المسؤولية الجنائية الدولية الناشئة عن التطهير العرقي-(*)-

International Criminal Responsibility Rising From the Ethnic Cleansing

سالم علي محمد
منتسب في وزارة الدفاع

رقيب محمد جاسم
كلية الحقوق/ جامعة الموصل

Salem Ali Mohammed
Affiliated with the Ministry of Defense

Raqeeb Mohammad Jassim
College of Law\ University of mosul

Correspondence:
Salem Ali Mohammed
E-mail: alnqeb5@gmail.com

المستخلص

تعد أعمال التطهير العرقي من أخطر الجرائم وأبشعها, لأنها تشتمل على جرائم إبادة جماعية وجرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب في سبيل تحقيق الغاية منها وهي جعل منطقة ما متجانسة عرقياً, فهي عبارة عن ارتكاب جرائم قتل وإبادة جماعية وتعذيب واغتصاب وتهجير ومصادرة ممتلكات واستيلاء وتهديد وغيرها من الجرائم التي تنتهك حقوق الإنسان, ضد جماعة معينة تختلف عرقيا أو أثنيا عن الجماعة القائمة بالتطهير في إقليم معين لغرض جعل ذلك الإقليم متجانساً عرقيا, وعلى الرغم من بشاعة هذه الأعمال إلا أن القانون الدولي الجنائي لم ينص على تجريمها, مما دفع البعض الى تكييفها ضمن الجرائم الدولية الثلاث, في حين رفض البعض الآخر اعتبارها جريمة حيث يعد مصطلح التطهير العرقي مصطلحاً حديث النشأة لم تتضح معالمه بشكل كامل بعد ولم يتم الاتفاق على تكييفه القانوني بشكل دقيق، كما أنه أثار جدلاً كبيراً بين فقهاء القانون الدولي، كما أثار خلافاً واسعاً في العديد من المناسبات التي تم التعرض له فيها من قبل القضاء الدولي

(*) أستلم البحث في ٢٠٢١/٦/١٥ *** قبل للنشر في ٢٠٢١/٨/٢٢.
(*) received on 15/6/2021 *** accepted for publishing on 22/8/2021.
Doi: 10.33899/alaw.2021.130537.1158
© Authors, 2023, College of Law, University of Mosul This is an open access articl under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0).

حيث يعتبره البعض مرادفاً لمصطلح الابادة الجماعية في حين يرى اخرون أنه يشكل جريمة مستقلة بحد ذاتها.

الكلمات المفتاحية: الجرائم الدولية، التطهير العرقي، الشرعية الجنائية.

Abstract

Acts of ethnic cleansing are among the most serious and heinous crimes because they include crimes of genocide, crimes against humanity, and war crimes to achieve their goal, which is to make an area ethnically homogeneous, as they consist of committing murders, genocide, torture, rape, displacement, confiscation of property, appropriation, threats, and other crimes. Which violate human rights, against a specific group that is racially or ethnically different from the group carrying out purification in a particular region to make that region ethnically homogeneous, and despite the ugliness of these acts, international criminal law did not provide for their criminalization, which prompted some to classify them as the three international crimes. While others refused to consider it a crime, as the term ethnic cleansing is a newly created term whose features have not yet been fully clarified and its precise legal adaptation has not been agreed upon, and it has also sparked great controversy among jurists of international law and has also sparked wide disagreement on many occasions. It was exposed to by the international judiciary, where some consider it synonymous with the term genocide, while others see it as an independent crime in itself.

Key words: International crimes, ethnic cleansing, criminal legitimacy.

المقدمة

شاع مصطلح التطهير العرقي إبان النزاع المسلح في البوسنة والهرسك خلال الفترة (١٩٩٢ – ١٩٩٥), ولكن على الرغم من إنه مصطلح حديث النشأة إلا إنه كجريمة ليس بالأمر المستحدث، فهو يتضمن العديد من الجرائم تحت هذا المسمى كالقتل والإبادة الجماعية والخطف والاغتصاب والتهجير والجرائم الأخرى التي تنتهك حقوق الإنسان لتحقيق الغاية الأسمى للجماعة القائمة بهذه الاعمال وهي جعل منطقة ما متجانسة عرقياً ، وعلى الرغم مما سبق ذكره إلا إنه لم يتم الوصول الى اتفاق حول تجريم التطهير العرقي وتحديد أركانه.

أولا– أهمية البحث: تكمن اهمية البحث في ما يثيره مصطلح التطهير العرقي من جدل في الاوساط القانونية المعنية بالجريمة الدولية والتي تتمثل في واقع وجودها كجريمة دولية واعتبارها جريمة خطيرة يرفضها المجتمع الدولي ويطالب بالمسؤولية في الحماية منها, في مقابل حقيقة جوهرية أنه ليس هناك نص قانوني صريح يتناول التطهير العرقي كجريمة وكمفهوم وأركان وعناصر، مما جعله عائماً بين الجرائم الرئيسية الثلاث الابادة الجماعية والجرائم ضد الانسانية وجرائم الحرب.

ثانيًا– إشكالية البحث: تكمن الاشكالية الأساسية لموضوع بحثنا في غياب التكييف القانوني للتطهير العرقي على الرغم مما ينطوي عليه من جرائم بشعة, وتتفرع من هذه الاشكالية إشكالية أخرى تتمثل في كيفية تعامل القضاء الجنائي الدولي معه على الرغم من عدم وجود نص قانوني واضح وصريح ينص بشكل مباشر على العقاب عليه لا سيما في ظل مبدأ الشرعية الجزائية الذي يشكل جوهر عمل القضاء الجنائي الدولي.

ثالثا– نطاق البحث: يتحدد نطاق بحثنا في إطار مفهوم التطهير العرقي والتكييف القانوني له وسنتطرق خلال البحث الى دراسة التكييف القانوني للتطهير العرقي والمسؤولية الجنائية الناشئة عنه.

رابعًا– فرضية البحث: تنطلق فرضية البحث من فكرة أساسية مفادها إنه بالرغم مما يتسم به التطهير العرقي من خطورة كبيرة وما يمثله من انتهاكات لحقوق الإنسان, إلا انه لايزال

يثير الكثير من الجدل في الأوساط القانونية من حيث واقع وجوده ومدى اعتبار صورة من صور الجرائم الدولية.

خامسًا– منهجية البحث: اعتمدنا في هذه الرسالة على المنهج التحليلي، فقمنا بتحليل الوقائع والسوابق القضائية الخاصة بالتطهير العرقي والوقوف على مفهومه وأسبابه وأركانه وموقف القانون الدولي منه وما هي أحكامه فيه, لنصل الى أهم الحلول الواجبة التطبيق للقضاء على هذه الجريمة.

سابعًا– خطة البحث: يقسم البحث الى مقدمة و مبحثين وخاتمة وكالاتي:

المبحث الاول: التعريف بالتطهير العرقي.

المبحث الثاني: المسؤولية الجنائية عن التطهير العرقي في القضاء الجنائي الدولي.

المبحث الاول

التعريف بالتطهير العرقي (Ethnic cleansing)

إن مصطلح التطهير العرقي حديث النشأة وهنالك صعوبة في تحديد مفهومه لعدم وجود توصيف قانوني محدد له, فلا توجد معاهدة أو اتفاقية دولية تناولت تعريفه كما هو الحال في باقي الجرائم الدولية, وانطلاقاً مما تقدم سنقوم بتوضيح التطهير العرقي على وفق المطلبين التاليين:–

المطلب الاول:– مفهوم التطهير العرقي وتمييزه عما يشابهه.

المطلب الثاني:– أركان التطهير العرقي.

المطلب الاول

مفهوم التطهير العرقي وتمييزه عما يشابهه

يقتضي البحث في مفهوم التطهير العرقي يقتضي الوقوف على عدد من المفردات الأساسية التي تتعلق بتعريفه لغة, واصطلاحاً, فضلا عن تمييزه عما يشابهه مما سنتطرق اليه تباعا وكما يأتي:

الفرع الاول

تعريف التطهير العرقي

استخدم الرئيس اليوغسلافي الأسبق سلوبودان ميلوسيفيتش (Slobodan Milosevic) (حذف) مصطلح (التطهير العرقي)[١] قبل أن يتم تداوله من قبل منظمة الامم المتحدة[٢], ويصف هذا المصطلح مجموعة من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان, وقد دخل مفردات العلاقات الدولية خلال المراحل الأولى من الحرب في البوسنة والهرسك ولكن بصورة غير دقيقة وغير واضحة, وعلى الرغم من استخدام هذا المصطلح على نطاق واسع الا أن أصله ومعناه يعود الى اللغة الكرواتية الصربية, فالتطهير العرقي هو ترجمة

(١) (التطهير العرقي) قد لا يكون المصطلح الادق والاصح لوصف هذه الجريمة وذلك لان كلمة العرق في أساسيات اللغة العربية تعني الجنس البشري الموزع على أساس اللون كالجنس الاسود والابيض أو حسب توزيعهم الجغرافي أو أصلهم التاريخي لذلك فالمصطلح الادق هو ما يشار اليه في الادبيات الانكليزية (بالتطهير الاثني) وكلمة الاثنية تدل على الاختلافات بين البشر على أسس القومية أو الدين أو اللغة أو الحضارة او الثقافة أو الاسس السياسية او الاجتماعية, وبخاصة عندما يكون هناك عديد من الاختلافات كأساس للتمييز حتى وإن كانت طفيفة ومحلية وغير ظاهرة فان الكلام سيكون عن اختلافات اثنية وليس عرقية والتطهير المقصود هو التطهير الاثني وليس العرقي. ينظر:- ,وليم نجيب جورج نصار, مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي (مركز دراسات الوحدة العربية, بيروت|٢٠٠٨) ص٤٠٢-٤٠٥.

(٢) حيث تم تداول مصطلح (التطهير العرقي) داخل منظمة الامم المتحدة لأول مرة حين أدانت اللجنة الفرعية بمنع التمييز العنصري وحماية الأقليات والتطهير العرقي, وذلك في جلستها ال٤٤, وكذلك لجنة حقوق الإنسان في جلستها الخاصة بمناقشة الموقف في يوغسلافيا السابقة للفترة ١٣ – ١٥ آب ١٩٩٢م, وقد أشار قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المرقم ٤٧/٨٠ في ١٦ كانون الاول ١٩٩٢ الى أن الضحية أو ضحايا جريمة التطهير العرقي دائما ما يكونون مكروهين من قبل مرتكبي هذه الجريمة لكونهم ينتمون الى جماعة معينة, أيا كانت طبيعة هذه الجماعة, وبالتالي تصبح هدفا للجماعة التي ترتكب هذه الجريمة. ينظر د.حامد سيد محمد, تطور مفهوم جرائم الإبادة الجماعية في نطاق المحكمة الجنائية الدولية (دار الكتب القانونية, مصر|٢٠١١) ص٣١.

حرفية للغة الصربية (إتنيكو سيسينجي)[١], وظهر المصطلح بصيغته الكاملة لأول مرة باللغة الرومانية وذلك في تموز ١٩٤١، بعد بداية غزو الاتحاد السوفييتي السابق, عندما ألقى نائب رئيس وزراء رومانيا "ميهاي أنتونيسكو" خطاباً أمام أعضاء مجلس الوزراء قائلاً "لا أعرف متى ستتاح للرومانيين مثل هذه الفرصة للتطهير العرقي"[٢].

وقد أطلق أحد الكتاب مصطلح التطهير السكاني على التطهير العرقي والذي عرفه بأنه "نقل مدروس ومخطط لشعب غير مرغوب فيه, يتميز بصفة أو أكثر مثل كونه من عرق أو دين أو عنصر أو فئة أو جنس معين من أقاليم معينة", هنا استخدم هذا الكاتب مصطلح التطهير السكاني لكي يشمل التطهير الجماعات الأخرى التي تختلف ليس فقط بالعرق, وقد نتفق مع الكاتب في هذا الجانب لكن ما يؤخذ عليه أنه اكتفى بالتطهير السكاني ولم يذكر التطهير المؤسساتي أو السياسي[٣].

وعرفته وزارة الخارجية الأمريكية في التقرير الذي اعدته عام ١٩٩٩ والمعني بدراسة التطهير العرقي بأنه (الإزالة المنهجية لأعضاء جماعة عرقية من مجتمع أو مجتمعات و ذلك بهدف تغيير البناء العرقي لمنطقة ما)[٤], ومن خلال التعريف اعلاه يتبين أن ما تم في البوسنة والهرسك من جرائم لإبدال جماعة عرقية معينة بدلا من جماعية عرقية أخرى في منطقة معينة كانت تعيش في هذه المنطقة ما هي إلا مثال حي على التطهير العرقي, ويؤخذ على هذا التعريف بأنه لم يذكر الوسائل التي يتم بها التطهير العرقي.

(1) Drazen Petrovic, Ethnic Cleansing: An Attempt at Methodology, European Journal of International Law 5, No. 3 (1994): p. 1-19.

(٢) ينظر:- ما هو التطهير العرقي؟, متاح على الرابط الاتي:-
https://e3arabi.com/?p=443052, أخر زيارة ٢٠٢١/١/٢٨.

(٣) د. محمد عادل محمد سعيد, التطهير العرقي دراسة في القانون الدولي العام والقانون الجنائي المقارن (دار الجامعة الجديدة, الاسكندرية|٢٠٠٩) ص٣٥.

(٤) عوينة سميرة، جريمة الإبادة الجماعية في الاجتهاد القضائي الدولي، رسالة ماجستير (كلية الحقوق، جامعة الحاج خضر باتنة، الجزائر| ٢٠١٣) ص٣٦.

ووصفت محكمة العدل الدولية الأحداث التي جرت في البوسنة والهرسك بالتطهير العرقي وذلك في الدعوى المرفوعة أمامها ضد يوغسلافيا السابقة[١], وقد عرفت المحكمة أعلاه التطهير العرقي بأنه "جعل منطقة ما متجانسة عرقياً باستخدام القوة والتهديد لإبعاد أشخاص من جماعة معينة من هذه المنطقة"[٢], وعلى الرغم من انتشار هذا المصطلح وشيوعه إلا انه لم يسلم من الانتقاد فقد انتقده غريغوري ستانتون، مؤسس منظمة مراقبة الإبادة الجماعية[٣]، وذلك بعد شيوعه واستخدامه للدلالة على جرائم من الأفضل إطلاق تسميه إبادة جماعية عليها[٤].

خلاصة القول إن التطهير العرقي هو "عملية إزالة وطرد السكان غير المرغوب فيهم من إقليم معين من قبل جماعة أخرى لأسباب دينية أو سياسية أو عرقية أو ثقافية أو استراتيجية في محاولة لخلق منطقة أو إقليم جغرافي متجانس أثنيا وعرقيا, ويتم تنفيذ ذلك عن طريق عمليات القتل الجماعي أو الفردي والترهيب والاعتقال والترحيل القسري والاضطهاد وأي فعل أخر يشكل انتهاكاً لحقوق الإنسان, لطمس الخصوصية الثقافية

(١) تقرير لجنة الخبراء المنشأة عملاً بقرار مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة رقم (٧٨٠, ١٩٩٢)، ٢٧ أيار ١٩٩٤ (S / 1994/674)، ص٣٣، الفقرة ١٢٩،١٣٠.

(2) Case relating to the application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina case v Serbia and the Black Generation), Resolution of 26 February 2007, para. 190 .

(٣) منظمة مراقبة الإبادة الجماعية هي منسق التحالف ضد الإبادة الجماعية, تأسس التحالف عام ١٩٩٩، ويتألف من أكثر من ٧٥ منظمة من جميع أنحاء العالم وكان أول تحالف للمنظمات التي تركز بالكامل على منع الإبادة الجماعية. ينظر:- الموقع الالكتروني, https://www.genocidewatch.com.

(4) Bloom, Ronnie, Stanton, Gregory, Saji, Shira; Richter, the Jews. (2007). "Ethnic cleansing whitens the horrors of genocide." European Journal of Public Health. 18 (2): 204-209. PMID 17513346. doi: 10.1093 / eurpub / ckm01 AD. See also:- Douglas Singletree, "Ethnic Cleansing and Genocidal Intent: Failure of Judicial Interpretation" , Genocide Studies and Prevention 5, 1 (April 2010).

واللغوية والاثنية للجماعة غير المرغوب فيها وتذويبها في المحيط الاثني الذي يُراد له أن يسود, بغية السيطرة على أرضهم واستحالة عودتهم اليها.

الفرع الثاني

تمييز التطهير العرقي عما يشابهه

يتداخل التطهير العرقي مع الجرائم الدولية الثلاث, وهي (جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب), وقد ذهب البعض إلى اعتباره صورة من صور الجرائم أعلاه, ولكن مع تحقق أركان كل جريمة بالشكل الذي تم اعتماده في نظام روما الأساس, جعل البعض الآخر يسير في اتجاه معاكس وهو تكييفها كجريمة مستقلة لها خصائصها وطبيعتها التي تميزها عن باقي الجرائم الدولية, وسنتطرق الى ذلك على وفق ما يأتي:

أولا:- التطهير العرقي وجريمة الإبادة الجماعية

عرفت المادة (٢) من اتفاقية منع الإبادة الجماعية ١٩٤٨, المقصود بالإبادة الجماعية وهي: (أياً من الأفعال التالية المرتكبة على قصد التدمير الكلي أو الجزئي لجماعة قومية أو إثنية أو عنصرية أو دينية، بصفتها هذه:

أ- قتل أعضاء من الجماعة.

ب- إلحاق أذى جسدي أو روحي خطير بأعضاء من الجماعة.

ج- إخضاع الجماعة عمداً، لظروف معيشية يراد بها تدميرها المادي كلياً أو جزئياً.

د- فرض تدابير تستهدف الحؤول دون إنجاب الاطفال داخل الجماعة.

ه- نقل أطفال من الجماعة عنوة، إلى جماعة أخرى.

وجاء تعريف جريمة الإبادة الجماعية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ضمن المادة (٦) من النظام الأساسي لها, مطابقًا للتعريف الوارد ضمن اتفاقية ١٩٤٨.

أما فيما يخص تعريف التطهير العرقي فقد أوضح المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، بشأن يوغوسلافيا السابقة في تقريره الصادر يوم ١٧ تشرين الثاني ١٩٩٢ بأن التطهير العرقي يعني "إزالة مجموعة عرقية مسيطرة على إقليم

معين لمجموعات عرقية أخرى", وبناءً على ما تقدم يمكن تعريف التطهير العرقي على إنه "عبارة عن طرد السكان غير المرغوب فيهم من إقليم محدد باستخدام وسائل "عنيفة أو غير عنيفة"، لأسباب تتعلق بالتمييز القائم على أساس عرقي أو ديني أو لاعتبارات سياسية، أو استراتيجية أو أيديولوجية، أو بسببها جميعها".

وأثناء مناقشة اتفاقية الإبادة الجماعية لعام ١٩٤٨ قُدم اقتراح يتضمن إدخال بعض الأفعال التي تعد من قبيل التطهير العرقي ضمن الأفعال المكونة لجريمة الإبادة الجماعية، لكنه تم رفض هذا الاقتراح من قبل محرري الاتفاقية، حيث اعتبر ممثل الاتحاد السوفيتي السابق هذه التدابير لا تدخل ضمن الركن المادي لجريمة الإبادة الجماعية بل هي نتيجة لها[١].

أما لوترباخت (القاضي السابق في محكمة العدل الدولية) فقد كان له رأي مستقل[٢], فيما يخص الأفعال والممارسات التي ارتكبتها القوات والميليشيات الصربية ضد مسلمي البوسنة أثناء نظر الدعوى المرفوعة أمام محكمة العدل الدولية من قبل البوسنة والهرسك ضد يوغسلافيا عام ١٩٩٣, فقد اعتبر التطهير العرقي صورة من صور الإبادة[٣].

كما أكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها المرقم ١٢١/٤٧ المؤرخ في ١٨ كانون الاول ١٩٩٢, بشأن الأعمال العدوانية التي ترتكبها قوات صربيا والجبل الاسود في جمهورية البوسنة والهرسك لغرض الاستيلاء على الأراضي تنفيذًا لسياسة التطهير

(١) زوينة الوليد, جريمة الإبادة الجماعية على ضوء الاجتهاد القضائي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا, رسالة ماجستير (كلية الحقوق- بن عكنون, جامعة الجزائر| ٢٠١٣) ص٣١.

(٢) لم تكن آراء أعضاء هيئة محكمة العدل الدولية مماثلة لرأي القاضي لوترباخت, لكن أعضاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة كان لهم رأي مشابه له حيث أقروا بأن التطهير العرقي هو إبادة جماعية في العديد من الاحكام. ينظر:- مارتن شو, الإبادة الجماعية مفهومها, وجذورها, وتطورها, وأين حدثت...؟, (العبيكان, الرياض| ٢٠١٧) ص١٢٠.

(٣) عوينة سميرة, مصدر سابق, ص٣٦.

العرقـي التـي اعتبرتها شكل مـن أشـكال إبادة الاجناس, أما مجلس الأمن فقد عبر عن ما جرى في البوسنة بالتطهيـر العرقـي، واعتبره فعلاً غيـر مشـروع وغيـر مقبـول، وذلك في قـراره المرقم (٧٥٢) بتاريخ ١٥ أيار ١٩٩٢.

ومما سبق نرى اتجاه أغلب المفكرين وقرارات الامم المتحدة والسوابق القضائية للمحكمة الجنائية الخاصة بيوغوسلافيا السابقة بأن التطهير العرقي مؤهل على إنه إبادة جماعية وهذا التطابق بين الجريمتين نظرا للخصائص التي تجمع بينهما فضلًا عن الترابط الواضح بين نتائج الجريمتين من إبادة وتدمير.

وقد ذكر درازين بتروفيتش (Drazen Petrovi) بأنه لكي يكون التطهير العرقي ضمن متطلبات الإبادة الجماعية لابد من تحقق ثلاثة عناصر وهي التدمير سواءً كان كلياً أو جزئياً، والخصائص المميزة للجماعة المستهدفة، والنية, فليس من الضروري أن تنطوي الإبادة الجماعية على التدمير الكامل للمجموعة بل يكفي تدمير عدد معين من المجموعة، أو قسم مهم منها مثل قيادتها[(١)], ويتشابه التطهير العرقي مع الإبادة الجماعية عندما تكون الإبادة الجماعية وسيلة لتحقيق التطهير العرقي, حيث إن أي عملية تهجير قسري وإبعاد للسكان تصاحبها مقاومة من قبل أصحاب الأرض مما يؤدي إلى ارتكاب أعمال عنف من قبل القائمين بالتطهير العرقي تتمثل بالقتل والإبادة, فالإبادة الجماعية قد لا تكون وسيلة لتحقيق التطهير فحسب بل تصبح أثر مباشر لها, عندما يتم تهجير الأشخاص وتعرضهم لظروف معيشية صعبة تؤدي الى فنائهم[(٢)].

ويتشابه الاثنان في وجوب توافر القصد الخاص أو النية الغائية والتي يعد إثباتها أمر فيه صعوبة ولكن يمكن الاستدلال عليها من خلال السلوك والنتيجة التي يقوم بها مرتكبو الجريمة بمعنى إنه إذا تم استهداف الجماعات الأربعة المحمية في اتفاقية الإبادة الجماعية ضمن إقليم معين لجعله خاليًا من تلك الجماعة فيعتبر ذلك تطهيرًا عرقيًا, بينما

(1) Drazen Petrovic, Cit, p.356 .

(٢) مارتن شو, مصدر سابق, ص١٢٤.

الإبادة الجماعية تتحقق إذا تم استهدافهم بالقتل والتدمير في جميع الأقاليم إنكارًا لوجودهم ومحاولة إفنائهم[١].

ويظهر الاختلاف بين التطهير العرقي والإبادة الجماعية في إنهما ينطويان على أفعال مختلفة, حيث تتضمن جريمة الإبادة الجماعية على الافناء الكلي أو الجزئي لجماعة عرقية أو دينية أو قومية, أما التطهير العرقي فينطوي على اجتثاث شعب معين من أرض معينة[٢], فضلا عن أن التطهير العرقي ليس مصطلح قانوني ولا ينشئ مسؤولية دولية, أما الإبادة الجماعية فهي مصطلح قانوني، كما يختلف التطهير العرقي عن الإبادة الجماعية بعنصر النية, فعنصر النية في التطهير العرقي يتطلب قصدًا خاصا يختلف عنه في الإبادة جماعية[٣].

ثانيًا:- التطهير العرقي والجرائم ضد الإنسانية

تناول نظام روما الأساس ١٩٩٨[٤], تعريف الجرائم ضد الإنسانية وذلك في نص المادة (٧) والتي جاء فيها:- لغرض هذا النظام الأساسي يشكل أي فعل من الأفعال التالية جريمة ضد الإنسانية متى أرتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، وعن علم بالهجوم: (القتل العمد, الإبادة, الاسترقاق, إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان, السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي, التعذيب, الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الاكراه على البغاء أو الحمل القسري أو التعقيم القسري أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة, 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

(١) د. حامد سيد محمد حامد, مصدر سابق, ص٣٣.

(٢) مارتن شو, مصدر سابق, ص١٢١.

(3) Linnea D. Manashaw, Genocide and Ethnic Cleansing: Why the Distinction? A Discussion IN THE CONTEXT OF ATROCITIES OCCURRING IN SUDAN, W. Int'l L.J. 303 (2004-2005), p.315-317.

(٤) ينظر نص المادة (٧) من نظام روما الأساس لسنة ١٩٩٨.

المسلم عالميا بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو بأية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة, الاختفاء القسري للأشخاص, جريمة الفصل العنصري, الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمدًا في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية).

أما مصطلح التطهير العرقي فكما بيناه سابقًا بأن أول تداول له كان في نهاية القرن العشرين, ثم استخدم فيما بعد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة ومجلس الامن الدولي وفيما يخص تعريفه فهو يعني: "طرد أو إزالة مجموعة من السكان غير مرغوب فيهم من إقليم محدد باستخدام وسائل مختلفة "عنيفة أو غير عنيفة" وذلك لأسباب عرقية أو دينية أو لاعتبارات سياسية أو استراتيجية أو أيديولوجية، أو بسببها جميعها".

وكان للمحكمة الدولية الجنائية ليوغوسلافيا السابقة دور بارز في تحديد تفاصيل عناصر الجرائم ضد الإنسانية، وذلك بأنها عدت كل تنفيذ لسياسة إجرامية ضد السكان المدنيين يعتبر جريمة ضد الإنسانية, وبما ان التطهير العرقي يعتبر من ضمن الأعمال الإجرامية التي ترتكب ضد السكان المدنيين فقد اعتبرته المحكمة جريمة ضد الإنسانية وكما في قضية المدعي العام ضد (داسكو تاديتش)[١], وكذلك محكمة رواندا في قضية فرانسوا كاريرا "حاكم مقاطعة ريف كيغالي"[٢].

إن ما يميز التطهير العرقي عن الجرائم ضد الإنسانية هو أن تتجه الأفعال المكونة له ضد مجموعة معينة (عرقية أو اثنية أو دينية أو غيرها) تميزها عن باقي المجاميع, ومن خلال ملاحظة نص المادة (٣) للمحكمة الدولية الجنائية لرواندا فإننا نرى أنها اشترطت نفس الشرط, أما محكمة يوغسلافيا السابقة فإنها لم تنص على هذا الشرط بل اكتفت بان تكون الأفعال موجهة ضد السكان المدنيين, وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الدولية الجنائية في نص المادة (٧) من نظامها الأساسي حيث إنها لم تشترط هذا الشرط إلا بالنسبة للاضطهاد الذي هو أحد صور الجرائم ضد الإنسانية.

(١) محمد سعيد حمد, مصدر سابق, ص٥١.

(٢) ينظر:- نص ألوثيقة, S/2008/514–S/2008/514 / A, p.8.

إذًا فالتطهير العرقي يعد من قبيل الجرائم ضد الإنسانية عندما يرتكب في إقليم معين بشكل واسع وبصورة منهجية, ولكن عندما ترتكب جرائم ضد الإنسانية لأجل تنفيذ سياسة التطهير العرقي فهنا يصعب التمييز بينهما, ففي بعض الاحيان ومن أجل إجبار السكان على النزوح ترتكب عمليات قتل وتعذيب وإبادة وجرائم اغتصاب وعنف جنسي وغيرها من صور الجرائم ضد الإنسانية, فضلا عما تقدم فإن ما يميز الجرائم ضد الإنسانية إنها تقع كجزء من اعتداءات واسعة النطاق وعلى عدد كبير من المدنيين وبصورة منظمة وبشكل ممنهج, وبهذا فإن الاعمال الفردية لا يمكن أن تعد من قبيل الجرائم ضد الإنسانية[١], فالتطهير العرقي كما يقول البعض أصبح يعرف على إنه جريمة ضد الإنسانية يعاقب عليها القانون الدولي[٢].

ثالثًا:ـ التطهير العرقي وجرائم الحرب

يعد قانون ليبير أول محاولة لتقنين قوانين وعادات الحرب وذلك في عام ١٨٦٣[٣], ويعود الفضل الى السويسري (هنري دونان) في التوصل الى اتفاقية جنيف لعام ١٨٦٤ لتحسين مصير العسكريين من الجرحى والمرضى في الميدان, ثم ظهرت بعد ذلك اتفاقيات لاهاي لعام ١٨٩٩ و ١٩٠٧م واتفاقية جنيف لعام ١٩٢٩, بعدها تم التوصل الى اتفاقيات جنيف الاربعة لعام ١٩٤٩ والبروتكولات الملحقة بها لعام ١٩٧٧[٤].

وأوردت المحكمة الدولية الجنائية في المادة (٨) جرائم الحرب على سبيل الحصر، فعرفتها بأنها:

---

(١) د. سمعان بطرس فرج، الجرائم ضد الإنسانية، إبادة الجنس وجرائم الحرب، وتطور مفاهيمها (دار المستقبل العربي، القاهرة| ٢٠٠٠) ص٤٤٢.

(٢) ايلان بابه, التطهير العرقي في فلسطين (مؤسسة الدراسات الفلسطينية, بيروت, لبنان| ٢٠٠٧) ص٩.

(٣) عبدالحميد محمد عبدالحميد، المحكمة الجنائية الدولية (دار النهضة العربية، القاهرة| ٢٠١٠) ص ٥٨٤.

(٤) غنيم قناص المطيري, اليات تطبيق القانون الدولي الإنساني, رسالة ماجستير (كلية الحقوق جامعة الشرق الاوسط, الاردن|٢٠١٠) ص٢٩.

١. الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف الاربعة لـعام ١٩٤٩.
٢. الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف التي تطبق في المنازعات المسلحة الدولية في إطار القانون الدولي القائم حاليا.
٣. الانتهاكات الجسيمة للمادة (٣) المشتركة بين اتفاقيات جنيف الاربعة لعام ١٩٤٩، في حالة وقوع نزاع مسلح غير ذي طابع دولي.
٤. الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف التي تطبق في المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي في إطار القانون الدولي القائم.

وقد أكد قرار مجلس الامن المرقم ٧٧١ لعام ١٩٩٢ على مدى الترابط بين التطهير العرقي وجرائم الحرب، عندما استخدم مصطلح التطهير العرقي على إنه انتهاك للقانون الدولي الإنساني, وأدان الانتهاكات الواسعة للقانون الدولي الإنساني في يوغوسلافيا السابقة، ولاسيما في البوسنة والهرسك, من ناحية أخرى يرى جاك سيملين[١] بأن التطهير العرقي هو ليس بالضرورة نتيجة لتحقيق تجانس عرقي ولكن قد يظهر كأثر جانبي للعنف أثناء اندلاع الحروب[٢].

فالتطهير العرقي يمكن أن يكون كأثر جانبي للعمليات العسكرية, كما يمكن تصنيفه ضمن فئة جرائم الحرب, حيث أن المادة (٨) من نظام روما الأساسي تسرد الممارسات التي تشكل بوضوح أفعال التطهير العرقي المتمثلة في نقل السكان على إنها جريمة حرب, فالتطهير العرقي قد يتوافق مع التهجير القسري الذي هو جريمة حرب نصت عليها المادة (٨) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والواقع أن المادة (٨) من النظام الأساسي أشارت إلى الترحيل أو النقل بشكل مباشر أو غير مباشر من قبل دولة الاحتلال لأجزاء من سكان الأراضي التي تحتلها داخل أو خارج أراضيها (بالغير قانوني), مالم يكن ذلك ضروريًا لأمن المدنيين أو لأسباب العسكرية, كما لاحظت اللجنة الفرعية لمنع

(١) مدير البحث بالمركز الوطني للبحث العلمي، المتخصص في أشكال المقاومة المدنية. ينظر:- جاك سيملين: عن النضال السلمي واستراتيجية مقاومة الديكتاتوريات, متاح على الموقع الالكتروني, https://www.alquds.co.uk. أخر زيارة ٢٠٢١/٣/٢٢.

(2) MARIE-JANINE CALIC, Ethnic Cleansing and War Crimes, 1991-1995, p.119.

التمييز و حماية الأقليات وجود تقارب بين النقل غير المشروع للسكان والتطهير العرقي وذلك في القرار (٢٩/١٩٩٧) الذي أقر بأن: "التهجير القسري والطرد الجماعي وترحيل ونقل السكان والتطهير العرقي وأشكال أخرى يهدد سلام الدول وأمنها" كما حث هذا القرار الحكومات والكيانات الأخرى المعنية على القيام بكل ما في وسعها لوقف ومنع جميع ممارسات التهجير القسري ونقل السكان والتطهير العرقي الذي ينتهك القانون الدولي وبهذا فأن اللجنة الفرعية من خلال الإدلاء بهذه البيانات اعتبرت التطهير العرقي في نفس سياق التهجير والنقل القسري[1].

وبناءً على ما تقدم يتضح وجود أوجه تشابه بين الجريمتين فكلتاهما تشكلان انتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني, فضلا عن أن الجريمتين ترتكبان بناءً على خطة تضعها الدولة أو سياسة عامة تنتهجها وتكون واسعة النطاق للسيطرة على الأراضي خصوصًا عندما يكون هدف التهجير القسري تطهير الأراضي وتنظيفها من السكان, لكن هنا يشترط أن يكون التطهير العرقي متزامنًا مع النزاع المسلح سواء كان النزاع دولياً أم داخلياً.

المطلب الثاني

أركان التطهير العرقي

لقد أثار التطهير العرقي جدلا واسعا في الأوساط القانونية الدولية, يتعلق بكونه جريمة خطيرة يرفضها المجتمع الدولي, في مقابل ذلك انه ليس له أساس قانوني يجرمه ويبين مفهومه وأركانه على الرغم من استعمال مصطلح التطهير العرقي في مجلس الامن لوصف ما حصل في البوسنة، ومن خلال المفاهيم السابقة يتبين أن التطهير العرقي يحتوي على الأركان العامة والأساسية للجريمة الدولية, التي (حذف) سنتناولها على وفق ما يأتي:-

(1) Clotilde Pégorier, The Legal Qualification of Ethnic Cleansing, a thesisSubmitted to the University of Exeter , 17 December 2010, p.89-93.

الفرع الأول

الركن المادي

المقصود بالركن المادي للجريمة, السلوك الإجرامي سواءً كان إيجابياً او سلبياً والذي يأتيه الإنسان وتترتب عليه نتيجة إجرامية تربطها بالسلوك الاجرامي علاقة سببية, يفهم مما تقدم أن الركن المادي للجريمة يتكون من ثلاث عناصر هي السلوك والنتيجة والعلاقة السببية.(١)

١. فالسلوك الاجرامي للتطهير العرقي يتمثل في ارتكاب أفعال تؤدي بالنتيجة الى السيطرة على إقليم معين من قبل جماعة معينة بعد تطهيره من الجماعات التي تختلف عنها, وتتعدد هذه الأفعال وتختلف فيما بينها وأهم هذه الأفعال(٢):

أ- الإبادة الجماعية

ب- القتل العمد لأفراد الجماعات غير المرغوب فيها(٣)

ت- التعذيب والمعاملة اللاإنسانية

ث- السجن أو الاعتقال أو الاحتجاز أو أخذ الرهائن والحرمان من الحرية دون اي مسوغ قانوني

ج- الاغتصاب أو الإكراه على البغاء أو التعقيم والحمل القسري(٤) أو العنف الجنسي

(١) د. محمود صالح العادلي, الجريمة الدولية, دراسة مقارنة (دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٣) ص٦٧

(٢) د. محمد عادل محمد سعيد, مصدر سابق, ص٧٣٩.

(٣) د. عبدالحميد محمد عبد الحميد, مصدر سابق, ص٥٥٢.

(٤) يقصد بالحمل القسري هنا إكراه المرأة على الحمل والولادة قسرا بقصد التأثير على التكوين العرقي لأي مجموعة من السكان. ينظر بذلك المادة (٢/٧/ و) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ح- الاسترقاق واضطهاد جماعة محددة من السكان لأسباب عرقية أو اثينية أو دينية أو ثقافية أو لأسباب أخرى[١]

خ- إبعاد وطرد السكان: ويعني نقل أفراد الجماعات المستهدفة قسراً من مناطقهم التي يتواجدون فيها بالطرد أو بأي طريقة أخرى دون مبرر يسمح به القانون الدولي[٢]

د- التمييز العنصري: ويقصد به تمييز أو تفضيل يقوم على أساس العرق أو اللون أو القومية يهدف الى عدم الاعتراف بحقوق وحريات الإنسان والتمتع بها على قدم المساواة في جميع المجالات السياسية والاقتصادية وغيرها من مجالات الحياة[٣]

ذ- تقسيم الأقاليم أو دمجها بأقاليم أخرى وتدمير المدن والقرى والبنى التحتية والممتلكات العامة والخاصة والمواقع الدينية والأثرية والاستيلاء عليها.

٢. النتيجة: وتتمثل النتيجة في التطهير العرقي بإزالة وطرد أعضاء جماعة عرقية من إقليم معين و ذلك عن طريق إبادة تلك الجماعة كليا أو جزئيا أو طردهم وتهجيرهم قسرياً أو استخدام الوسائل التي تم ذكرها في الركن المادي, وليس بالضرورة ان يكون الطرد أو التهجير لجميع أفراد تلك الجماعة.

٣. العلاقة السببية: فلكي تتحقق المسؤولية الجنائية عن التطهير العرقي يجب أن يكون قد تم نتيجة السلوك الناتج من الفاعلين, وكمثال على ذلك ما حصل في الحرب اليوغسلافية من أعمال تطهير عرقي من قبل الصرب ضد مسلمي البوسنة والهرسك نتيجة أعمال القتل والتهجير والتعذيب لإنشاء دولة صربيا الكبرى.

---

(١) ينظر نص المادة (٧/٢/ز) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٢) ينظر نص المادة (٧/٢/د) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(٣) ينظر نص المادة (١) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع اشكال التمييز العنصري.

الفرع الثاني

الركن المعنوي

ويقصد بالركن المعنوي (اتجاه نية الجاني لتحقيق النتيجة الإجرامية التي يريد تحقيقها عن طريق ارتكابه للفعل المادي للجريمة), فلا يكفي لقيام المسئولية الجنائية أن يأتي شخص ما بفعل غير مشروع يؤدي الى حدوث نتيجة إجرامية، وانما يجب أن يكون هنالك إرادة اتجهت الى تلك النتيجة, والتي يجب أن تكون صادرة من شخص كامل الأهلية للمساءلة الجنائية(١).

ولابد من توافر القصد الجنائي في التطهير العرقي لكي يعد جريمة دولية, فبما إنه يتضمن العديد من الجرائم كالقتل والتعذيب والاغتصاب وغيرها من الجرائم التي تعد انتهاكاً لقواعد القانون الدولي والإنساني لذا يشترط أن يتوافر لدى الجاني النية الإجرامية التي تتجه الى تحقيق هذه الجريمة فضلا عن سلوكه الإجرامي, ويتميز التطهير العرقي بانه لكي تثار المسئولية الجنائية عنه يجب توافر قصد جنائي خاص الى جانب القصد الجنائي العام, فالقصد الجنائي العام لايكفي وحده لقيام المسئولية الجنائية بل لابد من توافر القصد الجنائي الخاص أيضا والمتمثل بنية الإزالة للجماعات الغير مرغوب فيها من مكان معين، اي أن تتجه نية الفاعل أو قصده الاجرامي الخاص الى الإزالة المنهجية لأعضاء جماعة عرقية من منطقة معينة و ذلك بهدف تغيير البناء العرقي لها(٢).

لقد تطرقت محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا للقصد الجنائي الخاص بالتطهير العرقي في العديد من القضايا, فقد أوضحت محكمة يوغسلافيا السابقة لدى محاكمة بعض المتهمين الصرب بأن التطهير العرقي يرتكب ضد أشخاص بسبب انتمائهم الى جماعة معينة, أي إن القصد الخاص هو استهداف هؤلاء الأشخاص بسبب انتمائهم الى جماعة عرقية أو دينية أو غيرها, أما محكمة رواندا فقد أثبتت النية الإبادية في قضية المتهم (كايشيما) من خلال استهداف أفراد الجماعات غير المرغوب فيها وممتلكاتهم, واستخدام

(١) د. محمود صالح العادلي, مصدر سابق, ص٦٨.

(٢) د. عصام عبدالفتاح مطر, المحكمة الجنائية الدولية مقدمات أنشائها (دار الجامعة الجديدة, الاسكندرية| ٢٠١٠) ص٢٨٤.

الأسلحة للإصابة والقتل, بصورة منهجية بسبب الانتماء الى هذه الجماعات واستبعاد الافراد المنتمين الى الجماعات الأخرى[١].

الفرع الثالث

الركن الشرعي

يخضع الركن الشرعي لقاعدة (لا جريمة و لا عقوبة الا بنص) وهي قاعدة أساسية في القانون الداخلي، والتي تعني إن أي فعل يقوم به الشخص لا يعد جريمة إلا بناءً على نص قانوني يجرم ذلك الفعل ويقرر عقوبة على فعله، إلا إنه من الصعب تطبيق هذا المبدأ في القانون الدولي الجنائي لأنه قانون ذو طبيعة عرفية يعتمد في تجريم الأفعال واعتبارها جرائم دولية وفرض عقوبات عليها متى ما اعتبر المجتمع الدولي أن هذا الفعل يهدد السلم والامن الدوليين ويمثل اعتداءً على قواعد القانون الدولي, وذلك بسبب عدم وجود هيئة تشريعية تشرع القوانين الدولية.

عندما نبحث عن الركن الشرعي للتطهير العرقي في المواثيق والاتفاقيات والقرارات الدولية فإننا نلاحظ بأنه لا توجد معاهدة أو بروتكول أو اتفاقية دولية تناولت تجريم التطهير العرقي, إلا أننا نجد بأن اللجنة الفرعية المعنية بمنع التمييز العنصري وحماية الأقليات التابعة للأمم المتحدة أدانت سياسة التطهير العرقي في جلستها ال٤٤ وكذلك لجنة حقوق الإنسان في جلسته الخاصة بيوغسلافيا السابقة في الفترة ١٣–١٥ آب ١٩٩٢, أما في قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المرقم ٤٧/٨٠ في ١٦ كانون الاول ١٩٩٢, فقد ربط بين التطهير العرقي والكره الجنسي[٢].

وبالنظر لما تقدم فانه يصعب تجريم (التطهير العرقي) استناداً لمبدأ الشرعية الموضوعية الذي أخذت به المحكمة الجنائية الدولية, وذلك بسبب عدم وجود أساس قانوني مباشر وواضح يجرم هذه الأفعال وينشئ المسئولية الجنائية عليها في نظامها

(١) جمال حمه رشيد محمد, جريمة الإبادة الجماعية وتطبيقاتها على الايزيديين في العراق, رسالة ماجستير (كلية الحقوق, جامعة المنصورة, مصر| ٢٠١٥) ص٨٨.

(٢) د. علاء بن محمد, تطور المسؤولية الجنائية الدولية حول جريمة الإبادة الجماعية (مكتبة القانون والاقتصاد, الرياض| ٢٠١٢) ص٢٩.

الأساسي, لكن بعض فقهاء القانون الدولي بينوا بأنه يمكن معالجة ذلك بإخضاع مبدأ الشرعية للمرونة بحيث يتماشى مع طبيعة القواعد العرفية للقانون الدولي و ذلك بالنص على مبدأ الشرعية بغض النظر عما اذا كان القانون عرفي أو مكتوب، أي ان القضاء الدولي يجرم الفعل عندما يرى أن العرف يعتبر هذا الفعل جريمة دولية، كون العرف هو مصدر أساسي في القانون الدولي، وهذا لا يمنع كتابة العرف على شكل معاهدات واتفاقيات دولية، مما يجعلها تنافي النص المكتوب على المستوى الداخلي(١), باختصار يمكننا القول بان طبيعة مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي تختلف عما هو موجود في القانون الوطني، والذي يجب ان تكون صيغته كالتالي (لا جريمة ولا عقوبة الا بناءً على قاعدة قانونية مكتوبة أو عرفية).

الفرع الرابع

الركن الدولي

المقصود بالركن الدولي ارتكاب الجريمة بناءً على خطة مرسومة من دولة ضد دولة أخرى أو ضد جماعة بشرية ذات عقيدة معينة ولو كانت تتمتع بنفس جنسية الدولة(٢), أو بناءً على خطة مرسومة من الدولة ينفذها المسئولين الكبار أو تشجع الموظفين على تنفيذها أو لا تعترض على تنفيذيها من قبل المواطنين العاديين ضد أفراد مجموعة تربطهم روابط عرقية أو اثنية أو دينية أو غيرها من الروابط الأخرى المشتركة بينهم(٣),

إن ما يميز الجريمة الجنائية الدولية عن الجريمة الداخلية هو الركن الدولي ويقوم هذا الركن على عنصرين، العنصر الاول الشخصي أي صفة مرتكبها، والثاني الموضوعي أي المصالح المعتدى عليها(٤), أما فيما يخص العنصر الشخصي للتطهير العرقي هو

(١) سلمى جهاد، جريمة إبادة الجنس البشري بين النص و التطبيق (دار الهدى، الجزائر| ٢٠٠٩) ص٣٧.

(٢) د. محمد عبدالمنعم عبدالخالق, الجرائم الدولية, دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب (دار النهضة المصرية| ١٩٨٩) ص٣٤١.

(٣) د. علي عبد القادر القهوجي, القانون الدولي الجنائي (منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت| ٢٠٠١) ص١٣٨.

(٤) د. محمود صالح العادلي, مصدر سابق، ص٦٩.

ارتكاب شخص أو مجموعة أشخاص تابعين لدولة ما أو يعملون لحسابها أو لجهة حكومية أو غير حكومية أو بتشجيع منها، وهذا ما حصل في البوسنة من جرائم نفذتها مجموعات عسكرية من صرب البوسنة المدعومة من صربيا ضد المدنيين المسلمين, أما العنصر الموضوعي لها فيتمثل في المصلحة التي يعتدى عليها والتي تكون مشمولة بالحماية الدولية وتتمثل في الغالب بحقوق الإنسان التي يعد انتهاكها إخلالا بالنظام الدولي العام, وكمثال على ذلك ما حصل في حروب يوغسلافيا السابقة الواقعة بين عامي ١٩٩١و١٩٩٥, حيث تم تنفيذ جرائم التطهير العرقي والقتل والتعذيب والاغتصاب أثناء الصراع في البوسنة والهرسك.

ويترتب على الركن الدولي للتطهير العرقي نشوء حق للمجتمع الدولي في ردع و قمع المسؤولين عن هذه الجريمة والتدخل لحماية الجماعات المضطهدة, كما ينشأ حق للدولة بالطلب من الامم المتحدة اتخاذ الإجراءات اللازمة التي من شانها أن تمنع وقوع الجريمة, وطلب المساعدة الدولية المادية والعسكرية, كما يحق لها أن تفوض الدول للدفاع عنها, فضلا عن حق المجتمع الدولي والامم المتحدة التدخل لحماية الجماعات المعتدى عليها من قبل الحكومة أو الدولة التابعين لها حتى ولا يعد ذلك انتهاكاً لسيادة الدولة, وهذا ما ذكره ميثاق الامم المتحدة ١٩٤٥, ومعاهدة الإبادة الجماعية ١٩٤٨[1].

من خلال ما تقدم توصلنا الى إنه يمكن تكييف التطهير العرقي على إنه أحد صور الجرائم ضد الإنسانية, أو جريمة الإبادة الجماعية بسبب التشابه في خصائص وطبيعة وأركان كل منهما لكننا نرتئي بأن التطهير العرقي أقرب ما يكون الى جريمة الإبادة الجماعية وذلك بسبب وجوب توافر القصد الخاص فيهما, فضلا عن استهدافهما لجماعة عرقية معينة بسبب هذا الانتماء, وإنهما لا يتطلبان أن ترتكب أفعالهما في ظل هجوم واسع ومنهجي, فيكفي أن ترتكب جريمة قتل واحدة لتنفيذ التطهير العرقي أو جريمة الإبادة الجماعية.

(١) د. محمد عادل محمد سعيد, مصدر سابق, ص٧٨٤,٧٨٥

المبحث الثاني

المسؤولية الجنائية عن التطهير العرقي في القضاء الدولي الجنائي

يمكن أن تعد أعمال التطهير العرقي جريمة دولية كما بينا سابقا, لأنها تشتمل على عديد من الجرائم كالقتل والتعذيب والاغتصاب وغيرها من الجرائم التي قد تدخل ضمن مفهوم جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم الحرب, وترتكب في أوقات السلم وفي أوقات الحرب أيضًا, وعلى الرغم من جسامة هذه الجريمة والاعتراف بها من بعض المحاكم الدولية بوصفها جريمة, إلا إننا نجد أن القليل من مرتكبيها قد تمت محاكمتهم أمام المحاكم الدولية التي أنشئت لهذا الغرض, ولتوضيح موقف القضاء الجنائي الدولي من التطهير العرقي سنتناول في المطلب الأول التطهير العرقي في المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ونتكلم في المطلب الثاني عن (حذف) التطهير العرقي في المحكمة الجنائية الدولية لرواندا السابقة, ثم نتطرق في المطلب الثالث الى التطهير العرقي في المحكمة الجنائية الدولية.

المطلب الأول

التطهير العرقي في المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة

بعد انتهاء الحرب الباردة وتفكك جمهورية يوغسلافيا وإعلان جمهورية البوسنة والهرسك استقلالها نشبت حرب أهلية بين كياناتها السابقة ارتكبت فيها انتهاكات خطيرة للقانون الدولي ولاسيما من قبل الصرب ضد المسلمين والكروات, مما دعا مجلس الامن لإنشاء محكمة لمعالجة هذه الأزمة, سميت بالمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة, وسنتطرق الى التطهير العرقي في إطار عمل هذه المحكمة في الفقرات الاتية وعلى وفق ما يأتي:-

الفرع الأول

تشكيل المحكمة

بتاريخ ٢٢ شباط ١٩٩٣ أصدر مجلس الامن استناداً للفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة قراره المرقم (٨٠٨)، الذي تم بموجبه تشكيل المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا، والقرار المرقم ٨٢٧ بتاريخ ٢٥ أيار ١٩٩٣ المتضمن النظام الأساسي

للمحكمة[١], وقد نصت المادة (١١) من النظام الأساسي للمحكمة على ثلاث أجهزة وهي(دوائر المحكمة والمدعي العام وقلم المحكمة)[٢]:

الفرع الثاني

اختصاص المحكمة

تختص المحكمة بمحاكمة المتهمين في إقليم يوغوسلافيا السابقة منذ كانون الأول لعام ١٩٩١ بارتكاب جرائم ضد القانون الدولي الإنساني، والتي يمكن حصرها بالانتهاكات الخطيرة لاتفاقيات جنيف ١٩٤٩, ومخالفات قوانين وأعراف الحرب وجرائم الإبادة الجماعة والجرائم ضد الإنسانية[٣]:

١. الانتهاكات الخطيرة لاتفاقيات جنيف ١٩٤٩: وتشمل الأفعال التالية (القتل والتعذيب أو المعاملة غير الإنسانية كالتجارب البيولوجية وتدمير الممتلكات ومصادرتها دون مبرر أو ضرورة عسكرية والاكراه والمعاملة السيئة للأسرى والاعتقال وأخذ الرهائن), وجرمت المادة (٢/ز) سياسة التطهير العرقي المتمثلة بالنقل القسري والإبعاد

٢. مخالفات قوانين وأعراف الحرب: حيث نصت المادة الثالثة على الأفعال التي تختص المحكمة بالنظر فيها والتي يمكن اعتبارها انتهاكات لقوانين وأعراف الحرب، والتي تجد أساسها في اتفاقية لاهاي الرابعة لعام ١٩٠٧ الخاصة بقوانين وأعراف الحرب البرية)

٣. الإبادة الجماعية: وقد نصت المادة (٤) من نظام محكمة يوغسلافيا الأساسي على جرائم إبادة الجنس وعرفتها بأنها "أي من الأفعال التالية التي ترتكب بقصد تحطيم أو تدمير كلي أو جزئي لجماعة قومية أو عرقية أو سلالية أو دينية: (القتل المتعمد

---

(١) د. محمد عبد المنعم عبد الغني, الجرائم الدولية (دار الجامعة الجديدة, الاسكندرية| ٢٠١١) ص٤١١.

(٢) د. زياد عيتاني, المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي (منشورات الحلبي, بيروت| ٢٠٠٩) ص١١٤.

(٣) د. حيدر عبدالرزاق حميد, تطور القضاء الدولي الجنائي من المحاكم المؤقتة الى المحكمة الدولية الجنائية الدائمة (دار الكتب القانونية, مصر| ٢٠٠٨) ص١٢٧.

لأفراد الجماعة والتسبب في إحداث أذى أو أضرار خطيرة أو نفسية جسيمة لأفراد الجماعة ...., إذ جاء التعريف في أعلاه مطابقًا للتعريف الوارد في اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام ١٩٤٨.

٤. الجرائم ضد الإنسانية: منحت المادة (٥) من نظام محكمة يوغسلافيا الأساسي سلطة محاكمة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم المرتكبة ضد السكان المدنيين سواء ارتكبت في نزاع مسلح دولي أو داخلي: (القتل المتعمد والإبادة والتعذيب والسجن والاسترقاق والاغتصاب والابعاد والاضطهاد لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية وكل ما يعتبر أفعال غير إنسانية).

الفرع الثالث

نتائج المحاكمات

أصدرت المحكمة منذ إنشائها سنة ١٩٩٣ حتى ٨ آذار ٢٠١٣ حوالي (١٦١) مذكرة اتهام في حق (١٨) متهماً، وقد توفي ستة عشر منهم قبل المحاكمة، ومن أهم المتهمين الذين حاكمتهم هذه المحكمة هم, المتهم "داسكو تاديتش" الذي حكم عليه بالسجن لمدة (٢٠) عاما، لارتكابه جرائم قتل واضطهاد ومعاملة لا إنسانية, فضلا عن قيامه بطرد وتهجير السكان من البلدات والقرى والتي اعتبرتها المحكمة جرائم ضد الإنسانية, والمتهم "درازين إرديموفيتش" إذ حكم عليه بالسجن لمدة (١٠) سنوات وذلك لارتكابه جرائم إبادة وإعدام المدنيين المسلمين ، وتم استئناف الحكم فتقلص الى (٥) سنوات, كما حكم على "راتكو مالديتش" بارتكاب جرائم إبادة جماعية وجرائم ضد الإنسانية في "سربرينيتشا", وأتهم "غوران هادزيتش" بارتكاب جرائم إبادة جماعية حيث قام بقتل مئات المدنيين الكرواتيين وشرد عشرات الالاف منهم[١], وأتهم "سلوبودان ميلوسوفيتش" بارتكاب جرائم تطهير عرقي وجرائم إبادة جماعية وجرائم ضد الإنسانية وذلك لتسببه بمجازر ومذابح بحق المدنيين, وتضمن قرار الاتهام بإعطائه أوامر للجيش اليوغسلافي بقتل وتعذيب المدنيين في

(١) أيت مختار راضية, المسؤولية الجنائية الدولية عن جريمة الإبادة الجماعية, رسالة ماجستير (كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة أكلي محند أولحاج, الجزائر| ٢٠١٣) ص٦٨.

كوسوفو وتهجيرهم وتدمير ممتلكاتهم وقرأهم بقوة السلاح، لكنه توفى قبل محاكمته, ووجهت تهمة ارتكاب تطهير عرقي الى المتهم "رادسلاف كرستك" ولكنه حوكم بالسجن (٤٦) سنة عن جرائم أخرى كالقتل والاضطهاد[١], وتم توجيه الاتهام للجنرال (بلاشكيتش) لارتكاب جرائم تطهير عرقي بحق السكان المسلمين في البوسنة[٢].

وتم اتهام "فلاستيمر دورديفيتش" الذي عمل بمنصب مساعد وزير الداخلية ورئيس جهاز الامن في صربيا، بارتكاب جرائم إبعاد قسري وغيرها من الجرائم ضد الإنسانية, فضلا عن تنفيذه عمليات إعدام عرقية ومشاركته في عديد من أعمال التطهير العرقي في كوسوفو لضمان سيطرة الصرب عليها، وفي الأحداث التي وقعت في كوسوفو عام ١٩٩٩, وأصدرت المحكمة بحقه حكماً بالسجن لمدة (٢٧) عامًا, وقام بالطعن بهذا الحكم أمام محكمة الاستئناف التي قررت نقض الحكم الصادر بحقه وضرورة تخفيفه إلى عقوبة أقل[٣].

يتضح مما سبق بأن التطهير العرقي كان إحدى التهم التي وجهت ضد بعض المتهمين إلا إنه لم يحاكم عليها أي متهم, وما يؤكد ذلك هو أن دائرة الاستئناف قد أشارت الى قرار مجلس الامن الدولي المرقم (٨٢٧) الذي أنشا المحكمة وعبرت عن جزعها الشديد ضد سياسة التطهير العرقي بجميع أشكاله والتي نفذها الصرب ضد المسلمين وأكدت بأن المحكمة لا يمكنها التصرف إلا على أساس القانون ولا يشكل التطهير العرقي جريمة في حد ذاته بموجب القانون الدولي العرفي بل يشير الى سياسة معينة[٤].

---

(١) أنس صلاح عبود, المسئولية الدولية عن جريمة التطهير العرقي (دار الفكر الجامعي, الاسكندرية| ٢٠١٧) ص٥٠.

(٢) د. حسام علي عبدالخالق الشيخة, المسئولية والعقاب على جرائم الحرب (دار الجامعة الجديدة للنشر, القاهرة| ٢٠٠٤) ص٥٠٦.

(٣) سجا جواد عبد الجبار, المسؤولية الجنائية الفردية عن الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي الجنائي, رسالة ماجستير (كلية الحقوق, جامعة الشرق الاوسط, الاردن| ٢٠١٩) ص١٣٤.

(٤) تقرير مفوض الامم المتحدة السامي لحقوق الإنسان, رقم الوثيقة (A/HRC /٨ /١٤) ٢٠٠٨, الفقرة (٣٤), ص١٤.

وبعد انتهاء عمل المحكمة تبين بأنها لم تصدر أي حكم عن التطهير العرقي, على الرغم من الاعتراف بها بوصفها جريمة, بحسب قرار مجلس الامن الدولي المرقم (٧٥٧) لعام ١٩٩٢, والذي عبر فيه عن استيائه من عمليات التغيير الاثني لسكان البوسنة, والذي أدان أعمال العنف ضد المدنيين لأسباب عرقية في قراره المرقم (٧٦٩) لعام ١٩٩٢, وأدان ممارسات التطهير العرقي في القرار المرقم (٧٧١) لسنة ١٩٩٢, و عَدّ ممارسات التطهير العرقي أمراً غير قانوني ولا يمكن قبوله وذلك في قراره المرقم (٧٨٧) لعام ١٩٩٢, وأكد على تحمل المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد الذين يرتكبون هذه الأعمال, التي عدها انتهاكاً للقانون الدولي الإنساني حسب قراره المرقم (٩٤١) لعام ١٩٩٤, وأكد الأمين العام للأمم المتحدة على أن التطهير العرقي جريمة ضد الإنسانية تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة, في تقريره المقدم بناءً على القرار الخاص بإنشاء المحكمة المرقم (٨٠٨)[١].

خلاصة القول, بأن أغلب الأشخاص الذين ارتكبوا أعمال تطهير عرقي في يوغسلافيا السابقة تمت مقاضاتهم من المحكمة أعلاه عن جرائم ضد الإنسانية وجرائم إبادة جماعية على الرغم من أنها كانت تملك الاختصاص القضائي للنظر في التطهير العرقي, مما يدل على إنه يمكن أن يعد التطهير العرقي صورة من صور الجرائم ضد الإنسانية في القضاء الجنائي الدولي.

المطلب الثاني

التطهير العرقي في محكمة رواندا

بسبب الأحداث التي حصلت في رواندا عام ١٩٩٣, أصدر مجلس الامن قراره بإنشاء محكمة جنائية دولية لرواندا بموجب قراره المرقم (٩٥٥) في ٨ أيار ١٩٩٤، الذي نص على النظام الأساسي للمحكمة, مما سنتناوله على وفق ما يأتي:

(١) د. حسام علي عبد الخالق الشيخة, مصدر سابق, ص٢٨٦.

الفرع الأول

تشكيل المحكمة

تشكلت المحكمة بنفس النظام والهيكلية التي تشكلت منها محكمة يوغسلافيا إذ تألفت من غرفتين ابتدائيتين وغرفة استئناف، يديرها أربعة عشر قاضيًا، تنتخبهم الجمعية العامة من دول مختلفة وفق شروط وإجراءات معينة, ويوزع في كل دائرة من دوائر المحكمة الابتدائية خمسة قضاة وثلاث قضاة في دائرة الاستئناف, مع العلم أن دائرة الاستئناف واحدة بالنسبة لمحكمتي يوغسلافيا ورواندا، وفي تاريخ ٣٠ نيسان ١٩٩٨ تم إنشاء الغرفة الثالثة من مجلس الامن بموجب قراره المرقم (١١٦٥), ويعد المدعي العام للمحكمة بحسب نص المادة (١٥) من نظامها الأساس هو المدعي العام نفسه لمحكمة يوغسلافيا, وتحتوي المحكمة على قلم المحكمة، الذي يتكون من مسجل وعدد من الموظفين ويكلف بتقديم الخدمات اللازمة وإدارة للمحكمة[1].

الفرع الثاني

اختصاص المحكمة

نصت المادة (٧) من نظام المحكمة الأساسي على اختصاصها بالنظر في جرائم الإبادة الجماعية وغيرها من الجرائم الدولية المحددة في نظامها التي ارتكبها الروانديون على إقليم رواندا وأقاليم الدول المجاورة خلال الفترة الممتدة من تاريخ ١ كانون الثاني ١٩٩٤ وحتى ٣١ كانون الأول ١٩٩٤, و حددت المواد (٢, ٣, ٤) الجرائم التي تختص بالنظر فيها إذ يمكن أن تحصر بما يأتي:

١. جرائم إبادة الجنس
٢. الجرائم ضد الإنسانية
٣. الانتهاكات الواردة في المادة الثالثة من اتفاقيات جنيف الاربعة لعام ١٩٤٩م وبروتوكولها الاضافي الثاني لعام ١٩٧٧.

(١) أيت مختار راضية, مصدر سابق, ص٧٣-٧٤.

الفرع الثالث

نتائج المحاكمات

اتهمت المحكمة (٢١) شخصا وأصدرت أحكاماً عديدة ضدهم, لارتكابهم جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية، إذ كان أولها ضد (جون أكايسو) عمدة مدينة تابا وذلك بتاريخ ٢ أيلول ١٩٩٨، بتهمة التحريض على ارتكاب جرائم إبادة جماعية وأعمال عنف جنسية وتعذيب وغيرها[١]، بحسب شهادة الشهود كان يقوم بالتحريض والمشاركة في قتل وتعذيب واغتصاب وتهجير أفراد جماعة التوتسي, وقد أكدت المحكمة على تمتعه بصلاحيات واسعة في تلك البلدة لأنه المسؤول الأول فيها وخصوصًا في موضوع حفظ النظام لذا وجدته مقصراً من هذه الناحية وأدانته عن ارتكابه جرائم ضد الإنسانية وحكم عليه بالحبس مدى الحياة, وعلى الرغم من طعنه بالحكم إلا أن محكمة الاستئناف لرواندا أصدرت حكما برد الطعن الاستئنافي وأيدت الحكم الابتدائي بالسجن مدى الحياة ضده, كما تم محاكمة المتهم "كامبادا" (رئيس الوزراء السابق لرواندا)، لاتهامه بارتكاب جرائم ضد الإنسانية في أثناء النزاع المسلح في رواندا، وقد اعترف بارتكابه جرائم ضد الإنسانية والتآمر والتواطؤ والتحريض العلني على ارتكاب جرائم إبادة جماعية, وأتهم بجرائم قتل وإبادة تدخل ضمن الجرائم ضد الإنسانية, فضلا عن جرائم التعذيب والاعتداء الجنسي والترهيب والإبعاد ضد قبيلة التوتسي، وحكم عليه بالسجن المؤبد, وقام المتهم أعلاه بالطعن في قرار المحكمة, وقد أيدت محكمة الاستئناف الحكم الصادر ورد الطعن الاستئنافي[٢].

وجرت محاكمة مشتركة لكل من"أوبيد روزندانا" وهو حاكم منطقة "كيوي" في رواندا وكذلك "كليمونت كاييشما" محافظ مقاطعة لكيبوبي, بسبب ارتكابهما جرائم إبادة جماعية، وقد حكم على "أوبيد" بالسجن المؤبد وعلى "كليمونت" بالسجن (٢٥) عاما[٣], وبتاريخ ٢ شباط ٢٠٠٩ أصدرت دائرة الاستئناف حكمها ضد محافظ كيغالي السابق

(١) فلاح مزيد المطيري, المسؤولية الجنائية الفردية للافراد في ظل تطور القانون الجنائي الدولي, رسالة ماجستير (كلية الحقوق, جامعة الشرق الاوسط, الاردن| ٢٠١١) ص٤٢.
(٢) سجا جواد عبد الجبار, مصدر سابق, ص١٣٨-١٤٠.
(٣) أيت مختار راضية, مصدر سابق, ص٧٨-٧٩.

المتهم (فرانسوا كاريرا) الذي اتهم أيضا بقتل مئات التوتسي عام ١٩٩٢ بالسجن مدى الحياة[١].

وتمت إحالة المتهمين كل من (فرديناتد و حسن نغيزي وجان بوسكو باريا غويزا) إلى المحكمة لمحاكمتهم عن الجرائم التي ارتكبوها في اثناء النزاع المسلح في رواندا على إنها جرائم ضد الإنسانية، وأصدرت المحكمة حكمها بإدانة المتهمين في أعلاه عن تهمة التآمر لارتكاب جرائم إبادة جماعية والتحريض وعدم الاعتراض على الجرائم ضد الإنسانية والإبادة، وحكمت على المتهمين (فرديناتد و حسن نغيزي) بالسجن مدى الحياة، وحكمت على المتهم (جان بوسكو باريا غويزا) بالسجن مدة ٣٥ عام[٢].

وأدانت المحكمة في شباط ٢٠٠٣ راعي إحدى الكنائس مع ابنه بتهمة التطهير العرقي, كما وجهت لهم تهم التحريض والمساعدة على ارتكاب جرائم التطهير العرقي ضد قبائل التوتسي رجالا ونساءً وأطفالا, وقد وجدت دائرة المحكمة الابتدائية أن جميع الأدلة التي قدمت ضدهم تكفي لإدانتهما بالتورط في ارتكاب التطهير العرقي والتآمر لارتكاب مثل تلك الأعمال والإبادة كجريمة ضد الإنسانية, وعَدّت بقرارها هذا التطهير العرقي كجريمة ضمن الجرائم ضد الإنسانية ولم تعَدّها جريمة مستقلة[٣], مما يدل على إنه يمكن أن يعد التطهير العرقي صورة من صور الجرائم ضد الإنسانية, ويتبين بعد الاطلاع على الأحكام السابقة الذكر الصادرة من المحكمة في أعلاه بأن أغلبها عَدّت أعمال التطهير العرقي جرائم ضد الإنسانية.

(١) ينظر:- نص الوثيقة (S/2009/247), تقرير عن استراتيجية الانجاز للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا (حتى ٤ / أيار ٢٠٠٩), فقرة (٣٠), ص١٢.

(٢) سجا جواد عبد الجبار, مصدر سابق, ص١٤٢.

(٣) المحكمة الجنائية الدولية لرواندا تدين راعي كنيسة وإبنه بتهمة التطهير العرقي, متاح على الموقع (https://news.un.org/ar/story/2003/02/3062) أخر زيارة بتاريخ ٢٠٢١/٣/٥.

المطلب الثالث

التطهير العرقي في المحكمة الجنائية الدولية

وجهت كثير من الانتقادات الى المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة والمختلطة بعدما فشلت في الحد من الجرائم الدولية, فظهرت بعد الحرب العالمية الثانية محاولات عديدة في سبيل التوصل الى إيجاد أداة قضائية دولية دائمة تحكم النزاعات والحروب وتضع حدا للجرائم الدولية، وتصون السلم والامن الدوليين, إذ تم إنشاء المحكمة الجنائية الدولية, للحفاظ على أمن المجتمع الدولي واستقراره, ولحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية, ومحاسبة مرتكبي اشد الجرائم خطورة على المجتمع الدولي والتي يمكن حصرها بالجرائم الدولية الاربعة, جريمة الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية وجريمة العدوان), وقد أكدت المحكمة في ديباجتها بأن "المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة للاختصاصات القضائية الجنائية الوطنية"، وللإحاطة بشكل مفصل بهذه المحكمة سوف نتناول تشكيل هذه المحكمة في الفرع الأول, ثم نتكلم عن اختصاص هذه المحكمة والجرائم التي تناولتها في الفرع الثاني:

الفرع الأول

تشكيل المحكمة الجنائية الدولية

لقد طلبت الجمعية العامة للأمم المتحدة في عام ١٩٨٩ بموجب قرارها المرقم (٣٩/٤٤) من اللجنة الخاصة بالقانون الدولي البحث في مسألة إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة, وفي عام ١٩٩٤ قامت لجنة القانون الدولي بوضع مشروع النظام الأساسي لهذه المحكمة، بعدها قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة إنشاء لجنة تحضيرية مهمتها إجراء دراسة هذا المشروع في عام ١٩٩٥، واستمرت في عملها لمدة ثلاث سنوات وفي عام ١٩٩٨, انتهت هذه اللجنة من صياغة النصوص الأساسية للاتفاقية الخاصة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية[1].

(١) محمد الصالح روان, الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي, أطروحة دكتوراه (كلية الحقوق, جامعة منتوري قسنطينة, الجزائر| ٢٠٠٩) ص٣٢٧.

وتتكون المحكمة بحسب ما جاء في المادة (٣٤) من نظامها الأساسي من (هيئة الرئاسة وشعبة الاستئناف والشعبة الابتدائية والشعبة التمهيدية ومكتب المدعي العام وقلم المحكمة), يديرها (١٨) قاضياً يتم اختيارهم استناداً لنص المادة (٣٦ ف١) من الدول الأطراف جميعها بطريقة الاقتراع السري لمدة تسع سنوات قابلة للتجديد كل ثلاث سنوات ويشترط أن يتوفر في المرشح استنادا الى الفقرة (٣/ أ) الصفات التالية كالحياد والخلق, ويجب مراعاة التمثيل العادل للإناث والذكور استناداً للفقرة ٨ من المادة في أعلاه, فضلا عن التوزيع الجغرافي العادل[١].

أولا– هيئة رئاسة المحكمة: وتتكون من رئيس هيئة الاستئناف ونائبين وبحسب المادة (٣٨) من نظام المحكمة, وتكون مسؤولة عن إدارة المحكمة عدا مكتب المدعي العام، وكما قد تكلف بمجموعة مهام أخرى حسب نظام المحكمة, ويتم انتخاب الرئيس ونائبيه بالأغلبية المطلقة للقضاة، وعند غياب الرئيس أو تنحيته يحل النائبان محله، إذ يحل النائب الأول محل الرئيس عند الغياب أو التنحي وحسب الترتيب، ويُعين الرئيس ونائباه لمدة ثلاث سنوات أو لحين انتهاء عملهم بوصفهم قضاة ويجوز إعادة انتخابهم مرة واحدة فقط.

ثانيًا– دوائر المحكمة: نصت المادة (٣٤/ب) على إن المحكمة الجنائية تتكون من ثلاث شعب وتمارس الوظائف القضائية وطبقا لنص المادة (٣٩), وتوزع هذه الشعب على وفق ما يأتي:

١. الشعبة الابتدائية: والتي تتكون من (٦) قضاة على الاقل
٢. شعبة الاستئناف: وتتكون من الرئيس وأربعة قضاة أخرين
٣. الشعبة التمهيدية: وتسمى أيضا شعبة ما قبل المحاكمة التي تتألف من (٦) قضاة على الأقل يتولون مهامها ويعينون لمدة ثلاث سنوات وتمتد هذه المدة لغاية إتمام أي قضية بدأت هذه الهيئة في النظر فيها.

(١) أنس صلاح عبود, مصدر سابق, ص١٤٥.

ثالثا: مكتب المدعي العام: ويتكون من المدعي العام ونائب أو أكثر وعدد من ذوي الخبرة والمستشارين وموظفي المكتب, وهو أحد الأجهزة التابعة للمحكمة ويكون مستقلاً عن دوائرها وشعبها، ولذلك لا يجوز التدخل في أعماله, ويشترط أن يكون المدعي العام ونوابه من جنسيات مختلفة بحسب المادة (٢/٤٢)، فضلا عن توافر الشروط التالية كأن يكون من ذوي الأخلاق الرفيعة والكفاءة العالية ويمتلك الخبرة في مجال الادعاء أو المحاكمات الجنائية وأن يتقن وبطلاقة إحدى لغات المحكمة على الأقل وذلك استنادا للفقرة (٣/٤٢).

رابعا– قلم المحكمة: نصت المادة (٤/٤٣و٥) على انتخاب المسجل ونائب له في قلم المحكمة من القضاة وبالأغلبية المطلقة وأن يكون الاقتراع سرياً ولمدة خمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة, ويشترط حسب ما جاء بنص المادة (٣/٤٣) من نظام المحكمة الأساس أن تتوفر في المسجل ونائبه الكفاءة والأخلاق الرفيعة فضلا عن إتقانه لإحدى لغات المحكمة.

الفرع الثاني

اختصاصات المحكمة

للمحكمة اختصاصات عديدة منها شخصية وموضوعية وزمانية ومكانية, وتتمثل هذه الاختصاصات فيما يأتي:

أولا– الاختصاص الشخصي: نصت المادة (٢٥) من نظام المحكمة على اختصاصها بالنظر في مسؤولية الأفراد الطبيعيين وليس الدول، وتتم محاكمتهم على أساس شخصهم من دون أن يعفي هذا الاختصاص الدولة من مسؤوليتها, كما إن ارتكاب الجريمة من قبل الشخص (مدنياً أو عسكرياً) تنفيذًا لأمر الرئيس أو الحكومة لا يمكن أن يعفيه من المسؤولية الجنائية, أما إذا ثبت أن الشخص كان ملزماً قانوناً بإطاعة الأوامر، مع انتفاء علمه بعدم المشروعية فيمكن أن يشمله ذلك الإعفاء وهذا ما نصت عليه المادة (٣٣) ، ونصت المادة (٢٦) بعدم اختصاص المحكمة على أي شخص يقل عمره عن ثمانية عشر عاما وقت ارتكابه الجريمة.

ثانيًا– الاختصاص الموضوعي: نصت المادة (١/٥) على اختصاص المحكمة بالنظر في أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأكمله، وبموجب هذا النظام منحت

الاختصاص للنظر في الجرائم التالية:(جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وجريمة العدوان).

ونصت في الفقرة (٢/٥) على اختصاص المحكمة بالنظر في جريمة العدوان عند اعتماد حكم يعرف جريمة العدوان ويضع شروطها وحسب ما جاء في المادتين (١٢١ و ١٢٣), وقد تم التطرق لهذه الجرائم بشيء من التفصيل في الفصل السابق.

ثالثا– الاختصاص الزماني والمكاني: نصت المواد (١١و١٢) من نظام المحكمة على الاختصاص الزماني والمكاني لها, إذ أخذت المحكمة بمبدأ عدم جواز تطبيق القانون بأثر رجعي، أي أن المحكمة تختص بالنظر في الجرائم التي ترتكب بعد دخول نظامها الأساسي حيز النفاذ, أما الدول التي تنضم لها بعد النفاذ فلا تختص المحكمة إلا بالجرائم التي تقع بعد نفاذ نظامها في هذه الدولة، ما لم تكن تلك الدولة قد أودعت إعلان يمنح المحكمة ممارسة اختصاصها بجريمة مرتكبة قبل نفاذ النظام في تلك الدولة ولا زالت قيد البحث، ونصت المحكمة في المادة (٢٩) على عدم خضوع الجرائم التي تختص بها لمبدأ التقادم, وحددت المحكمة الاختصاص المكاني لها بموجب المادة (١٢) من نظامها الأساس وفق شروط مسبقة لممارسة اختصاصها على الجريمة, إذ نصت على أن تكون الجريمة قد ارتكبت في إقليم دولة طرف، أو أن يكون الشخص المتهم بالجريمة أحد رعاياها أما إذا كانت الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة ليست من أطراف المعاهدة فعليها أن تقدم إعلان تقبل فيه باختصاص المحكمة.

يتبين بعد الاطلاع على النظام الأساس للمحكمة في أعلاه بأنها لم تنص على التطهير العرقي كجريمة مستقلة ضمن الجرائم الواردة في نص المادة (٥), وتطبيقا لمبدأ الشرعية الذي أخذت به فإنه لا يمكن أن يعد التطهير العرقي جريمة دولية مستقلة بذاتها, وإنه لا توجد اتفاقية أو معاهدة دولية تنص على أن يعد التطهير العرقي جريمة دولية, حتى بالعرف الدولي على الرغم من أن المحكمة لم تأخذ به, لذا لابد لنا من البحث عن طريقة أخرى لتجريم هذه الأعمال, ألا وهي تكييفها ضمن الجرائم الدولية الثلاث (جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم الحرب), لأن هذه الممارسات ترقى إلى جريمة إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية أو جرائم حرب في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية, ففي حال ارتكاب صورة من الصور الواردة في المادة (٦) في النظام أعلاه

من قبل الجماعة القائمة بالتطهير العرقي فأنه يمكننا تكييف هذه الأعمال على إنها جريمة إبادة جماعية, أما إذا ارتكبت صورة من صور الأعمال الواردة في المادة (٧) منه فتُكيف هذه الأعمال على إنها جرائم ضد الإنسانية, أما في حال ارتكاب أعمال العنف التي تتم من فيها ممارسة التطهير العرقي أثناء النزاعات المسلحة فيمكن تكييفها على إنها جرائم حرب، ويحظر القانون الدولي الإنساني الترحيل القسري للسكان وتهجيرهم.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من كتابة بحثنا الموسوم بـ ((المسؤولية الجنائية الدولية عن التطهير العرقي)) توصلنا الى العديد من الاستنتاجات والتوصيات بشأنه والتي يمكننا أن ندونها بالشكل الآتي:-

أولا- النتائج:-

١- التطهير العرقي غاية وليس وسيلة ولكن من الممكن أن تكون باقي الجرائم الدولية وسيلة لتحقيق هذه الجريمة, فبالرغم من أن التطهير العرقي يفتقد للصفة القانونية إلا إنه يحمل خصائص وطبيعة تجعله جريمة مستقلة بذاتها, ينقصها وضع اتفاقية دولية لتجريمها وتحديد أركانها.

٢- عدم وجود توصيف قانوني دقيق للتطهير العرقي في القانون الدولي الجنائي, فعلى الرغم من بشاعة هذه الأفعال إلا إنه لا يوجد عرف أو معاهدة دولية تجرمها وتحدد المعالم الأساسية لها وتوضح أركانها الأساسية التي تقوم عليها وتوقع العقاب على من ارتكبها.

٣- ورد مصطلح التطهير العرقي في العديد من المحاكم وقرارات مجلس الامن الدولي كما تم تداوله في أروقة الامم المتحدة بوصفه جريمة تهدد السلم والامن الدوليين, وعلى الرغم من ذلك إلا إنه لم تتم محاكمة أحد بهذه التهمة كما لم يتم اتخاذ أي إجراء من قبل منظمة الأمم المتحدة فيما يخص تجريم هذه الأعمال.

ثانيا– التوصيات:–

١– ضرورة إيجاد قاعدة قانونية دولية توضح معالم التطهير العرقي وأركانها, وذلك عن طريق حث المجتمع الدولي لإبرام معاهدة دولية تنص على ذلك, لأنها تشكل انتهاكاً جسيماً لحقوق الإنسان وللقانون الدولي الإنساني.

٢– العمل على إدراج التطهير العرقي كجريمة مستقلة ضمن المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية, عن طريق اتفاقية أو برتوكول إضافي ينص على اعتباره جريمة دولية ويضيفها جنباً إلى جنب مع الجرائم الدولية الأخرى المنصوص عليها في المادة أعلاه, أو إدراجها ضمن إحدى صور الجرائم التي نصت عليها المادة الخامسة من النظام الأساسي لاسيما جريمة الإبادة الجماعية والتي تعتبر أقرب الجرائم لها, لوجود تشابه كبير بينهما.

The Authors declare That there is no conflict of interest

References

1. Drazen Petrovic, Ethnic Cleansing: An Attempt at Methodology, European Journal of International Law 5, No. 3 (1994).
2. Dr.. Mohamed Adel Mohamed Saeed, Ethnic Cleansing: A Study in Public International Law and Comparative Criminal Law (New University House, Alexandria|2009).
3. Aouina Samira, The Crime of Genocide in International Jurisprudence, Master Thesis (Faculty of Law, El Haj Khedr University, Batna, Algeria | 2013)
4. Case relating to the application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina case v Serbia and the Black Generation), Resolution of 26 February 2007.
5. Bloom, Ronnie, Stanton, Gregory, Saji, Shira; Richter, the Jews. (2007). "Ethnic cleansing whitens the horrors of

genocide." European Journal of Public Health. 18 (2): 204-209. PMID 17513346. doi: 10.1093 / eurpub / ckm01 AD. See also:- Douglas Singletree, "Ethnic Cleansing and Genocidal Intent: Failure of Judicial Interpretation" , Genocide Studies and Prevention 5, 1 (April 2010).

6. Zouina Al-Walid, The Crime of Genocide in Light of the Jurisprudence of the International Criminal Tribunal for Rwanda, Master Thesis (Faculty of Law - Ben Aknoun, University of Algiers | 2013).
7. Linnea D. Manashaw, Genocide and Ethnic Cleansing: Why the Distinction? A Discussion IN THE CONTEXT OF ATROCITIES OCCURRING IN SUDAN, W. Int'l L.J. 303 (2004-2005).
8. Dr.. Semaan Boutros Farag, Crimes Against Humanity, Genocide and War Crimes, and the Evolution of Their Concepts (Dar Al-Mustaqbal Al-Arabi, Cairo | 2000).
9. Ilan Pappe, Ethnic Cleansing in Palestine (Institute for Palestine Studies, Beirut, Lebanon | 2007).
10. Abdel-Hamid Mohamed Abdel-Hamid, International Criminal Court (Arab Renaissance House, Cairo | 2010).
11. Ghoneim Qannas Al-Mutairi, Mechanisms of Implementing International Humanitarian Law, Master Thesis (Faculty of Law, Middle East University, Jordan | 2010).
12. MARIE-JANINE CALIC, Ethnic Cleansing and War Crimes, 1991-1995.
13. Clotilde Pégorier, The Legal Qualification of Ethnic Cleansing, a thesisSubmitted to the University of Exeter , 17 December 2010.

14. Dr. Mahmoud Salih al-Adly, International Crime, a comparative study (Dar al-Fikr al-Jami`, Alexandria, 2003).
15. Dr. Essam Abdel Fattah Matar, The International Criminal Court, Introductions to its Establishment (New University House, Alexandria | 2010).
16. Jamal Hama Rashid Muhammad, The Crime of Genocide and its Applications to the Yazidis in Iraq, Master Thesis (Faculty of Law, Mansoura University, Egypt | 2015).
17. Dr.. Alaa bin Muhammad, The Development of International Criminal Responsibility for the Crime of Genocide (Library of Law and Economics, Riyadh | 2012).
18. Salma Jihad, The Crime of Extermination of the Human Race between Text and Application (Dar Al-Huda, Algeria | 2009).
19. Dr.. Muhammad Abd al-Mun'im Abd al-Khaliq, International Crimes, a fundamental study of crimes against humanity, peace and war crimes (Dar al-Nahda al-Masria | 1989).
20. Dr. Ali Abdel Qader Al-Qahwaji, International Criminal Law (Al-Halabi Human Rights Publications, Beirut | 2001).
21. Dr.. Muhammad Abdel Moneim Abdel Ghani, International Crimes (New University House, Alexandria | 2011).
22. Dr. Ziad Itani, The International Criminal Court and the development of international criminal law (Al-Halabi Publications, Beirut | 2009).
23. Dr. Haider Abdel-Razzaq Hamid, The Development of International Criminal Justice from the Temporary Courts

to the Permanent International Criminal Court (Dar Al-Kutub Al-Qanuni, Egypt | 2008).

24. Ait Mokhtar Radia, International Criminal Responsibility for the Crime of Genocide, Master Thesis (Faculty of Law and Political Science, Akli Mohand Olhaj University, Algeria | 2013).
25. Anas Salah Abboud, International Responsibility for the Crime of Ethnic Cleansing (Dar Al-Fikr Al-Jamei, Alexandria | 2017).
26. Dr. Hossam Ali Abd al-Khaliq al-Sheikha, Responsibility and Punishment for War Crimes (New University Publishing House, Cairo | 2004).
27. Saja Jawad Abdul-Jabbar, Individual Criminal Responsibility for Crimes Against Humanity in International Criminal Law, Master Thesis (Faculty of Law, Middle East University, Jordan | 2019).
28. Falah Mazyad Al-Mutairi, Individual Criminal Responsibility of Individuals in Light of the Development of International Criminal Law, Master Thesis (Faculty of Law, Middle East University, Jordan | 2011).
29. Mohamed Al-Saleh Rawan, International Crime in International Criminal Law, PhD thesis (Faculty of Law, Mentouri Constantine University, Algeria | 2009).