القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية

م.م.شيروان علي محمود
كلية القانون والسياسةجامعة السليمانية

المقدمة

العدالة الجنائية تقتضي مساءلة ومعاقبة المتهمين في ارتكاب الجرائم الدولية، إذ أنّ المجتمع الدولي يطالب بمساءلة كل من ينتهك القانون الدولي الجنائي، ولكي لا يتكمن مرتكبو الجرائم الدولية من الافلات من العقوبة لابد من توافر أمرين وهما: أولا / أن يكون الجريمة المرتكبة داخلة في الاختصاص المادي (النوعي) للمحكمة الجنائية الدولية، والتي تتمثل في أخطر الجرائم الدولية (الابادة الجماعية، الجرائم ضد الانسانية، جرائم الحرب، وجريمة العدوان متى أعتمد تعريف لها). ثانيا/ معرفة القانون الواجب التطبيق على الحالة التي تعرض على المحكمة الجنائية الدولية، ويتركز موضوع هذا البحث حول النقطة الثانية، وهي القانون الواجب التطبيق.

أولا : مشكلة البحث :

على الرغم من أنّ المحكمة الجنائية الدولية تطبق نظامها الاساسي الذي تمّ إعتماده عام ١٩٩٨ في روما على الجرائم المحالة إليها، إلاّ أن هذا النظام ليس المصدر الوحيد لذلك، إذ أشارت المادة (٢١) منه إلى مصادر إحتياطية أخرى يتمّ اللجوء إليها في حالة خلوه من النص الواجب التطبيق على الحالات المعروضة عليها، إلا أن هذه المصادر الاحتياطية ليست واضحة وتثير المشاكل من حيث كيفية الرجوع اليها وتطبيقها، هذا فضلا عن وجود تعارض بين مواد النظام الاساسي نفسه بخصوص القانون الواجب التطبيق، وخاصة ما أشار اليه الفقهاء من وجود تعارض فيما يتعلق بالمواد (٩) و (١٠) و (٢١) من النظام الاساسي.

ثانيا : فرضية البحث :

فرضية البحث قائمة على قاعدة أساسية وهي أنّ المحكمة الدولية الجنائية لا تكون فعّالة في مساءلة مرتكبي الجرائم الدولية مالم يكن القانون الذي تطبقه المحكمة من الوضوح بمكان إذ يستلزم أن يكون بعيدا عن الغموض والتأويل ، وبخلافه تكون المحكمة عرضة للاتهام من قبل أطراف الحالة المعروضة أمامها بعدم وضوح قانونها المطبق، وصعوبة فهمه.

ثالثا : أهمية البحث :

لموضوع البحث أهمية بارزة سيما أنّ موضوع البحث من المواضيع الحديثة إذ أنّ المحكمة الجنائية الدولية بحدّ ذاتها تعد حديثة النشأة في المجتمع الدولي هذا من جانب، ومن جانب آخر أنّ معرفة القانون الواجب التطبيق من الموضوعات المهمة إذ أنّ الكتابات عن هذا الموضوع قليلة.

رابعا : هدف البحث :

يهدف البحث إلى بيان القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية، وماهي أوجه التعارض التي أشار اليها الفقهاء بين مواد نظامها الاساسي ، وسبل إزالة هذا التعارض الظاهر، وتوضيح ماهية المصادر الاحتياطية للقانون الواجب التطبيق وبيان قوتها الالزامية في التطبيق أم أنها مجرد مصادر تفسيرية.

خامسا : نطاق البحث :

يتحدد نطاق البحث بالتطرق إلى القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية، والمصادر الاحتياطية التي أشار إليها نظامها الاساسي، لذا لا يتطرق هذا البحث إلى القانون الواجب التطبيق أمام المحاكم الدولية الجنائية المؤقتة مثل محكمة يوغسلافيا السابقة، رواندا ، أو المحاكم الدولية المختلطة (الهجينة) مثل محكمة: تيمور الشرقية، الخمير الحمر بكمبوديا، سيراليون، لبنان، كما لا يتطرق البحث إلى محكمتي نورمبرغ وطوكيو.

سادسا : منهجية البحث :

سوف نعتمد في البحث على المنهج التحليلي، لتحليل النصوص ذات الصلة بالقانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية، التي وردت في نظامها الاساسي.

سابعا : خطة البحث :

من أجل الاحاطة بموضوع البحث من كل جوانبه يقتضي تقسيمه وفق خطة شاملة مكونة من مبحثين، نتطرق في المبحث الأول إلى المصادر الأصلية للقانون الواجب التطبيق في المحكمة الجنائية الدولية، وسوف نتناول المصادر الأصلية في مطلبين: يخصص المطلب الأول للمصادر التي تأتي في المقام الاول في التطبيق وهي النظام الاساسي وأركان الجرائم والقواعد الاجرائية وقواعد الاثبات، ويكون المطلب الثاني لدراسة المصادر التي تأتي في المقام الثاني في التطبيق وهي المعاهدات ومبادىء القانون الدولي وقواعده، وسنفرد في المبحث الثاني للبحث في المصادر الإحتياطية التفسيرية للقانون الواجب التطبيق في المحكمة الجنائية الدولية، وسنتناولها في مطلبين: إذ نبين في المطلب الأول المصادر التي تأتي في المقام الثالث في التطبيق وهي المبادىء العامة للقانون المستمدة من القوانين الوطنية، وفي المطلب الثاني نوضح المصادر التي تأتي في المقام الرابع في التطبيق وهي مبادىء وقواعد القانون الواردة في القرارات السابقة للمحكمة.

المبحث الأول

المصادر الأصلية للقانون الواجب التطبيق

في هذا المبحث نبيّن المصادر الأصلية للقانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية، والتي تتمثل في نظامها الأساسي، وأركان الجرائم، والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، وهذه المصادر الثلاثة تطبّق في المقام الأول حسب الأولوية والترتيب اللذين بينتها المادة (٢١) من النظام الأساسي وسوف نتطرق إلى هذه المصادر في المطلب الأول ، ومن المصادر الأخرى التي سنتناولها في هذا المبحث : المعاهدات ومبادىء القانون الدولي وقواعده، وهذه المصادر تأتي في المقام الثاني في التطبيق، وسوف نبينها في المطلب الثاني .

المطلب الأول

النظام الأساسي وأركان الجرائم

والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات

يقصد بالقانون الواجب التطبيق ما يكون ساريا من نصوص جزائية، موضوعية وإجرائية، بحيث يمكن تطبيقها على الواقعة محل الدعوى، والحكم فيها بعد أن يكون قد طالها التجريم الوارد فيها وفقا للإجراءات التي تقررها وما يمكن فرضه على مرتكبها من عقوبات، وتثير مسألة القانون الواجب التطبيق صعوبات عملية عديدة على نطاق المحاكم الدولية والداخلية وذلك بسبب قابلية القانون الجزائي الموضوعي أو الإجرائي، للتغيير والتعديل كلما إقتضت الحاجة لذلك [١] .

ويعدّ تحديد القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية من أهم المسائل التي هيمنت على إجتماعات اللجنة التحضيرية في روما، خاصة إنّ عدم وجود تقنين مقبول للقانون الدولي الجنائي كان من أهم الحجج التي ساقها معارضو إنشاء المحكمة الجنائية الدولية عبر سنوات طويلة، إضافة إلى أنّ عدم تحديد القانون الواجب التطبيق من طرف المحاكم الدولية الجنائية السابقة، كان من أهم الإنتقادات التي وجّهت لهذه المحاكم لما له من أثر خطير على مبدأ الشرعية [٢] .

وإنقسم آراء أعضاء اللجنة التحضيرية في روما إلى عدة إتجاهات، ذهب الإتجاه الأول إلى أنّ تلبية ما تقتضيه الإجراءات الجنائية من متطلبات الدّقة والتّيقّن تتطلب أن يحدد النظام الأساسي بشكل واضح القانون الواجب التطبيق من جانب المحكمة بدلا من الإعتماد على القواعد الوطنية لتنازع القوانين، أما الإتجاه الثاني فقد ذهب إلى أنّ القانون الواجب التطبيق ينبغي فهمه على أنّه لا يشمل الجرائم والعقوبات فحسب، وإنّما يشمل كذلك مبادىء المسؤولية الجنائية الفردية، ووسائل الدفاع وقانون الإجراءات والإثبات المتعين معالجته في لائحة المحكمة، في حين إرتأت بعض الوفود، أنّ النظام الأساسي ذاته ينبغي أن ينص على القانون الواجب التطبيق، بتحديد أو إدراج القوانين الناشئة عن الإتفاقيات والقوانين العرضية ذات الصلة، وطرح رأي آخر ركز في مضامينه على أهمية تعجيل الأعمال المتعلقة بمشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها بغية معالجة تلك المسائل وإقامة صلة بين

---

(١) سنان طالب عبدالشهيد محمد الظفيري ، ضمانات سلامة أحكام المحكمة الدولية الجنائية، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل، ٢٠٠٣، ص١٦٣.

(١) محمد عبدالفتاح شتيه ، إجراءات التحقيق في الجرائم الدولية وفقا لنظام روما الأساسي لعام ١٩٩٨، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١١، ص ٨٦.

مشروع المدونة والنظام الأساسي، وأنتهى المؤتمرون إلى صياغة نص المادة (٢١) من النظام الأساسي لتحديد القانون الذي تطبقه المحكمة في الحالة المعروضة عليها مراعية في ذلك الأولوية في تطبيق المصادر على النحو الآتي[١] : إذ نصت المادة (٢١) من النظام الأساسي على : ((١. تطبق المحكمة : أ/ في المقام الأول، هذا النظام الأساسي، وأركان الجرائم، وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة.))[٢] .

وتنص المادة (٩) من النظام الاساسي على أنه : " ١- تستعين المحكمة بأركان الجرائم في تفسير وتطبيق المواد ٦و٧و٨، وتعتمد هذه الأركان بأغلبية ثلثي أعضاء جمعية الدول الأطراف. ٢- يجوز إقتراح تعديلات على أركان الجرائم من جانب : (ا) أية دولة طرف (ب) القضاة باغلبية مطلقة (ج) المدعي العام، وتعتمد هذه التعديلات بأغلبية ثلثي أعضاء جمعية الدول الأطراف. ٣- تكون اركان الجرائم والتعديلات المدخلة عليها متسقة مع هذا النظام الأساسي . " .

فبداية يتوجب على المحكمة الجنائية الدولية الإعتماد على النظام الأساسي، ومن ثمّ أركان الجرائم في مختلف مراحل الدعوى المقامة لديها، ويبدو ظاهريا أنّ هناك تعارضا بين نص المادة (٢١) مع نص المادة (٩) من النظام الأساسي المتعلق بأركان الجرائم، الذي يذكر إمكانية إستعانة المحكمة بأركان الجرائم، في الوقت الذي يرى فيه جانب من الفقه، بعدم إعتبار القواعد التي تتضمنها أركان الجرائم قواعد إلزامية يتوجب على قضاة المحكمة تطبيقها، إنّما هي في رأيهم لمجرد الإسترشاد، في حين يرى جانب آخر من الفقه، بأنّ الأركان تتمتع بالصفة الإلزامية إلى الحدّ الذي لاتتعارض فيه مع نصوص النظام الأساسي، وهو مايستفاد من حكم الفقرة (٣) من المادة (٩) من النظام الأساسي [٣] .

---

(٢) حيدر عبدالرزاق حميد ، تطور القضاء الدولي الجنائي من المحاكم المؤقتة إلى المحكمة الدولية الجنائية الدائمة، دارالكتب القانونية، المحلة الكبرى، ٢٠٠٨، ص ١٥٣.

(٣) نظام روما الاساسي المعمم بوصفه الوثيقة رقم : Al CONF183l9 ، والمؤرخة في ١٧/تموز/ ١٩٩٨، والمصوب بموجب المحاضر المؤرخة في ١٠/ تشرين الثاني / ١٩٩٨، ١٢/ تموز / ١٩٩٩، و٣٠/ تشرين الثاني / ١٩٩٩، و٨/ آيار/ ٢٠٠٠، و ١٧/ كانون الثاني / ٢٠٠١، و١٦/ كانون الثاني / ٢٠٠٢، ودخل النظام الاساسي حيز النفاذ في ١/ تموز /٢٠٠٢.

(١) د. عمر محمود المخزومي ، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، ط١، دارالثقافة، عمان، ٢٠٠٨، ص ٣٢٨ -٣٣٢.

ويرى د.محمود شريف بسيوني أنّه : "يجب ملاحظة أنّ عناصر(أركان) الجريمة التي تساعد المحكمة يجب أنّ تعتبر مصدرا للقانون الذي يمكن تطبيقه بطريقة تعدل من أحكام النظام الأساسي.)) [١] ، من جانب آخر يرى د. حسين الشيخ محمد بأنه : ينبغي أن يستعان بمفردات المادة (٩) من النظام الأساسي إستثناء وعند الحاجة، أمّا كقاعدة عامة فيعمل أصلا بنص المادة (٢١) كمبدأ عام، ولا مانع من الإستعانة بنص المادة (٩) من النظام الأساسي للعمل به بشأن التفصيلات [٢] .

ويبدو أنّ أركان الجرائم تقوم بالدورين معا، فإذا عرضت حالة على المحكمة الجنائية الدولية وكانت من الوضوح بمكان وكانت نصوص النظام الأساسي تنطبق على الحالة المعروضة دون غموض أو قصور فهنا يطبق النظام الأساسي عليها ولا مجال للإنتقال إلى أركان الجرائم لتطبيقها على الحالة، أما إذا كانت الحالة غامضة ولا يمكن تطبيق نصوص النظام الأساسي عليها وكانت نصوص أركان الجرائم كفيلة بإزالة هذا الغموض، فهنا ينبغي على قضاة المحكمة الإستعانة بنصوص أركان الجرائم كمصدر تفسيري لإزالة غموض الحالة لكي يكون بالإمكان تطبيق النظام الأساسي عليها بعد ذلك، أما إذا كانت الحالة المعروضة على المحكمة لا تنطبق عليها نصوص النظام الأساسي لخلو نصوصها وقصورها عن إيجاد الحل القانوني المناسب المنطبق على الحالة، وكانت نصوص أركان الجرائم فيها ما ينطبق على الحالة المعروضة على المحكمة، فهنا يتمّ اللجوء إلى تطبيق أركان الجرائم كمصدر إحتياطي تكميلي.

وهكذا تختلف المحكمة الجنائية الدولية عن غيرها من المحاكم الأخرى في تعدد مصادر القانون الذي تطبقه [٣]، إذ يكون أمام المحكمة خيارات قانونية عديدة قابلة للتطبيق في القضايا المتعلقة بالجرائم الداخلة في إختصاصها، تلك الخيارات التي تبدو أوسع مرونة، وربما غموضا، وصعوبة من حيث قابليتها للحصر، والتحديد من الخيارات القانونية النظيرة

---

(٢) د. محمود شريف بسيوني ، المحكمة الجنائية الدولية مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي، ط١، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٤، ص٢٤.

(٣) د. حسين الشيخ محمد طه الباليساني ، القضاء الدولي الجنائي، مطبعة الثقافة، أربيل، ٢٠٠٤، ص ٣٣٨.

(١) د. حمدي رجب عطية ، المحكمة الجنائية الدولية وعلاقتها بالقضاء الوطني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٣٦.

لها في القوانين الوطنية التي تكون أكثر قابلية للحصر، والضبط والتحديد من قبل المشرع، سيما بالنسبة للقانون الجنائي، سيما بالنسبة لقواعد التجريم والعقاب إذ يكون التشريع هو المصدر الوحيد، وإذا كان مصدر النص القانوني الجنائي، ونصوص التجريم والعقاب منها بالذات هو التشريع فقط، فإنّ مصادر النص القانوني الدولي، ومنه النص الدولي الجنائي، تتعدد لصعوبة إمكان حصرها في مصدر واحد سواء أكان تشريعيا كما في المعاهدات الدولية ذات الصلة أم كان عرفيا لأنها جميعا قابلة للتطور والتغيير [١] .

إذن تطبق المحكمة الجنائية الدولية في المقام الأول القواعد الواردة في النظام الأساسي التي يتمّ الرجوع إليها لتحديد إختصاص المحكمة النوعي والشخصي والزماني، وتطبق أيضا القواعد الخاصة بأركان الجرائم وإجراءات التحقيق والمحاكمة والإثبات وغيرها من القواعد ذات الصلة بنظر الدعوى، وفي حالة النزاع بين النظام الأساسي وهذه القواعد يعتدّ بالنظام الأساسي، وفي حالة إدخال تعديلات عليها لابد أن تكون متسقة مع النظام الأساسي، ولا تطبق بأثر رجعي يضر بالشخص محل التحقيق أو المحاكمة، ويتفق وجود هذا المصدر في المقام الأول مع الطبيعة الوظيفية للمحكمة كونها محكمة جنائية يحكمها من جانب أداء وظائفها، وتحقيق أهدافها أحكام النظام المؤسس لها باعتباره الدستور الأعلى لها [٢] .

أمّا بخصوص القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات فإنها وسيلة لتطبيق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وتابعة له في جميع الحالات، ويتمثل الهدف منها في تدعيم أحكام النظام، وقد أوليت العناية، لدى بلورة القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، لتفادي إعادة صياغة أحكام النظام الأساسي وعدم القيام قدر المستطاع بتكرارها، وضمنت القواعد، حسب الإقتضاء، إشارات مباشرة إلى النظام الأساسي، وذلك من أجل تأكيد العلاقة القائمة بين القواعد والنظام، على النحو المنصوص عليه في المادة(٥١/٤و٥) من النظام الأساسي، وينبغي في جميع الأحوال قراءة القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات بالإقتران مع أحكام النظام الأساسي، ورهنا بها [٣].

---

(٢) د. ضاري خليل محمود و د. باسيل يوسف ، المحكمة الجنائية الدولية هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، منشأة المعارف، الأسكندرية، ٢٠٠٨، ص ١٧٣ – ١٧٤.

(٣) محمد عبد الفتاح شتيه، مصدر سابق، ص ٨٧.

(١) الوثائق الرسمية للمحكمة الجنائية الدولية، الوثيقة رقم : ICC-ASP/1/3 .

جدير بالذكر أنّ القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات تمّ إعتمادها من قبل اللجنة التحضيرية في عام ٢٠٠٠، كما تمّ إعتماد لائحة المحكمة من جانب قضاة المحكمة الجنائية الدولية بتأريخ ٢٦/آيار/٢٠٠٤ في الجلسة العامة الخامسة المنعقدة في لاهاي في الفترة من ١٧ إلى ٢٨ آيار /٢٠٠٤ إذ تضمنت لائحة المحكمة جوانب إجرائية تفصيلية من عمل المحكمة وتأتي بعد القواعد الإجرائية وقواعدالإثبات من جانب الترتيب لأنها كثيرا ما توضح وتفصل نصوص القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات [١] .

المطلب الثاني

المعاهدات ومبادىء القانون الدولي وقواعده

المعاهدة هي: عبارة عن إتفاق بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي العام ترمي إلى إحداث آثار قانونية معينة، والمعاهدات إما عقدية أو شارعة، فالمعاهدات العقدية أو الخاصة هي: التي تعقد بين دولتين أو عدد محدود من الدول في شأن خاص بها، وهي لا تلزم إلا الدول الموقعة عليها ولا يتعدّى أثرها من حيث الإلزام دولا ليست طرفا فيها، وأما المعاهدات الشارعة أو العامة هي: التي تبرم بين مجموعة كبيرة من الدول تتوافق إراداتها على إنشاء قواعد قانونية عامة أو أنظمة مجردة تهم الدول جميعا، وهي من هذه الناحية تشبه التشريع الداخلي من جانب أنها تضع قواعد قانونية بمعنى الكلمة، لذلك أطلق عليها إسم المعاهدات الشارعة تمييزا لها من المعاهدات الشارعة [٢] .

نصت المادة (٢١) من النظام الأساسي على أنه : "١- تطبق المحكمة : ب/ في المقام الثاني، حيثما يكون ذلك مناسبا، المعاهدات الواجبة التطبيق ومبادىء القانون الدولي وقواعده، بما في ذلك المبادىء المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة.".

كما نصت المادة (١٠) من النظام الأساسي على الآتي :" ليس في هذا الباب ما يفسر على أنّه يقيد أو يمس بأي شكل من الأشكال قواعد القانون الدولي القائمة أو المتطورة المتعلقة بأغراض أخرى غير هذا النظام الأساسي.".

---

(٢) الوثائق الرسمية للمحكمة الجنائية الدولية، الوثيقة رقم : ICC-BD/01-01-04 .

(٣) د. عصام العطية ، القانون الدولي العام، ط٥، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٩٣، ص ٧٩-٨٦.

إن المادة (١٠) من النظام الأساسي تتضمن القاعدة الأساس بالقانون الواجب التطبيق، وبشكل ملائم فإنّ الأمر يتطلب تطبيق المصادر الأربعة للقانون الدولي المذكورة في المادة (٣٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية [١] ، بالتالي فإنّ ذلك يعني أيضا أنّ المعاهدات يجب أن يفسر وفقا لإتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ الخاصة بقانون المعاهدات، وأي نص وارد في النظام الأساسي يتعارض أو لا يتلائم بصفة عامة مع القانون الدولي سوف يعد أقل مرتبة منه [٢]، وأن أي تنازع أو عدم توافق بين إلتزامات الدول الأعضاء بموجب النظام الأساسي وإلتزامات ناشئة عن معاهدة أخرى سوف يكون موضوع تطبيق مصادر القانون الدولي المذكورة سلفا ولها الأولوية في التطبيق ثم ماورد في نص المادة (٢١) من النظام الأساسي [٣] .

يبدو أنّ هناك إحتمالات للتعارض قد ينشأ بين مصادر القانون الواجب التطبيق في المادة (١٠) من النظام الأساسي والأوجه الخاصة للمادة (٢١) من النظام الأساسي، وطبقا

---

(١) وتنص المادة (٣٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على : " ١- وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي، وهي تطبق في هذا الشأن : أ/ الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفاً بها صراحة من جانب الدول المتنازعة. ب/ العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال. ج/ مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة. د/ أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم ويعتبر هذا أو ذاك مصدراً احتياطياً لقواعد القانون وذلك مع مراعاة أحكام المادة ٥٩. ٢- لا يترتب على النص المتقدم ذكره أي إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل في القضية وفقاً لمبادئ العدل والإنصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك".

النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ، متاح على الموقع الألكتروني الرسمي للمحكمة : http://www.icj-cij.org/homepage/ar/icjstatute.php ، بتأريخ، ٢٠١٣/٦/٢٧.

(٢) د. محمود شريف بسيوني ، المحكمة الجنائية الدولية نشأتها ونظامها الأساسي مع دراسة لتأريخ لجان التحقيق الدولية والمحاكم الجنائية الدولية، ط٣، مطابع روز اليوسف الجديدة، القاهرة، ٢٠٠٢ ، ص ١٤٥ – ١٤٦.

(٣) فهد دخين العدواني ، المحكمة الجنائية الدولية ومعوقات إنضمام دولة الكويت لها، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العليا ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٧، ص ٦٤.

لقواعد تفسير معاهدة فيينا لسنة ١٩٦٩ بشأن قانون المعاهدات، فإنّ قصد الأطراف هو الذي يتحكم، وفي هذه الحالة فإنّ الأطراف لم يقصدوا أن يحددوا مصادر القانون الدولي المشار إليها في المادة (١٠) من النظام الأساسي والواردة في المادة (٣٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، وبناء على ذلك فإنّ التحديد الوارد في المادة (٢١) من النظام الأساسي يخضع لعمومية المادة (١٠) من النظام الأساسي بسبب قصد من صاغوها، وإذا لم تكن الحالة كذلك فإنّ التحديد الوارد في المادة (٢١) من النظام الأساسي قد يخصص العمومية الواردة بالمادة (١٠) من النظام الأساسي[١].

أن المعاهدات تعدّ مصدرا أصليا للقانون الدولي الجنائي، إلاّ أنها تطبق في المقام الثاني بعد النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية، وهذا يعني أنّه لا مجال لتطبيق المعاهدة إلاّ إذا خلا النظام الأساسي من نص يتضمن حكما للمسألة المعروضة على المحكمة، بشرط أن يكون الحكم الوارد فيها غير متعارض مع قاعدة مقررة فيه، كما أنّ المعاهدات التي تتضمن قواعد خاصة بالقانون الدولي الجنائي ينبغي أن تكون قابلة للتطبيق، أي أن تكون قد إستوفت الشروط القانونية لنفاذها مثل إتفاقيات جنيف الأربع لحماية ضحايا النزاعات المسلحة [٢]، أي يمكن القول أنّ المعاهدات الواجبة التطبيق هي تلك المعاهدات الشارعة المتعلقة بمواضيع المحكمة، وتتداخل معها إلى حدّ كبير كمعاهدات القانون الدولي الإنساني [٣] .

أمّا مبادىء القانون الدولي فهي التي لم ترد صراحة في المعاهدات، وتعمل المحكمة على تطبيقها بعد المعاهدات، بإعتبار هذه المبادىء من أهم المصادر التقليدية غير المدونة للقانون، وقد وصفت محكمة العدل الدولية هذه المبادىء بأنها مبادىء القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة، ووفقا لما نصت عليه المادتين (٢٢) و (٢٣) من النظام الأساسي فإنّه لا يمكن للعرف أن يشكل مصدرا أصليا للتجريم أو العقاب في إطار ممارسة المحكمة

---

(١) د. محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي، مصدر سابق، ص ٢٣- ٢٤.

(٢) أسامة زيد العفاسي ، القانون الواجب التطبيق في المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير،كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط، عمان، ٢٠١١، ص ٨٣ – ٨٤ .

(٣) سنان طالب عبد الشهيد محمد الظفيري، مصدر سابق، ص ١٧٧.

الجنائية الدولية لإختصاصها، غير أنّه لا يمكن إنكار دور العرف في تفسير القواعد الخاصة بالتجريم والعقاب بالنسبة لكثير من الجرائم الداخلة في إختصاص هذه المحكمة [١].

وعلى النقيض من هذا يرى جانب من الفقه أنه على الرغم من عدم الإشارة للعرف من بين مصادر القانون التي تطبقها المحكمة إلاّ أنه لا يمكن إنكار دور العرف وأهميته كمصدر للقاعدة الدولية، بالتالي فإنه من المؤكد أنّ مبادىء القانون الدولي وقواعده تغطي العرف الدولي [٢].

بدورنا لا نميل إلى هذا الرأي الأخير لأن نصي المادتين (٢٢) و(٢٣) من النظام الأساسي أكدا على مبدأ الشرعية، أي لا جريمة ولا عقوبة إلاّ بنص، والمادة (٢١) من النظام الأساسي عندما تطرق إلى القانون الواجب التطبيق وبين المصادر التي تعتمد عليها المحكمة في ذلك وبيّن أولويات الرجوع إلى تلك المصادر، إذ يلاحظ أنه لم ينص على العرف الدولي من بين تلك المصادر، والقول بخلاف ذلك يعتبر تحميلا للنص أكثر ممّا يحتمل، ولو أراد واضعو النظام الاساسي إدخال العرف الدولي ضمن المصادر الواردة في المادة (٢١) من النظام الآساسي لأفصحوا عن ذلك.

جدير بالذكر أنّ المبادىء العامة للقانون الدولي هي: قواعد قانونية دولية تتميز بأنها قواعد أساسية وضرورية، منها الألتزام بإصلاح الضرر الناتج عن إنتهاكات القانون الدولي، وتستخلص المبادىء العامة للقانون الدولي من طبيعة العلاقات بين الدول، من أمثلة ذلك أن العلاقات الدولية يجب أن تكون متكافئة وتحكم هذه الحالة عدة مبادىء منها المساواة بين الدول، وليس هناك سلطان من دولة على أخرى، ومنها مايمكن إستنباطه من المعاهدات الدولية إذا تكرر الأخذ بها، من ذلك المعاهدات التي تتضمن عدم الإعتداء بين الأطراف المتعاقدة، فإنّ تكرار الأخذ بهذا النص، أدى إلى ظهور مبدأ تجريم الإعتداء بين الدول أو تجريم العدوان [٣].

المبحث الثاني
المصادر الإحتياطية التفسيرية

---

(٤) محمد عبدالفتاح شتيه، مصدر سابق، ص ٨٧ – ٨٨ .

(٥) د. عمر محمود المخزومي، مصدر سابق، ص٣٣٢ – ٣٣٣ .

(١) أسامة زيد العفاسي، مصدر سابق، ص ٨٤ – ٨٥ .

للقانون الواجب التطبيق

في هذا المبحث سوف نتناول المصادر الإحتياطية التفسيرية التي تأتي في المقامين الثالث والرابع في التطبيق حسب الأولوية والترتيب الذي ورد في المادة (٢١) من النظام الأساسي، ولا يجوز للمحكمة الجنائية الدولية الإستعانة بهذه المصادر إلاّ في حالة خلو المصادر الأصلية السابقة من النص الواجب التطبيق على الحالة المعروضة على المحكمة الجنائية الدولية، وسنقسم هذا المبحث إلى مطلبين: إذ نتناول في المطلب الأول مبادىء القانون العامة المستمدة من القوانين الوطنية، وبالأخص المبادىء القانون العامة المستمدة من قوانين الدول التي من عادتها أن تمارس ولايتها على الحالة المعروضة على المحكمة الجنائية الدولية، أمّا في المطلب الثاني سوف نتطرق إلى مبادىء وقواعد القانون الواردة في القرارات السابقة للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك من أجل توفير وقت وجهد المحكمة لعدم الخوض في مسائل مشابهة سبق للمحكمة أنّ حسمتها، وأيضا كيلا تكون أحكامها محل طعن من جانب أطراف الحالة المعروضة على المحكمة بسبب إختلاف إحكامها في المسائل المتشابهة.

المطلب الأول

مبادىء القانون العامة المستمدة من القوانين الوطنية

نصت المادة (٢١/١/ج) من النظام الأساسي على أن : " ١- تطبق المحكمة : ج/ وإلاّ، فالمبادىء العامة للقانون التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم، بما في ذلك، حسبما يكون مناسبا، القوانين الوطنية للدول التي من عادتها أن تمارس ولايتها على الجريمة، شريطة ألاّ تتعارض هذه المبادىء مع هذا النظام الأساسي ولا مع القانون الدولي ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دوليا. ".

وتعرّف هذه المبادىء بأنها المبادىء الأساسية التي تعتمد عليها مختلف الأنظمة القانونية في عدد من الدول، ولا يعني ذلك أن تكون المبادىء قاصرة للتطبيق على الأفراد وعلاقاتهم بل يسري تطبيقها على العلاقات الدولية، وفي حقيقة الأمر يتمّ اللجوء إلى هذه المبادىء عند عجز المصادر الأصلية سابقة الذكر [١] ، شريطة عدم التعارض مع النظام الأساسي

(١)خالد طعمة صعفك الشمري ، القانون الجنائي الدولي، ط٢، الكويت، ٢٠٠٥، ص ١٧.

للمحكمة الجنائية الدولية والمبادىء العامة لقواعد القانون الدولي العام [١] ، والقواعد والمعايير المعترف بها دوليا [٢] .

أي أنّ المبادىء العامة للقانون التي تشكل مصدرا من مصادر القانون الدولي الجنائي هي: مجموعة القواعد المشتركة بين مختلف الأنظمة الجنائية الرئيسية في العالم، التي تصلح للتطبيق داخل النظام الجنائي لدولة واحدة أو داخل الأنظمة الجنائية لمجموعة صغيرة أو محددة من الدول، وقد عرفت أيضا بأنها المبادىء الأساسية التي تعتمد عليها مختلف الأنظمة القانونية في مختلف الدول المتمدنة، فمثل هذه المبادىء تكون لها صفة عامة، وتوصي بها العدالة، لذلك لا يقتصر تطبيقها على العلاقات الفردية، إنما تكون قابلة للتطبيق كذلك على العلاقات الدولية إذا لم توجد قاعدة تشريعية أو ثابتة في معاهدة [٣].

وبالرجوع إلى نص المادة (٢١/١/ج) من النظام الأساسي نجد أنها حصرت المصدر الذي يمكن للمحكمة الإعتماد عليه، بالمبادىء العامة للقانون المستخلصة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم، والتي يحدّد بالنظام الإسلامي، والنظام اللاتيني، ونظام القانون العام الأنجلوسكسوني، ويضاف عليها النظام القانوني الإشتراكي، والأنظمة الأسيوية، وسيكون على المحكمة الجنائية الدولية إتباع إحدى طريقتين في بحثها عن المبادىء العامة للقانون، فإذا كان المبدأ الذي يبحث عنه مبدأ شديد العمومية، فسيكون من السهل التعرف عليه في النظم القانونية الكبرى في العالم، أمّا إذا كان هذا المبدأ ضيقا وخاصا، فسيكون على المحكمة التركيز على أكثر القوانين ملاءمة داخل النظم القانونية الوطنية المتعددة، إذ سيكون على المحكمة تطبيق المبادىء العامة للقانون التي تستخلصها من القوانين الوطنية التي من عادتها أن تمارس ولايتها على الجريمة [٤] .

ويرى جانب من الفقه أنّ المبادىء العامة للقانون في مجال الجريمة الدولية قد لا تدعو الحاجة إلى تطبيقها، سواء أكانت هذه المبادىء في القانون الجنائي أم غيره من القوانين، وذلك لأنّ القانون الجنائي – وهو خاص بالتجريم والعقاب – يندر اللجوء فيه إلى المبادىء

(٢) خياطي مختار ، دور القضاء الجنائي الدولي في حماية حقوق الإنسان، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ٢٠١١، ص ١٥٣.

(٣) هاني عادل أحمد عواد ، المسؤولية الجنائية الشخصية لمرتكبي جرائم الحرب، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا ، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، ٢٠٠٧، ص ٨٩.

(٤) أسامة زيد العفاسي، مصدر سابق، ص ٨٦.

(١) د. عمر محمود المخزومي، مصدر سابق، ص ٣٣٣.

العامة للقانون، كما أنّ المصادر الأخرى للقانون الواجب التطبيق في النظام الأساسي، قد تغني عن اللجوء إلى المبادىء العامة للقانون كمصدر للقانون الواجب التطبيق [١] .

المطلب الثاني

مبادىء وقواعد القانون الواردة في القرارات السابقة للمحكمة

نصت المادة (٢/٢١) على أنّه : "يجوز للمحكمة أن تطبق مبادىء وقواعد القانون كما هي مفسرة في قراراتها السابقة"، وبهذا المعنى فإنّ للمحكمة الجنائية الدولية حق الرجوع إلى السوابق القضائية الصادرة عنها، وذلك على سبيل الإستئناس وليس الإلزام، وذلك لأنّ نص الفقرة (٢) من المادة (٢١) من النظام الأساسي قد ورد في الجملة الأولى منها عبارة "يجوز للمحكمة" مما يدل على مسألة الخيار وليس الألزام [٢]، وقد جاءت هذه الفقرة من المادة المذكورة أعلاه نتيجة إقتراح وفد سنغافورة في مؤتمر روما، ويمكن للمحكمة بموجب هذه الفقرة الإستعانة بفقهها الخاص، دون أن تكون ملزمة بذلك، إلاّ أنّه على الرغم من الصفة غير الألزامية لقرارات المحكمة الجنائية الدولية، فإنّ من المؤكد أنّها ستكون بعد فترة من ممارسة المحكمة لمهامها من أهم المصادر التي تلجأ المحكمة إلى تطبيقها [٣] .

وتعدّ السوابق القضائية من المصادر الإستدلالية للقانون، وهذا الأمر تعترف به كافة النظم القانونية في العالم بما فيها النظام القانوني الدولي، وهو ما أكدته المادة (٣٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في : " أنّ وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقا لأحكام القانون الدولي، وهي تطبّق في هذا الشأن أحكام المحاكم "، لذا تعدّ أحكام المحاكم من المصادر الإحتياطية التي لا يجوز اللجوء إليها إلاّ في حالة عدم وجود حكم في مصادر القاعدة القانونية الأصلية بخصوص القضية محل النظر، وقد كان من الطبيعي أن تجد فكرة السوابق القضائية مجالا للتطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية،

---

(٢) د. عبدالفتاح بيومي حجازي ، المحكمة الجنائية الدولية– دراسة معمقة في القانون الجنائي–، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٦٣ – ٦٤.

(٣) سنان طالب عبد الشهيد محمد الظفيري، مصدر سابق، ص ١٦٥.

(١) أسامة زيد العفاسي، مصدر سابق، ص ٩٧.

بهدف تجنب الأختلاف أو التعارض في التفسير للمبادىء أو القواعد القانونية بين قرارات المحكمة المتعاقبة [١] .

والإعتداد بالسوابق القضائية كمصدر من مصادر القانون الدولي الجنائي أمام المحكمة الجنائية الدولية قاصر فقط على السوابق القضائية للمحكمة الجنائية الدولية دون غيرها [٢]، أمّا عن المحاكم الأخرى، فلم تشر المادة (٢١) من النظام الأساسي إلى أحكام المحاكم الدولية الجنائية السابقة، على ما لها من أهمية كمصدر تعتمده هيئة المحكمة، وكان حريّا بهذه المادة الأشارة إلى إمكانية الأستعانة بهذه الأحكام كمصدر إستدلالي غير ملزم، على غرار ماجاءت به المادة(٣٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، خاصة أنّ أحكام هذه المحاكم سيما محكمتي يوغسلافيا ورواندا أصبحت تشكل فقها مقبولا عموما، مستشهدا به في جميع الدراسات الفقهية المتعلقة بالقانون الدولي الجنائي عموما، وبتعريف الجرائم الدولية الثلاث الأكثر خطورة على وجه الخصوص، وأنّ عدم الإعتماد على فقه هاتين المحكمتين سيشكل في كثير من الأحيان مضيعة لوقت المحكمة في إعادة بحث مسائل تمّ التوصل بشأنها إلى حلول منطقية لاقت إستحسان جانب واسع من الفقه الدولي [٣] .

أن المادة (٢/٢١) من النظام الأساسي لم تفرق بين السوابق القضائية للمحكمة سواء أكانت هذه السوابق القضائية صادرة عن الدائرة التمهيدية (ما قبل المحاكمة) أم في مرحلة المحاكمة أمام الدائرة الإبتدائية أو في مرحلة الطعن أمام الدائرة الإستئنافية التابعة للمحكمة الجنائية الدولية، أي أنّ النص جاء مطلقا والمطلق يجري على إطلاقه، إذ أشارت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في أحد قراراتها إلى أن قرارها هذا : "يتفق مع السوابق القضائية الصادرة عن الدائرة الإستئنافية للمحكمة الجنائية الدولية "، ودون الحاجة إلى تقديم أي تفسير بشأن كيفية الإتساق بين القرار والسوابق القضائية [٤].

---

(٢) محمد عبدالفتاح شتيه، مصدر سابق، ص ٨٩.

(٣) د. عبدالفتاح بيومي حجازي، مصدر سابق، ٦٤ – ٦٥ .

(٤) د. عمر محمود المخزومي، مصدر سابق، ص ٣٣٤.

(1) Carsten Sathn and Goran Sluiter , The Emerging Practice of the International Criminal Court , Martinus nijhoff publishers , Boston , 2009, p 292.

جدير بالذكر أنّ أحكام المحاكم تعدّ من المصادر الإحتياطية التي لا يجوز اللجوء إليها إلاّ في حالة عدم وجود حكم في مصادر القاعدة القانونية الأصلية بخصوص القضية محل النظر [١] .

وقد فرضت الفقرة (٣) من المادة (٢١) من النظام الأساسي قيدا هاما على المحكمة وهي تطبق القانون أو تفسره، وهو أن يكون هذا التطبيق أو التفسير منسجما وحقوق الإنسان المعترف بها دوليا، وأن يكونا خاليين من أي تمييز على أساس الجنس أو السن أو العرق أو اللون أو اللغة أو الدين أو المعتقد أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل القومي أو الإثني أو الإجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي إعتبار آخر [٢] .

وفي الحقيقة أنّ تعدد المصادر على النحو السابق قد يحدث تعارضا ممّا قد يربك المحكمة في التنفيذ، لذلك لزم أن تكون هناك أولويات في تطبيق هذه المصادر، بحيث إذ لم يجد قضاة المحكمة حل القضية المعروضة في المصدر الأول، يمكنهم أن يلجأوا للمصدر الثاني وهكذا [٣] ، من جانب آخر وجود عدد من الأحكام القانونية في المادة (٢١) من النظام الأساسي على نحو يتّسم بالمرونة المفرطة أو الغموض الذي لا يأتلف مع وجوب وضوح النصوص الجنائية، الأمر الذي يتعارض مع مبدأ المشروعية الذي يوجب بالنص الجنائي أن يكون محددا سلفا من جانب مضمونه وسريانه وإلاّ فإنه بخلاف ذلك يعرض حقوق وحريات الأفراد للخطر لأنهم لا يعرفون سلفا ما يجوز لهم فعله وما يتعين عليهم تركه، وإنّه مهما قيل بشأن مبررات تعدد مصادر النص الدولي الجنائي فإنّ مبررات وجوب عدم المساس بمبدأ المشروعية للنص الجنائي الوطني والدولي معا تبقى أقوى وأكثر شرعية وعدالة [٤] .

---

(٢) محمد عبدالفتاح شتيه، مصدر سابق، ص ٨٩.

(٣) د. علي يوسف الشكري ، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٨، ص ١٣٣.

(٤) د. حمدي رجب عطية، مصدر سابق، ص ٣٦ – ٣٧.

(١) د. ضاري خليل محمود و د. باسيل يوسف، مصدر سابق، ص ١٧٥ – ١٧٦ .

ونميل بدورنا إلى ترجيح الرأي القائل بأنّ المجتمع الدولي يفتقد إلى المشرع الدولي الذي لو كان موجودا لما دعت الحاجة إلى الإعتماد على المصادر العديدة للقانون الواجب التطبيق بل كان بإمكانه حصر مصادر النص الدولي الجنائي في التشريع، وفي ظل غياب المشرع الدولي فإنّ الحاجة تبقى قائمة للمصادر العديدة التي ذكرها نص المادة (٢١) من النظام الأساسي، هذا من جانب، ومن جانب آخر، فإنّ طبيعة الجرائم الدولية تختلف عن طبيعة الجرائم التي ترتكب على النطاق الداخلي، إذ أنَ الجرائم الدولية تتّسم بالخطورة الكبيرة من جانب آثارها السلبية الكبيرة التي تهدد الأنسانية كالجرائم الواردة في النظام الأساسي مثل: الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب، بالتالي لا يمكن السماح للمتهمين بالافلات من العقاب بحجة عدم وجود النص التشريعي الدولي الجنائي، فهذه ليست جرائم سب أو قذف أو سرقة أو ضرب أو قتل شخص أو عدة أشخاص، بل أن الضحايا في الجرائم الدولية قد تصل إلى المئات أو الآلاف من القتلى والجرحى والمعاقين والمفقودين والمغتصبين، فضلا عن الأضرار المادية الكبيرة التي تلحق بالمناطق التي ترتكب فيها الجرائم الدولية.

و : محزم سايغي وداد ، مبدأ التكامل في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، ٢٠٠٧، ص ١٠١.

الخاتمة

من خلال هذا البحث توصلنا للاستنتاجات والمقترحات الآتية :

أولا : الإستنتاجات :

١. أن القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية لايقتصر على النظام الأساسي، بل أنّ المادة (١٠) من النظام الأساسي وضعت القاعدة العامة في ذلك الشأن، وهي أنّ النظام الأساسي لا يقيد ولا يمس قواعد القانون الدولي القائمة أو المتطورة بأغراض أخرى غير النظام الأساسي، إلاّ أنّ المادة (٢١) من النظام الأساسي ذكرت بشكل مفصل المصادر الأصلية والإحتياطية المفسرة وبينت أولوية الرجوع إلى هذه المصادر، لذا تعتبر هذه المادة نصا خاصا بالنسبة للمادة (١٠) التي تعتبر نصا عاما بالنسبة للقانون الواجب التطبيق.

٢. يتبين أن النظام الأساسي يطبق في المقام الأول ويليه أركان الجرائم والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات بشرط ألا تتعارض مع نصوص النظام الأساسي، وفي المقام الثاني وفي حالة خلو النظام الأساسي من النص الواجب التطبيق على الحالة المعروضة على المحكمة، هنا تلجأ المحكمة إلى المعاهدات الدولية ومبادىء القانون الدولي وقواعده، وفي المقام الثالث تستعين المحكمة بالمبادىء العامة للقانون التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للدول التي من عادتها أن تمارس ولايتها على الحالة بشرط ألا تتعارض هذه المبادىء مع النظام الأساسي ولا مع القانون الدولي ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دوليا، أما في المقام الأخير فإنّ المحكمة يجوز لها أن تطبق مبادىء وقواعد القانون كما هي مفسرة في قرارتها السابقة سواء أكانت هذه القرارات صادرة عن الدائرة التمهيدية في مرحلة التحقيق أو في الأحكام الصادرة عن الدائرة الإبتدائية في مرحلة المحاكمة أو عن الدائرة الإستئنافية.

٣. أنّ المادة (٢١) من النظام الأساسي وضعت قيدا على تطبيق وتفسير القانون عملا بهذه المادة وهو أن يكون التطبيق والتفسير متسقين مع حقوق الإنسان المعترف بها دوليا، وأن يكون خاليا من أي تمييز بسبب الجنس أو السن أو العرق أو اللون أو اللغة أو الدين أو المعتقد أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل القومي أو الإثني أو الإجتماعي أو الثروة أو المولد.

ثانيا : المقترحات :

١. نقترح دمج المادتين (١٠) و(٢١) من النظام الاساسي والخاصتين بتنظيم القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية في مادة واحدة ، وتنظيم هذه المسألة بشكل أكثر دقة .

٢. توسيع دائرة المبادىء وقواعدالقانون التي تستخلصها المحكمة الجنائية الدولية من قراراتها السابقة لتشمل القرارات الصادرة عن المحكمتين الدوليتين الجنائيتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا.

المصادر

أولا : الكتب

١. حيدر عبدالرزاق حميد : تطور القضاء الدولي الجنائي من المحاكم المؤقتة إلى المحكمة الدولية الجنائية الدائمة، دارالكتب القانونية، المحلة الكبرى، ٢٠٠٨.

٢. د. حسين الشيخ محمد طه الباليساني : القضاء الدولي الجنائي، مطبعة الثقافة، أربيل، ٢٠٠٤.

٣. د. حمدي رجب عطية : المحكمة الجنائية الدولية وعلاقتها بالقضاء الوطني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٤. خالد طعمة صعفك الشمري : القانون الجنائي الدولي، ط٢، الكويت، ٢٠٠٥.

٥. د. ضاري خليل محمود و د. باسيل يوسف : المحكمة الجنائية الدولية هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، منشأة المعارف، الأسكندرية، ٢٠٠٨.

٦. د. عبدالفتاح بيومي حجازي : المحكمة الجنائية الدولية– دراسة معمقة في القانون الجنائي–، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٧. د. علي يوسف الشكري : القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٨، ص ١٣٣.

٨. د. عمر محمود المخزومي : القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، ط١، دارالثقافة، عمان، ٢٠٠٨.

٩. د. عصام العطية، القانون الدولي العام، ط٥، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٩٣.

١٠. د. محمود شريف بسيوني : المحكمة الجنائية الدولية نشأتها ونظامها الأساسي مع دراسة لتأريخ لجان التحقيق الدولية والمحاكم الجنائية الدولية، ط٣، مطابع روز اليوسف الجديدة ، القاهرة ،٢٠٠٢.

١١. د. محمود شريف بسيوني : المحكمة الجنائية الدولية مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي، ط١، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٤.

ثانيا : الرسائل الجامعية

١٢. أسامة زيد العفاسي : القانون الواجب التطبيق في المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، ٢٠١١.

١٣. خياطي مختار : دور القضاء الجنائي الدولي في حماية حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ٢٠١١.
١٤. سنان طالب عبدالشهيد محمد الظفيري : ضمانات سلامة أحكام المحكمة الدولية الجنائية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٣.
١٥. فهد دخين العدواني : المحكمة الجنائية الدولية ومعوقات إنضمام دولة الكويت لها، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٧.
١٦. محزم سايغي وداد : مبدأ التكامل في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، ٢٠٠٧.
١٧. محمد عبدالفتاح شتيه : إجراءات التحقيق في الجرائم الدولية وفقا لنظام روما الأساسي لعام ١٩٩٨، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١١.
١٨. هاني عادل أحمد عواد : المسؤولية الجنائية الشخصية لمرتكبي جرائم الحرب، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، ٢٠٠٧.

ثالثا : الوثائق الدولية

١٩. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الوثيقة رقم : AI CONF183I9.
٢٠. الوثائق الرسمية للمحكمة الجنائية الدولية، الوثيقة رقم : ICC-ASP/1/3 .
٢١. الوثائق الرسمية للمحكمة الجنائية الدولية، الوثيقة رقم : ICC-BD/01-01-04 .

رابعا : المواقع الألكترونية

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

خامسا : المصادر باللغة الأنكليزية

23. Carsten Sathn and Goran Sluiter : The Emerging Practice of the International Criminal Court , Martinus nijhoff publishers , Boston , 2009.

الملخص

القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية لا ينحصر في مصدر واحد، أي أن التشريع المتمثل في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لا يشكل المصدر الوحيد في القانون الواجب التطبيق بل أنّ المادة (١٠) من النظام الأساسي وضعت القاعدة العامة للقانون الواجب التطبيق الا وهي أنّ النظام الأساسي لايمس بأي شكل من الأشكال قواعد القانون الدولي القائمة والمتطورة، ولكن المادة (٢١) من النظام الأساسي قامت بتخصيص القاعدة العامة الواردة في المادة (١٠)، إذ جاءت بمصادر أصلية وإحتياطية وتفسيرية عديدة ، وبينت أولوية الرجوع إلى هذه المصادر في التطبيق والتفسير.

ثوختة

ئةو ياسايةى كة ثيَويستة لةبةردةم دادطاي تاواني نيَودةولَةتييدا جيَبةجيَ بكريَت تةنها خؤي لةيةك سةرضاوةدا ناسينيَتةوة، ولةا ياساى نوسراو كة خؤي لة سيستمي سةرةكي دادطاي تاواني نيَودةولَةتييدا دةسينيَتةوة تةنها سةرضاوة نيية كةدةسيَت وةك ياساي ثيَويست لةبةردةم دادطاي تاواني نيَودةولَةتيدا جيَ بةجيَ بكريَت، بةلَكو برِطةي(١٠) لةسيستمي سةرةكي بنةمايةكي طشتي دارِشتووة بؤ ئةو ياسايةى كةثيَويستة جيَ بةجيَ بكريَت، ئةويش ئةوية كة سيستمي سةرةكي بةهيض شيَوةيةك دةستكاري بنةمايةكاني ياساي نيَودةولَةتي ناكات كة ئةو بنةمايانة هةميشة بوونيان هةيةو لة ثيَشكةوتندان، بةلاَم برطةي (٢١) لةسيستمي سةرةكي هةستا بة دياريكردن و تايبةمةند كردني ئةو بنةمايانةطشتييةى لةبرِطةي(١٠) هاتووة، ئةويش بةديارِيكردني ضةند سةرضاوةيةكي سةرةكي و يةدةك و رِوونكردنةوةي جياواز، وهةروةها دياريكردني رِيزبةندي بؤضؤنيةتي طةرِانةوة بؤ ئةو سةرضاوة جياوازانة لةكاتي جيَبةجيَكردن، و رِوونكردنةوةدا.

Abstract

Applicable law before the International Criminal Tribunal for Anther in a single source, namely that the legislation represented in the Statute of the International Criminal Court are not the only source in the applicable law, but that Article (١٠) of the Statute and put the general rule applicable law, namely

that the statute Emmis any way the rules of international law existing and evolving, but Article (٢١) of the Statute of the allocation of the general rule contained in Article (١٠), as it came sources of original and backup and explanatory numerous and showed priority refer to these sources in the application and interpretation.