأ بموجب اتفاقية الإبادة الجماعية، تشير المادة التاسعة، في جملة

(٢٥٥) المرجع نفسه، الصفحة ١١٣ في الفقرة ١٦٦.

(٢٥٦) المرجع نفسه، الصفحة ١١٣ في الفقرة ١٦٦.

(٢٥٧) المرجع نفسه، الصفحة ١٢٠ في الفقرة ١٨٣.



أمور، إلى النزاعات "المتصلة بمسؤولية دولة ما عن إبادة جماعية". وعلى الرغم من أن اتفاقية الإبادة الجماعية تركز كثيراً على محاكمة الأفراد عن جريمة الإبادة الجماعية، فإن محكمة العدل الدولية تشدد على أن الإخلال بالتزام منع هذه الجريمة ليس انتهاكاً جنائياً من قبل الدولة، بل يتعلق الأمر بانتهاك للقانون الدولي تترتب عليه مسؤولية الدول<sup>(٢٥٨)</sup>. ويتسق نهج المحكمة مع الآراء التي سبق للجنة أن أعربت عنها<sup>(٢٥٩)</sup>، بما في ذلك في تعليقها على مواد عام ٢٠٠١ بشأن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، حيث ورد فيها: "في الحالات التي يرتكب فيها موظفو الدولة جرائم ضد القانون الدولي كثيراً ما تكون الدولة نفسها مسؤولة عن ارتكاب هذه الأفعال أو عن عدم منعها أو المعاقبة عليها"<sup>(٢٦٠)</sup>.

١٢) ثانياً، بموجب التعهد المنصوص عليه في الفقرة ١ من مشروع المادة ٤، يقع على عاتق الدول التزام "بأن تستخدم الوسائل المتاحة لها... لمنع من لا يخضعون لسلطتها المباشرة من أشخاص أو جماعات من ارتكاب" هذه الأفعال<sup>(٢٦١)</sup>. وفي الحالة الثانية، لا يتوقع من الدولة الطرف سوى بذل قصارى جهدها (معيار بذل العناية الواجبة) عندما تملك "القدرة على أن تؤثر فعلياً في تصرفات الأشخاص الذين يُتَحمَل أن يرتكبوا إبادة جماعية أو ارتكبوها بالفعل"، ويتوقف ذلك بدوره على ما يربط الدولة الطرف من صلات بالأشخاص أو الجماعات المعنية من الناحيتين الجغرافية والسياسية أو غيرهما<sup>(٢٦٢)</sup>. وقد تناولت محكمة العدل الدولية بالتحليل هذا المعيار المتعلق بالالتزام بالمنع المنصوص عليه في اتفاقية الإبادة الجماعية على النحو التالي:

"من الواضح أن الالتزام المقصود هو التزام ببذل العناية الواجبة وليس التزاماً بتحقيق نتيجة، بمعنى أن الدولة لا يمكن أن تكون ملزمة بالنجاح، مهما كانت الظروف، في منع ارتكاب الإبادة الجماعية: بل إن الالتزام الواقع على الدول الأطراف هو أن تستخدم جميع الوسائل المتاحة لها على نحو معقول بهدف منع الإبادة الجماعية بقدر الإمكان. ولا تتحمل الدولة المسؤولية لمجرد عدم تحقق النتيجة المنشودة؛ ولكن تترتب عليها هذه المسؤولية إن هي أخفقت بوضوح في اتخاذ جميع ما يدخل ضمن سلطتها من التدابير اللازمة لمنع وقوع الإبادة الجماعية، والتي كان بالإمكان أن تسهم في منع وقوع جريمة الإبادة. وفي هذا السياق، يكون لمفهوم "العناية الواجبة" الذي يستدعي تقييماً من حيث ماهيته، أهمية بالغة. فإن معايير مختلفة تدخل عند تقييم ما إذا كانت الدولة قد

(٢٥٨) المرجع نفسه، الصفحة ١١٤ في الفقرة ١٦٧ (رأت المحكمة أن المسؤولية الدولية "مختلفة تماماً من حيث طبيعتها عن المسؤولية الجنائية").

(٢٥٩) حولية... ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٣٣، في الفقرة ٢٤٨ (حيث استنتجت اللجنة أن اتفاقية الإبادة الجماعية "لم تنص على جناية الدولة أو المسؤولية الجنائية للدول في مادتها التاسعة بشأن مسؤولية الدول").

(٢٦٠) حولية... ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٤٢ (الفقرة ٣ من التعليق على المادة ٥٨).

(٢٦١) *Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro*، الحاشية ٢٤٩ أعلاه، الصفحة ١١٣ في الفقرة ١٦٦.

(٢٦٢) المرجع نفسه، الصفحة ٢٢١ في الفقرة ٤٣٠.

بذلت العناية الواجبة للوفاء بالالتزام المعني. ومن الواضح أن المعيار الأول الذي يختلف اختلافاً كبيراً من دولة إلى أخرى يتصل بالقدرة على التأثير بالفعل في عمل الأشخاص الذين يحتمل أن يرتكبوا جريمة الإبادة الجماعية، أو هم بصدد ارتكابها بالفعل. وتعتمد هذه القدرة في حد ذاتها، في جملة أمور، على المسافة الجغرافية التي تفصل الدولة المعنية عن مسرح الأحداث، وعلى قوة الروابط السياسية، وكذلك على الروابط الأخرى من جميع الأنواع التي تقوم بين سلطات الدولة والجهات الفاعلة الرئيسية في الأحداث. ولا بد أيضاً من تقييم قدرة الدولة على التأثير وفق معايير قانونية، لأن من الواضح أن كل دولة قد لا تتصرف إلا ضمن حدود ما يسمح به القانون الدولي؛ وبناء عليه، فإن قدرة الدولة على التأثير قد تختلف باختلاف موقفها القانوني الخاص من الحالات والأشخاص الذين يواجهون خطر الإبادة الجماعية أو واقع الإبادة الجماعية. وفي المقابل، لا يهمل أن تدعي الدولة التي تكون مسؤوليتها على المحك، أو حتى أن تثبت، أنها لو استخدمت كل الوسائل المعقولة المتاحة لها فإن هذه الوسائل لن تكون كافية للحيلولة دون ارتكاب الإبادة الجماعية. وعلاوة على كون هذا الأمر صعباً إثباته عموماً، فهو لا علاقة له بمسألة الإخلال بالالتزام ببذل العناية الواجبة، بل يكون من الأحرى الوفاء بهذا الالتزام ما دام أنه لا يمكن استبعاد أن الجهود المتضافرة التي تبذلها دول متعددة تمثل كل واحدة منها بالتزام المنع يمكن أن تؤدي إلى تحقيق النتيجة المتوخاة، أي تجنب ارتكاب الإبادة الجماعية، والتي لا تكفي جهود دولة واحدة لتحقيقها"<sup>(٢٦٣)</sup>.

وفي الوقت نفسه، رأت المحكمة أن "الدولة لا يمكن أن تعتبر مسؤولة عن الإخلال بالالتزام بمنع الإبادة الجماعية إلا إذا ارتكبت الإبادة الجماعية فعلاً"<sup>(٢٦٤)</sup>.

١٣) ثالثاً، ووفقاً لما ورد أعلاه، فإن التعهد المنصوص عليه في الفقرة ١ من مشروع المادة ٤ يلزم الدول بأن تواصل بنشاط وفي وقت مبكر التدابير الرامية إلى المساعدة على منع حدوث الجريمة، من قبيل اتخاذ "الإجراءات التشريعية والإدارية والقضائية الفعالة أو أي إجراءات أخرى لمنع الجرائم ضد الإنسانية في أي إقليم يقع تحت ولايتها القضائية أو تحت سيطرتها" على النحو المبين في الفقرة الفرعية (أ). وهذا النص مستوحى من الفقرة ١ من المادة ٢ من اتفاقية مناهضة التعذيب، التي تنص على أن: "تتخذ كل دولة طرف إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة أو أية إجراءات أخرى لمنع أعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي"<sup>(٢٦٥)</sup>.

(٢٦٣) المرجع نفسه.

(٢٦٤) المرجع نفسه، الصفحة ٢٢١ في الفقرة ٤٣١؛ وانظر حويية ... ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٣١ (مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، المادة ١٣(٣): "يقع خرق لالتزام دولي يتطلب من الدولة أن تمنع حدثاً معيناً عند وقوع هذا الحدث...").

(٢٦٥) اتفاقية مناهضة التعذيب، الحاشية ٢٢٦ أعلاه، في المادة ٢(١).

١٤) وتستخدم عبارة " أي إجراءات أخرى لمنع" بدلاً من مجرد عبارة "إجراءات أخرى" لتعزيز فكرة أن التدابير المعنية في هذا الحكم لا تتعلق إلا بالمنع. وتعني كلمة "فعالة" أنه يتوقع من الدولة أن تُبقي التدابير التي اتخذتها قيد المراجعة، وأن تحسنها، إذا كانت قاصرة، عن طريق اتخاذ تدابير أكثر فعالية. وعند التعليق على الحكم المشابه الوارد في اتفاقية مناهضة التعذيب، أفادت لجنة مناهضة التعذيب بأن:

"الدول الأطراف ملزمة بإزالة جميع العقوبات القانونية أو العقوبات الأخرى التي تحول دون القضاء على التعذيب وإساءة المعاملة، وباتخاذ تدابير إيجابية فعالة لضمان منع حدوث هذا السلوك وتكرره بشكل فعال. كما أن الدول الأطراف ملزمة بمواصلة استعراض وتحسين قوانينها الوطنية وأدائها بموجب الاتفاقية وفقاً للملاحظات الختامية للجنة وآرائها المعتمدة بشأن البلاغات الفردية. وإذا ما عجزت التدابير المعتمدة من قبل الدولة الطرف عن تحقيق الهدف المتمثل في القضاء على أعمال التعذيب، فإن الاتفاقية تقضي بتنقيح هذه التدابير و/أو باعتماد تدابير جديدة أكثر فعالية"<sup>(٢٦٦)</sup>.

١٥) وفيما يتعلق بالأنواع المحددة من التدابير التي ينبغي أن تتخذها أي دولة، اعتمد مجلس حقوق الإنسان في عام ٢٠١٥ قراراً بشأن منع الإبادة<sup>(٢٦٧)</sup> يقدم بعض الأفكار المتبصرة بشأن أنواع التدابير المتوقع اتخاذها لتنفيذ المادة الأولى من اتفاقية الإبادة الجماعية. وجاء في هذا القرار، من بين ما جاء فيه: (١) تكرر لتأكيد "مسؤولية كل دولة بمفردها عن حماية سكانها من الإبادة الجماعية، وهي مسؤولية تستلزم منع هذه الجريمة، بما في ذلك منع التحريض على ارتكابها، باستخدام الوسائل الملائمة والضرورية"<sup>(٢٦٨)</sup>؛ (٢) تشجيع "الدول الأعضاء على بناء قدرتها على منع الإبادة الجماعية عن طريق تطوير الخبرة الفنية الفردية وإنشاء مكاتب ملائمة داخل الحكومات لتعزيز العمل المتعلق بالوقاية"<sup>(٢٦٩)</sup>؛ (٣) تشجيع "الدول على النظر في تعيين جهات تنسيق تُعنى بمنع الإبادة الجماعية، يمكنها أن تتعاون وتتبادل المعلومات وأفضل الممارسات فيما بينها ومع المستشار الخاص للأمم المتحدة المعني بمنع الإبادة الجماعية ومع هيئات الأمم المتحدة المختصة ومع الآليات الإقليمية ودون الإقليمية"<sup>(٢٧٠)</sup>.

١٦) وفي السياق الإقليمي، لا تتضمن الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام ١٩٥٠<sup>(٢٧١)</sup> أي التزام صريح بـ "منع" الانتهاكات الماسة بالاتفاقية، لكن المحكمة

(٢٦٦) انظر لجنة مناهضة التعذيب، التعليق العام رقم ٢، الفقرة ٤ (CAT/C/GC/2/CRP.1/Rev.4) (٢٠٠٧).

(٢٦٧) الوثيقة A/HRC/28/L.25 (٢٣ آذار/مارس ٢٠١٥).

(٢٦٨) المرجع نفسه، الفقرة ٢.

(٢٦٩) المرجع نفسه، الفقرة ٣.

(٢٧٠) المرجع نفسه، الفقرة ٤.

(٢٧١) الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، المبرمة في روما في ٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٥٠،

.United Nations, *Treaty Series*, vol. 213, p. 221

الأوروبية لحقوق الإنسان فسرت الفقرة ١ من المادة ٢ (بشأن الحق في الحياة) على أنها تتضمن هذا الالتزام وتقتضي اتخاذ تدابير مناسبة مثل "وضع إطار قانوني وإداري مناسب لردع ارتكاب الجرائم ضد الأشخاص، ودعمه بآلية لإنفاذ القانون من أجل منع انتهاك هذه الأحكام وقمعه والمعاقبة عليه"<sup>(٢٧٢)</sup>. وفي الوقت نفسه، اعترفت المحكمة بأن التزام الدولة الطرف في هذا الصدد محدود<sup>(٢٧٣)</sup>. وبالمثل، وعلى الرغم من أن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام ١٩٦٩<sup>(٢٧٤)</sup> لا تتضمن التزاماً صريحاً بـ "منع" الانتهاكات الماسة بالاتفاقية، رأت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، عند تفسيرها التزام الدول الأطراف بـ "ضمان" الممارسة الحرة والكاملة للحقوق المكرسة في الاتفاقية<sup>(٢٧٥)</sup> أن هذا الالتزام ينطوي على "واجب المنع"، الذي يتطلب بدوره أن تتخذ الدولة الطرف خطوات معينة. وأفادت المحكمة بما يلي: "يشمل واجب المنع هذا كل الوسائل ذات الطابع القانوني والسياسي والإداري والثقافي التي تعزز حماية حقوق الإنسان وتضمن اعتبار جميع الانتهاكات أعمالاً غير قانونية ومعاملتها معاملة الأعمال غير المشروعة التي من شأنها أن تفضي، لطبيعتها تلك، إلى معاقبة المسؤولين عنها وأن يترتب عليها التزام بتعويض ضحاياها عما يلحقهم من أضرار. وليس بالإمكان وضع قائمة مفصلة بكل هذه التدابير، ما دامت تباين

*Makaratzis v. Greece*, Judgment (Merits and Just Satisfaction), Reports of Judgment and Decisions 2004-XI, (٢٧٢)

*Kiliç v. Turkey*, وانظر، ECHR, Grand Chamber, Application No. 50385/99, 20 December 2004, para. 57

Judgment (Merits and Just Satisfaction), Reports of Judgments and Decisions 2000-III, ECHR, Chamber,

Application No. 22492/93, 28 March 2000, para. 62 (التي خلصت إلى أن الفقرة ١ من المادة ٢ لا تكتفي

بإلزام الدولة الطرف بالامتناع عن إزهاق الأرواح عمداً وخارج القانون، وإنما تلزمها أيضاً باتخاذ الخطوات المناسبة

ضمن نظامها القانوني المحلي لصون حياة أولئك الذين يخضعون لولايتها).

*Mahmut Kaya v. Turkey*, Judgment (Merits and Just Satisfaction), Reports of Judgments and Decisions 2000-III, (٢٧٣)

ECHR, Chamber, Application No. 22535/93, 28 March 2000, para. 86 ("نظراً إلى الصعوبات التي تعترض حفظ

الأمن في المجتمعات الحديثة، واستحالة التنبؤ بالسلوك البشري، والخيارات العملية التي يجب اتخاذها من حيث

الأولويات والموارد، ينبغي تفسير الالتزام الإيجابي [في المادة ٢، الفقرة ١] بما لا يفرض على السلطات عبئاً لا يُطاق

أو غير متناسب"). انظر أيضاً، *Kerimova and others v. Russia*, Judgment (Merits and Just Satisfaction), ECHR,

Chamber, Application Nos. 17170/04, 20792/04, 22448/04, 23360/04, 5681/05 and 5684/05, 3 May 2011

*Osman v. United Kingdom*, Judgment (Merits and Just Satisfaction)، و (final 15 September 2011)، para. 246

.Reports 1998-VIII, ECHR, Grand Chamber, Application No. 87/1997/871/1083, 28 October 1998, para. 116

الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، المبرمة في سان خوسيه، في ٢٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٩ (Organization of)

(American States, *Treaty Series*, No. 36

(٢٧٥) تنص المادة ١(١) على ما يلي: "تتعهد الدول الأطراف في هذه الاتفاقية بأن تحترم الحقوق والحريات المعترف بها

في هذه الاتفاقية وأن تكفل لجميع الأشخاص الخاضعين لولايتها حرية ممارسة تلك الحقوق والحريات ممارسة تامة

دون أي تمييز...". وتجدر الإشارة إلى أن المادة ١ من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب على أن الدول

الأعضاء "تعترف... بالحقوق والواجبات والحريات الواردة في الميثاق وتعهد باتخاذ الإجراءات التشريعية وغيرها

من أجل تطبيقها" (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1520, p. 217).

بتباين قانون وظروف كل دولة من الدول الأطراف<sup>(٢٧٦)</sup>. وأتبعت المحكمة منطقاً مشابهاً في تفسير المادة ٦ من اتفاقية البلدان الأمريكية لمنع التعذيب والمعاقبة عليه لعام ١٩٨٥<sup>(٢٧٧)</sup>.

(١٧) ومن ثم، ستتوقف تدابير المنع المحددة التي يجب أن تتخذها أي دولة معينة فيما يتعلق بالجرائم ضد الإنسانية على السياق والمخاطر الماثلة أمام تلك الدولة فيما يتعلق بهذه الجرائم. ومثل هذا الالتزام من شأنه في العادة أن يُلزم الدولة الطرف على الأقل بما يلي: (١) اعتماد القوانين والسياسات الوطنية الضرورية لإذكاء الوعي بالطابع الإجرامي للفعل وتعزيز الكشف المبكر عن أي مخاطر بارتكابه؛ (٢) إخضاع هذه القوانين والسياسات للاستعراض الدائم وتحسينها عند الاقتضاء؛ (٣) اتخاذ مبادرات لتوعية الموظفين الحكوميين بالتزامات الدولة بموجب مشاريع المواد؛ (٤) تنفيذ برامج تدريبية لأفراد الشرطة والجيش والمليشيات وأي موظفين معينين آخرين عند الاقتضاء للمساعدة في منع ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية؛ (٥) متى ارتكب الفعل المحظور، الوفاء بحسن نية بأي التزامات أخرى بالتحقيق ومحاكمة الجناة أو تسليمهم، إذ إن القيام بذلك من نتائجه أن يردع ارتكاب أشخاص آخرين لأفعال مماثلة في المستقبل<sup>(٢٧٨)</sup>. وقد تكون بعض التدابير، مثل برامج التدريب، قائمة أصلاً في الدولة للمساعدة على منع الأفعال غير المشروعة المتصلة بالجرائم ضد الإنسانية (مثل القتل والتعذيب والاعتصاب). والدولة ملزمة بتدعيم تلك التدابير، حسبما تقتضيه الضرورة، لكي تمنع على وجه التحديد ارتكاب جرائم

*Velasquez Rodríguez v. Honduras, Judgment, (Merits), 4 Inter-Am. CHR (ser. C), No. 4, 29 July 1988, para. 175؛ انظر أيضاً Gómez-Paquiayauri Brothers v. Peru, Judgment (Merits, Reparations and Costs), Inter-Am. CHR (ser. C), No. 110, Inter-m. CHR, 8 July 2004, para. 155؛ Juan Humberto Sánchez v. Honduras, Judgment, (Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs), Inter-Am. CHR (ser. C) No. 99, 7 June 2003, paras. 137, 142.*

*Tibi v. Ecuador, Judgment, (Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs), Inter-Am. CHR (C) No. 114, 7 September 2004, para. 159؛ وانظر أيضاً Gómez-Paquiayauri Brothers v. Peru, supra note 276, at para. 155.*

(٢٧٨) للاطلاع على تدابير مماثلة فيما يتعلق بمنع أنواع محددة من انتهاكات حقوق الإنسان، انظر اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم ٦، الفقرتان ١-٢ (A/43/38) (١٩٨٨)؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم ١٥ (A/45/38) (١٩٩٠)؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم ١٩، الفقرة ٩ (A/47/38) (١٩٩٢)؛ ولجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم ٥، الفقرة ٩ (CRC/GC/2003/5) (٢٠٠٣)؛ واللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم ٣١ (13) (2004CCPR/C/Rev.1/Add.13)؛ ولجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم ٦، الفقرات ٥٠-٦٣ (6) (CRC/GC/2005/6) (٢٠٠٥)؛ واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم ٣١، الفقرة ٥ (4) (CERD/C/GC/31/Rev.4) (٢٠٠٥)؛ وانظر أيضاً المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسدية للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني، قرار الجمعية العامة ١٤٧/٦٠ المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٥، المرفق، الفقرة ٣(أ)، الوثيقة A/RES/60/147 ("الالتزام باحترام وضممان احترام وإعمال القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي، كما هو منصوص عليه في مجموعات القوانين ذات الصلة، يشمل أموراً منها واجب ... [أن] تتخذ التدابير التشريعية والإدارية المناسبة وغيرها من التدابير الملائمة لمنع وقوع الانتهاكات").

ضد الإنسانية. وهنا أيضاً تُثار المسؤولية الدولية للدولة إذا فاتت الدولة أن تبذل أفضل الجهود الممكنة لتنظيم الأجهزة الحكومية والإدارية، حسب الضرورة والاقتضاء، لكي تتمتع بأقصى قدر ممكن ارتكاب جرائم ضد الإنسانية.

١٨) وتشير الفقرة ١(أ) من مشروع المادة ٤ إلى اتخاذ الدولة للإجراءات التشريعية والإدارية والقضائية الفعالة أو أي إجراءات أخرى لمنع الجرائم ضد الإنسانية "في أي إقليم يقع تحت ولايتها القضائية أو تحت سيطرتها". ويجب فهم هذه الصيغة بنفس طريقة فهم المواضيع السابقة للجنة التي تناولت المنع في سياقات أخرى، مثل منع الضرر البيئي<sup>(٢٧٩)</sup>. ولا تغطي هذه الصيغة إقليم دولة ما فحسب، بل تغطي أيضاً الأنشطة التي تنجز في إقليم آخر خاضع لسيطرة الدولة. ومثلما أوضحت اللجنة سابقاً، فإن ذلك

"يغطي الأوضاع التي تمارس فيها الدولة الولاية بحكم الواقع حتى وإن كانت تفتقر إلى الولاية بحكم القانون كما في حالات التدخل والاحتلال والضم غير المشروع. ويمكن أن يشار في هذا الخصوص إلى فتوى محكمة العدل الدولية في قضية ناميبيا. ففي هذه الفتوى، بعد أن رأت المحكمة أن جنوب أفريقيا مسؤولة عن إيجاد وإبقاء وضع أعلنت المحكمة أنه غير مشروع، وبعد أن وجدت أن على جنوب أفريقيا التزاماً بسحب إدارتها من ناميبيا، رأت رغم ذلك أن بعض النتائج القانونية تترتب على سيطرة جنوب أفريقيا على ناميبيا بحكم الواقع"<sup>(٢٨٠)</sup>.

١٩) رابعاً، بموجب التعهد المنصوص عليه في الفقرة ١ من مشروع المادة ٤، يقع على عاتق الدول التزام باتباع بعض أشكال التعاون، ليس فقط مع بعضها البعض، بل أيضاً مع منظمات، مثل الأمم المتحدة، واللجنة الدولية للصليب الأحمر، والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر. وينشأ واجب الدول بأن تتعاون في منع الجرائم ضد الإنسانية، في المقام الأول، من الفقرة ٣ من المادة ١ من ميثاق الأمم المتحدة<sup>(٢٨١)</sup>، التي تشير إلى أن أحد مقاصد الميثاق هو "تحقيق التعاون الدولي على حل المسائل الدولية ذات الصبغة ... الإنسانية وعلى تعزيز احترام

(٢٧٩) حولية ... ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٩٤ في الفقرات (٧)-(١٢) (التعليق على مشروع المادة ١ من مشاريع المواد التي تتناول منع الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة).

(٢٨٠) المرجع نفسه، الصفحة ١٩٤ في الفقرة (١٢) (تستشهد اللجنة بالأثار القانونية المترتبة بالنسبة للدول على استمرار وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا (أفريقيا الجنوبية الغربية) رغم قرار مجلس الأمن ٢٧٦ (١٩٧٠)، (المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٨٦ في الفقرة (٢٥) (التعليق على مشروع المبدأ ٢ من مشاريع المبادئ المتعلقة بتوزيع الخسارة في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة)؛ وانظر أيضاً حولية ... ٢٠٠٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٨٦ في الفقرة (٢٥) (التعليق على مشروع المبدأ ٢ من مشاريع المبادئ المتعلقة بتوزيع الخسارة في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة)؛ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, p. 226, p. 242 at para. 29* (الفتوى التي تشير إلى وجود الالتزام العام للدول بكفالة أن تحترم الأنشطة التي تجرى ضمن ولايتها القضائية وتحت سيطرتها بيئة الدول الأخرى أو المناطق الواقعة خارج نطاق سيطرتها الوطنية).

(٢٨١) ميثاق الأمم المتحدة، المبرم في سان فرانسيسكو في ٢٦ حزيران/يونيه ١٩٤٥.

حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً والتشجيع على ذلك...". وفضلاً عن ذلك، يتعهد جميع أعضاء الأمم المتحدة، في المادتين ٥٥ و٥٦ من الميثاق "بأن يقوموا، منفردين أو مشتركين، ... بالتعاون مع الهيئة لإدراك" مقاصد معينة، بما فيها "أن يشجع في العالم احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع...". وفيما يخص منع الجرائم ضد الإنسانية على وجه التحديد، اعترفت الجمعية العامة للأمم المتحدة في مبادئها لعام ١٩٧٣ بشأن التعاون الدولي في تعقب المذنبين بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية واعتقالهم وتسليمهم ومعاقبتهم، بمسؤولية عامة تتعلق بالتعاون فيما بين الدول والعمل على صعيد الدولة من أجل منع ارتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية. وأعلنت الجمعية العامة، من بين ما أعلنت، مبدأ "أن تتعاون الدول بعضها مع بعض، على أساس ثنائي ومتعدد الأطراف، بغية وقف جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية والحيلولة دون وقوعها، وتتخذ على كلا الصعيدين الداخلي والدولي التدابير اللازمة لهذا الغرض"<sup>(٢٨٢)</sup>.

٢٠) ونتيجة ذلك، تشير الفقرة الفرعية (ب) من مشروع المادة ٤ إلى أنه يجب على الدول التعاون مع بعضها البعض لمنع الجرائم ضد الإنسانية والتعاون مع المنظمات الحكومية الدولية المختصة. ويرمي مصطلح "المختصة" إلى بيان أن التعاون مع أي منظمة دولية حكومية معينة سيتوقف على جملة أمور منها وظائف المنظمة، وعلاقة الدولة بتلك المنظمة، والسياق الذي تنشأ فيه ضرورة التعاون. وفضلاً عن ذلك، تنص الفقرة الفرعية (ب) على أن تتعاون الدول، حسب الاقتضاء، مع منظمات أخرى. وتشمل هذه المنظمات المنظمات غير الحكومية التي يمكن أن تؤدي دوراً مهماً في منع الجرائم ضد الإنسانية في بلدان معينة. وتستخدم عبارة "حسب الاقتضاء" لبيان أن واجب التعاون، علاوة على كونه سياقياً المنحى، لا يسري على تلك المنظمات بالقدر نفسه الذي يسري به على الدول والمنظمات الحكومية الدولية المختصة.

٢١) وتشير الفقرة ٢ من مشروع المادة ٤ إلى أنه لا يجوز التدرع بأي ظروف استثنائية كمبرر للجرائم. وهذا النص مستوحى من الفقرة ٢ من المادة ٢ من اتفاقية مناهضة التعذيب<sup>(٢٨٣)</sup>، لكنه نُقح ليناسب بشكل أفضل سياق الجرائم ضد الإنسانية. واستبدلت عبارة "حالة حرب أو تهديد بالحرب" بعبارة "نزاع مسلح" مثلما جرى في مشروع المادة ٢. وفضلاً عن ذلك، استخدمت عبارة "من قبيل" للتشديد على أن الأمثلة المقدمة لا يراد منها أن تكون حصرية.

٢٢) وتوجد صياغة مماثلة في معاهدات أخرى تتناول الجرائم الخطيرة على المستوى العالمي أو الإقليمي. وعلى سبيل المثال، تتضمن الفقرة ٢ من المادة ١ من الاتفاقية الدولية لحماية جميع

(٢٨٢) مبادئ التعاون الدولي في تعقب المذنبين بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية واعتقالهم وتسليمهم ومعاقبتهم، قرار الجمعية العامة ٣٠٧٤ (د-٢٨) المؤرخ ٣ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٣، الفقرة ٣.

(٢٨٣) اتفاقية مناهضة التعذيب، الحاشية ٢٢٦ أعلاه. تنص المادة ٢(٢) على أنه: "لا يجوز التدرع بأية ظروف استثنائية أياً كانت، سواء أكانت هذه الظروف حالة حرب أو تهديداً بالحرب أو عدم استقرار سياسي داخلي أو أية حالة من حالات الطوارئ العامة الأخرى كمبرر للتعذيب".

الأشخاص من الاختفاء القسري لعام ٢٠٠٦ صيغة مماثلة<sup>(٢٨٤)</sup>، شأنها شأن المادة ٥ من اتفاقية البلدان الأمريكية لقمع التعذيب والمعاقبة عليه<sup>(٢٨٥)</sup>.

٢٣) وإحدى مزايا هذه الصيغة فيما يخص الجرائم ضد الإنسانية هي أنها كُتبت بأسلوب يمكن أن يناقش سلوك الأطراف الفاعلة من الدول أو من غير الدول. وفي الوقت نفسه، تتناول الفقرة هذه المسألة فقط في سياق الالتزام بالمنع وليس، على سبيل المثال، في سياق الدفع التي يمكن لشخص الاحتجاج بها في دعوى جنائية أو لأسباب أخرى من أجل نفي المسؤولية الجنائية، التي ستعالج في مرحلة لاحقة.

(٢٨٤) اتفاقية الاختفاء القسري، الحاشية ٢٢٩ أعلاه. وتنص المادة ١(٢) على: "لا يجوز التدرع بأي ظرف استثنائي، كان، سواء تعلق الأمر بحالة حرب أو التهديد باندلاع حرب، أو بانعدام الاستقرار السياسي الداخلي، أو بأية حالة استثناء أخرى، لتبرير الاختفاء القسري".

(٢٨٥) اتفاقية البلدان الأمريكية لقمع التعذيب والمعاقبة عليه، الحاشية ٢٣٦ أعلاه. تنص المادة ٥ على: "لا يجوز التدرع بوجود ظروف مثل حالة الحرب، أو التهديد بالحرب، أو حالة الحصار أو الطوارئ، أو الاضطرابات أو الصراعات الداخلية، أو تعليق العمل بالضمانات الدستورية، أو عدم الاستقرار السياسي الداخلي، أو غير ذلك من حالات الطوارئ أو الكوارث العامة أو التسليم به كمبرر لجرمة التعذيب".